

Rechtliche Herausforderungen an die Pflegewissenschaft

Die Pflegeberufe emanzipieren sich zunehmend. Auf Gesetzesebene wurde dieser Schritt aber erst teilweise nachvollzogen. Regelungsbedarf besteht insbesondere im Hinblick auf die Kompetenzen, die Arbeitsbedingungen sowie die Verantwortung der Pflegefachkräfte.

Hardy Landolt

Die Pflegeberufe gehören traditionell zu den nichtwissenschaftlichen Gesundheitsberufen. Der Gesetzgeber hat bereits im 19. Jahrhundert mit der Verabschiedung des Bundesgesetzes über die Medizinalpersonen von 1877 die Weichen gestellt¹: Nur Human-, Zahn- und Tierärzte sowie Apotheker und später Chiropraktoren sind Medizinalberufe beziehungsweise wissenschaftliche («akademische») Gesundheitsberufe. Alle anderen Gesundheitsberufe, auch die Pflegeberufe, sind davon zu unterscheiden. Sie waren bis vor kurzem lediglich kantonale Berufe. Die Kantone hatten aber schon früh die Kompetenz zur Anerkennung der Pflegediplome an das Schweizerische Rote Kreuz delegiert.

Aufwertung des Pflegeberufes

Die Verabschiedung des neuen *Berufsbildungsgesetzes*² im Jahr 2002 hat die längst fällige nationale Vereinheitlichung gebracht. Neu sind die

Pflegediplome eidgenössische Berufsdiplome. Zudem ist im *Fachhochschulgesetz*³ von 1995 eine Aufwertung der Pflegeberufe vorgesehen. Auch die Schaffung einer universitären Ausbildung in den Pflegewissenschaften hat wesentlich zur vermehrten Anerkennung beigetragen.

Die Pflegeberufe sind also keine nichtwissenschaftlichen Gesundheitsberufe mehr. Doch auf gesetzlicher Ebene wurde diese Entwicklung noch kaum nachvollzogen. Im Folgenden wird aufgezeigt, wo Regelungs- und Klärungsbedarf besteht. Dabei wird deutlich, dass es Aufgabe der Pflegewissenschaft ist, dem Gesetzgeber die Grundlagen für die Lösung der aufgezeigten Rechtsprobleme zu liefern.

Kompetenzen

Die Gesetzgebung betrachtet die Pflegefachkraft noch weitgehend als *Hilfsperson* des Arztes. Dies kommt beispielsweise beim strafrechtlichen Geheimnisschutz⁴ zum Ausdruck, wo die Pflegenden nicht explizit erwähnt werden, sondern unter die «Hilfspersonen» der Ärzte fallen. Auch im Versicherungsrecht wurde das Pflegepersonal traditionell nicht als anerkannter Leistungserbringer betrachtet. Erst das Bundesgesetz über die Krankenversicherung⁵, das 1996 in Kraft getreten ist, hat den Pflegeberufsstand emanzipiert. Seither können nicht nur Spitexorganisationen, sondern auch diplomierte Pflegefachkräfte mit zweijähriger Berufserfahrung als Leistungserbringer anerkannt werden und stehen so mit den Ärzten auf gleicher Stufe. Mit dieser grundsätzlichen versicherungsrechtlichen Emanzipation ist das *Verhältnis zwischen Arzt- und*



Hardy Landolt

Pflegeberuf aber nicht geklärt. Es fehlen gesetzliche Vorschriften, die festhalten, welche *Kompetenzen* dem Arzt und welche den Pflegefachkräften zukommen. Gewiss, das Verordnen rezeptpflichtiger Medikamente sowie Diagnosestellungen und Heilbehandlungen, namentlich Operationen, fallen in die ärztliche Kompetenz. In den übrigen Bereichen ist aber nicht klar, wer wofür zuständig ist. So dürfen als selbstständige Leistungserbringer anerkannte Pflegekräfte zwar den Pflegebedarf selbstständig feststellen, beraten sowie Verrichtungen der Grund- und Behandlungspflege durchführen⁶.

