

# forum

## ONKOLOGISCHE PFLEGE

ORGAN DER KONFERENZ  
ONKOLOGISCHER KRANKEN -  
UND KINDERKRANKENPFLEGE (KOK)

FORUM ONKOLOGISCHE PFLEGE 2011, 1 : 45–51

**RA Henrike Korn, MBA**

Kanzlei für Gesundheitsrecht  
Herbert-Weichmann-Straße 7, 22085 Hamburg  
Berliner Freiheit 2 (Beisheim Center), 10785 Berlin

## Handlungsempfehlungen der KOK

### Applikation von Zytostatika durch Pflegende

Sonderdruck zur  
nichtkommerziellen  
Nutzung



# Handlungsempfehlungen der KOK

## Applikation von Zytostatika durch Pflegende

### EINLEITUNG

Beruhend auf der Erkenntnis, dass zunehmender Ökonomisierungsdruck im Gesundheitswesen, sinkende Arztzahlen sowie die demografische und epidemiologische Entwicklung neue Formen der Arbeitsverteilung immer notwendiger erscheinen lassen, steht über allem der Grundsatz, dass Arbeitsteilung in der Medizin zuvorderst als patientenorientierte Risikobegrenzung verstanden werden muss [1]. Spätestens seit dem Gutachten des Sachverständigenrates zur Begutachtung und Entwicklung im Gesundheitswesen „Kooperation und Verantwortung“ (2007) [2] wird die Frage der Neuordnung von Aufgaben des ärztlichen Dienstes in der pflegerechtlichen und haftungsrechtlichen Literatur kontrovers diskutiert [3], wobei die erforderliche Abgrenzung zwischen Neuordnung, Substitution und Delegation nicht immer konsequent eingehalten wird. Bis auf wenige Sonderfälle [4] hat der Gesetzgeber die Übertragung ärztlicher Tätigkeiten auf den nichtärztlichen Dienst nicht geregelt.

Durch das am 01. 07. 2008 in Kraft getretene Pflegeweiterentwicklungsgesetz wurde eine Weichenstellung im Hinblick auf die Übertragung ärztlicher Tätigkeiten durch Modellvorhaben getroffen (§ 63 Abs. 3 c SGB V). Diese Formen der Substitution öffnen der Pflege zukünftig möglicherweise die Tür für eine eigenständige Wahrnehmung der ihr dann originär zugewiesenen Aufgaben, entlassen sie damit allerdings auch in die volle und alleinige Haftung, sodass damit ein dem Arzthaftungsrecht angelehnter neuer Bereich der „Pflegehaftung“ unausweichlich auf die Betroffenen zukommen wird.

Eine volle Übertragung der Applikation von Zytostatika im Sinne einer neuen Aufgabenzuweisung mit allen monetären Vorteilen, aber auch mit allen haftungsrechtlichen Konsequenzen wird gegenwärtig nicht ernsthaft in Erwägung gezogen. Vielmehr dreht sich die Debatte bei der Zytostatikgabe ausschließlich um die Delegation im Rahmen der „vertikalen Arbeitsteilung“, bei der die Hauptverantwortung – neben dem Einrichtungsträger – nach wie vor der delegierende Arzt trägt.

### RECHTLICHER HINTERGRUND

#### Ausübung von Heilkunde als ärztliche Aufgabe („Arztvorbehalt“)

Ausgangspunkt der Frage „Wer macht was?“ bei der Aufgabenteilung zwischen ärztlichem Dienst und Pflege ist der sog. „Arztvorbehalt“. Dieser in § 2 Abs. 5 BÄO niedergelegte Grundsatz liefert allerdings wenig konkrete Aussagen über die ärztlichen Aufgaben:

„Die Ausübung des ärztlichen Berufs ist die Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung Arzt oder Ärztin.“

Auch der in § 31 Abs. 2 HeilpraktikerG definierte Begriff „Heilkunde“ ist sehr weit gefasst:

„Ausübung der Heilkunde im Sinne dieses Gesetzes ist jede berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen, auch wenn sie im Dienste von anderen ausgeübt wird.“

Der deutsche Gesetzgeber hat – bis auf wenige Ausnahmen [5] – weder eine spezialgesetzliche Definition noch eine nähere Eingrenzung des Arztvorbehaltes im Sinne klarer Tätigkeitszuweisungen vorgenommen.

#### Fehlen von Vorbehaltsaufgaben für die Pflege

Ebenso wenig existiert eine tätigkeitsbezogene Zuweisung von Aufgaben an die Pflege im deutschen Recht. Der Gesetzgeber hat sich hier gegen ein „tätigkeitsbezogenes“ Krankenpflegegesetz (KrPflG) entschieden, anders als beispielsweise der österreichische Gesetzgeber, der im Gesundheits- und Krankenpflegegesetz (GUK) eine Zuweisung von Tätigkeitskatalogen vorgenommen hat und damit Vorbehaltsaufgaben für die Pflege geschaffen hat. ▶

## Delegationsfähigkeit ärztlicher Leistungen

### Persönliche Leistungen des Arztes

Nach dem als Dienstvertrag einzustufenden Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Patient gilt der Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung (§ 613 S. 1 BGB). Zu den persönlichen Leistungen des Arztes gehören gemäß §§ 15 Abs. 1, 28 Abs. 1 SGB V [6] in Verbindung mit § 15 Bundesmantelvertrag – Ärzte [7] auch Assistenz Tätigkeiten der nichtärztlichen Mitarbeiter. Diese Leistungen dürfen mithin grundsätzlich delegiert werden.

