

Fragen und Antworten zu rechtlichen Grundlagen bezüglich medizinaltechnischer Verrichtungen in sozialen und sozialmedizinischen Institutionen

Die folgenden Fragen behandeln Themenkreise, die sich auf die direkte Berufsausübung als Pflegedienstleitung, als Pflegende HF/FH, als Fa-Ge/FaBe oder als gelernte oder angelernte Hilfskraft in der Pflege im Heimbereich beziehen.

Sie finden am Schluss des Dokumentes für einen Teil der Fragen noch detailliertere Erläuterungen sowie Links auf rechtliche Grundlagen. In kantonalen Vorschriften ist festgelegt, welche Bildungsabschlüsse für eine bestimmte Funktion Bedingung sind. Diese stellen ein Minimalniveau dar. Teilweise stellen Betriebe höhere Anforderungen, diese sind verbindlich.

Wording:

Formal gelernt: Im Rahmen einer reglementierten Ausbildung vermittelt, geübt, das Wissen/Können wurde abschliessend überprüft, ein eidgenössisch anerkannter Nachweis (EFZ, FA usw.) belegt dies (= Formal erworbene Kompetenzen)

Richtlinienkonform gelernt: Kenntnisse wurden bei einem kriteriengerechten¹ Bildungsanbieter in einem Fachkurs erworben und die flankierenden Massnahmen² gemäss CURAVIVA Schweiz wurden umgesetzt, eine von der Bereichsleitung visierte Bestätigung der Kompetenzerweiterung liegt vor. (= Richtliniengemässe, beziehungsweise gemäss Empfehlungen von CURAVIVA Schweiz ausgeführte Kompetenzerweiterung)

#	Fragen zum Regelfall	Kurz-Antwort	Weitere Bemerkungen siehe Annex
1	Wer darf welche Verrichtungen bei den Bewohnern ausführen?	Grundsätzlich gilt. Angestellte dürfen formal oder richtlinienkonform gelernte Verrichtungen ausführen oder diese an dazu berechnigte Personen delegieren.	X
2	Welche Verantwortung trägt jemand, der eine Handlung delegiert?	Handlungen dürfen nur an jemanden delegiert werden, der über die notwendigen Kompetenzen verfügt. Der Auftraggeber haftet für die Sorgfalt der Organisation, Auswahl, Instruktion und Kontrolle des Ausführenden.	

¹ Siehe Dokument „Empfehlung Auswahl Bildungsanbieter“

² Siehe Dokument „Flankierende Massnahmen Kompetenzerweiterung“

3	Was ist die Verantwortung von demjenigen, der Handlungen auf Delegation ausführt?	Verrichtungen deren Ausführung jemand nicht formal oder richtlinienkonform gelernt hat, dürfen von dieser Person nicht ausgeführt werden. Das gilt auch für gelernte Verrichtungen, bezüglich derer der Beauftragte Unsicherheit spürt. Die Eigenverantwortung ist hoch, die Verrichtung muss im Zweifelsfalle abgelehnt werden.	X
4	Was ist der Unterschied zwischen verantwortlich sein und haftbar sein?	Erst wenn eine unsorgfältige Handlung oder Unterlassung einen Schaden oder eine Persönlichkeitsverletzung verursacht hat, wird jemand haftbar. Wer verantwortlich war, kann – muss aber nicht –haftbar gemacht werden.	
5	Was bedeutet „Sorgfaltspflichten“?	Es gibt keine gültige gesetzliche Regelung dazu. Richter orientieren sich an den berufsspezifischen Standards und beurteilen, ob eine Sorgfaltspflichtverletzung vorliegt, was der Fall ist, wenn ein Standard verletzt worden ist. Die Frage nach Einhaltung der Standards wird oft von den entsprechenden Berufsgruppen (Experten; Sachverständige) beurteilt.	X
6	Was sind Beispiele von Sorgfaltspflichtverletzungen in der Pflege?	Beispielsweise die Verabreichung eines falschen Medikamentes, Verletzen von Hygienestandards (z.B. ungenügende Desinfektion vor Injektion oder falsches Entsorgen und eine Drittperson kommt zu Schaden), falsche Lagerung (ungenügendes Umlagern), Delegieren einer Handlung an ungenügend qualifizierte Mitarbeitende, welche die Handlung nicht beherrschen oder sogar Drängen oder Zwingen von Mitarbeitenden zu solchen Handlungen, Vornehmen einer Handlung, zu welcher man nicht qualifiziert ist, Unterlassungen, z.B. um Probleme oder Mängel bei der Pflege (auch in einem Prozessablauf oder einer Arbeitsteilung beispielsweise) zu wissen, aber nicht gehandelt zu haben, der unsorgfältige Umgang mit Informationen, beispielsweise Gespräche im Korridor, die von Dritten belauscht werden können oder sogar gezieltes oder unbeabsichtigtes Informieren von unberechtigten Dritten, (Datenschutzverletzung), Fälschen oder Verschwindenlassen von Dokumenten (strafbar), usw.	X
7	Was ist Grobfahrlässigkeit?	Grobfahrlässigkeit bedeutet das Verletzen elementarster Regeln, bei welchen im Nachhinein gesagt werden muss „wie konnte dies nur passieren?“, im Gegensatz zur leichten Fahrlässigkeit, wo die Frage lautet „das war zwar falsch, kann aber schon einmal passieren“. Grobfahrlässig ist zum Beispiel das ungenügende Desinfizieren einer Injektionsstelle.	
8	Was ist Verschulden?	Verschulden betrifft die persönliche Vorwerfbarkeit. Für rechtliche Laien ist wichtig zu wissen, dass bei einer Verletzung der Sorgfaltspflicht genau darin das	

