Die Delegation ärztlicher Leistungen an nichtärztliches Assistenzpersonal

Bei der Klausurtagung der Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht am 12.5.2007 in Frankfurt a. M. wurde die Delegation ärztlicher Leistungen an nichtärztliches Assistenzpersonal unter ärztlichen und juristischen Gesichtspunkten beleuchtet. Prof. Dr. med. Klaus Junghanns, Ludwigsburg, gab einen Überblick über die Problematik. Prof. Dr. med. M.-J. Polonius äußerte sich in seiner Eigenschaft als Präsident des Berufsverbandes der Deutschen Chirurgen (BDC) zum Einsatz von nichtärztlichem Assistenzpersonal in der Herzchirurgie und darüber hinaus. Rechtsanwalt Dr. jur. Bernhard Debong erläuterte die rechtlichen Grundlagen des Einsatzes von nichtärztlichem Assistenzpersonal. Die drei Referate werden nachfolgend im vollen Wortlaut abgedruckt.

Die Delegation ärztlicher Leistungen

Prof. Dr. med. Klaus Junghanns, Ludwigsburg

Das Thema der Delegation ärztlicher Leistungen ist nach einem Narkosezwischenfall in Erfurt beim Einsatz von nichtärztlichen Anästhesie-Assis-tenten in der Presse in der letzten Zeit hochgespielt worden. Thematisiert wurde es weiter mit Artikeln in der FAZ „Wenn der Pfleger in der Klinik den Doktor ersetzt“ oder „Assistenten statt Ärzte“. Auch mehrere Artikel im Deutschen Ärzteblatt und in Fachzeitschriften haben sich ebenso wie Konferenzen und Workshops mit diesem Thema in neuerer Zeit auseinandergesetzt. Es war Zentralthema der Mitgliederzeitschrift des BDC. In einem Editorial der VLK-Zeitschrift hat Professor Weiser darauf hingewiesen. Es war auch Thema auf der AWMF-Tagung im Mai in Frankfurt.

Ärztliche Leistungen zu definieren, ist außerordentlich schwierig. Einfach wäre es zu sagen, ärztliche Leistungen seien alle Leistungen, die Ärzte im Rahmen der Behandlung von Patienten erbringen. Aber schon dies ist offensichtlich nicht richtig, da Ärzte besonders in der jetzigen Zeit viele Leistungen erbringen, die mit der ärztlichen Aufgabe zwar zusammenhängen, aber nicht von Ärzten erbracht werden müssen. Am offensichtlichsten ist dies bei den überhand nehmenden Dokumentationsaufgaben.

Wo sind ärztliche Leistungen als solche definiert: in der Weiterbildungsordnung? Hier stehen aber viele Tätigkeiten, die normalerweise schon immer von Hilfskräften ausgeführt wurden und welche, die die Ärzte nur selbst auch beherrschen und deswegen erlernen müssen. Ebensowenig sind die ärztlichen Leistungen in Tarifverträgen festgeschrieben. **Ulsenheimer** definierte kürzlich, dass die Fachgesellschaften die ärztlichen Leistungen festlegen (DÄBl. 104, 11, 2007, 614).

Das Thema hat natürlich primär einen finanziellen Hintergrund. Ärzte sind teurer als andere Berufsgruppen im Krankenhaus.

Wenn man möglichst viele ärztliche Tätigkeiten delegieren kann, spart man Ärzte und damit die teuersten Arbeitskräfte ein.

Anästhesiologie

Das Thema wurde in den letzten Monaten besonders dadurch aktuell und auch in der gesamten Presse heftig diskutiert, dass Helios in seinen Krankenhäusern, beginnend in Erfurt, den so genannten MAfA (Medizinischer Assistent/Medizinische Assistentin für Anästhesie) einführte. Dies sind besonders ausgebildete Anästhesiepflegekräfte, die nach ärztlicher Delegation Aufgaben bei der Narkoseführung übernehmen und denen auch die Überwa-

chung einer Narkose übertragen wird, sodass man mit einem Facharzt an mehreren OP-Tischen gleichzeitig Narkosen durchführen kann.

Dies hat zu einer heftigen Reaktion der Deutschen Gesellschaft für Anästhesiologie und Intensivmedizin und der Deutschen Gesellschaft für Chirurgie und deren Berufsverbänden sowie verschiedenen Medizinrechtlern geführt. Ein Workshop von DGC, BDC und AWMF am 27.11.2006 hat sich mit der Thematik der Delegation ärztlicher Leistungen ebenso beschäftigt wie die DGAI und der BDA auf einer Tagung in Münster am 27. und 28.2.2007. Bei beiden Gelegenheiten wurde vor einer solchen Delegation ärztlicher Aufgaben gewarnt und auf die ethischen und rechtlichen Probleme hingewiesen. Zwischenzeitlich hat auch Helios sein primäres Konzept deutlich entschärft (DÄ 104, 11, 2007, 16.3.2007). MAfAs helfen dem Anästhesisten bei der Durchführung der Narkose. Art und Umfang dieser Hilfe wird ausschließlich durch den zuständigen Anästhesisten vor Ort und im Rahmen der als verbindlich anerkannten Grundsätze der Fachgesellschaften und Berufsverbände bestimmt.

