

Delegation oder Substitution – eine juristische Bewertung

Sicherstellung der Versorgung – Beitrag der Krankenhäuser

33. Deutscher Krankenhaustag
Düsseldorf, 18. November 2010



Leitmotiv

An erster Stelle:

Sicherstellung der Versorgung

oder noch deutlicher nach EU-Recht (Artt. 9, 114 AEUV):

Erreichung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus

Daraus folgen die Anforderungen an:

- Gesundheitsberufe
- Träger von Einrichtungen
- Gesetzgeber
- Tarifvertragsparteien

Überblick

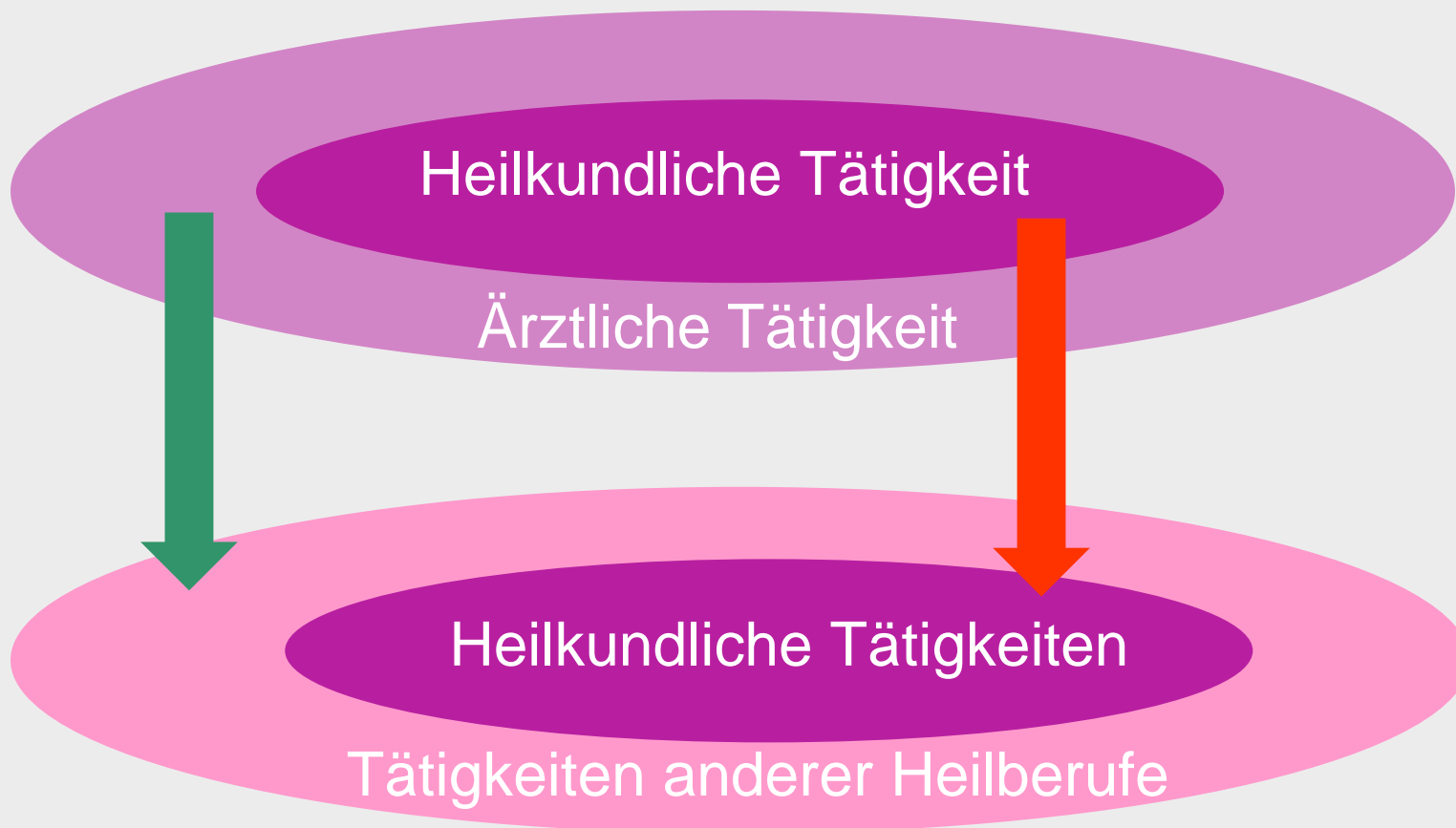
- Was wird delegiert? Was wird substituiert?
- Was ist Delegation, was ist Substitution bei heilkundlichen Tätigkeiten?
- Substitution und vorbehaltene Tätigkeiten
- Ordnung des Berufsrechts der Gesundheitsfachberufe
- Struktur des Berufsrechts der Gesundheitsfachberufe
- Gestaltungsanforderungen an das Recht der Gesundheitsfachberufe
- Wie könnte ein Heilberufegesetz aussehen?

Was wird delegiert?
Was wird substituiert?

