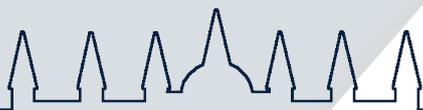


Frank Breitzkreutz



Rostocker Leitfaden Nr. IV

Juristische Absicherung für Ärzte



Breitkreutz

Rostocker Leitfaden Nr. IV

Juristische Absicherung für Ärzte





Vorwort

In den letzten Jahren haben sich die juristischen Risiken für Heilberufler, die außerhalb der Schulmedizin tätig sind, deutlich erhöht.

- Zum einen werden die Patienten durch das absinkende Informationsgefälle immer „mündiger“ und fordern zunehmend auch Methoden außerhalb der klassischen S3-Leitlinie ein - was zu einer immer häufigeren Anwendung von Neuland- und unkonventionellen Methoden führt.
- Zum anderen hat die Rechtsprechung die Aufklärungs- und Dokumentationspflichten in diesem Bereich teilweise so weit ausgedehnt, dass selbst spezialisierte Anwälte Mühe haben, mit der Entwicklung Schritt zu halten.

Dies hat zu starker Verunsicherung der in Deutschland tätigen Ärzte geführt, die häufig das Gefühl haben, in fast jeder Kalenderwoche über ein neues Urteil zu lesen, mit dem ein Kollege wegen angeblich unzureichender Aufklärung bzw. Dokumentation zu (teils absurd hohen) Schadensersatzzahlungen verurteilt wird.

Entweder wird eine erhebliche Dokumentation betrieben, was zu einem enormen Mehraufwand an Verwaltung in der eigenen Praxis führt, oder die juristischen Vorgaben werden (mehr oder weniger bewusst) ignoriert, was mit dem tendenziell unangenehmen Gefühl einhergeht, dass es in der eigenen Praxis zum „Ernstfall“ kommen könnte.

Beide Ansätze haben ihre Nachteile:

- Entweder entsteht unnötiger Verwaltungsaufwand, der die Zeit für die eigentliche Aufgabe der Ärzte, nämlich die Behandlung der Patienten, in Anspruch nimmt.
- Oder man nimmt sich ausreichend Zeit für die Behandlung seiner Patienten, vernachlässigt dafür aber die Aufklärungs- und Dokumentationspflichten. Dann findet man sich allerdings - in dem heute gar nicht mehr so unwahrscheinlichen Fall, dass der Patient zivilrechtliche oder strafrechtliche Ansprüche gegen seinen ehemaligen Behandler geltend macht - in einer recht ungünstigen Situation wieder. Abhängig davon, wie stiefmütterlich man die juristischen Vorgaben behandelt hat, kann diese so weit gehen, dass unter Umständen sogar der eigene (Haftpflicht-)Versicherungsschutz gefährdet ist.

Beide Strategien sind langfristig unbefriedigend.

Aus vielen Gesprächen mit Heilberuflern ist mir immer wieder bewusst geworden, dass einerseits durchaus die Einsicht (und überwiegend auch der Wille) besteht, den rechtlichen Anforderungen Genüge zu tun.

Andererseits werden die vielen Einzelfallentscheidungen und „Horror Meldungen“ als so erdrückend empfunden, dass man oft den Wald vor lauter Bäumen nicht sieht. Was aus meiner Sicht fehlt, ist ein nachvollziehbares und praxistaugliches Konzept, das auch in dem mitunter recht stürmischen Praxisalltag „gelebt“ werden kann.

Aus diesem Grund habe ich den vorliegenden Leitfaden verfasst.

Das Ziel dieser kleinen Schrift besteht darin, die bestehenden Risiken überschaubar darzustellen und Ihnen gleichzeitig ein funktionierendes und praxistaugliches Konzept an die Hand zu geben, mit dem Sie sich nicht nur sicher fühlen, sondern auch sicher sind.

Bei konsequenter Umsetzung der hier dargestellten Handlungsempfehlungen und Verwendung der auf meinen Internetseiten zur Verfügung gestellten Vorlagen für Behandlungsverträge und Aufklärungsdokumentationen minimieren Sie die Risiken, denen Sie ausgesetzt sind.

