

Weisungsrecht und Sorgfaltspflicht

Fortbildungsveranstaltung SBK
Inselspital Bern vom 31.10.2007

PD Dr. iur. Hardy Landolt, LL.M.


Zu meiner Person ...



- 1965: Geburt in Glarus
- 1979: Schulunfall
- 1985: Jus-Studium in Zürich
- 1990: lic. iur.
- 1992: Patentierung zum RA
- 1994: Dr. iur.
- 1999-2001: Auslandsaufenthalt (San Diego und München)
- 2000: LL.M. (Master of Laws)
- 2002: PD an der Universität St. Gallen


Inhaltsübersicht

- Weisungsrecht
 - Rechtliche Ausgangslage
 - Weisungsrecht des Arbeitgebers
 - Weisungsrecht des Arztes
 - Weisungsrecht des Patienten
 - Weisungsrecht der Versicherung
 - Weisungsrecht der Aufsichtsbehörde




Inhaltsübersicht

- Sorgfaltspflicht
 - Rechtliche Ausgangslage
 - Sorgfaltsmasstab
 - Strafrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Haftungsrechtliche Sorgfaltspflicht




Weisungsrecht

- Rechtliche Ausgangslage
 - Unterscheidung je nach Berufstätigkeit
 - Selbstständigerwerbende Pflegefachpersonen
 - Pflegevertrag (einfacher Auftrag, Art. 394 ff. OR) zwischen Pflegefachperson und Patient
 - Weisungsgebundenheit des Beauftragten (Weisungsrecht des Auftraggebers – Patienten, Art. 397 Abs. 2 OR)




Weisungsrecht

- Rechtliche Ausgangslage
 - Unselbstständigerwerbende Pflegefachpersonen
 - kein Vertrag zwischen Pflegefachperson und Patient
 - Pflegevertrag zwischen Arbeitgeber und Patient
 - Arbeitsvertrag zwischen Arbeitgeber und Pflegefachperson (Art. 319 ff. OR – Personalgesetz)




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arbeitgebers
 - Rechtsgrundlage: OR 321d
 - Weisung = einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung
 - Allgemeine Weisungen (betrifft alle Arbeitnehmer)
 - Besondere Weisungen (betrifft einzelne Arbeitnehmer)




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arbeitgebers
 - Delegierbarkeit des Weisungsrechts
 - Befolgungspflicht des Arbeitnehmers im Rahmen von Treu und Glauben (OR 321d II)
 - Voraussetzungen des Vetorechts
 - kein arbeitsvertraglich relevantes Verhalten
 - Kleidervorschriften während der arbeitsfreien Zeit, z.B. Kopftuchverbot




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arbeitgebers
 - Voraussetzungen des Vetorechts
 - Unrechtmässigkeit der Weisung
 - z.B. Tötung von Patienten
 - Nicht: rechtmässiges, aber unethisches Verhalten, z.B. altruistische Suizidbeihilfe
 - persönlichkeits- bzw. grundrechtsverletzende Auswirkung für Arbeitnehmer




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arbeitgebers
 - Folgen eines unrechtmässigen weisungswidrigen Verhaltens
 - Verwarnung
 - fristlose Kündigung, wenn das ungerechtfertigte weisungswidrige Verhalten einen wichtigen Gegenstand betrifft




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arztes
 - Kantonales Recht regelt Spitalorganisation
 - Drei originäre Kompetenzbereiche
 - Verwaltung
 - Ärztliche Dienste
 - Pflegedienste
 - Spitalträger regelt Weisungsrecht zwischen den/innerhalb eines Kompetenzbereichs



Weisungsrecht


- Weisungsrecht des Arztes
 - Gegenstand der Weisung
 - Mithilfe bei der Wahrnehmung von ärztlichen Aufgaben aus dem originären Kompetenzbereich unter der Aufsicht und Verantwortung des Arztes (Art. 25 Abs. 1 GesG BE)
 - z.B. Medikamentenabgabe durch Pflegepersonal



Weisungsrecht


- Weisungsrecht des Arztes
 - Gegenstand der Weisung
 - Delegation von ärztlichen Aufgaben aus dem originären Kompetenzbereich an das Pflegepersonal zur eigenverantwortlichen Ausübung
 - Art. 25 Abs. 2 GesG BE lautet:

„Die Fachperson darf sich nur durch eine andere Fachperson vertreten lassen, die als Inhaberin oder Inhaber einer Berufsausübungsbewilligung zur Ausübung derselben Tätigkeit berechtigt ist“.