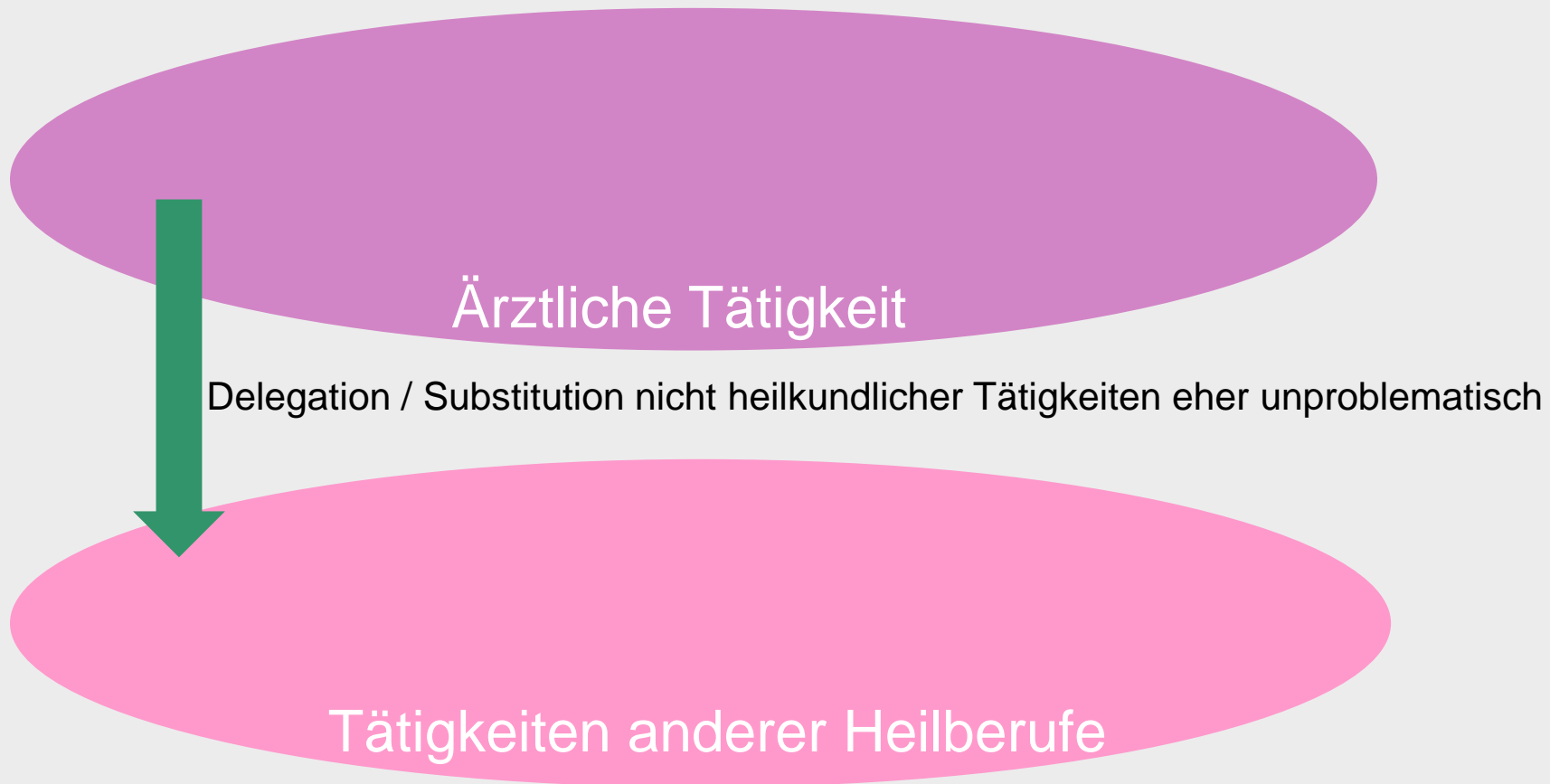
Was wird delegiert? Was wird substituiert?



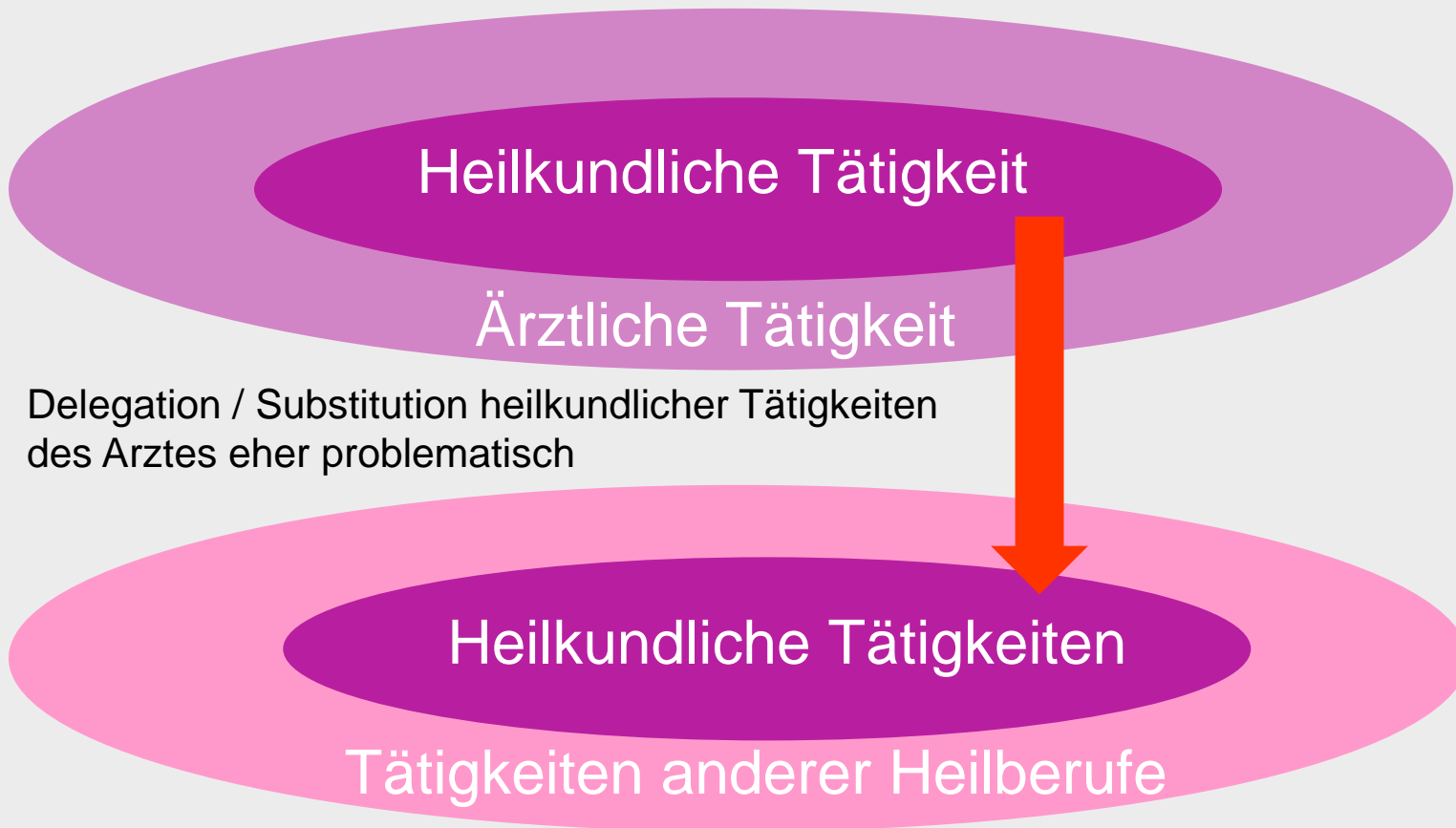
Was wird delegiert? Was wird substituiert?