Da der finanzielle Rahmen der Krankenhausbehandlung immer enger wird, gibt es in den verschiedensten medizinischen Bereichen ähnliche Entwicklungen. Dies wird auch mit vergleichbaren Vorgängen im Ausland begründet. So führen in England z.B. Schwestern/Pfleger selbstständig Koloskopien durch und übernehmen in den USA zunehmend größere Teile von Operationen.

Herzchirurgie

In der Kardio-Vascularchirurgie gibt es schon lange so genannte Kardiotechniker, die nicht nur die Herz-Lungenmaschinen bedienen, sondern Venen für Bypässe entnehmen oder den Thorax öffnen und verschließen. Dies ist bisher ausschließlich unter direkter ärztlicher Aufsicht und Verantwortung möglich. Die Entwicklung schreitet aber voran: die so genannten CTAs (Chirurgisch-Technische Assistenten) werden ausgebildet, um neben der Operationsassistenz Teile des Eingriffes zu übernehmen. Ein Bericht im Deutschen Ärzteblatt (DÄBl., 26, 2006, A 1802) aus zwei Herzzentren bescheinigt den nicht-ärztlichen Chirurgieassistenten, die nur unter ärztlicher Aufsicht und nach fachlicher Weisung arbeiten, eine hohe Kompetenz

- bei Überwachung des zeitlichen Ablaufs,
- Lagerung,
- Desinfektion und Abdeckung,
- Thorakotomie,
- Venenentnahme konventionell oder endoskopisch,
- erste Assistenz,
- Wundverschluss.

Die Problematik des Einsatzes von CTAs ist an diesen Beispielen gut sichtbar zu machen. Sie übernehmen ärztliche Tätigkeiten, weil es im Fachgebiet der Kardio-Chirurgie zu wenige Ärzte gibt. Sie nehmen aber damit Ausbildungsteile für junge Chirurgen weg, die bis dato mit diesen Tätigkeiten manuelle und praktische Erfahrung in der Weiterbildung erlangt haben. In diesen Kliniken wird allerdings jungen, auszubildenden Fachärzten der Vorrang bei diesen Tätigkeiten eingeräumt, soweit sie vorhanden sind. Dies zeigt beispielhaft den Spagat zwischen den Erfordernissen der anfallenden Arbeiten und dem vorhandenen Personal. Die hier sorgfältig ausgebildeten Operationsassistenten leisten kompetente und erfolgreiche Arbeit.

Juristische Aspekte

In den beiden Beispielen aus der Anästhesiologie und Herzchirurgie zeigt sich die gesamte Problematik dieses Themas. Juristisch bleibt der Arzt dem Patienten gegenüber verantwortlich. Er trägt das Risiko. Er ist zur permanenten Überwachung und auch zur nahen Aufsicht verpflichtet. In einem Urteil zur Parallelnarkose hat der BGH den Sicht-/Rufkontakt gefordert. Sicherheit und Schutz des Patienten müssen den Vorrang vor allen anderen Überlegungen haben. Rechtsanwalt **Dr. Bock** hat diesen Kernbereich ärztlicher Aufgaben so definiert (Mitt. DGC 1-07): Der Patient hat jederzeit Anspruch auf eine Behandlung mit dem Standard bzw. der Qualität eines erfahrenen Facharztes.

Ärztlich vorbehaltene Tätigkeiten (Arztvorbehalt):

- Körperliche Untersuchung, Diagnose und Indikationsstellung,
- Therapieplanung,
- Indikation, Auswahl und Dosierung von Medikationen,
- Operationsführung und Narkose,
- Behebung von Komplikationen,
- Transfusion von Blut und Blutprodukten,
- Aufklärung.

Weitere Voraussetzungen zulässiger Aufgabendelegation sind Anordnungsbefugnis durch den Arzt, hinreichende Qualifikation des nichtärztlichen Personals, Kontrolle mit unmittelbarer Eingriffsmöglichkeit.

Über die gesamte Durchführung einer Behandlung ist der Patient aufzuklären, besonders über Teile, die nicht der Arzt selber durchführt. Der Arzt ist für die Organisation verantwortlich (Gefahr des Organisationsverschuldens). Der Mitarbeiter ist aber auch insoweit verantwortlich, als er nur Tätigkeiten übernehmen darf, die er vollständig beherrscht, sonst könnte ihn ein Übernahmeverschulden treffen.

Es kann nur jedem empfohlen werden, alle delegierten Tätigkeiten in so genannten Standards festzulegen, um Abgrenzungsschwierigkeiten hinterher zu vermeiden. Die Deut-

sche Gesellschaft für Unfallchirurgie hat solche Standards bereits veröffentlicht (Positionspapier der DGU 31.1.2007).

Delegierbar sind:
- Optimierte Unterstützung der Ablauforganisation,
- Standard-Patientenlagerung, OP-Felddesinfektion, Abdeckung,
- OP-Assistenz, Wundverschluss (nach persönlicher Qualifikation des CTA und Schwierigkeitsgrad),
- Wundverband und Lagerungsschienen,
- Vakuumversiegelung,
- Operationsverwaltungs-Dokumentationsaufgaben,
- Technische Assistenz (Arthroskopie, Navigation).