Auch für die unabdingbaren verbleibenden (strafrechtlichen) Risiken, die sich aufgrund einer Vielzahl von Verfahrensbeteiligten und oft nicht nachvollziehbaren Motiven schlichtweg Ihrem Einfluss entziehen, stelle ich Ihnen eine wirksame Strategie zur Eindämmung vor.

Dieser Leitfaden gliedert sich in drei Teile:

- 1. Ohne Kenntnis der Gefahren ist eine wirksame Absicherung unmöglich. Im ersten Abschnitt führen wir uns daher die real existierenden Risiken der Neuland- und Außenseitermedizin vor Augen.*
- 2. Nachdem wir uns diese bewusst gemacht haben, möchte ich Ihnen erläutern, wie man ihnen effektiv begegnen kann.*
- 3. Abschließend sehen wir uns an, wann genau welche Schritte zu ergreifen sind, um die graue Theorie auch wirksam in die Praxis umzusetzen. Bewährte Checklisten runden diesen Leitfaden ab.*

In den unzähligen Gesprächen meiner 20 Berufsjahre habe ich viel von Ihnen gelernt.

Deshalb freue ich mich jederzeit über (sachliche) Kritik und/oder Verbesserungsvorschläge an breitkreutz@dr-breitkreutz.de.

Ich wünsche Ihnen, dass Sie nach der Lektüre dieser Zeilen wieder mehr Zeit mit Ihren Patienten verbringen können und weniger davon in die Dokumentation investieren müssen.

Ihr Frank Breitkreutz



I. Welchen Risiken sind wir eigentlich ausgesetzt?

Zielführende Absicherung kann nur betreiben, wer die tatsächlichen bestehenden Gefahren kennt.

Im Bereich von Untersuchungs- und Behandlungsmethoden, die sich außerhalb des klassischen (S3-)Leitlinienkorridors bewegen, haben sich hier in den letzten Jahren insgesamt drei Risiken herauskristallisiert:

1. Zunächst besteht die Gefahr, dass der Patient aufgrund einer angeblich unzureichenden Aufklärung zivilrechtliche Schritte gegen den Leistungserbringer einleitet und Schadensersatz- bzw. Schmerzensgeldforderungen geltend macht.
2. Mit derselben Argumentation, der leider nur zu häufig gefolgt wird (nicht selten von Staatsanwälten, die allenfalls über begrenzte Kenntnisse der in Rede stehenden Materie verfügen), kann auch die Einleitung eines Strafverfahrens angeregt werden:
Fehlt es nämlich an einer ordnungsgemäßen Aufklärung, hat der Patient nicht wirksam in die Behandlung eingewilligt und dies hat in juristischer Sicht zur Folge, dass selbst ein lege-artis vorgenommener Eingriff als - vorsätzliche, rechtswidrige und schuldhaft - Körperverletzung eingestuft wird.
3. Zunehmender Beliebtheit erfreut sich auch, die Kosten der Heilbehandlung zurückzufordern – entweder mit dem Hinweis auf die fehlende wirtschaftliche Aufklärung oder der Argumentation, es hätte sich herausgestellt, dass der in Rede stehenden Methode ja die „medizinische Notwendigkeit“ fehle.
Dies wiederum ist aus zwei Gründen besonders unangenehm: Zum einen ist die Rückzahlung von Behandlungshonoraren nicht von Schutz der Berufshaftpflichtversicherung umfasst, weshalb das Honorar quasi aus versteuertem Geld zurückzuzahlen ist.
Zum anderen erstreckt sich der Schaden nach gefestigter Rechtsprechung auch auf die Kosten eines (verlorenen) Erstattungsrechtsstreites gegen den privaten Krankenversicherer, was nicht nur eine deutliche Erhöhung des Schadensvolumens nach sich zieht, sondern auch dann ausgesprochen ärgerlich ist, wenn dieser „Vorprozess“ dilettantisch geführt wurde.
Das mit solchen Forderungen erst Jahre nach Durchführung der Behandlung (und nicht selten von den Rechtsnachfolgern des Patienten) an den Arzt herangetreten wird, macht die Sache nicht erträglicher.