Was wird delegiert? Was wird substituiert?



Was wird delegiert? Was wird substituiert?



Was wird delegiert? Was wird substituiert?

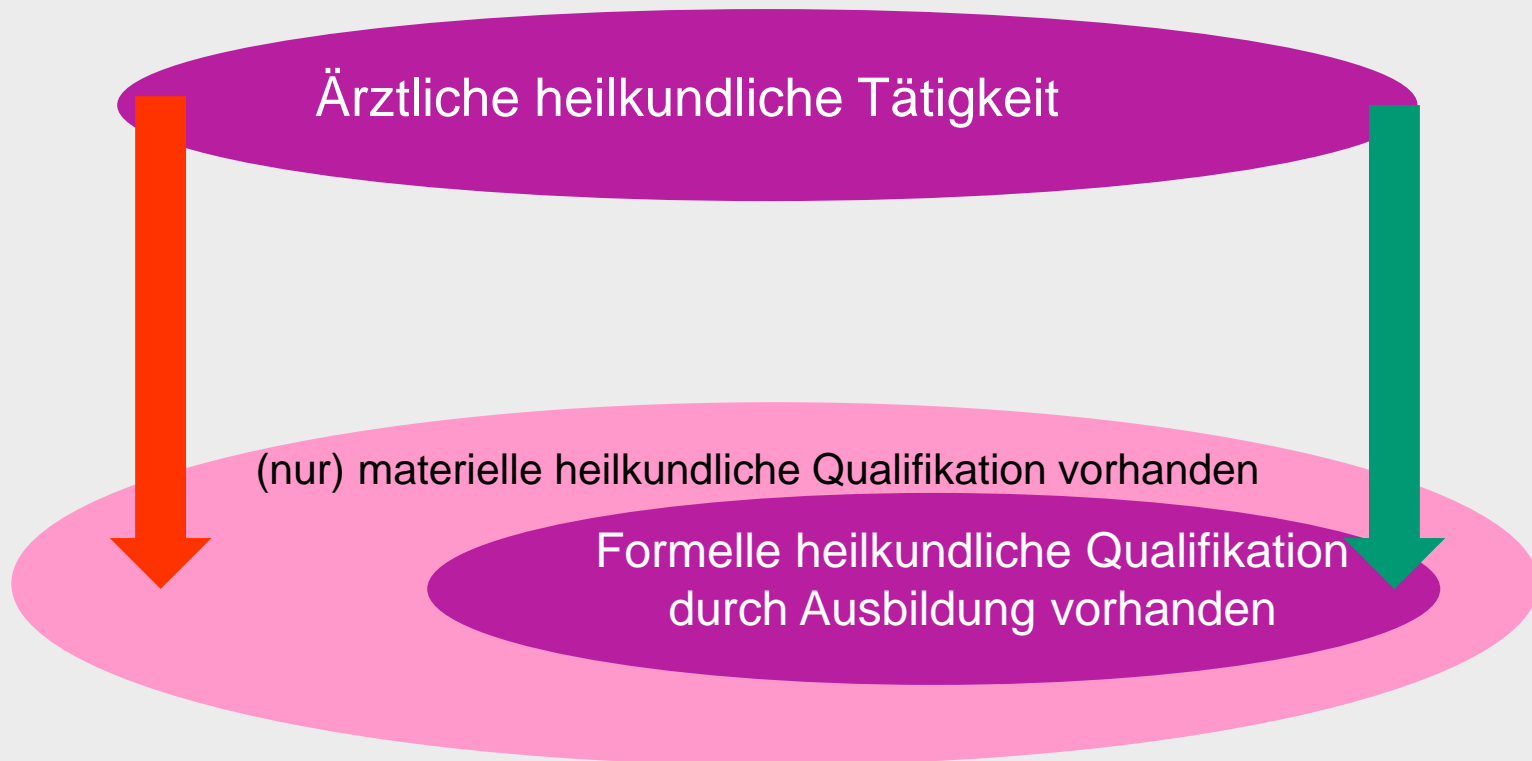
Ergebnis:

- Delegation / Substitution nicht heilkundlicher ärztlicher Tätigkeiten eher unproblematisch
- Delegation / Substitution heilkundlicher ärztlicher Tätigkeiten eher problematisch
- Im Folgenden ist nur noch die Delegation / Substitution heilkundlicher ärztlicher Tätigkeiten von Interesse

Was ist Delegation,
was ist Substitution
bei heilkundlichen Tätigkeiten?

Was ist Delegation? Was ist Substitution?