### Höchstpersönliche Leistungen des Arztes

Ob darüber hinaus auch „höchstpersönliche“ ärztliche Leistungen an Pflegende delegiert werden dürfen, beantwortet das Gesetz nicht. Aus diesem Grunde ist die entstandene „Regelungslücke“ von der haftungsrechtlichen Rechtsprechung zu füllen [8].

### „Kernbereichstheorie“ [9] der Rechtsprechung

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung dürfen ärztliche Leistungen nicht delegiert werden, die wegen

- ihrer Schwierigkeit,
  - ihrer Gefährlichkeit für den Patienten,
  - der Unvorhersehbarkeit etwaiger Reaktionen
- zum „Kernbereich“ ärztlicher Leistung gehören. Hierzu zählen Anamnese, Diagnostik, Therapieentscheidung, Aufklärung, Beratung, Durchführung invasiver Therapien und operative Eingriffe.

### „Dreistufen-Modell“ der Literatur

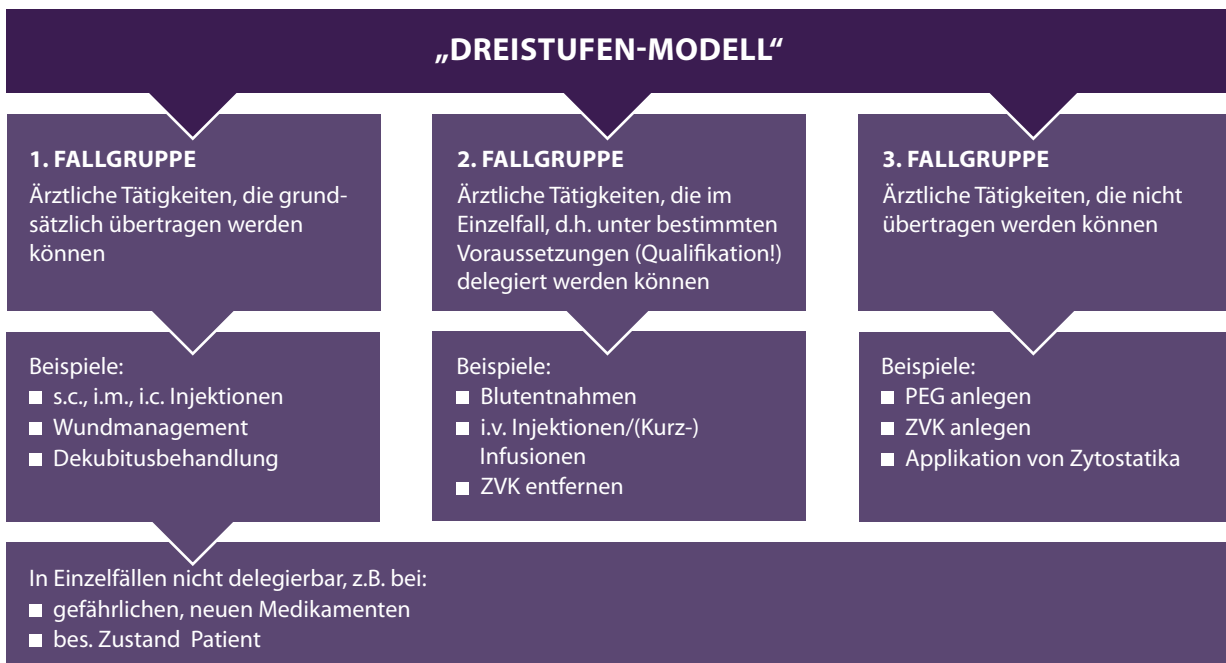
In der pflegerechtlichen Literatur der letzten Jahre hat sich das sogenannte „Dreistufen-Modell“ entwickelt, wonach bestimmte ärztliche Tätigkeiten entweder grundsätzlich (1. Stufe), nur im Einzelfall bzw. unter engen Voraussetzungen (2. Stufe) oder schlechterdings nicht (3. Stufe) delegiert werden können [10]. Die Applikation von Zytostatika sowie auch von Röntgenkontrastmitteln und Herzmitteln wurde bislang von der überwiegenden Auffassung in der Literatur dieser höchsten, nicht delegationsfähigen Gruppe zugeordnet [11].

### Gutachten des Sachverständigenrats

Der Sachverständigenrat folgt in seinem Gutachten aus 2007 dem von der pflegerechtlichen Literatur entwickelten Dreistufen-Modell [12]. Die Zytostatikgabe wird dabei, ebenso wie von dem überwiegenden Teil der Literatur, zu den nicht delegierbaren ärztlichen Tätigkeiten gezählt, bei denen keine Ausnahme gemacht werden darf [13].