II. Wie begegne ich den juristischen Gefahren?

Ich will Sie an dieser Stelle nicht mit juristischen Details langweilen, für unsere Zwecke aber festhalten:

Es bestehen zivil-, straf- und gebührenrechtliche Risiken, die allesamt ihren Ausgangspunkt darin haben, dass bestimmte Umstände entweder nicht klar genug kommuniziert wurden oder (dies ist fast noch häufiger) dass keine hinreichende Dokumentation hierüber vorliegt. (Denn der Beweis für eine ordnungsgemäße Aufklärung obliegt im Haftungsprozess dem Arzt, der somit das Risiko der Nichterweislichkeit dieser Tatsache trägt ...)

Im Umkehrschluss:

Wenn und soweit man besagte Aspekte unmissverständlich klarstellt (und dieses im Hinblick auf die bestehende Beweislast auch sauber dokumentiert), ist sämtlichen Risiken der Boden entzogen.

Von entscheidender Relevanz ist somit, auf welche Aspekte genau sich diese unmissverständliche Klarstellung (im Juristendeutsch: Aufklärung) nach gefestigter Rechtsprechung beziehen muss:

Diesen – und nur diesen – Vorgaben sollte im eigenen Interesse zwingend und immer entsprochen werden, wohingegen die Information und Dokumentation über nicht aufklärungspflichtige Umstände durchaus den eigenen Vorlieben angepasst werden (oder auch einfach nur weggelassen werden) kann.

Soweit es für die hier in Rede stehende Heilbehandlung außerhalb der Leitlinienmedizin von Bedeutung ist, sind die Umstände, über die zwingend aufzuklären ist, folgende:

- 1. Es muss über den Neuland- bzw. Außenseitercharakter der Methode als solchen informiert, mithin unmissverständlich klargestellt werden, dass man sich außerhalb der „allgemein anerkannten Standards“ befindet.*
- 2. Ebenso muss explizit erwähnt werden, dass diese Methode – gerade weil sie noch nicht hinreichend erforscht ist – auch unbekannte Risiken bergen kann.*
- 3. Letztlich ist darauf hinzuweisen, dass unter Umständen eine vollständige Erstattung der Heilbehandlungskosten durch die private Krankheitskostenversicherung nicht gesichert ist.*

Diese - und nur diese - drei Aspekte sind spezifisch komplementärmedizinische Risiken. Erfolgt diesbezüglich eine umfassende Aufklärung (nebst korrekter Dokumentation), sind jedenfalls die juristischen Gefahren abgesichert, die damit einhergehen, dass man den Korridor der jeweiligen (S3-)Leitlinie verlässt.

Zusätzlich ist natürlich - wie bei jeder anderen Heilbehandlung auch - über die „zu erwartenden Folgen und Risiken der Maßnahme sowie ihre Notwendigkeit, Dringlichkeit,



Eignung und Erfolgsaussicht, im Hinblick auf die Diagnose oder die Therapie“ aufzuklären, wie die Regelung in § 630e Abs. 1 S. 1 und 2 BGB vorschreibt.

Dies ist in der Praxis allerdings kaum ein Problem, da hinsichtlich dieser Grund- bzw. Risikoauflklärung für die meisten Behandlungsmethoden Aufklärungsformulare existieren, die üblicherweise von den Herstellern/Anbietern zur Verfügung gestellt werden. Hierdurch haben die meisten Heilberufler im Laufe der Jahre ein ganz gutes Gefühl dafür entwickelt, was und was nicht gesagt werden muss.

Eine gute Orientierung geben auch die von mir kostenfrei zum Download bereit gestellten Formulare, weshalb dieser Aspekt hier nicht weiter vertieft werden soll.

III. Die Umsetzung in der Praxis

Nachdem wir uns die Risiken vor Augen geführt und eine – theoretische – Lösung entwickelt haben, stellt sich am Ende die allein relevante Frage, wie genau man diese Theorie nachhaltig in den Praxisalltag integrieren kann.

Und wie so oft ist dies im Grunde recht simpel, muss man doch „nur“ die richtigen Maßnahmen zum richtigen Zeitpunkt treffen.