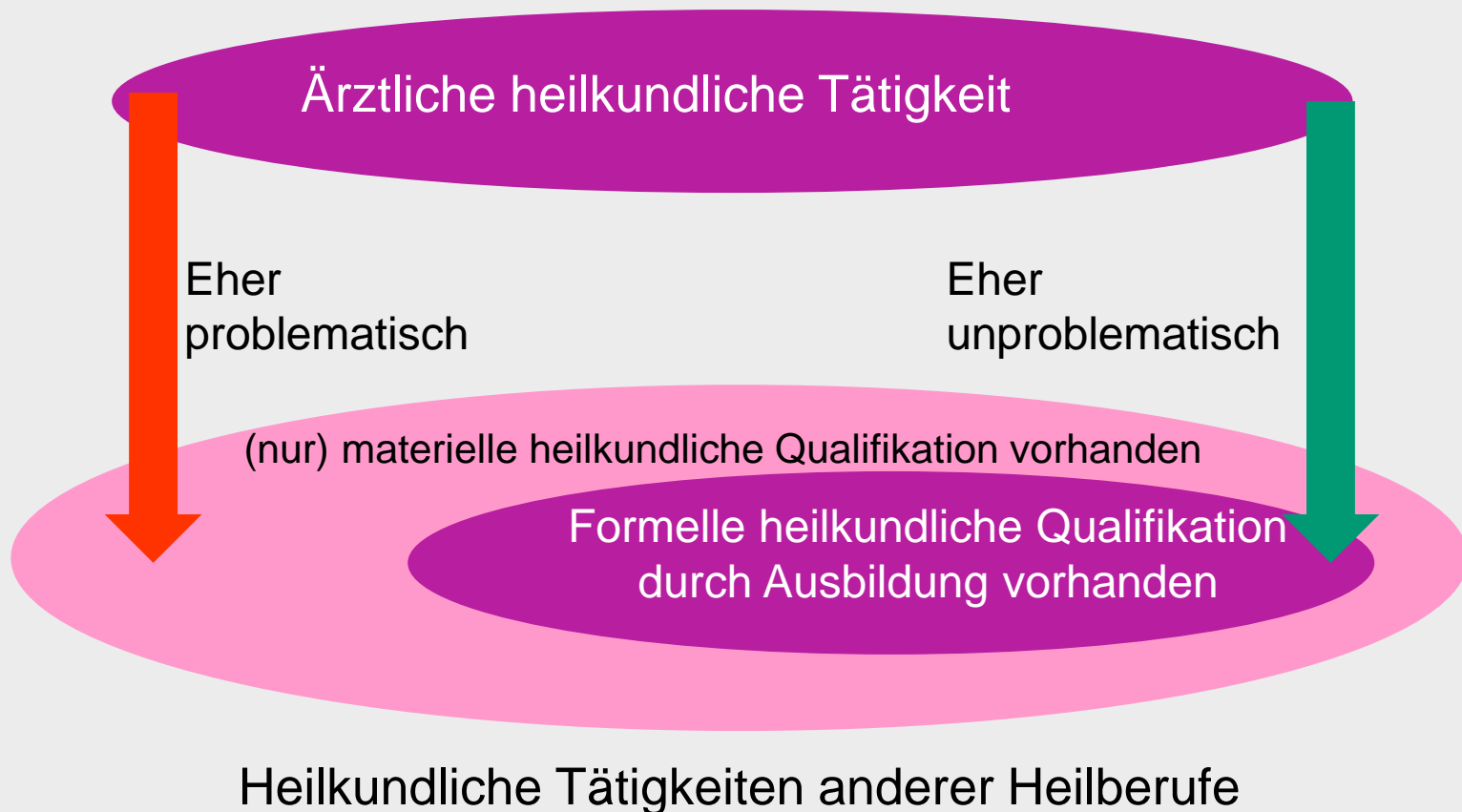
Delegation:



Heilkundliche Tätigkeiten anderer Heilberufe

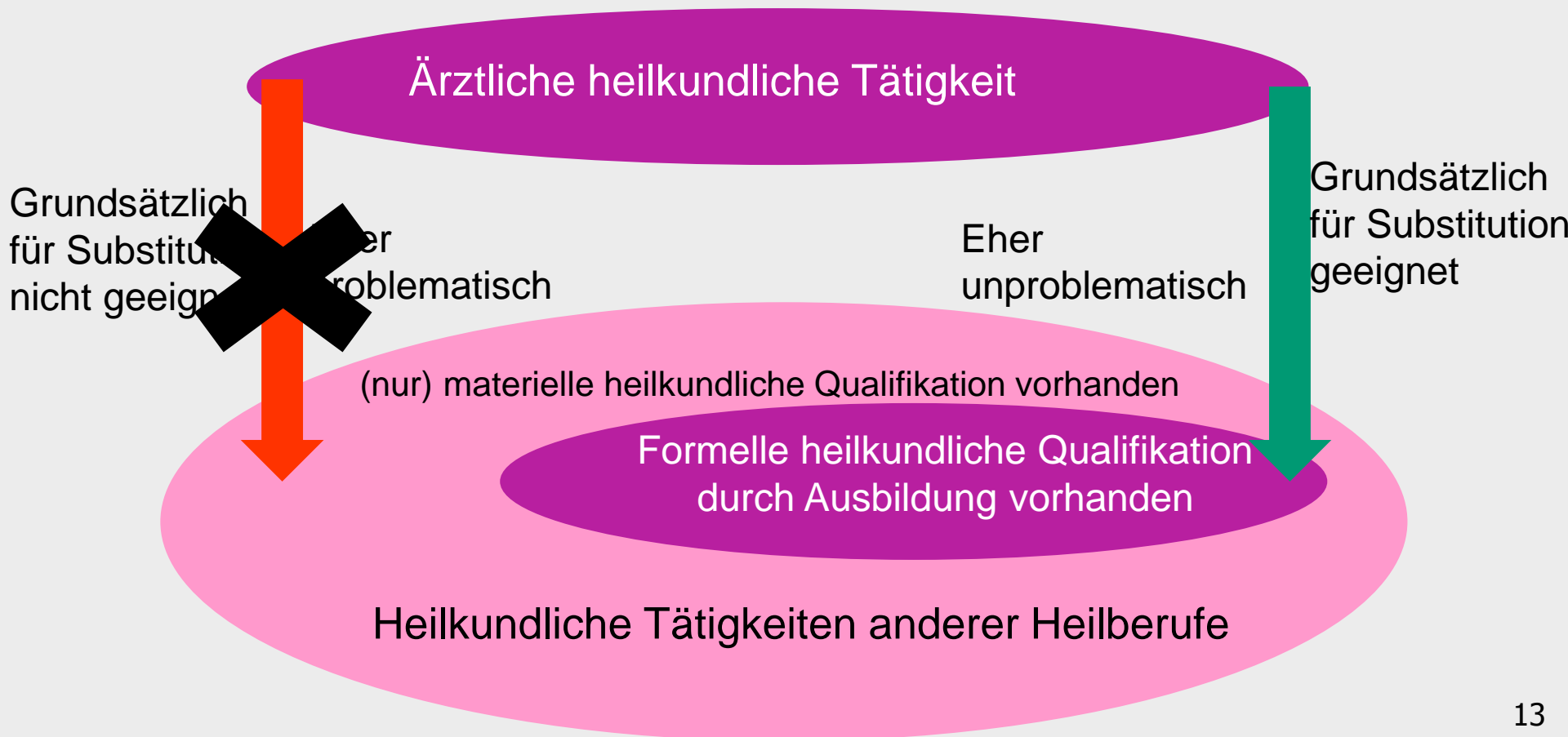
Was ist Delegation? Was ist Substitution?

