WIENKE & BECKER – KÖLN

RECHTSANWÄLTE

Chefarztbehandlung bei bewusstlosen und Notfallpatienten

Privatliquidation nur in Ausnahmefällen möglich

R. Sailer, A. Wienke

Mit der Vereinbarung ärztlicher Wahlleistungen wollen sich viele Patienten eine gehobene Qualität der ärztlichen Behandlung sichern. Für diese landläufig als Chefarztbehandlung bezeichnete Tätigkeit ist stets eine schriftliche Vereinbarung erforderlich. Diese unterliegt aus Gründen des Patientenschutzes besonderen Formvorschriften. Wird ein Patient allerdings bewusstlos oder als Notfallpatient in die Klinik eingeliefert, besteht keine Möglichkeit, mit dem Patienten selbst eine wirksame Wahlleistungsvereinbarung abzuschließen. Dennoch wird man davon ausgehen können, dass ein Teil dieser Patienten auch und gerade in solchen meist lebensbedrohenden Ausnahmesituationen Wert auf eine Behandlung durch den Chefarzt legt. In diesen Fällen behelfen sich viele Kliniken mit folgender Vertragskonstruktion: Wird ein Patient bewusstlos und ohne persönliche Begleitperson im Krankenhaus aufgenommen, unterschreibt ein Krankenhausmitarbeiter die Wahlleistungsvereinbarung als Vertreter des Patienten. Sobald es der Gesundheitszustand des Patienten erlaubt, wird er über den vertretungsweise abgeschlossenen Wahlleistungsvertrag informiert. Er kann dann die Wahlleistungsvereinbarung rückwirkend genehmigen oder aber die Genehmigung verweigern. Finanziell ist ein solches Vorgehen für Krankenhausträger und die an der Liquidation beteiligten Ärzte – insbesondere in den Fachgebieten der Notfall- und Intensivmedizin – ohne Frage interessant. Unter welchen Voraussetzungen diese Vertragskonstruktion aber überhaupt rechtlich zulässig ist und welche Einschränkungen dabei gelten, wird nachstehend dargestellt.

1. Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung durch vollmachtlosen Vertreter

Grundsätzlich ist es rechtlich zweifelsfrei zulässig, Verträge unter Einschaltung eines Vertreters abzuschließen. Dies gilt auch für Wahlleistungsvereinbarungen nach dem Kranken-

hausentgeltgesetz. In diesen Fällen liegt regelmäßig eine Vertretungsmacht oder Vollmacht vor, mit welcher der vertretene Patient den Vertreter ermächtigt, für ihn rechtsverbindlich zu handeln. Hierunter fällt auch die gesetzliche Vertretung der Eltern für ihre Kinder oder die Vertretung des Betreuers für den betreuten Patienten. Was aber gilt, wenn der Patient bewusstlos ist und kein eigener Vertreter, etwa ein Familienangehöriger, zur Stelle ist? Denkbar und gesetzlich vorgesehen ist auch in solchen Fällen die Vertretung einer Person. Möglich macht dies die gesetzliche Regelung über den Vertreter ohne Vertretungsmacht nach § 179 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB). Die Wirksamkeit einer solchen, zunächst schwebend unwirksamen Vereinbarung, die jemand als vollmachtloser Vertreter für einen anderen schließt, hängt von der späteren Genehmigung durch den Vertretenen ab. Erteilt der Patient also nachträglich seine Genehmigung zum Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung, ist rückwirkend (ex tunc) mit dem Patienten eine wirksame Wahlleistungsvereinbarung zustande gekommen, auf die der Honoraranspruch gestützt werden kann. Die nachträgliche Genehmigung des Vertragsschlusses muss dabei – anders als die Wahlleistungsvereinbarung selbst – nicht zwingend schriftlich erteilt werden; eine schriftliche Dokumentation empfiehlt sich allerdings aus Beweisgründen. Auch wenn also die Einschaltung eines Krankenhausmitarbeiters als vollmachtloser Vertreter des bewusstlosen Patienten zunächst als eine Umgehung geltender Formvorschriften anmutet, ist rein rechtlich gesehen diese Handhabung nicht zu beanstanden.