### Bericht des Deutschen Krankenhausinstituts (DKI)

Im Gutachten des Deutschen Krankenhausinstituts (DKI) wird die Abgrenzung etwas anders vorgenommen. Hier wird zwischen kurzfristig, mittelfristig und langfristig übertragbaren Tätigkeiten unterschieden, wofür jeweils eine Anpassung der formellen und materiellen Qualifikation des Delegaten gefordert wird. Die Applikation von Zytostatika wird dabei dem Bereich der kurzfristig übertragbaren Tätigkeiten zugeordnet, allerdings innerhalb dieses Bereichs als die für den Patienten





## RA Henrike Korn, MBA

**Kanzlei für Gesundheitsrecht**  
Herbert-Weichmann-Straße 7  
22085 Hamburg

info@kanzlei-gesundheitsrecht.de  
www.kanzlei-gesundheitsrecht.de

Berliner Freiheit 2 (Beisheim Center)  
10785 Berlin

gefährlichste Kategorie Tätigkeit eingestuft, die nur im Einzelfall bei Vorliegen einer Medikamentenpositivliste unter Aufsicht des Arztes vorgenommen werden darf, sofern eine qualifizierte Weiterbildung und eine strukturierte Fortbildung nachgewiesen werden kann [14].

### „Ampelrichtlinie“ des VPU [15]

Nach der „Ampelrichtlinie“ des VPU wird eine ähnliche Dreiteilung hinsichtlich der delegationsfähigen Tätigkeiten vorgenommen. Danach ist die Applikation von Zytostatika im Einzelfall unter ärztlicher Aufsicht zulässig, sofern der Mitarbeiter über eine ihn qualifizierende Ausbildung verfügt.

### Bekanntmachung BÄK/KBV vom 28. 08. 2008

Während die Stellungnahme der BÄK/KBV aus 1988 noch zwischen nicht delegationsfähigen Leistungen, im Einzelfall delegationsfähigen Leistungen und grundsätzlich delegationsfähigen Leistungen (ähnlich dem Dreistufen-Modell der Literatur) [16] unterschieden hatte, wird in der „Bekanntmachung der BÄK/KBV“ vom 28. 08. 2008 die Frage der Delegationsfähigkeit nunmehr von den Umständen der Leistungserbringung, der Schwere des Krankheitsfalles und von der Qualifikation des Mitarbeiters sowie – bzgl. der Applikation von Medikamenten oder Infusionen über einen Port – von der applizierten Substanz abhängig gemacht [17]. Damit wird das bisher vorherrschende Dreistufen-Modell durch die BÄK und die KBV in Richtung auf eine im Einzelfall zu treffende Entscheidung geöffnet.

### Berufsverbände der Pflege

Ähnlich wie die BÄK und die KBV wehren sich auch die Berufsverbände der Pflege gegen eine starre Anwendung des Dreistufen-Modells und fordern jeweils Einzelfallentscheidungen bzgl. der Delegationsfähigkeit ärztlicher Tätigkeiten [18].

### Entwicklungstendenzen in Rechtsprechung und Literatur

Bislang existiert zu Haftungsfragen im Zusammenhang mit der Delegation von Zytostatikaapplikation noch keine obergerichtliche Rechtsprechung. Hinsichtlich intravenöser Kontrastmittelinjektionen hat das OLG Dresden in einem möglicherweise richtungweisenden Urteil vom 24. 08. 2008 (4 U 1857/07) mit einleuchtender Begründung dargestellt, dass eine Kontrastmittelinjektion zwar einen Eingriff darstellt, der zum Verantwortungsbereich des Arztes gehört, es sich dabei aber nicht um eine Tätigkeit handelt, die aufgrund ihrer Schwierigkeit, Gefährlichkeit oder Unvorhersehbarkeit zwingend von einem Arzt erbracht werden müsse. In dem entschiedenen Fall verfügte die medizinisch-technische Radiologieassistentin (MTRA) über die erforderliche formelle sowie materielle Qualifikation und konnte somit den materiellen Facharztstandard gewährleisten. Ferner war eine Kontrolle und Überwachung durch den sich in Rufnähe aufhaltenden Arzt sichergestellt.

Auch in der neueren Literatur lässt sich bzgl. der i.v. Applikation von Röntgenkontrastmitteln, Herzmitteln und Zytostatika eine

vorsichtige Entwicklungstendenz feststellen, die sich mit den Empfehlungen der BÄK/KB, der VPU-Ampelrichtlinie und dem DKI-Bericht deckt, wonach im Einzelfall unter bestimmten Voraussetzungen eine Delegationsfähigkeit bejaht wird.

Da die Rechtsprechung bei der Interpretation des „Kernbereichs“ ärztlicher Leistungen auf die einschlägige Fachliteratur sowie auf Leitlinien und Empfehlungen der Berufsverbände und Kammern zurückgreift, ist für die Weiterentwicklung des Haftungsrechts durch richterliche Rechtsfortbildung das SVR-Gutachten (2007), der DKI-Bericht (2008), die Bekanntmachung der BÄK/KBV, die VPU-Ampelrichtlinie sowie die Stellungnahmen der Berufsverbände der nichtärztlichen Mitarbeiter von entscheidender Bedeutung.

