

## Ambulantes Operieren

### Von der Diagnose bis zur Nachsorge aus der Sicht des Arzthaftungsrechtlers

von Rechtsanwalt Uwe Jahn, Schwerin

Es versteht sich (hoffentlich) von selbst, dass der Text ohne ausdrückliche Einwilligung des Verfassers nicht verbreitet werden darf. Bei Fragen senden Sie uns eine [e-mail](#).

1. In der Diskussion über ambulantes Operieren werden – nicht nur bei Juristen – einige Begriffe verkürzt oder synonym verwandt, die zunächst einmal für ein grundsätzliches Verständnis auseinandergehalten werden sollten.

Charakteristikum einer ambulanten Operation ist nach der Richtlinie der Bundesärztekammer zu deren Qualitätssicherung der Umstand, daß der Patient die Nacht vor und nach dem Eingriff zuhause verbringt.

Dabei kann die ambulante Operation durch einen niedergelassenen Facharzt, ggf. in einem Operationszentrum, aber natürlich auch in einem Krankenhaus durchgeführt werden. In Schleswig-Holstein sind es allerdings nur ca. 5 von 102 Krankenhäusern, die diese Leistungen anbieten. Ambulante Operationszentren niedergelassener Ärzte verfügen andererseits regelmäßig über Bettenkapazitäten für Kurzaufenthalte nach dem Eingriff bis zur Übernachtung, so daß es sich in diesen Fällen nicht um ambulante Eingriffe im Wortsinn handelt.

Häufig wird auch ambulantes Operieren und eine endoskopische Operationstechnik gleichgesetzt. Diese Technik ist zwar geeignet, die Belastung des Patienten durch eingriffsbedingte Begleiterscheinungen erheblich zu senken, was sie für das ambulante Operieren sehr attraktiv macht. Selbstverständlich gibt es aber auch ambulante Operationen, die auf andere, herkömmlichere Techniken zurückgreifen und minimalinvasive Eingriffe, die gleichwohl der stationären postoperativen Überwachung zu unterstellen sind.

Gegenstand der folgenden Erörterungen ist der ambulant vollzogene operative Eingriff, zunächst einmal unabhängig vom Operateur und der verwendeten Technik.

Neumühler Straße 22  
19057 Schwerin

Tel 0385 616106  
Tel/Fax 0385 612680

e-mail:  
ra-jahn@mvnet.de  
www.ra-uwe-jahn.de

In der Arbeit des BGH und der Obergerichte spielen ambulante Operationen quantitativ bislang keine große Rolle, die Schlichtungsstelle für Arzthaftpflichtfragen der norddeutschen Ärztekammern hatte im Jahr 1999 2344 Entscheidungen insgesamt zu treffen, bei denen in 1076 Fällen eine Operation zu prüfen war, lediglich 174 Operationen davon waren ambulant durchgeführt worden.

Dies dürfte unterschiedliche Gründe haben, nicht zuletzt auch die noch relativ niedrige Zahl ambulanter Eingriffe im Verhältnis zu der Gesamtzahl operativer Eingriffe.

Gleichwohl erscheint bereits heute die Aussage zulässig, daß sich die arzthaftungsrechtlichen Fragestellungen aus der stationären operativen Behandlung weitgehend bei ambulanten Operationen wiederfinden. Auch hier geht es zentral um den Vorwurf eines Behandlungsfehlers, einer unterlassenen bzw. unvollständigen Aufklärung, auch hier folgen aus Dokumentationsmängeln die bekannten prozeßrechtlichen Konsequenzen.

Gleichwohl sind einige Besonderheiten zu beachten.

So existieren im Bereich des ambulanten Operierens durch die Bundesärztekammer

2. und im kassenärztlichen Bereich durch den dreiseitigen Vertrag nach § 115 b Abs.1 SGB V in erheblichem Umfang Richtlinien und Standards, die teilweise zwar die arzthaftungsrechtliche Rechtsprechung nachvollziehen, teilweise aber originär die Ermessensspielräume des Operateurs einschränken.