2. Folgen bei nicht erteilter Genehmigung des Patienten

Verweigert ein Patient allerdings die nachträgliche Genehmigung des Vertragsabschlusses, liegt keine wirksame Wahlleistungsvereinbarung vor. Der Patient muss die tatsächlich in Anspruch genommenen Wahlleistungen nicht bezahlen, auch wenn ihm die gehobene Qualität der Chefarztbehandlung zu Gute gekommen ist. Das Risiko der späteren Verweigerung der Genehmigung und des damit einhergehenden Liquidationsausfalles tragen also allein der Krankenhausträger und der liquidationsberechtigte oder an der Liquidation beteiligte Chefarzt. Streng genommen haftet im Innenverhältnis der Krankenhausmitarbeiter, der die Wahlleistungsvereinbarung als vollmachtloser Vertreter unterschrieben hat. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Krankenhausträger, mit dem die Wahlleistungsvereinbarung abgeschlossen wird, Kenntnis von der fehlenden Vertretungsmacht hat oder haben könnte, was regelmäßig der Fall ist. Die Angestellten des Krankenhauses, die als Vertreter ohne Vertretungsmacht eines

bewusstlosen Patienten für diesen eine Wahlleistungsvereinbarung unterzeichnet haben, könnten dem Krankenhausträger bzw. den Wahlärzten daher erfolgreich entgegenhalten, dass sie den Mangel der Vertretungsmacht kannten oder kennen mussten, so dass entsprechende Regressforderungen im Innenverhältnis regelmäßig ausgeschlossen sind.

3. Verbindliche Absprachen im Innenverhältnis empfehlenswert

Um in diesem Zusammenhang Rechtssicherheit für alle Beteiligten herzustellen, ist anzuraten, dass der Krankenhausträger den Beschäftigten, die als Vertreter ohne Vertretungsmacht in Betracht kommen (z.B. in der zentralen Notaufnahme bzw. den entsprechenden Abteilungen) schriftlich bescheinigt, dass diese berechtigt sind, als vollmachtlose Vertreter der Wahlleistungspatienten für diese Wahlleistungsvereinbarungen zu unterzeichnen. Zugleich sollte der Krankenhausträger verbindlich erklären, dass er diese Angestellten im Falle einer etwaigen Inanspruchnahme insbesondere als Vertreter ohne Vertretungsmacht von allen in diesem Zusammenhang geltend gemachten Ansprüchen freistellt und selbst keine Regressforderungen erheben wird.

4. Grenzen der persönlichen Leistungserbringung bei Privatliquidation

Zwar lässt sich mit Hilfe der Vertreterkonstellation relativ unproblematisch eine Wahlleistungsvereinbarung wirksam auch mit bewusstlosen Patienten abschließen, allerdings sind bei der Erbringung der auf diese Weise vereinbarten Wahlleistungen strenge Voraussetzungen zu beachten. Zu berücksichtigen ist dabei, dass sich der Wahlleistungspatient die persönliche Leistung des Wahlarztes und damit eine gehobene Qualität der ärztlichen Behandlung hinzukauft, die den Wahlarzt zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet. Die Einschaltung eines Vertreters, der anstelle des Wahlarztes die Leistungen erbringt, ist bei Wahlleistungen generell nur unter Einhaltung bestimmter Voraussetzungen zulässig, die der BGH in seinem Urteil vom 20.12.2007 – III ZR 144/07 – konkretisiert hat. Für die Erbringung und Abrechnung von Wahlleistungen gegenüber Bewusstlosen gelten allerdings noch strengere Maßstäbe:

5. Keine wahlärztliche Leistung bei vorhersehbarer Abwesenheit des Wahlarztes

Auch im Zusammenhang mit wahlärztlichen Leistungen bei bewusstlosen Patienten gilt der bekannte Grundsatz, dass bei unvorhersehbarer Abwesenheit des Wahlarztes (kurzfristige Erkrankung) der ständige ärztliche Vertreter nach § 4 Abs. 2 GOÄ die Wahlleistungen erbringen darf. Bei vorhersehbarer Verhinderung des Wahlarztes (Urlaub, Fortbildungsveranstaltung) ist jedoch die Erbringung und Abrechnung wahlärztlicher Leistungen gegenüber Bewusstlosen rechtlich höchst zweifelhaft. Im „Normalfall" nämlich unterzeichnet der Patient selbst die Wahlleistungsvereinbarung; außerdem vereinbart er selbst bei vorhersehbarer Abwesenheit des Wahlarztes im Wege einer gesonderten Individualvereinbarung nach umfassender Information und unter Abwägung aller maßgeblichen Umstände eine Vertretung des Wahlarztes. Der Abschluss einer solchen Individualvereinbarung ist bei Bewusstlosigkeit des Patienten rein rechtlich gesehen zwar auch über die Konstruktion eines vollmachtlosen Vertreters mit nachträglicher Genehmigung denkbar, im Ergebnis aber nicht empfehlenswert.