## Haftungsrechtliche Grundsätze bei der Delegation ärztlicher Tätigkeiten

### Zivilrechtliche Haftung

Grundsätzlich gilt: Übernimmt der Pflegenden ärztliche Tätigkeiten aufgrund einer ärztlichen Anweisung, so schuldet er den Sorgfaltsmaßstab, den der Arzt in der betreffenden Berufsgruppe bei Ausführung der delegierten Tätigkeit schuldet [19], den sogenannten „materiellen Facharztstandard“ [20]. Wird dieser Sorgfaltsmaßstab verletzt, liegt eine Pflichtverletzung vor, die auf der zivilrechtlichen Ebene gegenüber dem Patienten zur Haftung auf materiellen Schadensersatz (Behandlungskosten, Verdienstausfall, Haushaltsführung) und immateriellen Schadensersatz (Schmerzensgeld) führt. Grundlage der Haftung ist dabei zum einen der Behandlungsvertrag mit dem Patienten, aus dem die Einrichtung bzw. im ambulanten Bereich der Arzt vertraglich für das Verschulden des Pflegenden gemäß §§ 611, 280 Abs. 1, 276, 278 BGB haftet.

Neben der vertraglichen Haftung haftet sowohl die Einrichtung/der Arzt (§§ 831 BGB) als auch der Pflegenden (§ 823 BGB) aus unerlaubter Handlung. Die Haftungsverteilung (sog. „Gehilfenhaftung“) bei der vertikalen Arbeitsteilung (Delegation) gemäß §§ 278, 831 BGB sieht nach Vertrags- und Deliktsrecht vor, dass der delegierende Arzt grundsätzlich für Pflichtverletzungen der Pflegenden einzustehen hat [21].

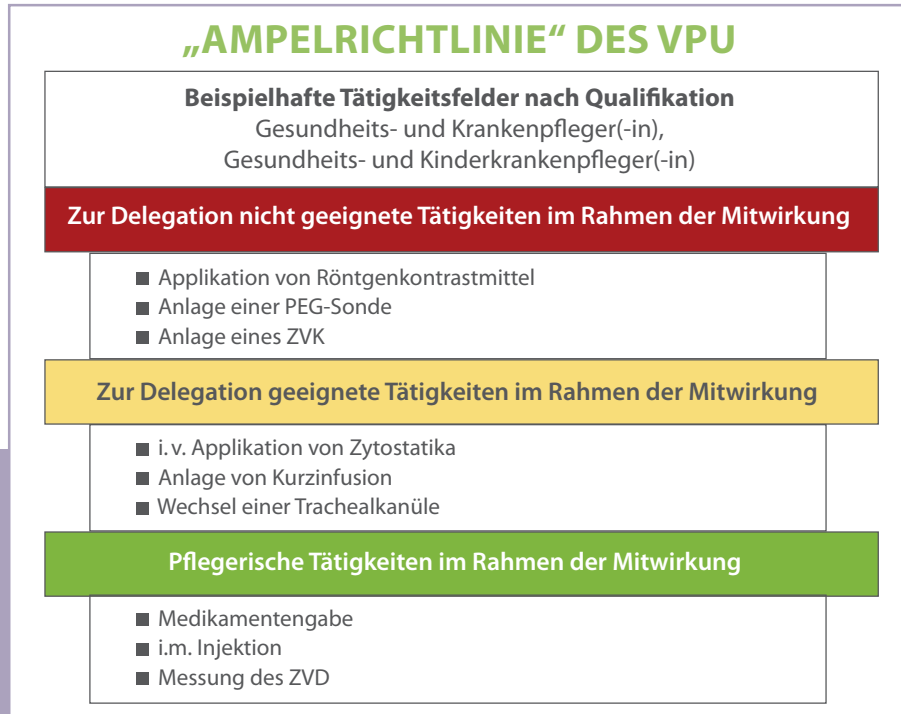
### Anordnungs- und Kontrollverantwortung des Arztes

Der die Anordnungs- und Kontrollverantwortung tragende, delegierende Arzt kann sich exkulpieren, wenn er den Pflegenden (Delegaten)

- ordnungsgemäß ausgewählt hat,
- ausreichend eingewiesen und angeleitet hat,
- zumindest stichprobenartig überwacht und kontrolliert hat.

### Übernahme- und Durchführungsverantwortung des Pflegenden

Der Delegat haftet im Rahmen seiner Übernahme- und Durchführungsverantwortung, wenn er: ▶



- die Aufgabe übernimmt, ohne entsprechend qualifiziert zu sein,
- sich subjektiv nicht für zu übernehmende Aufgabe befähigt fühlt (Remonstrationspflicht).

### Strafrechtliche Haftung

Die strafrechtliche Verantwortung trifft immer den Handelnden selbst, wobei zu beachten ist, dass ein Unterlassen im Unrechtsgehalt dem Handeln gleichgestellt ist, sofern eine Garantenstellung vorliegt (§ 13 StGB). Einschlägig sind im Bereich medizinischer Behandlungsfehler in erster Linie die Straftatbestände der Körperverletzung gemäß § 229 StGB und die fahrlässige Tötung gemäß § 222 StGB.

In der Praxis führen weniger die strafrechtlichen Regelungen als vielmehr die zivilrechtlichen Haftungsgrundlagen zu einer Haftung, da im Zivilrecht die für den Schaden kausale Pflichtverletzung (Verstoß gegen materiellen Facharztstandard) ausschlaggebend ist und dadurch ein Verschulden bereits „indiziert“ ist [22], während eine strafrechtliche Verurteilung oft an der in diesem Zusammenhang gesondert zu prüfenden, an subjektiven Maßstäben orientierten Schuldfrage des Handelnden scheitert.