(a) Das beginnt bereits mit dem ersten Schritt, der Entscheidung zur ambulanten Operation. Die Indikation für eine ambulante Durchführung des operativen Eingriffes ist gesondert zu stellen und erfordert als Grundlage eine umfassende Sozialanamnese, um einschätzen zu können, ob die postoperative Versorgung unter jedem denkbaren Gesichtspunkt aus dem sozialen Umfeld des Patienten heraus sichergestellt ist. Eine Abfrage in der Art eines Fragebogens kann unzureichend sein, wenn der Patient bekanntermaßen alleinstehend ist und erkennbar "niemandem zur Last fallen" will. In jedem Fall ist diese Anamneseerhebung sorgfältig zu dokumentieren. Nur wenn sichergestellt ist, daß der Patient nach dem Eingriff im PKW oder Taxi nach Hause gefahren, er dort in einer von der jeweiligen Operation abhängigen Zeit unter Beobachtung und in der Betreuung eines einsichts- und handlungsfähigen Mitmenschen sein wird und innerhalb eines vertretbaren Zeitraumes vom Operateur oder dem Hausarzt erreichbar ist, sind die erforderlichen Kriterien für eine erfolgreiche postoperative Genesungsphase erfüllt.

Bezeichnenderweise wird im dreiseitigen Vertrag nach § 115 b Abs. 1 SGB V – Ambulantes Operieren im Krankenhaus und in der Richtlinie der Bundesärztekammer zur Qualitätssicherung ambulanter Operationen auf diesen Aspekt erheblichen Wert gelegt.

Die Indikation dafür, den Eingriff ambulant durchzuführen, ist damit aber noch nicht gestellt. Der die Indikation stellende Arzt muß sein besonderes Augenmerk darauf richten, daß der Patient nach der Operation eine arztferne Phase ohne fachliche Betreuung und Überwachung vor sich hat. Es ist soweit irgend möglich auszuschließen, daß sich in dieser Phase vorhersehbare und vermeidbare Risiken aus der Konstitution des Patienten realisieren, denen bei einer stationären Behandlung hätte besser begegnet werden können. Und spätestens hier ist nun die feine Unterscheidung erforderlich, ob das Risiko einer Operationsmethode aus dem Umstand erwächst, daß sie ambulant angewandt wurde, oder ob es sich um ein Risiko der Methode insgesamt handelt, unabhängig von ambulanter oder stationärer Durchführung. Das Perforationsrisiko bei endoskopischen Operationen in der Bauchhöhle besteht sicherlich völlig unabhängig davon, ob der Patient nach der Operation die Klinik verläßt oder nicht.

Erst nach dieser sozialen und medizinischen Risikoschau kann der einweisende Arzt oder der Operateur seine fachliche Entscheidung im Sinne einer Indikationsstellung für ein ambulantes Vorgehen treffen. Ist diese Entscheidung von dem einweisenden Arzt getroffen worden, so muß der Operateur diese stets unter Beachtung dokumentierter Vorbefunde des überweisenden Arztes und eigener diagnostischer Maßnahmen überprüfen.

(b) Dem Gewicht, welches die einschlägige Rechtsprechung dem Aufklärungsgespräch über Risiko, Art und Umfang des Eingriffs beimißt, wird in der Richtlinie der Bundeärztekammer ebenfalls Rechnung getragen. Alle die vorbezeichneten Gesichtspunkte hat der ambulante Operateur in einem dokumentierten Aufklärungsgespräch rechtzeitig und ausführlich mit dem Patienten zu erörtern. Auch wenn eine Eingriffsaufklärung in der geforderten Intensität durch den einweisenden Arzt bereits erfolgte, muß er sich hinsichtlich dieser Punkte im dokumentierten Gespräch mit dem Patienten vom Stand der Aufklärung überzeugen und gegebenenfalls Ergänzungen vornehmen.