Nicht delegierbare Aufgaben auf der Station sind:
- (Fach)-Ärztliche Visite und Indikationsstellung,
- Ärztliches Patientengespräch, definitive Operationsaufklärung,
- Körperliche Patientenuntersuchung und Befunderhebung,
- Anordnung medizinischer Maßnahmen – Medikation, Untersuchungen, Konsile,
- Komplexe Verbandswechsel, postoperative Wundbewertung,
- Legen zentralvenöser Zugänge, Bluttransfusionen,
- Komplexe Arztbriefe, Dokumentationsüberwachung,
- Fachkommunikation mit niedergelassenen Kollegen und Konsiliarärzten,
- Postoperative Fachkommunikation mit Patienten und Angehörigen.

Nicht delegierbare Aufgaben im Operationssaal sind:
- Frakturreposition, reponierende Lagerung und Schienung,
- Röntgen-Durchleuchtung,
- Operationsführung und Operationsbericht.

Im Einzelfall kann der leitende Arzt/Ärztin bei spezieller Qualifikation des CTA weitere Tätigkeiten delegieren. Diese aufgeführten Tätigkeiten lassen sich für fast alle chirurgischen Fachgebiete ähnlich übernehmen.

Abschließend wird in dem Positionspapier der Unfallchirurgen betont, dass CTAs den Chirurgen unterstellt sein müssen.

Diese sehr konkreten Beispiele zeigen, dass es für CTAs und andere ausgebildete Hilfskräfte eine große Zahl von Tätigkeiten gibt, bei denen sie den Arzt entlasten können. Da diese Berufsgruppen letztlich geschaffen wurden, um ärztliche Arbeit billiger zu erbringen, wäre es zunächst sinnvoller, Ärzte von Verwaltungs- und Dokumentationsarbeiten zu entlasten, die 30% ihrer Zeit beanspruchen. Dies wäre juristisch einfach, den Patienten gegenüber unstrittig und würde zu erheblichen Einsparungen führen, ohne aufwendige Ausbildungsmöglichkeiten zu schaffen.

Langfristig werden sich aber CTAs genauso wie OTAs (Operationstechnische Assistenten) durchsetzen, da die Medizin immer differenzierter wird und fachbezogen ausgebildete Assistenzkräfte notwendig sind.

Bei der Auseinandersetzung um dieses Hilfspersonal darf nicht vergessen werden, dass zur ärztlichen Berufsausübung auch Tradition und generationslang tradierte Ethik und Verantwortung gegenüber den Patienten gehören. Dies wird in der Ausbildung zum Arzt über viele Jahre mitgelehrt und vorgelebt. Ein crashcourse für Einzeltätigkeiten kann dies nicht aufholen und ersetzen.

Abschließend muss betont werden: Ärztliche Leistungen und Arbeiten bleiben dem Arzt vorbehalten. Teilaspekte lassen sich unter Aufsicht, Verantwortung und Kontrolle des Arztes auf sorgfältig ausgebildete Assistenzkräfte verteilen. Dies darf aber nicht die Ausbildung junger Ärzte beeinträchtigen, und es muss für die Patienten transparent sein.

Einsatz von nichtärztlichem Assistenzpersonal in der Herzchirurgie und darüber hinaus

Prof. Dr. med. M.-J. Polonius, Berlin/Dortmund

Was sind originäre ärztliche Aufgaben?

Die griffigste Definition ärztlichen Handelns ist niedergelegt in der „European Definition of Medical Act“, beschlossen durch das UEMS Council auf seiner Sitzung in Budapest am 3. und 4.11.2006. Die Übersetzung der European Definition of the Medical Act lautet:

> „Ärztliches Handeln umfasst alle von berufswegen ausgeübten Tätigkeiten, wie z.B. wissenschaftliche, lehrende, unterweisende und weiterbildende, klinische und medizinisch-technische Schritte, die ausgeführt werden, um Gesundheit und Wohlergehen zu fördern, Krankheiten zu verhüten sowie Patienten, Einzelpersonen, Gruppen und Gemeinschaften im Rah-

men ethischer und deontologischer Werte diagnostische, therapeutische und rehabilitative Hilfe anzubieten. Ärztliche Leistungen liegen immer in der Verantwortung von approbierten Ärzten und dürfen ausschließlich von diesen selbst oder unter ihrer direkten Aufsicht oder Veranlassung durchgeführt werden."

Das heißt: Originäre ärztliche Aufgaben beinhalten auch die Verantwortung derselben. **Verantwortung ist nicht teilbar, damit auch nicht delegierbar!**

Dennoch müssen sich die Chirurginnen und Chirurgen vor Ort der Realität stellen.

Der zunehmende Kostendruck (G-DRG-System, Arbeitszeitgesetz, etc.) auf die Krankenhäuser sowie der sich bereits andeutende und durch die demographische Entwicklung in den kommenden Jahren zunehmenden Ärztemangel sind die wichtigsten Ursachen für diese intensiv geführte Diskussion.

