

Life Science Law Newsletter Nr.

2

Gesundheitseinrichtungen – Verschiebung von nicht
dringenden Eingriffen und Therapien

Gesundheitseinrichtungen – Verschiebung von nicht dringenden Eingriffen und Therapien



Daniel Staffelbach
Rechtsanwalt, Partner
Telefon +41 58 658 56 50
daniel.staffelbach@walderwysse.com



Martin Zobl
Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt
Telefon +41 58 658 55 35
martin.zobl@walderwysse.com

Der Bundesrat hat am 16. März 2020 die Massnahmen zum Schutz der Bevölkerung im Zusammenhang mit der Ausbreitung des neuartigen Coronavirus' verschärft. Gesundheitseinrichtungen wie Spitäler und Kliniken, Arztpraxen und Zahnarztpraxen werden neu verpflichtet, auf „nicht dringend angezeigte medizinische Eingriffe und Therapien“ zu verzichten. Auslegung und Anwendung dieser Bestimmungen bereiten in der Praxis Mühe.

Ausgangslage

Der Bundesrat hat am 16. März 2020 die Massnahmen zum Schutz der Bevölkerung im Zusammenhang mit der Ausbreitung des neuartigen Coronavirus' (auch COVID-19) verschärft. Die Situation in der Schweiz wird neu als „ausserordentliche Lage“ gemäss Epidemienengesetz eingeschätzt. Läden, Restaurants, Bars sowie Unterhaltungs- und Freizeitbetriebe bleiben bis am 19. April 2020 geschlossen (Art. 6 COVID-19-Verordnung 2). Ausgenommen sind unter anderem Lebensmittelläden und die Gesundheitseinrichtungen (Art. 6 COVID-19-Verordnung 2).

Der neue Art. 10a COVID-19-Verordnung 2 räumt den Kantonen das Recht ein, private Spitäler und Kliniken zu verpflichten, ihre Kapazitäten für die Aufnahme von Patientinnen und Patienten zur Verfügung zu stellen (Abs. 1). Nach Absatz 2 müssen Gesundheitseinrichtungen wie Spitäler und Kliniken, Arztpraxen und Zahnarztpraxen, auf „nicht dringend angezeigte medizinische Eingriffe und Therapien verzichten.“ Was bedeutet diese Bestimmung für die medizinische Praxis?

Zweck der Regelung

In seinen Erläuterungen zur Verordnung in der Fassung vom 16. März 2020 (www.bag.admin.ch > aktuelle-ausbrueche-pandemien > 2019-nCoV) präzisiert der Bundesrat, dass mit solchen Eingriffen und Therapien „sog. Wahleingriffe oder weitere aus medizinischer Sicht nicht dringliche und damit verschiebbare Eingriffe und Behandlungen“

gemeint sind. Damit soll laut Bundesrat sichergestellt werden, dass

- sich in den erwähnten Gesundheitseinrichtungen keine unnötigen Menschenansammlungen bilden (z.B. in Wartezimmern) bzw. sich dort nur Personen aufhalten, die unmittelbar eine Behandlung benötigen;
- aus medizinischer Sicht nicht notwendige Eingriffe keine Kapazitäten und Ressourcen binden, die potentiell zur Behandlung von Patientinnen und Patienten mit COVID-19-Infektion benötigt werden (Personalressourcen, Infrastrukturen, Heilmittel und Verbrauchsmaterial).

Der Bundesrat fügt an, dass „alle ärztlich verordneten Behandlungen und Therapien als nötig und nicht aufschiebbar (z.B. ärztlich verordnete Physiotherapie etc.)“ gelten.

Praktische Gesichtspunkte – vorausschauende Planung und Ressourceneinteilung

Trotz der bundesrätlichen Erläuterungen bleiben die Tragweite der neuen Regelung und die konkret anzuwendenden Kriterien unklar. Den behandelnden Ärztinnen und Ärzten bzw. den zuständigen Gesundheitseinrichtungen kommt daher ein erheblicher medizinischer Beurteilungsspielraum zu hinsichtlich der Frage, auf welche medizinischen Eingriffe und Therapien mangels Dringlichkeit verzichtet werden muss.