Bereits hier sollte eine erste Aufklärung über ein mögliches Komplikationsrisiko durch Nichtbeachtung von Verhaltensmaßregeln postoperativ und in der Genesungsphase erfolgen. Dieses Risiko ist bei ambulanten Eingriffen aus verständlichen Gründen größer. Der Patient ist im häuslichen Umfeld und will je nach Veranlagung niemandem unnötig zur Last fallen, erhält tatsächlich nicht die an sich geplante Hilfe oder wird bei subjektivem Wohlbefinden nicht vom Pflegepersonal zur Schonung angehalten.

Die rein statistisch höhere Komplikationsrate bei ambulanten Menispektomien dürfte sich so als Problem der non-Compliance erweisen. An sich ergibt sich daraus das Erfordernis einer intensivsten Sicherheitsaufklärung. Da deren Beachtung aber auch von objektiven Umständen im Umfeld des Patienten abhängen kann, sollte dieser Problemkreis, wenn er denn als solcher bekannt ist, bereits zum Zeitpunkt der Eingriffsaufklärung das erste Mal angesprochen werden.

Hier wie auch im stationären Bereich wird ein Aufklärungsbogen nur als "Merkblatt" für das persönliche Aufklärungsgespräch, nicht jedoch als Aufklärung selbst dienen können angesichts der erheblichen Vorbehalte des BGH gegenüber der "Formularaufklärung".

In Hinblick auf den Zeitpunkt dieses Gespräches zur Eingriffsaufklärung mit der darauf folgenden Entscheidung des Patienten gibt es allerdings doch eine höchstrichterliche Rechtsprechung, die Spezifika des ambulanten Operierens berücksichtigt.<sup>11</sup> Das Gespräch des Operateurs zur Eingriffsaufklärung muß rechtzeitig und so erfolgen, daß der Patient eine Entscheidungsmöglichkeit erkennen kann. Er darf nicht den Eindruck vermittelt bekommen, "sich nicht mehr aus einem einmal in Gang gesetzten Geschehensablauf lösen zu können". Als eine Faustregel wurde mir von einem Operateur angegeben, daß der Patient noch seine Straßenschuhe anhaben muß, wenn das Aufklärungsgespräch durchgeführt wird. Er muß das Gefühl haben, daß er sofort gehen kann. Der BGH geht aber weiter, wenn er weniger auf die realen Begleitumstände des Aufklärungsgesprächs abstellt, als auf die mentale Zwangssituation, in der sich der Patient – auch in Straßenschuhen – befinden kann.

Bereits im Vorgriff auf zukünftige Entwicklungen tritt der BGH in dieser Entscheidung schon der Ansicht entgegen, daß die Aufklärung bei einem ambulanten Eingriff generell am Tage des Eingriffs erst erfolgen könne. In der Entscheidung selbst hat er dies allerdings mit ausdrücklichem Hinweis auf die geringe Schwere des Eingriffs akzeptiert. Davon ausgehend, daß in Zukunft auch sehr viel kompliziertere und riskantere

Operationen ambulant durchgeführt werden könnten, beharrt der BGH dann aber auf der Feststellung, daß bei derartigen schwereren Eingriffen eine Aufklärung dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten nicht gerecht werden dürfte, wenn sie erst am Tage des Eingriffs erfolgt. Dabei geht er davon aus, daß bei derartigen ambulanten Eingriffen ohnehin ein Vorbereitungstermin mit dem Operateur stattfindet, anlässlich dessen dann auch das Aufklärungsgespräch geführt werden kann. Der BGH hat diesbezüglich treffsicher "vorgearbeitet".

(c) Im Bereich der Operation selbst ergeben sich einige spezifische Aspekte der ambulanten Durchführung, die allerdings weniger die Operation selbst als den organisatorischen Rahmen betreffen. In Hinblick auf die Übernahme der Operation durch den Operateur werden sowohl im Bereich der kassenärztlichen Versorgung als auch von der Bundesärztekammer übergreifend technische und fachliche Standards festgelegt

Die ambulanten Operationen und Anästhesien sind nach Facharztstandard zu erbringen, d.h. von einem Facharzt, unter dessen Assistenz oder unter dessen unmittelbarer Aufsicht und Weisung mit der Möglichkeit des unverzüglichen Eingreifens. Sollte es sich nicht um einen Facharzt für Chirurgie handeln, muß die Operation im Fachgebiet des betreffenden Facharztes angesiedelt und er im Rahmen der Weiterbildung eingehende Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten in den Operationen des Fachgebietes erworben haben. Für die Anästhesie gelten diese Anforderungen entsprechend.