		Verschulden liegt (im falschen Handeln oder Unterlassen).	
9	Was ist ein Übernahmeverschulden?	Übernahmeverschulden = Übernahme einer Handlung, welche man nicht auszuführen in der Lage ist, worin die Vorwerfbarkeit und die Sorgfaltspflichtverletzung liegt. Es handelt sich also darum, dass man mit einer Handlung mangels genügender Kenntnis oder aus anderen Gründen überfordert ist.	
	Fragen zur Kompetenzerweiterung	Kurz-Antwort	Weitere Bemerkungen siehe Annex
10	Das Übertragen der Erlaubnis zum Verrichten von medizinaltechnischen Verrichtungen, die nicht in einer reglementierten Ausbildung erworben worden sind: Ist das legal?	Nein.	
11	Wann legitimiert rechtlich gesehen ein Fachkursbesuch zum Ausführen von medizinaltechnischen Tätigkeiten?	Das Ausüben dieser Tätigkeiten bleibt im rechtlichen Graubereich. Die Vorgesetzten und die betroffenen Mitarbeitenden können sich nur so gut wie möglich absichern, indem sie den schrittweisen Kompetenzerwerb dokumentiert haben und als Beweis aufbewahren. Betriebe mit einem standardisierten Verfahren und klar dokumentierten Prozessschritten fällt dies leichter.	
12	Welchen Stellenwert haben interne Schulungen und Fachkursangebote im Vergleich mit externen Bildungsangeboten?	Sofern das interne Fachkursangebot die Kriterien gemäss „ <u>Empfehlung Auswahl Bildungsanbieter</u> “ von CURAVIVA Schweiz abdeckt, kann es gleichgestellt werden. Analog zum externen Bildungsangebot muss die Fachkursleitung über eine pädagogische Qualifikation verfügen und mit dem eigenen Namen die Durchführung bezeugen.	
13	Am vorhergehenden Arbeitsort waren die medizinaltechnischen Kompetenzen erweitert worden. Gilt Gewohnheitsrecht?	Nein. Der Erwerb der Kompetenzen muss gut dokumentiert sein, ansonsten wird eine verantwortungsbewusste Bereichsleitung (selbst wenn es dem Betriebsablauf entgegenkäme) nicht einfach dieselben Kompetenzen im eigenen Betrieb übergeben.	
14	Wer haftet, wenn Personal mit erweiterten Kompetenzen eingesetzt wird? Kann die kompetenzerweiternde Instanz (z.B. Bereichsleitung) zur Haftung gezogen werden?	In erster Linie der Betrieb. Kann die Institution nicht nachweisen, dass die Kompetenzerweiterung sorgfältig (gemäss Kriterien und flankierenden Massnahmen) vorgenommen worden ist, so haftet diese, wenn durch die Handlung/Unterlassung einer nicht qualifizierten Person ein Schaden eingetreten ist.	