Nach dem Staatsexamen gehen nur ca. 60% der Medizinstudenten eines Jahrganges tatsächlich in die direkte Krankenversorgung. Einer letzten Via-medici-Umfrage zufolge streben nur 5% eine Weiterbildung in einem operativen Fach an, 12 bis 15% wären notwendig. Wenn man noch berücksichtigt, dass alle akademischen Berufe in Zukunft um den schrumpfenden Nachwuchs buhlen werden, sollte bereits heute über Lösungen nachgedacht werden.

Bei dem hohen Personalanteil an den Kosten im Krankenhaus ist es selbsterklärend, dass hier der größte Spareffekt erreicht werden kann. So ist es einleuchtend, dass man sich auf die Kernkompetenz der Chirurgen besinnt: die prä-, intra- und postoperative Behandlung der Patienten. Schon hier gehen die Meinungen weit auseinander, wenn neue Arztbilder (von Ökonomen!) entwickelt werden, die den Chirurgen nur noch als reinen Operateur definieren (Wolfgang Pföhler, Vorstandsvorsitzender der Rhön-Klinikum AG).

In vielen Krankenhäusern wird bereits aktiv an der Entlastung der Ärzte von **nicht-ärztlichen** Tätigkeiten (Dokumentation und Codierung, automatische Arztbriefschreibung, MDK-Anfragen etc.) gearbeitet. Sicher ein notwendiger Ansatz!

In diesem Zusammenhang wird auch über eine Übertragung ärztlichen Handelns auf nichtärztliche Berufsgruppen, z. B. den Chirurgisch-Technischen Assistenten (CTA) diskutiert. Der/die CTA soll eigenständig im stationären, diagnostischen und operationstechnischen Bereich unter Aufsicht des Chirurgen ärztliche Tätigkeiten durchführen. Von den Befürwortern dieser Berufsbilder wird stets argumentiert, dass in vielen europäischen Ländern (Großbritannien, Schweiz), aber auch in den USA und Kanada solche Assistenzberufe etabliert sind, mit strukturellen Ausbildungscurricula und meist mit Bachelor-Abschluss, einige auch mit dem Master-Abschluss. In einigen Kliniken in Großbritannien führen die Physician und/oder Surgical Assistents selbstständig die kleine Chirurgie (Wundversorgung bis Herniotomie) durch. Auch in Deutschland gibt es bereits die verschiedensten Schulungs- und Studienkonzepte.

Wo stehen wir? Befürworter oder Gegner?

Folgt man dem Zukunftspapier der Pflegeberufe, dann ist nach jahrelanger Betonung der sozialpädagogischen Aspekte in der Pflege es deren erklärte Absicht, mehr der heute ärztlichen Aufgaben als definierte Tätigkeiten in ihre Berufsbilder übertragen zu bekommen.

Aus Sicht des BDC muss aber alles verhindert werden, was zu einer Deprofessionalisierung des chirurgischen Berufes führt. Die einzelnen chirurgischen Fachgesellschaften und der Berufsverband beobachten die Entwicklung im Ausland sehr sorgfältig. Dabei ist festzustellen, dass nur in Deutschland ein rechtlich festgelegter Facharztstandard für die Behandlung der Patienten gilt. Jedes chirurgische Fach ist aufgerufen, hierfür seine eigenen Standards festzulegen. „Wenn die Fachgesellschaft festlegt, was eine ärztliche Tätigkeit ist, ist die Rechtslage klar", erklärte der Medizinrechtler Prof. Dr. Dr. K. Ulsenheimer auf der Klausurtagung der DGAI und des BDA in Münster vor einigen Wochen.

Nehmen wir also die Verantwortung an und definieren unsere ärztliche Tätigkeit als Chirurg, bevor Gesetze gegen unseren Willen gemacht werden.

Zusammenfassung

1. Bevor über Delegation ärztlicher Leistungen diskutiert wird, sollte das ärztliche Personal von allen nichtärztlichen Tätigkeiten, insbesondere von Dokumentationsbürden, entlastet werden.

2. Die Indikationsstellung und Auswahl des ärztlichen OP-Verfahrens ist – in Abstimmung mit dem Patienten – unteilbare Aufgabe des Chirurgen und kann weder an Assistenzpersonal noch an Ärzte anderer Fachgebiete delegiert werden.

3. Die Durchführung von Operationen vom Schnitt bis zur Naht liegt unteilbar in der Verantwortung des operierenden Chirurgen. Die Durchführung jeder Operation setzt umfangreiche theoretisch-wissenschaftliche und praktische Kenntnisse voraus, die nur Ärzte und im Gebiet Chirurgie ausschließlich **Fachärzte für Chirurgie** entsprechend der Weiterbildungsordnung beherrschen.

4. Die Übertragung von Hilfsleistungen während der OP (z.B. Haken-

halten und Blutabnahmen) kann vom verantwortlichen Chirurgen an nichtärztliches Assistenzpersonal delegiert werden, wenn er sich von der Qualifikation und Zuverlässigkeit des betreffenden Mitarbeiters **persönlich** überzeugt hat.