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arztes
 - Gegenstand der Weisung
 - Aufgaben aus dem originären Kompetenzbereich der Pflege?
 - Ja/Nein je nach Organisation des Spitalbetriebs bzw. betriebsinterne Regelung des Weisungsrechts des Arbeitgebers
 - Vetorecht des Pflegepersonals gegenüber Weisungen des Arztes
 - kein pflegerelevante Weisung




Weisungsrecht

- Weisungsrecht des Arztes
 - Vetorecht des Pflegepersonals gegenüber Weisungen des Arztes
 - Unrechtmässigkeit der Weisung
 - persönlichkeitsverletzende Auswirkungen für Pflegepersonal bzw. den Patienten?
 - Benachrichtigung des Arbeitgebers (Spitalträger) oder der Aufsichtsbehörde (Gesundheitsdirektion)



Weisungsrecht


- Weisungsrecht des Patienten
 - Grundsatz der Selbstbestimmung
 - Aufklärung
 - Eingriffsaufklärung (Art. 39 GesG BE)
 - Sicherungsaufklärung (Art. 17 Abs. 2 PatV BE)
 - Versicherungsaufklärung (BGer)
 - Einwilligung (Art. 40 GesG BE) oder Voraussetzungen für Zwangsmassnahmen (Art. 7 ff. PatV BE)
 - Arzt- und Spitalwahlfreiheit



Weisungsrecht


- Weisungsrecht des Patienten
 - Kein Weisungsrecht des Patienten in Bezug auf
 - Person des Arztes/Pflegefachperson
 - Therapieform
 - Wahrung der Privatsphäre (Art. 15 Abs. 3 PatV BE)

„Auf die Wünsche der Patienten ... ist angemessen Rücksicht zu nehmen, soweit dies in ärztlicher, pflegerischer und betrieblicher Hinsicht erforderlich und möglich ist“.




Weisungsrecht

- Weisungsrecht der Versicherung
 - Gegenüber Leistungserbringer
 - Gegenüber Patient/versicherte Person
- Weisungsrecht der Aufsichtsbehörde
 - Gegenüber Inhaber einer Betriebsbewilligung
 - Gegenüber Inhaber einer Berufsausübungsbewilligung




Sorgfaltspflicht

- **Rechtliche Ausgangslage**
 - Arzt- und Pflegeberuf sind bewilligungspflichtige Berufe
 - gesetzliche Regelung der Berufspflichten im eidgenössischen und kantonalen Recht
 - Sorgfaltspflicht als wichtigste Berufspflicht



Sorgfaltspflicht

- **Sorgfaltsmassstab**
 - **Objektive Sorgfalt**
 - Sorgfaltsniveau, das von allen Berufsangehörigen bei der Ausführung beachtet werden soll
 - Art. 24 GesG BE lautet:
 - ¹Die Fachperson hat die berufsspezifischen Sorgfaltspflichten zu beachten und nach den Regeln der Fachkunde zu handeln.
 - ²Die Fachperson hat sich regelmässig fortzubilden.