### Arbeitsrechtliche Prinzipien

Die Frage, ob der Pflegende arbeitsrechtlich verpflichtet werden kann, einzelne, grundsätzlich dem Arzt vorbehaltene Tätigkeiten durchzuführen, richtet sich zunächst danach, was im Arbeitsvertrag oder einer Nebenabrede zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart wurde [23]. Ist darin eine Ver-

pflichtung des Arbeitnehmers vorgesehen, ärztliche und damit dem Berufsbild der Pflege „fremde“ Leistungen zu übernehmen, muss der Pflegende spätere diesbezügliche Weisungen seines Arbeitgebers grundsätzlich befolgen, es sei denn, er fühlt sich fachlich noch nicht ausreichend qualifiziert oder aber im Einzelfall überfordert; nur in diesen Fällen hat er zu seiner eigenen haftungsrechtlichen Absicherung immer ein Weigerungsrecht bzw. eine Remonstrationspflicht (s.o.).

Sofern aber die Übernahme ärztlicher Tätigkeiten nicht arbeitsvertraglich geregelt ist, ist die Übernahme durch den Pflegenden freiwillig, d. h. er darf im Falle einer Weisung seines Arbeitgebers die Übernahme verweigern.

Unterläuft dem Pflegenden, der eine delegierte Tätigkeit ausführt, ein grober Behandlungsfehler und wird der Einrichtungsträger vom Patienten in Anspruch genommen, kann der Arbeitgeber den Pflegenden in Regress nehmen, sofern keine Haftpflichtversicherung besteht [24]. Insofern ist es wichtig, im Falle nicht bestehender Haftpflichtversicherungen eine Freistellungsvereinbarung mit dem Arbeitgeber zu vereinbaren, die auch grobe Fahrlässigkeit umfasst.

### Versicherungsrechtliche Aspekte

Grundsätzlich gewähren Haftpflichtversicherer nach ihren allgemeinen Versicherungsbedingungen keinen Deckungsschutz für berufsbildfremde Tätigkeiten. Übernimmt der Pflegende ärztliche Tätigkeiten, wäre ein in diesem Zusammenhang unterlaufener schädigender Behandlungsfehler nicht vom Versicherungsschutz umfasst.

## KONZEPT ZUR UMSETZUNG DER DELEGATION IN DER PRAXIS

### Rahmenbedingungen

Der Einrichtungsträger sollte zur größtmöglichen Haftungsabsicherung seiner Mitarbeiter (sowie auch der Einrichtung selbst) Rahmenbedingungen schaffen, unter denen eine Delegation ärztlicher Tätigkeiten ohne allzu große Haftungsfallen praktiziert werden kann. Dies erfordert in erster Linie eine Abstimmung mit dem Haftpflichtversicherer. Darüber hinaus ist ein Vertrags-Controlling bzgl. bestehender Arbeitsverträge empfehlenswert und die Vereinbarung möglicher Nebenabreden mit den Arbeitnehmern unter Einbeziehung des Personalrates anzustreben. Dazu gehört auch die Vereinbarung von Freistellungserklärungen für grobe Fahrlässigkeit (sofern dies vom Haftpflichtversicherungsschutz nicht umfasst ist oder keine Haftpflichtversicherung vorliegt) zugunsten der Arbeitnehmer. Auch der Behandlungsvertrag bzw. Krankenhausaufnahmevertrag sollte dahingehend ergänzt werden, dass sich der Patient bereits im Behandlungsvertrag mit einer möglichen Delegation ärztlicher Aufgaben einverstanden erklärt und zusätzlich vor der Behandlung eine konkrete Einwilligungserklärung unterzeichnet.

### Schritte zur Einführung

Zur Einführung der Delegationspraxis bedarf es eines Konzepts, welches die Prozesse bei der Arbeitsteilung regelt und Schnittstellen definiert. Dies beinhaltet die Erstellung von Verfahrens- und Dienstabweisungen, die Erarbeitung von Medikamenten-Positivlisten, die Standardisierung des Umgangs mit Patienteneinwilligungen und -aufklärungen sowie die Etablierung von Schulungskonzepten.

Die Voraussetzungen, nach denen auf Basis des immer noch akzeptierten und angewandten Dreistufen-Modells ärztliche Tätigkeiten der 2. Stufe im Einzelfall delegiert werden dürfen, sind in der Literatur dogmatisch umstritten. Um der Praxis eine bestmögliche Handhabe zu geben, sollten jedoch alle Maßnahmen für eine bestmögliche Absicherung der Handelnden ergriffen werden.

Die KOK empfiehlt daher, folgende Voraussetzungen für delegierbare Tätigkeiten der 2. Stufe, die nicht ein höchstpersönliches Handeln eines Arztes erfordern, zu befolgen:

#### ■ Aufklärung und Einwilligung des Patienten in die Delegation

Zunächst sollte der Patient nicht nur in die Durchführung der Maßnahmen selbst, sondern auch in die Delegation dieser Tätigkeit einwilligen [25]. Zu beachten ist dabei, dass die Aufklärung weiterhin durch den Arzt zu erfolgen hat, denn

die Aufklärung bleibt eine zum „Kernbereich“ ärztlicher Leistungen zählende Tätigkeit.

#### ■ Schriftlichkeit der ärztlichen Anordnung

Der Arzt ist berufsrechtlich verpflichtet, die zu delegierende Tätigkeit schriftlich zu dokumentieren (§ 10 MBO). Der Delegat sollte die Anweisung in der Pflegedokumentation gegenzeichnen. Eine telefonische Anweisung sollte nur im Notfall akzeptiert werden. Die Dokumentation der delegierten Maßnahme ist aus Beweisgründen zur Absicherung des Pflegenden von entscheidender Bedeutung. Gibt der Arzt keine schriftliche Anordnung, steht dem Pflegenden ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 273 BGB zu.