5. Die Delegation von Hilfeleistungen darf nicht zu Lasten der chirurgischen Weiterbildung und der Nachwuchsförderung praktiziert werden.

6. Auch aus juristischer Sicht besteht Klarheit darüber, dass zu jedem Zeitpunkt der prä-, intra- und post-operativen chirurgischen Versorgung der Facharztstandard zu gewähren ist. Insofern können ärztliche und speziell chirurgische Aufgaben und die Verantwortung der Durchführung nicht übertragen werden.

7. Die Definition ärztlicher Aufgaben ist von den Fachgesellschaften, den Berufsverbänden und Kammern zu präzisieren, um Teilaufgaben dauerhaft an Assistenzpersonal übertragen zu können.

Über allem sollte der alte Grundsatz jeglichen chirurgischen Handelns stehen:

„salus et voluntas aegroti suprema lex“.

Rechtliche Grundlagen des Einsatzes von nichtärzlichem Assistenzpersonal

Dr. Bernhard Debong, Karlsruhe[1]

I. Ausgangssituation

Vor allem der zunehmende Kostendruck – noch einmal verstärkt durch die jüngsten Tarifabschlüsse – lässt manchen Krankenhausträger auch darüber nachdenken, ob und wie er durch eine Verlagerung von Aufgaben und Tätigkeiten aus dem Bereich des ärztlichen Dienstes hin zu nichtärztlichen Mitarbeitern Einsparungen im Personalkostenbereich erzielen kann. Zusätzliche Begleiteffekte wie attraktive Arbeitsstellen für nichtärztliche Mitarbeiter oder Entlastung des ärztlichen Dienstes sind durchaus willkommen[2], in der Regel aber – zumindest auf Seiten von Krankenhausträgern – nicht die entscheidende Antriebsfeder für derartige Überlegungen. Worüber die meisten noch nachdenken, haben einige wenige Krankenhausträger bereits in die Tat umgesetzt[3]. Die Stichworte „nichtärztliche OP-Assistenten“, Physician Assistants[4] sowie „Medizinisch technische Assistenten für Anästhesiologie (MAfA)“ mögen als Hinweis genügen.

II. Überblick

In Deutschland ist die Ausübung der Heilkunde den approbierten Ärzten und den Heilpraktikern vorbehalten. Wer ohne Berechtigung zur Ausübung des Arztberufes und ohne Heilpraktikererlaubnis die Heilkunde ausübt, wird gemäß § 5 Heilpraktikergesetz mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. Hieraus folgt: **Eine eigenständige Tätigkeit in Form der Ausübung der Heilkunde neben oder gar anstelle des Arztes kommt für Pflegekräfte oder sonstige entsprechend qualifizierte nichtärztliche Mitarbeiter nach derzeit geltender Rechtslage nicht in Betracht**[5]. Zulässig ist aber die Assistenz, also das Tätigwerden im Wege der Delegation unter ärztlicher Aufsicht und nach fachlicher Weisung des Arztes.

Diese ärztliche Assistenz von Pflegekräften/nichtärztlichen Mitarbeitern lässt sich rechtlich unter verschiedenen Blickwinkeln betrachten. An dieser Stelle sollen drei Ebenen näher untersucht werden, nämlich

- die arbeitsrechtliche
- die haftungsrechtliche
- sowie die strafrechtliche Ebene

III. Arbeitsrechtliche Aspekte

Wer als Krankenschwester bzw. Krankenpfleger angestellt ist, schuldet seinem Arbeitgeber, also dem Krankenhausträger, grundsätzlich die Erbringung aller Arbeiten, die zum Berufsbild einer solchen Pflegekraft gehören. Dazu gehört für das OP-Pflegepersonal auch die OP-Assistenz. In diesem Bereich sind jedoch die Grenzen zwischen noch pflegerischer und bereits ärztlicher Tätigkeit

1 Dr. jur. Bernhard Debong, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Medizinrecht und Arbeitsrecht, Kanzlei für ArztRecht, Karlsruhe

2 Job/Leffler/Voigt, Delegation ärztlicher Aufgaben an den Pflegedienst, das Krankenhaus, 2007, 38 ff.; Reif, In den Startlöchern - die Pflege strebt nach Höherem, Krankenhaus Umschau 2007, 14 ff.

3 vgl. dazu z.B. Diegeler, Debong u.a., Nichtärztliche Chirurgieassistenz - Bessere Qualität durch mehr Routine, Deutsches Ärzteblatt 2006, S. 1544 ff.

4 Bauer, Nichtärztliche Chirurgie-Assistenz durch chirurgisch-technische Assistenten (CTA), Der Chirurg BDC 2007, 48; Schaab und Notz, Physician Assistant - Top oder Flop für die Pflege?, Die Schwester/Der Pfleger 2007, 322 f.

5 Im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung ergibt sich zudem aus den §§ 27 Abs. 1 und 28 SGB V ein Arztvorbehalt

fließend. Die rechtliche Spannbreite wird an zwei Aussagen des Bundesgerichtshofs deutlich.