1 Bundesgesetz vom 19. Dezember 1877 betreffend die Freizügigkeit des Medizinalpersonals in der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

2 Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Berufsbildung (Berufsbildungsgesetz, BBG).

3 Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über die Fachhochschulen (Fachhochschulgesetz, FHSG).

4 vgl. Art. 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937.

5 Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG).

6 vgl. Art. 7 ff. der Verordnung des EDI vom 29. September 1995 über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (Krankenpflege-Leistungsverordnung, KLV).

Weil die Pflegemassnahmen aber vom Arzt angeordnet werden müssen und weil der Begriff der Behandlungspflege im Gesetz nur durch Nennung konkreter Leistungen definiert wird, bleibt letztlich unklar, welches der pflegerische Kompetenzbereich ist.

Unklarheit besteht auch bei der *Delegation von Verrichtungen* der Grund- und Behandlungspflege an *nicht diplomierte Pflegebeziehungsweise Hilfskräfte*. Zu den Voraussetzungen und Grenzen schweigt sich das Gesetz bisher aus. Hier sollte aber Klarheit geschaffen werden (nicht zuletzt, um Haftpflichtfälle zu verhindern und um die Qualitätssicherung sicherzustellen). Dazu braucht die Legislative fundierte pflegewissenschaftliche Grundlagen.

Arbeitsbedingungen

Im Pflegeberuf bestehen dieselben arbeitsrechtlichen Probleme wie in anderen Frauenberufen. Der Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit⁷ wird von Berufsverbänden zwar allmählich kantonsübergreifend durchgesetzt. Genauso wichtig sind aber die übrigen Arbeitsbedingungen: Je nach Rechtsform des Arbeitgebers gelten andere Gesetze. Bei privatrechtlich Angestellten sind es das Obligationenrecht⁸ und der Normalarbeitsvertrag für das Pflegepersonal⁹. Wenn der Staat Träger des Gesundheitsbetriebes ist, gilt das Personalrecht des Standortkantons. Unklar sind auch die Vorschriften des Ar-

beitsgesetzes¹⁰, nicht zuletzt deshalb, weil für Spitäler und Heime weit reichende Ausnahmen bestehen¹¹.

Lohndruck, Stellenangst und Unsicherheit verursachen Frustration und Fehler. Es wäre daher wünschenswert, wenn im öffentlichen und privaten Bereich einheitliche Arbeitsbedingungen gelten würden. Zudem sollten die Pflegenden und insbesondere die Pflegewissenschaft vermehrt kritisch auf die Folgen schlechter Arbeitsbedingungen in der Pflege hinweisen. Dies verlangt entsprechende Forschung, wie sie beispielsweise im Rahmen des kürzlich abgeschlossenen Nationalen Forschungsprogramms 45 «Probleme des Sozialstaates» für die Situation des Personals in der schweizerischen Langzeitpflege stattfand¹².

Verantwortung

Schlecht motivierte oder überforderte Pflegekräfte verursachen Fehler. Pflegefehler, allen voran Dekubitus, Stürze und Überwachungsfehler, kosten Geld und lösen Verantwortlichkeitsfragen aus. Bislang ist es in der Schweiz – zumindest an den Gerichten – ziemlich ruhig, was die Pflegehaftung anbelangt. Die Entwicklung der Ärztehftung in der Schweiz und ein Blick ins Nachbarland Deutschland machen aber klar, dass es nicht mehr lange dauern wird, bis die Haftung für Pflegefehler auch in der Schweiz zu einem heissen Thema werden wird.

Spätestens dann, wenn die Krankenversicherer beginnen werden, die durch Pflegefehler verursachten Mehrkosten systematisch zurückzufordern, werden die Themen Fehlermanagement, Effizienz und Qualitätssicherung auch für die Pflegewissenschaft zu einer zentralen Herausforderung.