Sollte eine ärztliche Assistenz nicht erforderlich sein, muß mindestens ein qualifizierter Mitarbeiter mit abgeschlossener Ausbildung in einem nichtärztlichen Heilberuf oder im Beruf der Arzthelferin als unmittelbare Assistenz zur Verfügung stehen und mindestens eine Hilfskraft in Bereitschaft.

In Hinblick auf die Dokumentation der Operation ergibt sich an sich keine Besonderheit. Hier sei aber doch ein kleiner Bruch der selbst auferlegten Systematik mit dem kurzen Hinweis auf die vorzüglichen Dokumentationsmöglichkeiten durch Bildaufzeichnungen bei endoskopischen Operationen erlaubt. Jeder Operateur, der diese Möglichkeit hat, sollte sie nutzen. Die Videodokumentation endoskopischer Eingriffe dürfte zeitnah zum Standard werden.

Die hakenhaltende OP-Schwester wird ebenfalls kein spezifisches Problem ambulanter Operationen sein, dürfte dort aber wegen des fokussierten Kostendrucks gehäuft als Problem auftreten. "Hakenhalten" ist ärztliche Tätigkeit und bislang nicht Bestandteil der Ausbildung von Fachkrankenpflegekräften für den OP-Dienst. Die OP-Schwester riskiert einiges, wenn sie sich derartige Aufgaben übertragen läßt – und der Operateur auch. Allerdings halte ich in der Zukunft eine entsprechende berufliche Weiterbildung für erfahrene OP-Fachkrankenpflegekräfte mit einem fest eingegrenzten Tätigkeitsbereich für vertretbar und auch wünschenswert. Regelmäßig werden in Hinsicht auf diese manuellen Hilfsverrichtungen die Fertigkeiten einer so ausgebildeten Fachpflegekraft durchaus an die eines Arztes im Praktikum heranreichen. Und letztlich würde auf diesem Weg eine Grauzone beseitigt, in der sich Operateure und OP-Schwester bereits seit geraumer Zeit befinden. Dabei sei auf die Fortbildungsbemühungen der Bundesärztekammer und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung verwiesen, Arzthelferinnen für den Bereich "Ambulantes Operieren" zu qualifizieren. Es handelte sich also eigentlich nur um einen weiteren Schritt auf diesem Weg.

(d) In bezeichnender Genauigkeit finden sich auch für die postoperative Phase Verhaltens- und Behandlungsrichtlinien, die dem dort innewohnenden Risiko Rechnung

tragen.

Nach der Operation hat der Operateur bzw. der Anästhesist im Rahmen einer dokumentierten Abschlußvisite sicherzustellen, daß der Patient ohne erkennbare Gefahr in die häusliche Pflege und die ambulante Behandlung bzw. Betreuung entlassen werden kann. Spätestens in dieser Abschlußvisite ist dann der Zeitpunkt gekommen für die Sicherheitsaufklärung als "Aufklärung des Patienten über ein therapierichtiges Verhalten zur Sicherung des Heilerfolges, zum Schutz vor Unverträglichkeitsrisiken, vor Nachteilen einer Überschätzung der Therapie, oder die Unterrichtung ... des Patienten ... über erhobene Befunde und vorgekommener Zwischenfälle zur rechtzeitigen Einleitung bzw. Sicherung einer sachgerechten Nachbehandlung". Auch hier ist der Umstand besonders zu berücksichtigen, daß der Patient sich nach der Operation fernab von ärztlicher und pflegerischer Obhut befindet. Diese kann in Hinblick auf die Versorgung, aber auch hinsichtlich mahnender Worte bei zu früher Beanspruchung oder gar Überbeanspruchung fehlen. Da Fehler dieser Aufklärung Behandlungsfehler sind, ist erheblicher Aufwand für die Dokumentation auch dieser Aufklärung gerechtfertigt.