Der Bundesgerichtshof hat bereits im Jahre 1975 Folgendes entschieden:[6]

„Die Verwendung nichtärztlicher Hilfspersonen ist aus der modernen Medizin und insbesondere aus dem heutigen Klinikwesen nicht wegzudenken. Es ist auch unvermeidlich, dass diesen Hilfspersonen im Einzelfall ein hohes Maß an Verantwortung zufällt – so im gesamten Bereich der Aseptik, bei hochentwickelten technischen Geräten, deren Funktion verlässlich oft nur von einem Techniker zu kontrollieren ist, oder bei der Bereitstellung von Medikamenten und anderen Chemikalien. In all diesen Bereichen ist dem Arzt ein persönliches Tätigwerden im Einzelfall teils aus Gründen der wirtschaftlichen Arbeitsteilung nicht zumutbar, teils auch wegen der Grenzen seiner fachlichen Kenntnisse gar nicht möglich ...“

Andererseits geht die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs offensichtlich von der Annahme aus, dass es Maßnahmen gibt,

„die wegen ihres Stellenwerts in Diagnose- und Therapiekonzept oder wegen ihrer Auswirkungen auf die körperliche oder gesundheitliche Integrität des Patienten mehr als die „normale“ Behandlungspflege ärztlicher Legitimation und Teilhabe bedürfen.“[7]

Gerichtsurteile, die zur Klärung der Frage beitrügen, wieviel ärztliche Tätigkeit delegiert werden darf, haben ausgesprochenen Seltenheitswert. So wird in diesem Zusammenhang immer wieder das Arbeitsgericht Koblenz bemüht, das in einem Urteil vom 24.8.1993 (3 Ca 713/93) im Falle eines OP-Pflegers entschieden hatte, dieser sei nicht verpflichtet, bei Operationen Sekret abzusaugen, Gefäße zu koagulieren, Haken zu halten, Fäden abzuschneiden und darauf zu achten, ob Nerven beschädigt werden können.

Das Urteil des Arbeitsgerichts Koblenz ist jedoch außerordentlich problematisch, weil das Gericht seine Entscheidung ohne Anhörung eines Sachverständigen getroffen und im Urteil behauptet hatte, die Kammer habe aus eigener Sachkunde zu beurteilen vermocht, dass es sich dabei um Tätigkeiten handele, die dem Arzt vorbehalten seien. Im Übrigen haben Arbeitsgerichte allein die Frage zu entscheiden, was auf der Grundlage des jeweilig abgeschlossenen Arbeitsvertrages kraft Vereinbarung und Arbeitgeber-Direktionsrecht von einer Pflegekraft bzw. einem nichtärztlichen Mitarbeiter verlangt werden darf. Dies lässt zudem arbeitsvertragliche Gestaltungsmöglichkeiten für die Zukunft offen.

Aus dem Arbeitsrecht lassen sich daher keine Vorgaben dafür entnehmen, wie viel ärztliche Tätigkeit insbesondere im OP delegierbar ist. Wenn und soweit es keine abweichenden arbeitsvertraglichen Vereinbarungen gibt, muss die Antwort auf die Frage, wie viel Assistenz der Arbeitgeber von einer Pflegekraft bzw. einer nichtärztlichen Assistenzkraft verlangen kann, anhand der sich aus dem Haftungs- und Strafrecht ergebenden Grenzziehungen bestimmt werden.

IV. Haftungsrechtliche Aspekte

Die Frage, wer im Rahmen der Behandlung eines Patienten welche Aufgaben verrichtet, ist eine Frage der Organisation des Behandlungsgeschehens. Insoweit gilt die **grundsätzliche Anforderung, dass jedes Krankenhaus seinen Patienten eine Organisation des Behandlungsgeschehens schuldet, die vermeidbare Schädigungen des Patienten verhindert.** Insoweit gelten strenge Anforderungen. Die Gerichte verlangen „eine am Maßstab höchstmöglicher Patientensicherheit orientierte Organisation der ärztlichen Versorgung“[8]. Wenn also im Einzelfall angenommen werden muss, dass durch den Einsatz eines Arztes anstelle der tatsächlich tätig gewordenen Pflegekraft oder eines anderen nichtärztlichen Mitarbeiters die Schädigung des Patienten vermieden worden wäre, steht der Vorwurf eines Organisationsverschuldens im Raum.

Im Übrigen gilt der Grundsatz: Soweit Pflegekräfte oder nichtärztliche Mitarbeiter im Rahmen der Behandlungspflege oder der operativen Assistenz tätig werden, liegt die Anordnungsverantwortung beim Arzt, während die Pflegekraft bzw. der nichtärztliche Mitarbeiter die Durchführungsverantwortung trägt. **Haftungsrechtlich darf daher eine Pflegekraft auf entsprechende ärztliche Anordnung alle diejenigen Tätigkeiten ausüben, die sie auch beherrscht.** Im Gegenzug trägt die Pflegekraft die Verantwortung dafür, dass sie die übernommenen Tätigkeiten auch sorgfältig ausführt. Dazu gehört auch, dass eine vom Arzt beauftragte Pflegekraft selbstkritisch prüfen muss, ob sie nach ihren Kenntnissen und Fertigkeiten den Auftrag, also insbesondere auch die einzelnen Maßnahmen im Rahmen der von ihr erwarteten (OP-)Assistenz, ausführen kann. Eine Pflegekraft, die sich insoweit vorwerfbar „übernimmt“ und dadurch einem Patienten einen Schaden zufügt, riskiert die Verurteilung zu Schadensersatz unter dem Gesichtspunkt des sog. Übernahmeverschuldens[9].