		Bei Gesundheitsschäden kann auch die ausführende Person gemäss OR 41 haftbar werden (Übernahmeverschulden). Dieser Absatz betrifft nicht nur die Ausführenden von Verrichtungen, sondern kann auch auf eine Bereichsleitung angewendet werden, welche Kompetenzen erweitert hat, ohne dabei branchenübliche Standards zu befolgen.	
15	Was ist die Verantwortung der Trägerschaft, wenn Kompetenzen erweitert werden?	<p>Die Trägerschaft muss Führungspersonen einstellen, die für ihre Funktion qualifiziert sind, beispielsweise eine Institutionsleitung oder Bereichsleitung, welche eine den kantonalen Vorschriften entsprechende Ausbildung nachweisen kann. Verhalten sich die Führungspersonen nicht gesetzeskonform, fällt dies im Rahmen der Haftung auf die Trägerschaft zurück, indem diese zur Rechenschaft gezogen wird.</p> <p>Die Bereichsleitung trägt die fachliche Verantwortung. Dazu gehören auch Entscheide, bei welchen Angestellten richtlinienkonform die medizinaltechnischen Kompetenzen erweitert werden können.</p>	
16	In welchem Verhältnis stehen direkte betriebliche Weisungen und Richtlinien zu übergeordneten gesetzlichen Vorgaben; Empfehlungen von Verbänden oder einem „Branchen-Usus“?	<p>Die betriebliche Richtlinie muss sich innerhalb des gesetzlich vorgegebenen Rahmens bewegen. Sie kann jedoch schärfer formuliert sein und ist für die Angestellten verpflichtend.</p> <p>Beispielsweise kann ein Betrieb festlegen, keine ausserhalb von reglementierten Ausbildungen erworbenen medizinaltechnischen Kompetenzen zu gewähren.</p>	

	Fragen zu Haftung, Schaden und Genugtuung	Kurz-Antwort	Weitere Bemerkungen siehe Annex
17	Was ist „Haftung“?	Das Einstehenmüssen für den aufgrund einer (schuldhaften) Vertragsverletzung/einer widerrechtlichen Handlung/Unterlassung entstandenen Schaden. Aus Vertrag wie auch gemäss OR 41 haben betreute Personen einen Anspruch auf pflichtgemässe, sorgfältige und den fachlichen Standards genügende Betreuung und Pflege.	X
18	Welche Voraussetzungen braucht es, damit juristisch von „Haftung“ gesprochen werden kann?	Vorliegen müssen <ul style="list-style-type: none"> • Sorgfaltspflichtverletzung (Widerrechtlichkeit bzw. Vertragsverletzung / Verschulden) • Kausalzusammenhang • Schaden oder <ul style="list-style-type: none"> • eine unsorgfältige Handlung/Unterlassung, die zu einem Gesundheitsschaden/einer Persönlichkeitsverletzung geführt hat 	X
19	Wer haftet beim Schadenfall?	Die Pflegeeinrichtung bzw. Träger der Einrichtung oder (bei unerlaubten Handlungen, OR 41) die Mitarbeiter.	X
20	Was ist juristisch gesehen ein Schaden?	Es braucht immer einen Kausalzusammenhang zwischen Sorgfaltspflichtverletzung und Schaden (der vom Geschädigten bewiesen werden muss). Für die Pflege relevant sind Schaden durch Qualitätsverlust, oder Personenschaden, d.h. Körperverletzung/Tötung. Eine Körperverletzung wird erst durch ihre geldwerte Auswirkung zum Schaden (ausser beim normativen Schaden).	X
21	Was ist eine Genugtuung?	Eine Entschädigung für eine erlittene seelische Unbill. Zweck ist die Wiedergutmachung eines immateriellen Schadens, indem durch die Geldleistung das Wohlbefinden anderweitig gesteigert oder dessen Beeinträchtigung erträglicher gemacht wird.	X
22	Wann wird Genugtuung geleistet?	Wenn eine Haftung vorliegt aufgrund einer Handlung, Unterlassung, welche zu erheblichem Leid beim Geschädigten geführt hat (schwere Persönlichkeitsver-	