Nach unserem Verständnis ist die „Dringlichkeit“ bzw. „Verschiebbarkeit“ einer Behandlung oder Therapie im Lichte der vorhandenen Ressourcen und einer vorausschauenden Planung zu beurteilen. Konkret scheinen uns folgende Gesichtspunkte wesentlich: Aktuell gibt es noch verhältnismässig wenige stationäre COVID-19-Patientinnen und -Patienten, die das System belasten. Die Pandemie wird sich aber mit grosser Wahrscheinlichkeit weiter ausbreiten und wird nicht in der erhofften Geschwindigkeit einzudämmen sein. Entsprechend besteht das Risiko, dass das vom Bundesrat verfügte Massnahmenpaket, einschliesslich des Artikels 10a COVID-19-Verordnung 2, auf zwei, wenn nicht sogar drei Monate verlängert werden wird.

Folglich ist nur verschiebbar, was tatsächlich über diese Phase hinaus verschiebbar ist. Dies dürfte für all diejenigen Eingriffe gelten, deren Nichtvornahme in den kommenden zwei bis drei Monaten keine oder höchstens sehr beschränkte und nicht irreversible gesundheitlichen Folgen für die betroffenen Patientinnen und Patienten haben oder der Leidensdruck nicht massgeblich ist. Viele Eingriffe werden hingegen besser jetzt, wo das Gesundheitssystem noch nicht belastet ist, durchgeführt als nach hinten in die Krisenzeit hinein verschoben. Zu denken ist hier an Behandlungen oder Therapien, die vielleicht nicht innerhalb der kommenden zwei Wochen, jedoch innerhalb der kommenden zwei bis drei Monate mit grosser Wahrscheinlichkeit dringlich werden.

Keine Strafbarkeit

Die Strafbestimmung der COVID-19-Verordnung 2 bezieht sich ausdrücklich nur auf Art. 6 (Veranstaltungen und Betriebe) und nicht auf Art. 10a (Pflichten der Gesundheitseinrichtungen). Offenbar liess sich der Bundesrat (zu Recht) vom Gedanken leiten, dass der Begriff „auf nicht dringend angezeigte medizinische Eingriffe und Therapien“ auslegungsbedürftig ist und den Ärztinnen und Ärzten bzw.

den Gesundheitseinrichtungen einen weitgehenden Interpretationsspielraum belässt.

Fazit

Es ist davon auszugehen, dass das schweizerische Gesundheitssystem innert der nächsten 14 Tage auf eine hohe Belastung mit COVID-19-Patientinnen und Patienten zusteuert und dass die Krise bzw. der „Lockdown“ zwei bis drei Monate andauert. Vor diesem Hintergrund bietet sich folgende Triage an:

- Eingriffe und Behandlungen, die *nicht* mehr als 90 Tage hinausgezögert werden können, werden besser sofort, d.h. noch vor der COVID-19-Belastung, durchgeführt, als während der Belastungsphase.
- Eingriffe und Behandlungen, die mindestens 90 Tage hinausgezögert werden können, sollten erst nach der COVID-19-Krise vorgenommen werden. Dies dürfte insbesondere für Eingriffe gelten, deren Nichtvornahme *keine* oder höchstens sehr beschränkte gesundheitlichen Folgen für die betroffenen Patientinnen und Patienten haben.

Jeder Eingriff beinhaltet Chancen und Risiken, die es abzuwägen gilt. Die Notwendigkeit und Dringlichkeit eines Eingriffs ist eine medizinische Frage. Aktuell ist die COVID-19-Krise im Sinne einer vorausschauenden Planung in diese Beurteilung einzubeziehen, die Patientinnen und Patienten sind hierzu aufzuklären. Leistungserbringer sind gehalten, den Entscheid gemeinsam mit den Patientinnen und Patienten zu fällen und die Gründe für den Entscheid entsprechend in der Krankengeschichte zu dokumentieren.

Der *Life Science Law Newsletter* berichtet über aktuelle Themen aus dem Bereich Gesundheitswesen & Life Sciences. Die darin enthaltenen Informationen und Kommentare stellen keine rechtliche Beratung dar und die erfolgten Ausführungen sollten nicht ohne spezifische rechtliche Beratung zum Anlass für Handlungen genommen werden.

© Walder Wyss AG, Zürich, 2020