Krankenhausträger und Ärzteschaft müssen die Frage, in welchem Umfang Pflegekräfte oder sonstige

6 BGH, Urteil vom 24.6.1975 - VI ZR 72/74 - NJW 1976, 2245 ff., 2246

7 so ausdrücklich Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 10. Auflage 2006, Rnr. 225 mit Nachweisen zur Rechtsprechung

8 Landgericht Augsburg, Urteil vom 30.9.2004 - 3 KLs 400 Js 109903/01, ArztR 2005, 205 ff.

9 vgl. dazu BGH, Urteil vom 12.7.1994 - VI ZR 299/93 - ArztR 1996, 176

nichtärztliche Mitarbeiter zur (operativen) Assistenz herangezogen werden, haftungsrechtlich schließlich auch unter folgendem Aspekt prüfen: Käme ein Patient im Zusammenhang mit der operativen Assistenz durch eine Pflegekraft zu Schaden und missbilligte der im Einzelfall vom Gericht beauftragte medizinische Sachverständige den Einsatz einer Pflegekraft für die in Rede stehende Assistenz, muss damit gerechnet werden, dass das Gericht der Patientenseite in einem solchen Fall eine Beweiserleichterung durch **Umkehr der Beweislast** zubilligt. Die Behandlungsseite müsste in einem solchen Fall vergleichbar der Situation bei der so genannten Anfängeroperation[10] die Vermutung entkräften, dass die (operative) Assistenz der Pflegekraft zu der Schädigung des Patienten geführt habe.

In diesem Zusammenhang sei noch eines angemerkt: Bei der Frage, ob und inwieweit Pflegekräfte bei ärztlichen Leistungen assistieren dürfen, orientieren sich die Gerichte auch an hierzu ergangenen **Empfehlungen und Stellungnahmen der betroffenen Berufsverbände.** Zwar binden solche Stellungnahmen die Gerichte nicht. Gleichwohl anerkennen die Gerichte den in solchen Äußerungen zum Ausdruck kommenden Sachverstand und orientieren sich bei ihren Entscheidungen in der Regel an solchen Empfehlungen. Dies spricht dafür, Fragen des Umfangs der Heranziehung von Pflegekräften zur operativen Assistenz nicht allein auf der Ebene einzelner Kliniken oder gar Abteilungen zu lösen, sondern Berufsverbände und wissenschaftliche Gesellschaften einzubeziehen und sich an deren Empfehlungen zu orientieren.

Einzelne Berufsverbände und wissenschaftliche Gesellschaften haben sich hierzu auch bereits positioniert. Insbesondere hat der Berufsverband der Deutschen Chirurgen zur Delegation chirurgischer Leistungen auf nichtärztliches Assistenzpersonal Stellung genommen[11]. Der Berufsverband Deutscher Anästhesisten und die Deutsche Gesellschaft für Anästhesiologie haben in der sog. Münsteraner Erklärung II beschlossen, dass die Anästhesieführung bei Allgemeinanästhesien und allen rückenmarknahen Leistungsanästhesien wegen der kontinuierlich nötigen Diagnostik und Therapie in Abstimmung mit dem Operateur eine nicht delegierbare Aufgabe darstellt. Delegationsfähig sind nur reine Überwachungsmaßnahmen, nicht dagegen die Anästhesieführung[12].

Vor allem aber zeigen die vorstehenden haftungsrechtlichen Überlegungen, dass es in jedem Falle angezeigt erscheint, den beabsichtigten Einsatz von Pflegekräften und nichtärztlichen Assistenzkräften über die altbekannten Maßnahmen im Rahmen der klassischen Behandlungspflege wie Injektionen, Infusionen oder Blutentnahmen hinaus mit der zuständigen Berufshaftpflichtversicherung abzustimmen, um in keinem Falle den Verlust des Haftpflichtversicherungsschutzes zu riskieren.

V. Strafrechtliche Aspekte

Derselbe Lebenssachverhalt, der zivilrechtlich zu einer Verurteilung zu Schadensersatzleistungen an den Patienten führen kann, kann strafrechtlich zu einer Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung oder fahrlässiger Tötung führen. Voraussetzung für eine solche Bestrafung ist, dass der Staatsanwalt zur Überzeugung des Strafgerichts den Nachweis führt, dass eine schuldhaft begangene Pflichtverletzung einer Pflegekraft für eine Verletzung oder gar den Tod des Patienten ursächlich geworden ist.