Da der nachbehandelnde Arzt in aller Regel nicht identisch mit dem Operateur ist, sind diesem die Befunde und der Bericht über die durchgeführte Behandlung umgehend zur Verfügung zu stellen, damit er seine Aufgabe auf der Grundlage dieser Erkenntnisse wahrnehmen kann. Dabei sind die weiteren Behandlungsschritte mitzuteilen bzw. abzustimmen. Es handelt sich auch hier noch um den Bereich der Sicherung des Behandlungserfolges, Fehler dabei sind Behandlungsfehler<sup>23</sup>, eine Dokumentation auf beiden Seiten ratsam.

Zumindest im kassenärztlichen Bereich ist es im übrigen Standard, den Patienten mit einem Drei-Tages-Bedarf an Medikamenten, Verbandsmitteln und Hilfsmitteln auszustatten, was ebenfalls unter den Oberbegriff "Sicherung des Heilungserfolges" zu fassen ist. Eine Empfangsquittung als Dokumentation dürfte hier obligatorisch sein.

Schließlich dürfte es auch im Rahmen der Betreuung der Patienten postoperativ angezeigt sein, einen Nachfrageanruf am Abend des Operationstages durchzuführen, um vom Patienten unterbewertete Frühzeichen für Komplikationen rechtzeitig zu erfassen und Nachfragen beantworten zu können.

3. Die Sicht des Arzthaftungsrechtlers ist naturgemäß zunächst einmal die ex-post-Betrachtung der Beschwerde eines Patienten über eine – von ihm so gesehene - unsachgemäße oder ungewollte medizinische Behandlung. Unter dem Oberbegriff des Qualitätsmanagements betrifft diese Sicht allerdings nur einen Teilaspekt, den der "Kundenbeschwerde". Gerade im Bereich neu wachsender Strukturen, z.B. beim Aufbau ambulanter Operationszentren ist der Arzthaftungsrechtler herausgefordert, über diesen Teilaspekt hinauszugehen und seine Kenntnisse in den Aufbau des gesetzlich geforderten Qualitätsmanagements bereits im Vorfeld seiner üblichen Tätigkeit einzubringen.

Fachliche Gesichtspunkte zum systematischen Qualitätsmanagement ergeben sich für den ambulanten Operateur zunächst einmal von Seiten der Kassenärztlichen Bundesvereinigung bzw. der Bundesärztekammer in weitgehend verbindlicher Form. So werden – angelehnt an die Formulierung der Richtlinie der Bundesärztekammer – Kriterien für die Qualität der vorgehaltenen Struktur und des Operationsablaufs sowie für die qualitative Kontrolle des Operationsergebnisses festgelegt. Letzterer Gesichtspunkt gewinnt dabei eine erhebliche Breite. Neben den wohlbekannten Patienten(Kunden)fragebögen, einer regelmäßigen internen Überprüfung der Einhaltung der

Fachstandards auf allen Ebenen und dem Nachweis regelmäßiger Fortbildung sowie Teilnahme an fachspezifischen und fachübergreifenden Qualitätszirkeln wird auch der ständige Ergebnisvergleich repräsentativer Operationen in stationärer und ambulanter Vorgehensweise verlangt. Anforderungen aus haftungsrechtlicher Sicht kommen dort zwar in erheblichem Umfang vor, stehen aber naturgemäß nicht im Mittelpunkt. Spätestens wenn um die Zertifizierung eines solchen Operationszentrums geht, werden diese Richtlinien und Vereinbarungen nur eine Grundstruktur vorgeben können, die – auch – durch den Arzthaftungsrechtler ergänzt bzw. ausgefüllt werden muß.

Das gilt in Hinblick auf die gesamte Aufklärungsproblematik und deren Dokumentation genauso wie für Fragen der Dokumentation von Befunden und Vorgehensweisen. Hier ergibt sich ein erheblicher Bedarf an rechtlicher Beratung und Gestaltung.

letzte Bearbeitung am 16.4.2000  
Rechtsanwalt Uwe Jahn, Schwerin

© 2000 RA Uwe Jahn