Delegation:



Was ist Delegation? Was ist Substitution?

Folge für Substitution:



Was ist Delegation? Was ist Substitution?

Zwischenergebnis:

- Delegation ärztlicher heilkundlicher Tätigkeit auf Personal, das für diese Tätigkeit eine formelle heilkundliche Qualifikation aufweist, ist unproblematisch
- Delegation ärztlicher heilkundlicher Tätigkeit auf Personal, das für diese Tätigkeit (nur) materielle heilkundliche Qualifikation aufweist, ist eher problematisch
- Substitution grundsätzlich nur möglich von ärztlicher heilkundlicher Tätigkeit auf Personal, das für diese Tätigkeit eine formelle heilkundliche Qualifikation aufweist

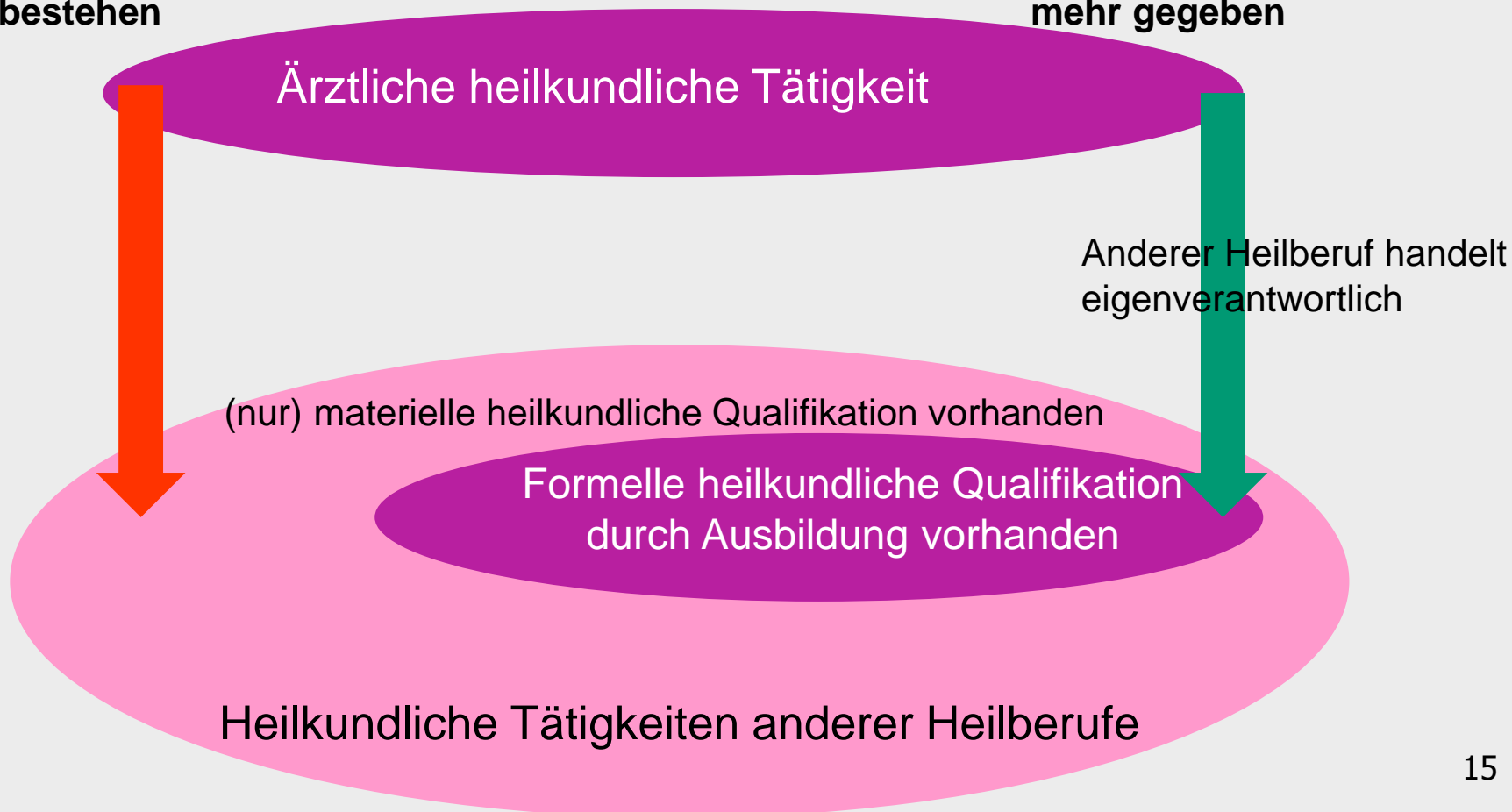
Was ist Delegation? Was ist Substitution?