		letzungen, längere Spitalaufenthalte oder Arbeitsunfähigkeiten, massive Schmerzen, Entstellungen und Verlust von Organen und Körperteilen, lebenslängliche Nachteile). Oft wird die Genugtuung auch Schmerzensgeld genannt.	
23	Woraus setzt sich die Schadenssumme zusammen?	In erster Linie Mehrkosten wegen Behandlung, Betreuung und Pflege, , Rettung oder weitere durch die unsorgfältige Handlung oder Unterlassung entstandene Kosten wie Erwerbsausfall bei Erwerbstätigen. Auch zukünftige möglicherweise entstehende Kosten wie die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens bei Erwerbstätigen stellt eine Schadenposition dar. Hinzu kommen normative Schäden wie der Ersatz des Ausfalls oder Verlangsamung in der Haushaltsführung (z.B. betreutes Wohnen). Auch die Genugtuung (=Schmerzensgeld) stellt eine Position in der Schadensberechnung dar, welche keine konkret entstandenen Auslagen/Mehrkosten abdeckt. Im Todesfall sind auch die Bestattungskosten usw. zu ersetzen sowie der bei den Angehörigen entstandene Versorgerschaden aus Verlust ihres Versorgers und eine Genugtuung wegen Verlust eines nahen Angehörigen (seelisches Leid). Die Aufzählung ist nicht abschliessend, zeigt aber, dass für die Berechnung des Schadens aus einer Körperverletzung oder Tötung (Personenschaden) immer spezialisierte Anwälte beigezogen werden sollten (aus Sicht der Institution insbesondere zur Überprüfung einer geltend gemachten Forderung, wobei bei den Haftpflichtversicherungen diese Spezialisierung meistens vorhanden ist).	
24	Wer muss den Schaden nachweisen?	Der Geschädigte. Er muss Sorgfaltspflichtverletzung (= Fehlverhalten, bestehend in einer nicht standardgemässen Handlung/Unterlassung), den Kausalzusammenhang zwischen Fehlverhalten und Gesundheitsschaden und den Schaden selbst sowie den Kausalzusammenhang zwischen Gesundheitsschaden und Schaden im Rechtssinn (Vermögenseinbusse) nachweisen. Bei Aufklärungspflichtverletzungen muss allerdings der Arzt / bei Aufklärung über pflegerischen Massnahmen das Pflegepersonal nachweisen, dass eine rechtsgenügli- che Aufklärung erfolgt ist.	X
25	Wie muss der Betrieb vorgehen, wenn es zu einem kritischen Ereignis (potentiellen Schaden) kam?	Kritische Ereignisse oder Fehler in der Pflege könnten sich später als einen Schaden mit damit verbundener Frage nach der Schuld und Haftpflicht entpuppen. Der „Schädiger“ bzw. die Institution sind für die angemessene Untersuchung von Vorfällen mitverantwortlich. Sie müssen auf Anfrage des geschädigten Patienten oder seiner Vertreter alle vorhandenen Dokumente offenlegen	

		bzw. herausgeben (am besten in Kopie) und Auskunft zum Vorgefallenen geben. Die Beweise werden am besten sofort gesichert. Empfehlung: gute Dokumentation hilft zur Beweissicherung, deshalb stets zeitnah die Umstände, den Ablauf, die Massnahmen und Folgen schriftlich festhalten.	
26	Wer muss wen informieren bei einem kritischen Ereignis (z.B. Pflegefehler, = potentieller Schaden)?	Die Angestellte mit fehlbarem Verhalten informiert die weisungsberechtigte Person (bsp. Tagesverantwortung) und die direkte Vorgesetzte. Wer fehlbares Verhalten von Dritten entdeckt, informiert diese Person und die weisungsberechtigte Person (Tagesgeschehen) und die direkte Vorgesetzte (Führungsverantwortung).	
27	Ist es rechtlich relevant ein kritisches Ereignis zu verschweigen, verschleiern oder vertuschen?	Ja. Verschweigt ein Mitarbeiter ein kritisches Ereignis gegenüber den Vorgesetzten bzw. dem Arbeitgeber, ist damit ein Vertrauensbruch (Verletzung der Treuepflicht) verbunden. Bei wiederholtem Vorkommen wäre - nach erfolgter Abmahnung durch den Arbeitgeber - eine Entlassung gerechtfertigt. Im Gegensatz dazu müssen während eines Strafprozesses keine selbstbelastenden Aussagen gemacht werden, es kann sich jedoch strafmildernd auswirken wenn Beschuldigte kooperieren. Die Verschweigung eines kritischen oder haftungsbegründenden Ereignisses ist somit nicht strafbar, führt jedoch in der Regel zu einem unreparierbaren Bruch mit dem Arbeitgebern, was arbeitsrechtliche Konsequenzen hat. Wenn dem Mitarbeitenden nicht mehr vertraut werden kann, ist es schwierig, ihm noch weiterhin Bewohner anzuvertrauen.	X
28	Muss man vor Gericht erscheinen wenn man als Zeuge geladen wird?	Ja, bei gerichtlichen Vorladungen muss man erscheinen. Zeugen müssen wahrheitsgemässe Angaben über Wahrnehmungen, die sie gemacht haben (selbst wahrgenommen oder auch gehört) tätigen, dies auch in Fällen, die ArbeitskolleInnen oder Vorgesetzte betreffen. Wer als Zeuge falsch (bzw. wider besseres Wissen) aussagt, macht sich strafbar.	
29	Wer bestimmt, wann jemand freigestellt wird?	Die Bereichsleitung entscheidet im Normalfall unter Beizug der direkten Vorgesetzten (Teamleitung) über diese Massnahme. Bei Vertrauensbruch, Zweifel, zur Sicherung der Beweislage, aus Gründen der Akzeptanz von Involvierten, aus Belastbarkeitsgründen oder zur Schonung von Betroffenen muss dieser	