#### ■ Objektive Eignung des Delegaten zur Übernahme

Der Delegat muss objektiv zur Durchführung der delegierten Maßnahmen geeignet sein. Hier wird eine entsprechende Qualifikation verlangt. Das bedeutet, dass die Applikation von Zytostatika auf dem Ausbildungsniveau eines Onkologen durchzuführen ist (materieller Facharztstandard) [26].

#### ■ Subjektive Fähigkeit des Delegaten zur Übernahme

Der Delegat muss ferner subjektiv in der Lage sein, die delegierte Tätigkeit auszuführen.

#### ■ Freiwilligkeit der Übernahme

Falls keine arbeitsvertragliche Regelung oder Nebenabrede vorliegt, muss der Delegat ferner bereit sein, die übertragene Maßnahme durchzuführen [27].

#### ■ Arzt in Rufnähe

Der delegierende Arzt sollte sich während der Durchführung der delegierten Maßnahme in unmittelbarer Nähe des Patienten (auf Station!) aufhalten.

## AUSBLICK

Die aufgezeigte Entwicklungstendenz von einem „Dreistufen-Modell“ hin zu einer im Einzelfall zu treffenden Entscheidung bzgl. der Applikation von Zytostatika (wie auch von Röntgenkontrastmitteln und Herzmitteln) findet ihre Bestätigung in erfolgreich durchgeführten Pilotprojekten verschiedener Einrichtungen sowie oft auch im stationären Alltag. Es wäre jedoch verfrüht sowie logisch verfehlt, aus dieser den Arztvorbehalt lockernden Betrachtungsweise eine normative Kraft des Faktischen abzuleiten.

Die KOK weist daher darauf hin, dass es Sache der jeweiligen Einrichtungsträger ist, insbesondere mit Schulungskonzepten und standardisierten Prozessen unter Einbeziehung des Haftpflichtversicherers für eine größtmögliche haftungsrechtliche Absicherung der Mitarbeiter zu sorgen. Daneben hat sich der Pflegend selbst bzgl. der arbeitsvertraglichen Bestimmungen Gewissheit zu verschaffen und sollte ggf. Freistellungsvereinbarungen von seinem Arbeitgeber fordern. Neben der Möglichkeit, bei Fehlen einer schriftlichen ärztlichen Anweisung die ►



Leistung zu verweigern (außer im Notfall), trifft den Pflegenden schließlich bei subjektiver Überforderung eine Remonstrationspflicht. Hilfreich zur Haftungserleichterung sind auch Überlastungsanzeigen des einzelnen Mitarbeiters im Einzelfall oder in der Situation länger andauernder Ressourcenknappheit der Pflegedienstleitung gegenüber der Geschäftsführung.

Die KOK befürwortet die Delegationsfähigkeit der intravenösen Zytostatikaapplikation durch Pflegenden, fordert jedoch wegen der damit verbundenen Haftungsgefahren eine weitgehende Absicherung der Pflegenden.

Von entscheidender Bedeutung ist neben den organisatorischen Vorkehrungen der Einrichtungsträger sowohl im Qualitäts- und Risikomanagement als auch im Vertragsmanagement vor allem eine möglichst bundeseinheitliche Etablierung einer Fachweiterbildung „Pflege in der Onkologie“. Insoweit ist zu hoffen, dass der Bundesgesetzgeber von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 19 GG Gebrauch macht und den Ländern verlässliche Vorgaben an die Hand gibt, die eine Vereinheitlichung einer Aus- und Weiterbildung ermöglichen.

Rechtsklarheit kann nach Ansicht der KOK – in Übereinstimmung mit der überwiegenden Auffassung in der pflegerechtlichen und haftungsrechtlichen Literatur – nur geschaffen werden, wenn eine spezialgesetzliche Definition und die Abgrenzung von Vorbehaltsaufgaben für die Pflege [28] (ähnlich dem österreichischen Beispiel) geschaffen wird.

Eine Kompromisslösung wäre nach Ansicht der KOK die vom Sachverständigenrat [29] vorgeschlagene Erstellung interprofessioneller Leitlinien bzgl. delegationsfähiger Tätigkeiten. Zur größtmöglichen Risikobegrenzung und zur einheitlichen Qualitätssicherung sind medizinische Standards erforderlich [30]. Da hiervon maßgeblich die Entwicklung des Haftungsrechts abhängt, können Leitlinien, obwohl sie den Charakter von Empfehlungen besitzen, haftungsrechtlich als verbindlich bezeichnet werden [31] und so dazu beitragen, der Rechtsunsicherheit bzgl. der Aufgabenverteilung im Gesundheitswesen entgegenzuwirken [32]. Für die Erarbeitung interprofessioneller Leitlinien ist eine Einbeziehung nichtärztlicher Gesundheitsberufe unerlässlich [33]. Letztendlich kann die Durchsetzung der Interessen der Pflege sowie auch die notwendige flächendeckende Etablierung und Vereinheitlichung von Ausbildungsgängen nach Ansicht der KOK nur durch die lange schon geforderte Einrichtung von Berufskammern realisiert werden. Verfassungsrechtlich bestehen hiergegen keinerlei Bedenken [34] und der Weg zu einer Kooperation auf Augenhöhe mit anderen verkammerten Heilberuflern würde damit endlich geebnet werden. ■