Delegation:

**Verantwortungsbezug zum Arzt
bleibt bestehen**

Substitution:

**Kein Verantwortungsbezug
mehr gegeben**

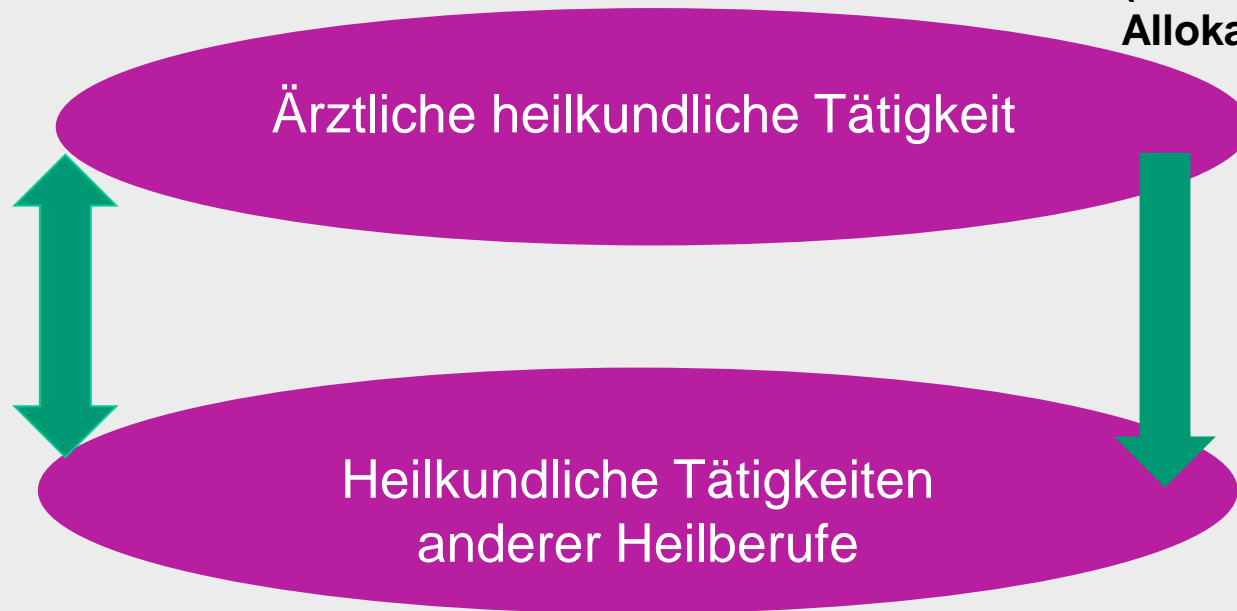


Substitution und vorbehaltenene Tätigkeiten

Substitution und vorbehaltenne / vorrangige Tätigkeiten

Substitution unter Beibehalt der Möglichkeit für den Arzt, im substituierten Tätigkeitsbereich weiter tätig zu werden

**Substitution bei Aufgabe der Möglichkeit für den Arzt, im substituierten Bereich weiter tätig zu werden
(das wird wohl unter Allokation verstanden)**



= Vorrangige Tätigkeit

**= Vorbehaltene Tätigkeit
(relativer Vorbehalt)**

Substitution und vorbehaltenne / vorrangige Tätigkeiten

Ergebnis:

- Substitution grundsätzlich nur möglich von ärztlicher heilkundlicher Tätigkeit auf Personal, das für diese Tätigkeit eine formelle heilkundliche Qualifikation aufweist
- Substitution im Sinne vorrangiger Tätigkeit des Substitutionsadressaten rechtlich eher möglich als Substitution im Sinne vorbehaltenner Tätigkeit des Substitutionsadressaten (wegen Beachtung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit des Arztes)
- Vorbehaltenne Tätigkeit nur möglich, wenn Qualifikationsvorrang des Substitutionsadressaten für die Tätigkeit höher als beim Arzt (wegen Patientenschutz)

Delegation / Substitution in der Zusammenarbeit der Gesundheitsfachberufe

Koordinations-/Kooperationsverhältnis zu anderen
Gesundheitsfachberufen (Multi-/Interdisziplinarität), z.B.:

- Eigenständig / eigenverantwortlich
- Eigenständig / unter Aufsicht

- Ergänzend z.B. zur ärztlichen Tätigkeit
- Vorbereitend z.B. zur ärztlichen Tätigkeit

- Zu unscharf: Delegation – Substitution – Allokation

Ordnung des Berufsrechts der Gesundheitsfachberufe

Berufsrecht der Gesundheitsfachberufe

Direktes Berufsrecht (nur im öffentlichen Recht geregelt):

- Berufsausbildung
- Berufszulassung
- Berufsausübung
- Berufsbeendigung

Indirektes Berufsrecht (in allen Rechtsgebieten geregelt):

- Öffentliches Recht
- Zivilrecht
- Strafrecht

Berufsrecht der Gesundheitsfachberufe

Direktes Berufsrecht (nur im öffentlichen Recht geregelt):

- Berufsausbildung: BÄO; KrPflG; AltPflG; MTAG etc.
- Berufszulassung: auch als Bezeichnungsschutz
- Berufsausübung, z.B.
 - Organisation der Berufe z.B. in Kammern
 - Berufsordnung
 - Registrierung von Berufen
 - S. auch Experimentierklauseln (§ 63 SGB V)
- Berufsbeendigung: nicht relevant (anders als früher bei Vertragsärzten: 68 Jahre)

Berufsrecht der Gesundheitsfachberufe

Indirektes Berufsrecht (in allen Rechtsgebieten geregelt):