Auch der lege artis vorgenommene Heileingriff erfüllt den Tatbestand einer Körperverletzung und bedarf daher strafrechtlich der Rechtfertigung. Diese Rechtfertigung erfährt der Eingriff in der Regel durch die Einwilligung des Patienten. Die Einwilligung wirkt aber nur dann rechtfertigend, wenn sie auch wirksam erteilt worden ist. Ob ein Patient in der heutigen Situation bei einer Einwilligung in einen operativen Eingriff damit einverstanden ist, dass Teile dieses Eingriffs wie etwa die Entnahme einer Vene oder die Thorakotomie[13] von einer nichtärztlichen Assistenzkraft durchgeführt werden, lässt sich zumindest anzweifeln. Um sich also insoweit keinen unnötigen strafrechtlichen Risiken auszusetzen, ist dringend anzuraten, den Patienten vor dem Eingriff über den Umfang der beabsichtigten (OP-)Assistenz durch Pflegekräfte zu unterrichten und das Einverständnis des Patienten einzuholen.

VI. Zusammenfassung

Pflegekräfte schulden ihren Arbeitgebern als arbeitsvertragliche Pflicht auch Tätigkeiten ärztlicher, insbesondere operativer Assistenz. Die Ab-

10 vgl. dazu näher Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 10. Auflage 2006, Rdnr. 246 ff. mit Nachweisen zur Rechtsprechung

11 Delegation chirurgischer Leistungen auf nichtärztliches Assistenzpersonal – Stellung-nahme des Berufsverbandes der Deutschen Chirurgen, Der Chirurg BDC 2007, 111 f.; vgl. auch Positionspapier der Deutschen Gesellschaft für Unfallchirurgie vom 31.1.2007

12 Erneute gemeinsame Stellungnahme des Berufsverbandes Deutscher Anästhesisten (BDA) und der Deutschen Gesellschaft für Anästhesiologie und Intensivmedizin (DGAI) zur Zulässigkeit und Grenzen der Parallelverfahren in der Anästhesiologie („Münsteraner Erklärung II 2007), veröffentlicht in Anästhesiologie und Intensivmedizin 4/2007, 223 ff.

13 vgl. dazu Diegeler, Debong u.a., Nichtärztliche Chirurgieassistenz – Bessere Qualität durch mehr Routine, Deutsches Ärzteblatt 2006, 1544 ff.

14 Deutsche Gesellschaft für Physician Assistants

grenzung zwischen einer „noch pflegerischen“ Assistenz und einer nicht mehr geschuldeten ärztlichen Assistenz ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der Qualifikation der Pflegekraft bzw. des nichtärztlichen Mitarbeiters und auch der sich aus dem Haftungs- und Strafrecht ergebenden Grenzziehungen zu bestimmen. Im Falle einer gerichtlichen Auseinandersetzung würde insoweit primär der medizinische Sachverständige dem Gericht die notwendige Entscheidungshilfe zur Beantwortung der Frage leisten müssen, ob und inwieweit die Übertragung der jeweiligen Maßnahme an nichtärztliche Mitarbeiter unter dem Aspekt der Patientensicherheit akzeptiert werden kann.

Wenn und soweit Pflegekräfte Aufgaben im Rahmen der ärztlichen, insbesondere operativen Assistenz übernehmen, müssen sie diese ordnungsgemäß ausführen. Pflegekräfte tragen insoweit die Durchführungsverantwortung für die von ihnen übernommenen Aufgaben. Klinikträger und Vorgesetzte müssen bei der Übertragung von Aufgaben ärztlicher Assistenz an Pflegekräfte auch in die Überlegungen mit einbeziehen, dass die Zivilgerichte geneigt sind, der Patientenseite Beweiserleichterungen dergestalt zuzubilligen, dass die Behandlungsseite die Vermutung entkräften muss, die ärztliche Assistenz gerade durch eine Pflegekraft habe sich in der Schädigung des Patienten ausgewirkt.

Kommt ein Patient zu Schaden, weil eine Pflegekraft fehlerhaft gehandelt hat, kann dies nicht nur zur Verurteilung zu Schadensersatzzahlungen, sondern auch zu einer Bestrafung durch das zuständige Strafgericht führen.

Fazit

Wer zum gegenwärtigen Zeitpunkt über neue Wege in der Arbeitsteilung zwischen Ärzten und Nichtärzten nachdenkt, sieht sich den aufgezeigten rechtlichen Risiken ausgesetzt. Diese bedeuten in jedem Falle einen Zwang zu außerordentlicher Qualität. Die Sicherheit des Patienten hat höchste Priorität und darf nicht auf dem Altar des „Fortschritts“ geopfert werden. Dessen ungeachtet wären gesetzliche Regelungen insbesondere über entsprechende Ausbildungsberufe nach ausländischem Vorbild wünschenswert. Auf diese Weise könnte den Bedürfnissen der Praxis Rechnung getragen und zugleich Rechtssicherheit geschaffen werden. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Zukunft bereits begonnen hat. Untrügliches Zeichen hierfür ist die am 9.5.2007 in Stuttgart erfolgte Gründung der Deutschen Gesellschaft für Physician Assistants e.V.[14]

e.V. mit Sitz in 77933 Lahr/Schwarzwald

ArztR