Bezogen auf die juristische Absicherung von Leistungserbringern hat sich nach meiner Erfahrung bewährt, die Beziehungen zu den Patienten gedanklich in drei Abschnitte einzuteilen und organisatorisch sicherzustellen, dass sich zu einem bestimmten Zeitpunkt - nämlich zum Abschluss von Phase I und spätestens zum Beginn der zweiten Phase - mindestens zwei und maximal drei unterzeichnete Dokumente in den Behandlungsunterlagen befinden.

Etwas konkreter:

Man wird jedes einzelne Patientenverhältnis in (maximal) drei Abschnitte einteilen können:

Abschnitt I - Die „Anbahnungsphase“: Der Patient nimmt - telefonisch, per E-Mail oder durch persönliche Vorstellung - Kontakt auf und man prüft gegenseitig, ob und ggf. unter welchen Umständen eine Arzt-Patienten-Beziehung zu beiderseitigem Nutzen eingegangen werden kann.

Abschnitt II - Die „Durchführungsphase“: Kommt man in Phase I zu einem positiven Ergebnis, wird die Heilbehandlung begonnen und fortgesetzt, wobei die einzelnen Behandlungsmaßnahmen entsprechend der sich im zeitlichen Verlauf ergebenden Befundveränderungen angepasst werden. Dieser Abschnitt kann sich von einer einzigen Sitzung bis hin zu einer mehrmonatigen oder gar langjährigen (Dauer-) Beziehung erstrecken.

Abschnitt III - Die „Abwicklungsphase“: Irgendwann endet die Heilbehandlung und damit im Idealfall auch die Kommunikation mit dem Patienten (abgesehen von Dankesbekundungen etc.). Unter Umständen sind allerdings auch noch gewisse „Nachwehen“ abzuarbeiten, wie etwa bestimmte Stellungnahmen zum Erstattungsverhalten von Kostenträgern oder zu Unmutsbekundungen durch Patienten und/oder Angehörige.

Ausgehend von diesen 3 Abschnitten muss - durch Checklisten o. ä. - sichergestellt werden, dass vor Beginn der „echten“ Heilbehandlung, also vor Eintritt in die „Durchführungsphase“ mindestens zwei und maximal drei Dokumente - ausgefüllt und unterzeichnet - in der Patientenakte liegen:

1. Der Behandlungsvertrag (fakultativ)

Der Behandlungsvertrag hat die Aufgabe, die zivilrechtlichen Honoraransprüche des Leistungserbringers abzusichern und eine gewichtige „Filterfunktion“, da er dem Patienten die wesentlichen Rechte und Pflichten und – vor allem – die rechtliche Verbindlichkeit seiner Erklärung vor Augen führt.

Vor allem bei Auswärtspatienten sollte spätestens nach einem ersten Kennenlerngespräch ein schriftlicher Behandlungsvertrag geschlossen werden; in diesem Zusammenhang können zugleich die für die Abrechnung und den Datenschutz erforderlichen Einverständniserklärungen eingeholt werden.

Ergänzend kann und sollte im Behandlungsvertrag schon einmal – vorbereitend – auf den Neuland- bzw. Außenseitercharakter der Methode hingewiesen werden (wobei dies eine Aufklärung unter keinen Umständen ersetzen kann).

Wegen der „Themennähe“ empfiehlt es sich, im Rahmen des Behandlungsvertrages sogleich die wirtschaftliche Aufklärung vorzunehmen.

Als zunehmend wichtig erweist sich auch, für den in der Praxis gar nicht so unwahrscheinlichen Fall einer spätere Einstufung der Heilbehandlung als „nicht medizinisch notwendig“ im Sinne von § 1 Abs. 2 MB/KK, zu vereinbaren, dass diese Leistungen vom Patienten als sogenannte „Verlangensleistungen“ im Sinne von § 1 Abs. 2 GOÄ gewünscht werden.

2. Honorarvereinbarung (fakultativ)

In bestimmten Behandlungssituationen ist das nach der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) vorgesehene Honorar nicht mehr kostendeckend.