Stand: April 2011

## Literatur

- [1] Bergmann, Delegation und Substitution ärztlicher Leistungen auf/ durch nichtärztliches Personal, MedR 2009, S. 463 ff
- [2] Gutachten 2007 des Sachverständigenrats zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen, „Kooperation und Verantwortung – Voraussetzungen einer zielorientierten Gesundheitsversorgung“
- [3] Bergmann, Delegation und Substitution ärztlicher Leistungen auf/ durch nichtärztliches Personal, MedR 2009, S. 1 ff; Spickhoff, Seibl, Haftungsrechtliche Aspekte bei der Delegation ärztlicher Leistungen an nichtärztliches Personal, MedR 2008, S. 468 ff; Sträßner, Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit, PflR 11/2008
- [4] § 87 Abs. 2 b S. 5 SGB V
- [5] z.B. § 5 Abs. 1 Transfusionsgesetz: „Es dürfen nur Personen zur Spendeentnahme zugelassen werden, die unter der Verantwortung einer ärztlichen Person nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft und Technik für tauglich befunden worden sind und die Tauglichkeit durch eine ärztliche Person festgestellt worden ist.“
- [6] § 15 Abs. 1 SGB V: „Ärztliche oder zahnärztliche Behandlung wird von Ärzten oder Zahnärzten erbracht. ...Sind Hilfeleistungen anderer Personen erforderlich, dürfen sie nur erbracht werden, wenn sie vom Arzt (Zahnarzt) angeordnet und von ihm verantwortet werden.“  
§ 1 Abs. 5 Zahnheilkundengesetz (ZHKG): „Approbierte Zahnärzte können insbesondere folgende Tätigkeiten an dafür qualifiziertes Prophylaxe-Personal mit abgeschlossener Ausbildung wie zahnmedizinische Fachhelferin, weitergebildete Zahnärzthelferin, Prophylaxehelferin oder Dental-Hygienikerin delegieren: Herstellung von Röntgenaufnahmen, Entfernung von weichen und harten sowie klinisch erreichbaren subgingivalen Belägen, Füllungsputuren, Legen und Entfernen provisorischer Verschlüsse, Herstellung provisorischer Kronen und Brücken, Herstellung von Situationsabdrücken, Trockenlegen des Arbeitsfeldes relativ und absolut, Erklärung der Ursache von Karies und Parodontopathien, Hinweise zu zahngesunder Ernährung, Hinweise zu häuslichen Fluoridierungsmaßnahmen, Motivation zu zweckmäßiger Mundhygiene, Demonstration und praktische Übungen zur Mundhygiene, Remotivation, Einfärben der Zähne, Erstellen von Plaque-Indizes, Erstellung von Blutungs-Indizes, Kariesrisikobestimmung, lokale Fluoridierung z. B. mit Lack oder Gel, Versiegelung von kariesfreien Fissuren.“  
§ 28 Abs. 1 SGB V: „...Zur ärztlichen Behandlung gehört auch die Hilfeleistung anderer Personen, die von dem Arzt angeordnet und von ihm zu verantworten ist.“
- [7] § 15 Bundesmantelvertrag-Ärzte: „Jeder...Arzt ist verpflichtet, die vertragsärztliche Tätigkeit persönlich auszuüben ... Persönliche Leistungen sind ferner Hilfeleistungen nichtärztlicher Mitarbeiter, die der Arzt anordnet und fachlich überwacht, wenn der nichtärztliche Mitarbeiter zur Erbringung der jeweiligen Hilfeleistung qualifiziert ist.“
- [8] Überblick bei Steffen, Page, Arzthaftungsrecht, Neue Entwicklungslinien der BGH-Rechtsprechung, 10. Auflage, 2006
- [9] Statt vieler: Laufs, in: Laufs, Uhlenbruck, Handbuch des Arztrechts, 3. Auflage, 2002, § 101, Rdnr. 11