		Schritt erwogen werden. Unter Umständen kann auch eine Dispens von bestimmten Tätigkeiten und – sollte sich dies längerfristig bewähren – eine formelle Rückstufung in Betracht bezogen werden. Die Massnahmen müssen allerdings immer verhältnismässig sein, ansonsten arbeitsrechtliche Konsequenzen für die Institution drohen.	
	Fragen zum Recht	Kurz-Antwort	Weitere Bemerkungen siehe Annex
30	Welche rechtlichen Grundlagen sind für den Personaleinsatz gültig?	Kantonale Gesundheitsgesetze (oder Sozialgesetze) mit Verordnungen, z.B. „Verordnung über die Betreuung und Pflege von Personen in Heimen und privaten Haushalten“ (Heimverordnung; HEV, vom Kanton Bern)	
31	In welchen Situationen braucht es Rechtsbeistand?	Bei Zweifeln an der Rechtmässigkeit des Tuns, bei Sorgfaltspflichtverletzungen, welche möglicherweise einen Schaden oder eine Persönlichkeitsverletzung verursacht haben, überhaupt bei Fragen rund um die Fahrlässigkeit und deren Konsequenzen.	
32	Wie/Wo sucht man Rechtsbeistand?	In Absprache mit den Vorgesetzten kann die Rechtsvertretung der Institution beigezogen werden. Der Rechtsdienst von CURAVIVA Schweiz steht den Mitgliederinstitutionen der Deutschschweiz in diversen Rechtsgebieten für einfache Rechtsfragen/Anfragen zur Seite: http://www.curaviva.ch/index.cfm/1D7C04AB-E869-0387-0F355E5B7B06C946/ Bei potentiellen Haftpflichtfällen sollte man sich sofort an die Haftpflichtversicherung wenden, welche über spezialisierte Juristen verfügt. Aufgabe der Haftpflichtversicherung ist nicht nur die Übernahme von Schäden, sondern auch die Abwehr von ungerechtfertigten Ansprüchen. Auf eigene Faust können sich Mitarbeitende bei unentgeltlichen städtischen oder kantonalen Rechtsdiensten erkundigen, ob und wohin man sich am besten wendet. Diese sowie die Geschäftsstellen der Anwaltsverbände können auf das jeweilige Rechtsgebiet spe-	

		<p>zialisierte Anwältinnen und Anwälte empfehlen.</p> <p>Oft bieten auch Verbände ihren Mitgliedern Unterstützung in rechtlichen Fragen, z.B. Gewerkschaften und Berufsverbände für Arbeitsrecht.</p>	
33	Welche Quellen geben Auskunft zu den rechtlichen Grundlagen?	<p>Rahmenlehrpläne, z.B.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pflege HF/FH • Höhere Sozialarbeit • Sozialpädagogik <p>Bildungsverordnungen:</p> <ul style="list-style-type: none"> • FaGe • FaBe • EBA G&S <p>Medizinalberufegesetz</p> <p>Bundesrecht OR (Auftragsrecht) und ZGB (Persönlichkeitsschutz / Erwachsenenschutzrecht)</p> <p>Kantonale Gesundheitsgesetze und Verordnungen</p> <p>Künftiges Gesundheitsberufegesetz</p>	X

Anhang

Frage 1 + 3 zu „Delegation von Handlungen und Verantwortung“

Verrichtungen deren Ausführung jemand nicht formal oder richtlinienkonform gelernt hat müssen von dieser Person zurückgewiesen werden. Das gilt auch bei Unsicherheit in der Ausführung (auch bei gelernten Verrichtungen), was eine Rückmeldung erfordert. Es besteht diesbezüglich auch eine Eigenverantwortung.

OR Art. 101 (Haftung für Hilfspersonen)

1 Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechtes aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson, wie Hausgenossen oder Arbeitnehmer vornehmen lässt, hat dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht.

OR Art. 399 für Substitution im Auftragsrecht (Zusammenarbeit mit anderen Personen / Institutionen, welche selbständig agieren)

b. Bei Übertragung der Besorgung auf einen Dritten

¹ Hat der Beauftragte die Besorgung des Geschäftes unbefugterweise einem Dritten übertragen, so haftet er für dessen Handlungen, wie wenn es seine eigenen wären.

² War er zur Übertragung befugt, so haftet er nur für gehörige Sorgfalt bei der Wahl und Instruktion des Dritten.