In diesen Fällen kann es zielführend sein, eine Honorarvereinbarung nach § 2 GOÄ abzuschließen.

Da der Gesetzgeber hier diverse formelle Voraussetzungen verlangt, wird man eine solche nicht innerhalb des Behandlungsvertrages wirksam vereinbaren können; hierfür ist vielmehr eine gesonderte Erklärung erforderlich.



Wenn und soweit man also als Leistungserbringer zu dem Schluss kommt, dass bestimmte Untersuchungs- oder Behandlungsmethoden aus wirtschaftlichen Gründen nur zu einem höheren als dem von der GOÄ vorgesehen Steigerungssatz erbracht werden können, muss dieses - und zwar vor Erbringung der Leistung - schriftlich fixiert werden.

3. Aufklärungsdokumentation (zwingend)

Herzstück der juristischen Absicherung bei der Durchführung von (noch) nicht leitliniengerechten Methoden ist und bleibt die Dokumentation der medizinischen Aufklärung.

Insoweit sollte - und zwar mündlich und wie der Bundesgerichtshof es formuliert „in einem vertrauensvollen Gespräch zwischen Arzt und Patienten“ - unmissverständlich auf die unter Ziff. II. dargestellten Aspekte hingewiesen werden:

- *Die Tatsache, dass man sich mit der gewählten Methode außerhalb der „allgemein anerkannten Standards“ befindet.*
- *Die Tatsache, dass diese Methode – gerade weil sie noch nicht hinreichend erforscht ist – auch unbekannte Risiken bergen kann.*
- *Die Tatsache, dass unter Umständen eine vollständige Erstattung der Heilbehandlungskosten durch die private Krankheitskostenversicherung nicht gesichert ist.*

Diesbezüglich empfiehlt es sich, ein einheitliches Dokument zu verwenden, welches gleichsam als „Checkliste“ fungiert. Hiermit geht erfahrungsgemäß eine enorme verwaltungstechnische (und mentale) Entlastung einher.

Diese Unterlage sollte so gestaltet sein, dass durch individualisierte handschriftliche Zusätze das konkrete Aufklärungsgespräch mit dem Patienten auf eine Art und Weise dokumentiert wird, die später auch einer gerichtlichen Nachprüfung standhält.

Eine nachvollziehbare und praxistaugliche Vorlage können Sie sich von meiner Internetseite kostenfrei herunterladen und auf Ihre spezifischen Zwecke anpassen.

Bei Beachtung dieser drei Vorgaben (und natürlich bei korrekter Verwendung der von mir bereitgestellten Dokumente) ist sichergestellt, dass sowohl der ärztliche Honoraranspruch wirksam zustande kommt, als auch zivil- bzw. strafrechtliche Konsequenzen wegen angeblich unzureichender Aufklärung nicht bestehen.

Ebenfalls sichergestellt ist, dass nicht der Patient bzw. seine Rechtsnachfolger nach einem jahrelangen, teilweise nur suboptimal geführten Erstattungsrechtsstreit Honorarrückzahlung wegen angeblich nicht medizinisch notwendiger Heilbehandlung fordern. (Für diesen Fall wurde die Leistung ja ausdrücklich auf Verlangen des Patienten erbracht, womit sie sich als kondiktionsfest im Sinne von § 1 Abs. 2 GOÄ erweist.)



Dr. Frank Breitzkreutz hat sich als Rechtsanwalt im schönen Rostock niedergelassen und beschäftigt sich bereits sein gesamtes Berufsleben mit dem medizinischen Versicherungsrecht und den juristischen Fragestellungen der (noch) nicht Leitlinien gerechten Therapien.

Er hat diverse wegbereitende Entscheidungen erstritten und referiert regelmäßig über die aktuellen rechtlichen Entwicklungen der Branche, auch an der Universität Leipzig, an der er medizinrechtliche Fragestellungen lehrt.



Breitzkreutz

Rechtsanwalt Dr. Frank Breitzkreutz
Kröpeliner Straße 30 · 18055 Rostock
Telefon (0381) 377-88-99-0
e-mail: sekretariat@dr-breitzkreutz.de
www.dr-breitzkreutz.de