- Zivilrecht: Haftungsrecht (für alle Bürger)
- Strafrecht: StGB (für alle Bürger), strafrechtliche Nebengesetze
- Öffentliches Recht, insbesondere Sozialrecht (SGB V, XI, XII):
 - Sozialleistungen
 - Leistungserbringung
 - Zulassung
 - Art des Zugangs zur Leistungserbringung
 - Leistungsgestaltung
 - Leistungseinschluss/Leistungsausschluss
 - Konkretisierung von Inhalt und Umfang
 - Qualitätssicherung
 - Vergütung
 - Nutzerstellung
 - Stellung der Berufe in der Selbstverwaltung und bei der Normierung (SGB V; SGB XI)

Struktur des Berufsrechts der Gesundheitsfachberufe

Struktur des Berufsrechts

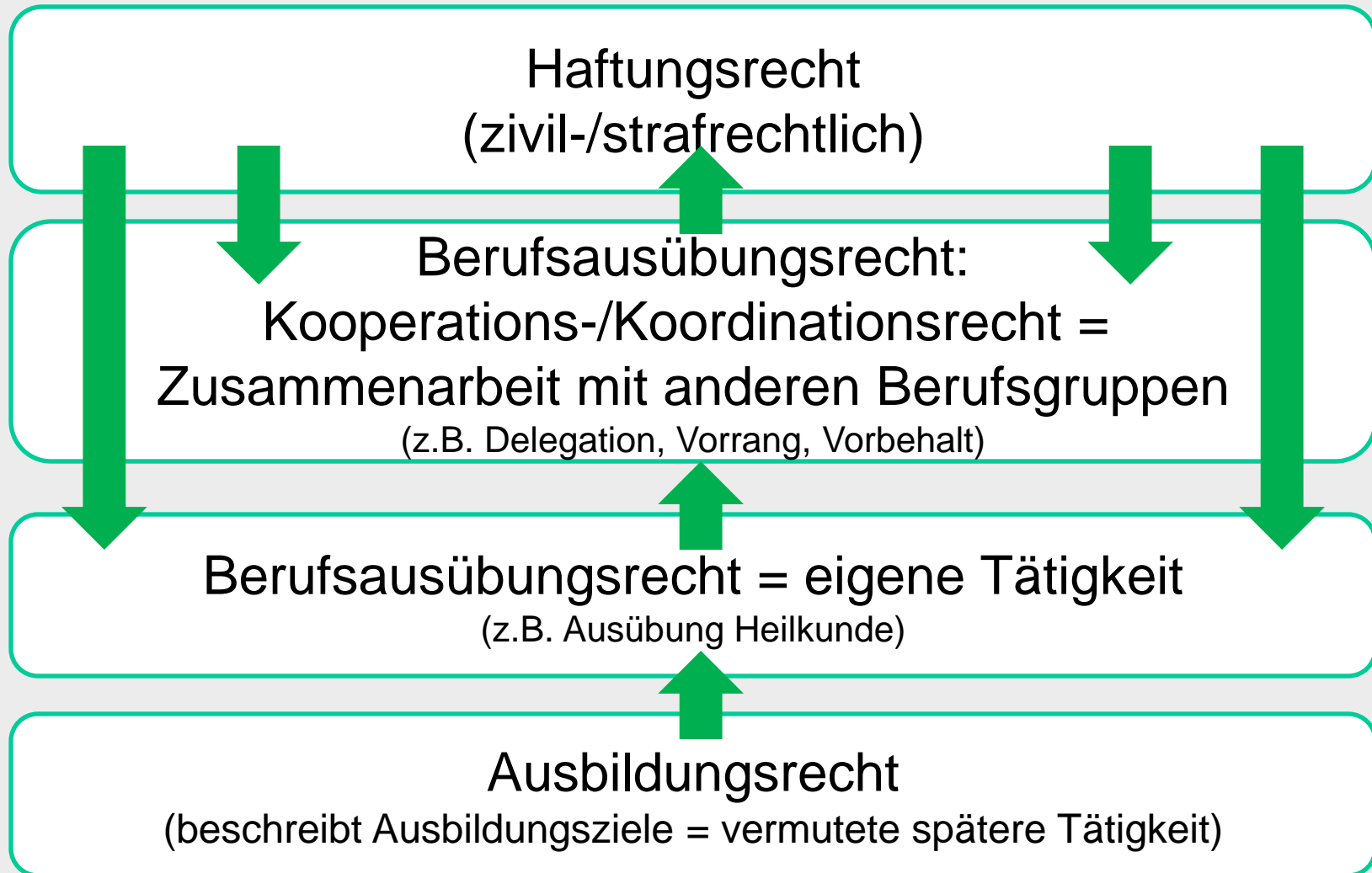
Haftungsrecht
(zivil-/strafrechtlich)

Berufsausübungsrecht:
Kooperations-/Koordinationsrecht =
Zusammenarbeit mit anderen Berufsgruppen
(z.B. Delegation, Vorrang, Vorbehalt)

Berufsausübungsrecht = eigene Tätigkeit
(z.B. Ausübung Heilkunde)

Ausbildungsrecht
(beschreibt Ausbildungsziele = vermutete spätere Tätigkeit)

Wechselwirkungen der Rechtsgebiete



Gestaltungsanforderungen an das Recht der Gesundheitsfachberufe

Gestaltungsanforderungen: Ausgangspunkte und Ziele

- Gesundheit als verfassungsrechtliches Schutzgut (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG)
- Qualitativ hochstehende gesundheitliche Versorgung als europarechtliches Ziel
- Kooperation der Gesundheitsfachberufe als faktisch selbstverständliche Notwendigkeit
- Rechtliche Unsicherheit in Kooperationssituationen für alle Beteiligten beruhend auf
 - Unklarer Tätigkeitsbeschreibung für die einzelnen Berufe
 - Kooperationsrecht fast nur über Haftungsrecht erfasst
- > Rechtliche Handlungssicherheit der Beteiligten als eine der Voraussetzungen für qualitative hochstehende gesundheitliche Versorgung