³ In beiden Fällen kann der Auftraggeber die Ansprüche, die dem Beauftragten gegen den Dritten zustehen, unmittelbar gegen diesen geltend machen

Frage 5 „Was bedeutet Sorgfaltspflichten?“

Sorgfaltspflichten werden definiert durch

- Berufsspezifischer Standard, bestimmt durch Wissen und Erfahrung in Medizin, Pflege und Sozialer Arbeit
- Richtlinien, in CH grösstenteils „unverbindlich“, beispielsweise
 - SGG Broschüre „Freiheit und Sicherheit“³

³ SGG/SSG Schweizerische Gesellschaft für Gerontologie, Broschüre Freiheit und Sicherheit – Richtlinien zum Umgang mit freiheitsbeschränkenden Massnahmen, komplett überarbeitete Neuauflage 2011; Bestellung: www.sgg-ssg.ch, info@sgg-ssg.ch, Fr. 7.- zzgl. Porto.

- SAMW Leitlinie 2004 „Behandlung und Betreuung von älteren pflegebedürftigen Menschen“⁴
- Qualitätsrichtlinien / hausinterne Standards
- Anwenderhinweise auf Produkteinformationen
- gesetzliche Richtlinien, z.B. im Erwachsenenschutzgesetz bezüglich Vorgehen bei Einschränkung der Bewegungsfreiheit

„Unverbindlich“ ist in dem Sinne zu verstehen, als sie keine gültige gesetzliche Regelung darstellen. Ein Richter wird sich aber an der Beurteilung eines Sachverständigen und damit nach dem berufsspezifischen Standard zu orientieren haben.

Frage 6 „Was sind Beispiele von Sorgfaltspflichtverletzungen in der Pflege?“

Beispielsweise

- Nicht fachgerechte Lagerung (keine Umlagerung, falsche Lagerung, usw.)
- Ungerechtfertigte (Nicht-)Anordnung einer bewegungseinschränkende Massnahme
- Beim Übergaberapport wird eine bedeutende Zustandsveränderung nicht mitgeteilt
- Zwei aggressive Bewohner, die sich bedrohen, werden in ihrem Zimmer alleine gelassen

Pflegefehler sind alle Abweichungen vom objektiv gebotenen und zu diesem Zeitpunkt gültigen Standard der Pflegewissenschaften und der pflegerischen Erfahrung. Ob es sich um einen Pflegefehler handelt ist im Alltag eine pflegewissenschaftliche Frage. (Wie hätte dieses Hämatom verhindert werden können?) Es wird aber zu einer juristischen Frage wenn jemand klagt, es wäre die Sorgfaltspflicht verletzt worden. Die Beurteilung, ob die Sorgfaltspflicht verletzt wurde, indem vom Standard abgewichen wurde, muss aber aus pflegewissenschaftlicher Sicht beantwortet werden. Eine weitere Frage kann sein, ob die Pflegehelferin beispielsweise genügend Ausbildung und Übung hatte, um Sauerstoff verabreichen zu können.

Frage 17 „Haftung:“

Für eine Haftung ist erforderlich, dass ein sorgfaltswidriges Verhalten vorliegt und dieses Verhalten für den Schaden kausal ist. Der Schaden muss mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf das in Betracht zu ziehende. unsorgfältige Verhalten und nicht auf eine andere Ursache zurückzuführen sein (= Kausalzusammenhang). Der durch das sorgfaltswidrige Verhalten entstandene Gesundheitsschaden bewirkt finanzielle Ausfälle, die der Geschädigten im Rahmen von Schadenersatz bezahlt werden müssen. Z.T. sind auch abstrakte Schäden ohne finanzielle Einbusse zu bezahlen. Zudem ist für schwere Persönlichkeitsverletzung oder Gesundheitsschäden eine Genugtuung, auch Schmerzensgeld genannt, geschuldet.

⁴ SAMW Schweizerische Akademie für medizinische Wissenschaften, Leitlinie 2004 zur Behandlung und Betreuung älterer, pflegebedürftiger Menschen, www.samw.ch unter „Leitlinien“; frei abrufbar

Frage 18 „Was heisst Kausalzusammenhang?“

Zwischen dem Verhalten und dem Schaden muss somit ein so genannter adäquater Kausalzusammenhang bestehen. Im Recht wird ein Kausalzusammenhang als adäquat bezeichnet, wenn das fragliche Verhalten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen oder zumindest stark zu begünstigen. Dieser Kausalzusammenhang muss vom Geschädigten mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden.

Bestehen hingegen mehrere mögliche Ursachen, von welcher keine aus den anderen hinaussticht, ist der Nachweis nicht gelungen, und eine Haftpflicht scheitert am Beweis eines überwiegend wahrscheinlichen Kausalzusammenhangs.