6. Anforderungen an Individualvereinbarung restriktiv

Wird ein Patient nämlich bewusstlos eingeliefert und steht zu diesem Zeitpunkt bereits fest, dass der Wahlarzt die Behandlung nicht persönlich wird übernehmen können, ist dessen Abwesenheit also vorhersehbar, käme eine Behandlung durch einen Vertreter des Chefarztes nur dann in Betracht, wenn darüber eine schriftliche Individualvereinbarung mit dem Patienten abgeschlossen werden würde. Zwar wäre es grundsätzlich auch hier denkbar, einen Angestellten des Krankenhauses als Vertreter ohne Vertretungsmacht einzusetzen und die Individualvereinbarung nachträglich durch den Patienten genehmigen zu lassen. Allerdings dürfte eine unter diesen Umständen abgeschlossene Individualvereinbarung den immer strenger werdenden Anforderungen der Rechtsprechung wohl nicht mehr genügen. Denn oberstes Kriterium einer Individualvereinbarung ist nach der Rechtsprechung des BGH, dass der Patient tatsächlich die Entscheidungsfreiheit hat, die wahlärztliche Leistung durch einen bestimmten Vertreter des Wahlarztes zu beanspruchen, die Behandlung zu verschieben oder sich mit den allgemeinen Krankenhausleistungen zu begnügen. Rechtlich erforderlich ist dafür, dass die wesentlichen Einzelheiten im Detail mündlich mit dem Patienten erörtert werden und die-

sem nachdrücklich eine echte Wahlmöglichkeit zwischen den in Betracht kommenden Optionen eingeräumt wird. Diese Individualität der Entscheidungsfindung ist durch Einschaltung eines vollmachtlosen Vertreters aus dem Lager des Krankenhausträgers in der Regel nicht gewährleistet. Sowohl bei bewusstlosen als auch bei notfallmäßig eingelieferten Patienten ist die erforderliche Behandlung in der Regel ohnehin nicht aufschiebbar und somit die Wahlfreiheit bereits faktisch eingeschränkt. Zudem ist nicht anzunehmen, dass eine echte Abwägung zwischen den nach der Rechtsprechung darzustellenden Optionen und eine individuelle Entscheidung durch das Krankenhauspersonal als Vertreter des Patienten erfolgt. Vielmehr wird regelmäßig eine Entscheidung zu Gunsten der Durchführung der wahlärztlichen Leistungen durch den Vertreter des Wahlarztes erfolgen.

Wahlärzte/Chefärzte werden außerhalb der üblichen Dienstzeiten und am Wochenende üblicherweise nicht persönlich in der Klinik anwesend sein, um die Behandlung von bewusstlosen oder Notfallpatienten selbst zu übernehmen. Insoweit wird man in der Regel davon ausgehen können, dass in diesen Fällen eine vorhersehbare Abwesenheit des Wahlarztes vorliegt. Mit dem Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung muss in diesen Fällen also auch eine individuelle Vereinbarung über die Behandlung durch einen Vertreter des Wahlarztes verbunden werden. Dabei muss dem Patienten insbesondere auch die Option eingeräumt werden, sich ohne Inanspruchnahme von Wahlleistungen, also zu den Konditionen der allgemeinen Krankenhausleistungen, behandeln zu lassen. Als Vertreter des Wahlarztes muss ein Facharzt, üblicherweise ein Oberarzt, tätig werden; aber auch dieser ist nicht in allen Fällen in der Klinik anwesend. Damit bleibt dem Patienten tatsächlich gar keine Behandlungsalternative. Eine gegenüber den allgemeinen Krankenhausleistungen gehobene Behandlungsqualität kann dann dem Patienten gar nicht angeboten werden. Dann aber liegt keine wirksame Vereinbarung über eine individuell ausgehandelte Vertretervereinbarung vor, Wahlleistungen können dann trotz Vorliegens einer Wahlleistungsvereinbarung nicht wirksam abgerechnet werden.