Gestaltungsanforderungen

Anforderungen im direkten Berufsrecht:

- Ausbildungsvorschriften müssen den aktuellen Tätigkeitsanforderungen genügen (eigene Tätigkeit – Kooperation)
- Vorbehaltene Tätigkeiten:
 - Einräumung bei Notwendigkeit besonderer Anforderungen an den Gesundheitsschutz
 - Klare Beschreibung
 - Präzisierung in Hinblick auf Arten des Vorbehalts (absolut, relativ, prioritär) notwendig
- Organisation der Berufe im Sinne eigenständiger Wahrnehmung beruflicher Angelegenheiten (Diskussion um Pflegekammern)

Gestaltungsanforderungen

Anforderungen im indirekten Berufsrecht (Sozialleistungserbringung, insbesondere SGB V):

- Erleichterung des Zugangs zur selbstständigen Leistungserbringung für Berufe mit eigenständigem Leistungsprofil
- Schaffung handhabbarer Strukturen der Zusammenarbeit der Gesundheitsfachberufe (s. Probleme der integrierten Versorgung)
- Beteiligung der Gesundheitsfachberufe an die ihre spezielle Leistungserbringung betreffende Normsetzung in der gemeinsamen Selbstverwaltung

Gestaltungsanforderungen

Anforderungen im indirekten Berufsrecht (Haftungsrecht):

- Haftungsrecht ist für alle Bürger geltendes Recht
 - Haftungsrecht reagiert auf Haftungssituationen
 - Erfordernis besonderer rechtlichen Regelungen nicht ersichtlich und wohl auch nicht möglich
- > In Kooperationsverhältnissen beteiligte Gesundheitsfachberufe hängen von der Entwicklung der Rechtsprechung zur horizontalen und vertikalen Aufgabenteilung ab

Berufsrecht der Heilberufe

Vorbehaltene Tätigkeiten im indirekten Berufsrecht:

Im indirekten Berufsrecht ist die Situation anders:

Im SGB V ist ein Arztvorbehalt gesetzlich verankert, der aber nicht gegenüber anderen Berufen gänzlich ausschließend wirkt.

Im SGB XI ist ein Pflegefachkraftvorbehalt an verschiedenen Stellen angebracht worden (insbesondere Qualitätssicherung).

Gestaltungsmöglichkeiten für ein Heilberufegesetz

Wie könnte ein Heilberufegesetz aussehen?

Gesetzgeberische Handlungsmöglichkeiten:

- Bundesgesetzgeber kann Tätigkeiten regeln, wenn sie Berufszulassungscharakter haben (BVerfG – Altenpflege; Staatspraxis in der Modellklausel)
- Regelungsumfang (Möglichkeiten):
 - Allgemeines Heilberufegesetz für alle Heilberufe
 - Allgemeines Heilberufegesetz nur mit Grundsätzen für alle Heilberufe (ähnlich wie Heilpraktikergesetz)
 - Nur besondere Heilberufegesetze (wie bisher)
 - Speziell Pflege: ein Gesetz – eine Ausbildung – eine Berufsbezeichnung

Wie könnte ein Heilberufegesetz aussehen?

Allgemeiner Teil

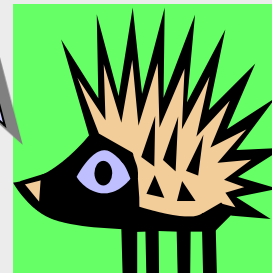
- Begriff der Heilkunde
- Aufzählung der Heilberufe
- Nennung von Kooperations- und Koordinationsformen
- Definition der Aufgaben- und Tätigkeitsbereiche, auch im Sinne vorbehaltener und/oder vorrangiger Tätigkeiten
- Hinweis auf Beteiligung am Normierungsgeschehen (Bezug zum indirekten Berufsrecht)
- Hinweis auf europarechtliche Vorschriften

Besonderer Teil

- Einweisungsvorschriften für die besonderen Heilberufsgesetze
- Fachberufe (ähnlich wie bisher KrPflG, AltPflG)

Ende

Danke fürs Zuhören!



www.uni-kiel.de/instsociallaw

Literaturhinweise

Hanika, Heinrich: Pflegerecht und Patientensicherheit im Lichte der Delegations-, Substitutions- und Allokationsdiskussionen, in: *PflegeR* 7/2009, 372-378.

Kluth, Winfried: Verlangt der demografische Wandel ein neue Zuordnung der ärztlichen und sonstigen Gesundheitsdienstleistungen? - Eine Problemskizze, in: *MedR* (2010) 28: 371-378.

Offermanns, Matthias / Bergmann, Karl Otto: Neuordnung von Aufgaben des Pflegedienstes unter Beachtung weiterer Berufsgruppen - Bericht des Deutschen Krankenhausinstituts (DKI), Düsseldorf 2010.

Spickhoff, Andreas / Seibl, Maximilian: Haftungsrechtliche Aspekte der Delegation ärztlicher Leistungen an nichtärztliches Medizinpersonal, in: *MedR* (2008) 26:463-473.

Sträßner, Heinz R.: Delegation ärztlicher Tätigkeit auf nichtärztliches Personal im Spannungsverhältnis von wirtschaftlicher Notwendigkeit und rechtlicher Zulässigkeit.
In: Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht (Hrsg.), *Medizinrecht heute: Erfahrungen, Analysen, Entwicklungen. Festschrift 10 Jahre Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im DAV.* Deutscher Anwaltverlag 2008, S. 91-120. (ISBN: 978-3-8240-1001-1)

Wigge, Peter / Kaiser, Rudolf / Fischer, Jürgen / Loose Reinhard: Möglichkeiten und Grenzen der Zusammenarbeit zwischen Radiologen und Ärzten anderer Fachgebiete, in: *MedR* (2010) 28:700-710.

ENDE