Frage 19 „Wer haftet beim Schadenfall?“

- Pflegeeinrichtung bzw. Träger der Einrichtung nach OR 97 ff. / ZGB 333 / kantonalem Haftungsrecht bzw. Verantwortlichkeitsgesetzen
- Mitarbeiter nach OR 41ff. (unerlaubte Handlung)

In den meisten Kantonen bestehen Verantwortlichkeitsgesetze, nach welchen sich die Haftung in öffentlich-rechtlichen Einrichtungen richtet. Unterschiede bestehen vor allem in Verfahrensfragen und bei der Regelung der Verjährung von haftpflichtrechtlichen Ansprüchen. Die Haftungsvoraussetzungen sind jedoch sowohl nach OR wie nach kantonalen Verantwortlichkeitsgesetzen dieselben: Eine unsorgfältige Handlung oder Unterlassung muss einen Schaden verursacht haben.

Frage 20 „Was ist juristisch gesehen ein Schaden, wann kann er eingeklagt werden?“

Es gibt die Differenztheorie:

- Jede Verminderung von Vermögen durch zusätzliche Aufwände oder Verluste ist ein entstandener Schaden.
- Verpasste Chancen zur Vermögensvermehrung (entgangener Gewinn) stellt ebenfalls Schaden dar

Im Zusammenhang mit Pflegefehlern spricht man Können Personen- und Sachschäden entstehen:

- Personenschaden, d.h. Schaden aus
 - Körperverletzung
 - Tötung
- Sachschaden, d.h. Schaden aus
 - Eigentumsverletzung (Zerstörung / Beschädigung / Verlust einer Sache)

Der reine Vermögensschaden spielt in der Pflege wiederum keine Rolle:

- Vermögensschaden
 - Beeinträchtigung des Vermögens ohne Sach-/ Personenschaden, somit „sonstiger Schaden“

Vermögensschaden ist die Vermögensbeeinträchtigung, welche nicht direkt oder überhaupt nicht aus einem Personen- oder Sachschaden hervorgeht. Beispiel: Verspätungsschaden durch einen durch einen Verkehrsunfall verursachten Stau: die Person, welche zwar nicht in den Unfall verwickelt ist, aber im sich danach entwickelten Stau stehen bleibt, verpasst einen Geschäftstermin, was finanziellen Folgen hat.

Wann kann ein Schaden eingeklagt werden? Kann der Geschädigte Sorgfaltspflichtverletzung, Schaden und Kausalzusammenhang nachweisen, wird er für den ihm entstandenen Schaden Ersatz fordern. Kommt es hierbei nicht zu einer Einigung mit der Haftpflichtversicherung, wird er den gerichtlichen Weg wählen und den Schaden mittels Einleiten eines Prozesses durchsetzen müssen (Klage).

Frage 21 „Was ist eine Genugtuung?“

Es handelt sich um eine Entschädigung für eine erlittene, seelische Unbill, ein „Schmerzensgeld“. Es ist eine gewisse Schwere der Verletzung erforderlich:

- Längere Arbeitsunfähigkeit / Spitalaufenthalt
- Langfristiger / bleibender Gesundheitsschaden

Die Höhe richtet sich nach richterlichem Ermessen. Die Genugtuung soll auch für die Einschränkungen von Gesundheitsschadens entschädigen, welche keine finanzielle Einbusse bewirken.

Etwas Ähnliches ist die Integritätsentschädigung nach UVG. Eine von der Unfallversicherungsversicherung für dasselbe Ereignis ausgerichtete Integritätsentschädigung muss an die Genugtuung angerechnet werden, beziehungsweise die Integritätsentschädigungssumme wird betragsmässig von der Genugtuung abgezogen. Die Bemessung der Genugtuung ist im Einzelfall sehr schwierig.

Frage 24 „Wer muss den Schaden nachweisen? „

Geschädigter für

- Sorgfaltspflichtverletzung (Fehlverhalten, bestehend in einer nicht standardgemässen Handlung/Unterlassung)
- Kausalzusammenhang zwischen Fehlverhalten und Gesundheitsschaden
- Kausalzusammenhang zwischen Gesundheitsschaden und Schaden im Rechtssinn (Vermögenseinbusse)
- Höhe des Schadens

Schädiger

- für allfällige „Exculpationsgründe“, also Einwand, es sei trotz Sorgfaltspflichtverletzung kein Verschulden gegeben, was aber sehr selten ist und kaum je gelingt.