- [10] Rossbruch, PflR 4/2003, S. 141 ff
- [11] anders Böhme, Hasseler 2006, Die Schwester/Der Pfleger 45, (2006), S. 665-668
- [12] SVR-Gutachten (2007), S. 61
- [13] SVR-Gutachten (2007), S. 62
- [14] DKI-Bericht (2008), S. 9
- [15] VPU-Leitfaden (2007), S. 17
- [16] In der Literatur wird nach den im Ergebnis identischen Begrifflichkeiten „nicht-delegationsfähig“, „grundsätzliche nicht delegationsfähig“ und „delegationsfähig“ unterschieden (Rossbruch 2003 b) differenziert
- [17] Deutsches Ärzteblatt, Heft 41, S. 2174, 2176,
- [18] so die Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft Deutscher Schwesternverbände (ADS) und des Deutschen Berufsverbandes für Krankenpflege e. V. (DBIK)
- [19] Sträßner, Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit, PflR 11/2008; Geiß, Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 4. Auflage, München 2004, S. 140 ff
- [20] Der „materielle Facharztstandard“ ist die Pflicht zur Behandlung nach dem Standard der jeweiligen ärztlichen Berufsgruppe
- [21] Die parallel laufende Haftung im stationären Bereich trifft das organisatorisch haftende Krankenhaus, und zwar sowohl aus Vertragsrecht als auch aus Deliktsrecht
- [22] Dabei sind vertraglicher und deliktischer Patientenschutz prinzipiell identisch, vgl. Bergmann, MedR 2009, S. 4, m.w.N.
- [23] Rossbruch, PflR 4/2003, S. 139
- [24] Hanau, „Haftungssystem und Haftpflichtversicherung der medizinischen Einrichtungen der Universitäten und ihrer Mitarbeiter im stationären Bereich“, MedR 1992, S. 18–22
- [25] SVR-Gutachten 2007, S. 101, str. Nachweise bei Sträßner, Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit, PflR 11/2008;
- [26] Oft wird in diesem Zusammenhang die Frage nach Befähigungsnachweisen wie z.B. „Spritzenscheinen“ gestellt. Diese haben, da sie lediglich formell die Befähigung attestieren, in Haftungsprozessen kaum Bedeutung. Wichtig ist, dass der Delegat materiell befähigt ist, die delegierte Maßnahme durchzuführen.
- [27] Sträßner, Das Recht zur Leistungsverweigerung, PflR 2007, S. 3ff
- [28] Igl, Gutachten: Weitere öffentlich-rechtliche Regulierung der Pflegeberufe und ihrer Tätigkeit, S. 134 ff; Bergmann, in: DKI-Bericht 2008, S. 57, Sträßner, Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit, PflR 11/2008
- [29] so auch Wienke: Delegation ärztlicher Verantwortung auf nicht-ärztliches Personal, Vortrag im Rahmen des 36. Symposiums für Juristen und Ärzte, 22.02.2008, und Rudolph: Rechtliche Einschränkungen für die Delegation ärztlicher Tätigkeiten an nichtärztliches Personal, Vortrag vor dem Arbeitskreis „Ärzte und Juristen“ der AWMF
- [30] SVR-Gutachten (2007), S. 62
- [31] Hart 2005
- [32] SVR-Gutachten (2007), S. 91
- [33] SVR-Gutachten (2007), S. 92
- [34] Igl, Gutachten: Weitere öffentlich-rechtliche Regulierung der Pflegeberufe und ihrer Tätigkeit, S. 101

#### Weitere Angaben dazu:

- Bergmann (2009) Delegation und Substitution ärztlicher Leistungen auf/durch nichtärztliches Personal. MedR: 1 ff
- Bergmann (2008), in DKI-Bericht 2008. Die juristische Problemstellung: 46 ff
- Böhme, Hasseler (2006) Die Schwester/Der Pfleger 45: 665–668
- Geiß, Greiner (2004) Arzthaftpflichtrecht, 4. Auflage, München
- Hanau (1992) Haftungssystem und Haftpflichtversicherung der medizinischen Einrichtungen der Universitäten und ihrer Mitarbeiter im stationären Bereich, MedR: 18–22
- Igl Gutachten: Weitere öffentlich-rechtliche Regulierung der Pflegeberufe und ihrer Tätigkeit
- Laufs, Uhlenbruck (2002) Handbuch des Arztrechts, 3. Auflage
- Rossbruch (2003) Zur Problematik der Delegation ärztlicher Tätigkeiten an das Pflegefachpersonal auf Allgemeinstationen unter besonderer Berücksichtigung zivilrechtlicher, arbeitsrechtlicher und versicherungsrechtlicher Aspekte. PflR: 95–103
- Rossbruch (2003) Zur Problematik der Delegation ärztlicher Tätigkeiten an das Pflegefachpersonal auf Allgemeinstationen unter besonderer Berücksichtigung zivilrechtlicher, arbeitsrechtlicher und versicherungsrechtlicher Aspekte. PflR: 139–149
- Rudolph. Rechtliche Einschränkungen für die Delegation ärztlicher Tätigkeiten an nichtärztliches Personal, Vortrag vor dem Arbeitskreis „Ärzte und Juristen“ der AWMF
- Spickhoff, Seibl (2008) Haftungsrechtliche Aspekte bei der Delegation ärztlicher Leistungen an nichtärztliches Personal, MedR: 468 ff
- Steffen, Page (2006) Arzthaftungsrecht, Neue Entwicklungslinien der BGH-Rechtsprechung, 10. Auflage
- Sträßner (2008) Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit. PflR: 11
- Sträßner (2007) Das Recht zur Leistungsverweigerung. PflR
- Wienke (2008) Delegation ärztlicher Verantwortung auf nicht-ärztliches Personal, Vortrag im Rahmen des 36. Symposiums für Juristen und Ärzte, 22.02.2008
- Bericht des Deutschen Krankenhausinstituts (2008) Neuordnung von Aufgaben des ärztlichen Dienstes, Neilheiser/Offermanns. Das Krankenhaus. zit: DKI-Bericht (2008)
- Verband der Pflegedirektorinnen und Pflegedirektoren der Universitätsklinik in Deutschland VPU e. V. (2007) Übernahme ärztlicher Tätigkeiten, Praktische und rechtliche Grenzen bei der Delegation. zit: VPU-Leitfaden (2007)
- Gutachten 2007 des Sachverständigenrats zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen, „Kooperation und Verantwortung – Voraussetzungen einer zielorientierten Gesundheitsversorgung“ <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/16/063/160633>