In diesen Situationen wird es auch dem Patienten nicht zuzumuten sein, eine nachträgliche Entscheidung darüber zu treffen, ob er die zunächst schwebend unwirksam für ihn abgeschlossene Wahlleistungsvereinbarung und Vertretervereinbarung genehmigen soll oder nicht. Einerseits könnte er damit die wahlärztliche Behandlung von Beginn an genehmigen und dadurch zugleich eine wirksame Grundlage für die daraus erwachsenen Honoraransprüche schaffen; andererseits steht er in dieser Situation unter einem gewissen Handlungsdruck

zu Gunsten des Krankenhausträgers, der ja die Wahlleistungen bereits in der Hoffnung erbracht hat, dass der bewusstlos eingelieferte Patient diese Leistungen später genehmigen wird. Verweigert der Patient indes eine solche Genehmigung, entstehen dem Krankenhausträger vergeblich aufgewendete Kosten. Daher wird der psychische Druck auf den Patienten, eine für ihn abgeschlossene Wahlleistungsvereinbarung im Nachhinein genehmigen zu müssen, regelmäßig nicht unbeachtlich sein.

Fazit

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der Abschluss einer Wahlleistungsvereinbarung durch Krankenhauspersonal als Vertreter des Patienten zwar grundsätzlich rechtlich nicht zu beanstanden ist. Gerade bei privat vollversicherten oder stationär privat zusatzversicherten Patienten bietet sich diese Vorgehensweise an, da davon auszugehen ist, dass zumindest ein Teil dieser Patienten sich auch für die Behandlung durch den Wahlarzt entschieden hätte. Bei der Ausführung der wahlärztlichen Leistungen ist dann aber strikt darauf zu achten, dass die Leistungen auch durch den Wahlarzt/Chefarzt persönlich erbracht werden. Eine Vertretung des Wahlarztes ist nur bei dessen unvorhersehbarer Abwesenheit zulässig. Steht zum Zeitpunkt des Abschlusses der Wahlleistungsvereinbarung aber bereits fest, dass der Wahlarzt/Chefarzt die Leistungen nicht wird persönlich erbringen können, wovon in aller Regel außerhalb der Dienstzeiten und am Wochenende bei Notfallpatienten auszugehen sein dürfte, ist eine Vertretung des Wahlarztes in Form einer über den Krankenhausmitarbeiter abzuschließenden Individualvereinbarung rein rechtlich gesehen zwar zulässig, aber wegen ungeklärter Rechtsfragen und dem Ausfallrisiko nicht empfehlenswert. In diesen Fällen wird die Erbringung und Abrechnung wahlärztlicher Leistungen nicht ordnungsgemäß möglich sein. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass der BGH mit Urteil vom 25.01.2012 – 1 StR 45/11 – ausdrücklich festgehalten hat, dass die normwidrige Abrechnung privatärztlicher Leistungen strafbar sein kann, wenn die Voraussetzungen der Vertretung des liquidationsberechtigen Arztes nicht gegeben sind, ist von einem derartigen Vorgehen abzuraten.

Bei bewusstlos oder notfallmäßig in die Klinik eingelieferten Patienten wird sich die Vereinbarung, Durchführung und Abrechnung wahlärztlicher Leistungen daher in der Regel nur dann rechtswirksam darstellen und durchsetzen lassen, wenn der Wahlarzt/Chefarzt selbst anwesend ist und die entsprechenden Kernleistungen der Behandlung, also insbesondere die not-

wendigen operativen oder intensivmedizinischen Maßnahmen oder die Ein- und Ausleitung der Narkose persönlich durchführt. In allen anderen Fällen, insbesondere an Wochenenden und außerhalb der üblichen Dienstzeiten, ist die sonst übliche und rechtlich zulässige Vereinbarung einer wahlärztlichen Behandlung durch einen Vertreter des Wahlarztes/Chefarztes (individuelle Vertretervereinbarung) bei bewusstlosen oder bei notfallmäßig eingelieferten Patienten unter Berücksichtigung der strengen Maßgaben der Rechtsprechung nicht empfehlenswert.

Köln im Mai 2014

Rechtsanwalt Dr. A. Wienke
Fachanwalt für Medizinrecht
Rechtsanwältin R. Sailer, LL.M. Medizinrecht

Wienke & Becker – Köln
Sachsenring 6
50677 Köln
Tel.: 0221 – 3765310
Fax: 0221 – 3765312
Mail: AWienke@Kanzlei-WBK.de