Frage 27 „Ist es rechtlich relevant ein kritisches Ereignis zu verschweigen, verschleiern oder vertuschen?“

Auszug aus dem Artikel „Keine Selbstanzeigespflicht; Recht zu schweigen“

«Für den modernen Strafprozess gilt, dass der Beschuldigte

sich nicht selbst belasten muss.»^{5, 6} Zu den strafrechtlichen Garantien gehört konsequenterweise ebenfalls, dass niemand verpflichtet ist, sich selbst anzuzeigen. Schon 1937 hat der Berner Strafrechtler Max Waiblinger in seinem Kommentar zum Berner Strafverfahren festgehalten: «Der *Angeschuldigte* als Rechtspersönlichkeit und Prozesssubjekt hat aber heute nicht nur das Recht zu entscheiden, ob er aussagen will oder nicht, sondern auch, was er aussagen will, und dieser Wille darf durch keine der genannten Methoden untergraben werden.»^{7, 8} Und die Berner Strafprozessordnung enthielt zudem schon 1928 ein *Zeugnisverweigerungsrecht*, wenn der Zeuge glaubwürdig versicherte, dass seine Aussage ihn oder seine Angehörigen «zivilrechtlich oder strafrechtlich verantwortlich machen würde.»⁹ Diese strafrechtliche Garantie schützte den Zeugen also auch vor Aussagen, die in einem *zivilen* Haftpflichtprozess für ihn hätten nachteilig sein können. Seit Jahrzehnten ist nun das Recht, sich nicht selbst belasten zu müssen, auch durch Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) abgestützt, der einen fairen Prozess garantiert.¹⁰ Niemand muss sich selbst belasten. Auch die Selbstbegünstigung, also das aktive Erschweren oder Verhindern der Strafverfolgung, ist grundsätzlich straflos¹¹ – aber mit Ausnahmen: Würde ein Arzt beispielsweise einen Operationsbericht bewusst falsch schreiben oder einen Totenschein bewusst falsch ausfüllen, riskierte er eine Verurteilung wegen Urkundenfälschung

(Hanspeter Kuhn, Schweizerische Ärztezeitung / Bulletin des médecins suisses / Bollettino dei medici svizzeri •2001;82: Nr 26)

Frage 33 „Welche Quellen geben Auskunft zu den rechtlichen Grundlagen?“ Wo finden sich die rechtlichen Grundlagen auf Bundesebene?

Im OR Art 41 ff (Mitarbeiter):

Art. 41

A. Haftung im
Allgemeinen
I. Voraus-
setzungen der
Haftung

¹ Wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.

² Ebenso ist zum Ersatze verpflichtet, wer einem andern in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt.

und

OR Art. 398

2. Haftung für getreue Ausführung

a. Im Allgemeinen

¹ Der Beauftragte haftet im Allgemeinen für die gleiche Sorgfalt wie der Arbeitnehmer im Arbeitsverhältnis.¹

² Er haftet dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäftes.

³ Er hat das Geschäft persönlich zu besorgen, ausgenommen, wenn er zur Übertragung an einen Dritten ermächtigt oder durch die Umstände genötigt ist, oder wenn eine Vertretung übungsgemäss als zulässig betrachtet wird.

OR Art. 399

b. Bei Übertragung der Besorgung auf einen Dritten

¹ Hat der Beauftragte die Besorgung des Geschäftes unbefugterweise einem Dritten übertragen, so haftet er für dessen Handlungen, wie wenn es seine eigenen wären.

² War er zur Übertragung befugt, so haftet er nur für gehörige Sorgfalt bei der Wahl und Instruktion des Dritten.

³ In beiden Fällen kann der Auftraggeber die Ansprüche, die dem Beauftragten gegen den Dritten zustehen, unmittelbar gegen diesen geltend machen

Kantonale Gesetze regeln die Haftungsfrage ebenfalls.

Die jeweils geltenden kantonalen Gesetze, die relevanten kantonalen Verordnungen und Richtlinien finden sich in der Regel im Internet. Zum Beispiel Kanton Zürich: (siehe www.zhlex.zh.ch respektive http://www.zh.ch/internet/de/rechtliche_grundlagen/gesetze.html):

- Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (170.1)
- Patientinnen- und Patientengesetz vom 5. April 2004 (813.13)
- Gesetz über das Gesundheitswesen (Gesundheitsgesetz oder „GesG“) vom 4. November 1962 (810.1)
- Kantonale Verordnungen (Beispiel Verordnung über die nichtuniversitären Medizinalberufe „nu-MedBV“ vom 24. November 2010 (811.21)

Eine Webseite, über welche man auf alle kantonalen Gesetzgebungen übers Internet zugreifen kann: <http://www.lexfind.ch>

14.06.2013, rechtlich überprüft von
lic. iur. Simone Schmucki
Notarin und Rechtsanwältin
Fachanwältin SAV
Haftpflicht- und Versicherungsrecht
St. Gallen