Herausforderungen für die Pflegewissenschaft

Dass sich die Politik mit der Lösung der Pflegeproblematik schwer tut, wird durch die aktuelle Diskussion um die Neuordnung der Pflegefinanzierung¹⁴ (siehe auch *Kasten*) offensichtlich. Die Politik ist in diesem Bereich, ebenso wie in den oben genannten anderen Bereichen des

Marktverzerrungen abbauen!

Die Pflege wird heute gemäss einem Mischsystem finanziert: Verschiedene Versicherungsleistungen (Direktzahlungen, Hilflosenentschädigung, Betreuungsgutschriften etc.) werden mit Subventionen kombiniert.

Heute kostet ein Pflegeheimplatz den Krankenversicherer pro Monat maximal 2400 Franken, weil der Tarif pro Tag im Pflegeheim auf 80 Franken begrenzt ist¹³. Für die Spitex dagegen besteht ein Stundentarif, sodass hier ohne Weiteres mehr als 80 Franken pro Tag verrechnet werden können. Dabei ist die Spitexpflege effizienter als die Heimpflege.

Möglich ist diese Marktverzerrung wegen der unterschiedlich hohen Subventionen und der – gesetzeswidrigen – Überwälzung eines Teils der Pflegekosten auf die Pensionstaxe der Pflegeheimbewohner. Ein solches System ist weder transparent noch effizient. Erhielte der Pflegebedürftige von seiner Versicherung die Gesamtsumme ausbezahlt, die seine Pflege kostet, könnte er frei entscheiden, von wem (Angehörige, Spitex, Heim) er sich pflegen lassen will. So könnte sich im Pflegebereich ein fairer Wettbewerb entwickeln.

Pflegeversicherungsrechts, auf pflegewissenschaftliche Erkenntnisse angewiesen.

Damit ein demografischer Pflegenotstand vermieden werden kann, muss die Pflegewissenschaft zudem klären, wie die Bevölkerung am effizientesten mit den erforderlichen Pflegeleistungen versorgt werden kann. Und schliesslich sind in Zeiten knapper finanzieller Mittel *Pflegestandards* sowie der Schutz der Pflegebedürftigen wichtig. Der Gesetzgeber hat diese Bereiche bislang vernachlässigt; die bestehenden Patientenrechtsgesetze gelten für den Spitalbereich¹⁵, nicht aber für Heime, für die Spitex oder für die Angehörigenpflege. Auch hier ist die Pflegewissenschaft gefordert. ■

Autor:

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

Rechtsanwalt, Glarus

Dozent am Theodosianum, Schlieren, und am WE'G, Zürich/Aarau

E-Mail: dr.h.landolt@thelawfirm.ch

7 vgl. Art. 8 Abs. 3 BV.

8 vgl. Art. 319 ff. des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht).

9 Bundesratsbeschluss vom 23. Dezember 1971 über den Normalarbeitsvertrag für das Pflegepersonal.

10 Bundesgesetz vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz). Internet: www.admin.ch/ch/d/sr/c822_11.html

11 Siehe z.B. den VPOD-Ratgeber www.vpod-ssp.ch/vpod/berufe/arg.html (letztmals besucht am 6. Mai 2005).

12 siehe Hedwig Prey: Zur Situation des Personals in der schweizerischen Langzeitpflege. Kurzfassung der Ergebnisse. St. Gallen, 2004. Internet: www.sozialstaat.ch/global/projects/results/prey_kurzfassung.pdf

13 vgl. Art. 9a Abs. 2 Krankenpflege-Leistungsverordnung (KLV).

14 Botschaft zum Bundesgesetz über die Neuordnung der Pflegefinanzierung vom 16. Februar 2005 (siehe z.B. www.bag.admin.ch/kv/projekte/d/index.htm [letztmals besucht am 6. Mai 2005]).

15 so etwa das Zürcher Patientinnen- und Patientengesetz vom 5. April 2004, das am 1. Januar 2005 in Kraft getreten ist.