Sorgfaltspflicht

- **Sorgfaltsmassstab**
 - **Objektive Sorgfalt**
 - Berufsspezifische Sorgfaltspflichten von Selbstständigerwerbenden (Art. 25 ff. GesG BE)
 - Persönliche Ausführungspflicht
 - Dokumentationspflicht
 - Schweigepflicht
 - Auskunftspflicht
 - Nothilfepflicht




Sorgfaltspflicht

- Sorgfaltsmasstab
 - Subjektive Sorgfalt
 - Angewendete Sorgfalt im Einzelfall
 - Beurteilungsmasstab bei Abweichung von der objektiven Sorgfalt
 - Absicht
 - Vorsatz oder Eventualvorsatz
 - Fahrlässigkeit
 - Grobe Fahrlässigkeit
 - Leichte Fahrlässigkeit




Sorgfaltspflicht

- Strafrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Strafrechtliche Verantwortlichkeit
 - Urteilsfähigkeit
 - Erfüllen eines Straftatbestandes
 - Pflegerelevante Straftatbestände
 - Tötungsdelikte
 - Vorsätzliche/fahrlässige Tötung
 - Mord
 - Totschlag
 - Tötung auf Verlangen
 - Nicht: altruistische Beihilfe zum Suizid und passive Sterbehilfe




Sorgfaltspflicht

- Strafrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Pflegerelevante Straftatbestände
 - Körperverletzungsdelikte
 - Tötlichkeit
 - Einfache/schwere Körperverletzung
 - Vermögensdelikte
 - Diebstahl
 - Veruntreuung
 - Betrug




Sorgfaltspflicht

- Strafrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Pflegerelevante Straftatbestände
 - Nötigungsdelikte
 - Drohung
 - Nötigung
 - Freiheitsberaubung
 - Sexualdelikte
 - Geheimnisdelikte
 - Urkundendelikte




Sorgfaltspflicht

- Strafrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Pflegerelevante Rechtfertigungsgründe
 - Notwehr/Notstand
 - Auskunftspflicht in Bezug aussergewöhnliche Todesfälle
 - Auskunftsrecht in Bezug auf Verbrechen oder Vergehen gegen Leib und Leben, die öffentliche Gesundheit oder die sexuelle Integrität sowie die Gemeinfährlichkeit von Personen




Sorgfaltspflicht

- Haftungsrechtliche Sorgfaltspflicht
 - Haftungsrechtliche Verantwortung
 - objektiv und subjektiv sorgfaltswidriges Verhalten, das zu einem Schaden führt, löst Haftung aus
 - in öffentlichen Gesundheitsbetrieben gilt Staatshaftung
 - Staat haftet gegenüber dem geschädigten Patient
 - Staat nimmt Rückgriff auf den fehlbaren Angestellten, sofern dieser grobfahrlässig gehandelt hat




Sorgfaltspflicht

- **Haftungsrechtliche Sorgfaltspflicht**
 - **Pflegerelevante Haftungstatbestände**
 - Aufklärungsfehler
 - Einwilligungsaufklärung (primär der Arzt)
 - Sicherungsaufklärung (primär der Arzt)
 - Versicherungsaufklärung (BGE 119 II 456 E. 2)
 - Kompetenzfehler
 - Unzulässige Delegation (von Arzt an Pflegepersonal bzw. von diesem an nicht diplomiertes Pflegepersonal)



Sorgfaltspflicht

- **Haftungsrechtliche Sorgfaltspflicht**
 - **Pflegerelevante Haftungstatbestände**
 - Kompetenzanmassung (sog. Übernahmeverschulden)
 - Behandlungsfehler
 - Lagerungsfehler (Dekubitus)
 - Dosierungsfehler
 - Hygienefehler
 - Injektionsfehler
 - Bedienungsfehler (Wärmebett, Hochfrequenzchirurgiegerät, Temperatur des Badewassers)



Sorgfaltspflicht

- **Haftungsrechtliche Sorgfaltspflicht**
 - **Pflegerelevante Haftungstatbestände**
 - Sicherheitsfehler
 - Stürze
 - Suizidgefährdete Personen
 - Verwirrte bzw. betagte Personen
 - Kinder
 - Frischoperierte
 - Dokumentationsfehler
 - Rechtfertigungszweck (Haftungsausschluss)
 - Beweiszweck (Abrechnung mit Sozialversicherer)



Besten Dank!

Folien verfügbar unter:
www.hardy-landolt.ch
