



Die MDK-Qualitätsprüfung aus juristischer Sicht – Teil 2

Fehlern vorbeugen

Beim Thema Qualitätsprüfungen stellen sich Pflegediensten vielseitige juristische Fragen. Der 2. Teil des Beitrags (1. Teil in HÄUSLICHE PFLEGE 3_2007) geht auf häufig bei der MDK-Prüfung auftretende Probleme ein und auf juristische Konsequenzen bei der Feststellung von Qualitätsmängeln.

Von Johannes Groß

§ 114 SGB XI regelt die örtlichen Prüfungen des MDK

Aus juristischer Sicht treten folgende Probleme bei einer MDK-Prüfung häufig auf:

Es wird eine *Mangelernährung* bzw. Austrocknung des Patienten festgestellt. Ebenso wird ein zu niedriger Body-Mass-Index (BMI) den Vorwurf nach sich ziehen, der Patient hätte ins Krankenhaus eingewiesen werden müssen, um ihn dort mit einer PEG versorgen zu lassen. Insoweit ist in der Pflegedokumentation darauf zu achten, dass ein Ein- und Ausführprotokoll sowie eine Flüssigkeitsbilanzierung geführt wird.

Bei im Sterben liegenden Patienten, die lebensverlängernde Maßnahmen ablehnen, ist auf die Dokumentation dieses Wunsches zu achten. Eine Kopie der entsprechenden Patientenverfügung ist in die Dokumentation aufzunehmen. Sollte eine solche Verfügung nicht vorliegen, ist gleichwohl der vom Patienten geäußerte Wille zu dokumentieren. Wichtig ist, dass die Patientenverfügung aktualisiert ist.

Zeugen zur Einwilligung des Betroffenen hinzuziehen

Auch *freiheitsentziehende Maßnahmen*, die vom MDK als unberechtigt eingestuft werden, sind ein häufig anzutreffendes Problem. Freiheitsentziehende Maßnahmen sind

beispielsweise das Hochfahren eines Bettgitters, die Fixierung mit einem Bauchgurt oder anderweitige Begrenzungen des Bewegungsfreiraumes auf die Wohnung bzw. das Grundstück des Patienten. Solche Maßnahmen müssen durch den Betroffenen selbst oder ggf. den Betreuer oder die Angehörigen mit Vorsorgevollmacht und richterlicher Bestätigung genehmigt werden. Fehlt eine solche Dokumentation von freiheitsentziehenden Maßnahmen, wird dies vom MDK als gravierender Fehler bemängelt.

Grundsätzlich entscheidet der Betroffene selbst über die Anwendung von freiheitsentziehenden Maßnahmen. Willigt er in die Freiheitsentziehung ein, ist diese juristisch gerechtfertigt. Bei einer Einwilligung des Betroffenen ist in der Regel eine Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes nicht notwendig. Ausreichend ist der natürliche Wille des Betroffenen, der hierzu jedoch die Fähigkeit zur Einsicht in Grund und Tragweite der Maßnahme besitzen muss. Da dies bestritten werden könnte, empfiehlt es sich zur Einwilligung des Betroffenen selbst Zeugen, wie etwa Arzt, Angehörige oder Betreuer hinzuzuziehen. Ist der Betroffene nicht mehr zur Einwilligung fähig oder fehlt ihm die Einsicht in die Maßnahme, liegt tat-

bestandlich eine Freiheitsentziehung vor, die in jedem Fall einer vormundschaftlichen Genehmigung bedarf.

Bei akuter Gefahr darf der Pflegedienst auch schon im Vorgriff auf eine solche richterliche Genehmigung zum Schutz des Patienten freiheitsentziehende Maßnahmen anwenden, wobei das jeweils mildeste Mittel anzuwenden ist, um den Patienten zu schützen. Die Maßnahmen müssen in jedem Fall nach Beginn und Dauer sowie deren konkrete Notwendigkeit dokumentiert werden. Liegt ein richterlicher Beschluss vor, so sollte dieser den Pflegekräften jederzeit zugänglich sein.

Im Durchführungsnachweis müssen die durchgeführten Maßnahmen mit Datum, Beginn, Art der Maßnahme und Handzeichen der durchführenden Pflegekraft dokumentiert werden. Da sich freiheitsentziehende Maßnahmen immer nur auf das notwendige Maß beschränken müssen, ist die Notwendigkeit in regelmäßigen Abständen immer wieder zu dokumentieren.

Vorsicht beim Umgang mit Urkunden

Ein weiteres häufiges Problem in der Praxis ist der fehlerhafte *Umgang mit Urkunden*. Jede nachträgliche Änderung (z. B. Streichen von Passagen, inhaltliche Ergänzungen) ist gemäß § 267 Abs. 1 StGB eine strafbare Urkundenfälschung. Als Urkunden gelten die Pflegedokumentation und die Abrechnungsunterlagen sowie alle anderen Dokumente, die zum Nachweis im Rechtsverkehr bestimmt und geeignet sind. Wenn eine Dokumentation verändert oder ergänzt wird, müssen die betroffenen Passagen gekennzeichnet werden etwa mit „abgeändert am ... durch ...“. Fehlerhafte Eintragungen müssen durchgestrichen und gegengezeichnet werden. Die Nutzung von Tipp-



Dr. Johannes Groß,
Rechtsanwalt,
Sozius der
Kanzlei Berger
Groß Höhmann
in Berlin (www.danziger56.de).

Ex, Überklebungen oder Radierungen ist nicht zulässig. Nicht erlaubt ist auch die Herausnahme und Ersetzung einzelner Dokumentationsbögen durch komplett neu erstellte Dokumentationen.

Bei EDV-gestützten Dokumentationen gilt prinzipiell dasselbe: Das Verändern oder Löschen von Eintragungen ist unzulässig. Die meisten Softwaresysteme sind allerdings gegen Manipulationen geschützt, so dass bei Änderungen ein entsprechender Protokollhinweis automatisch mitgespeichert wird. Außerdem werden fälschungsgeschützte Sicherungskopien erstellt, die den tagesaktuellen Zustand der Dokumentation abbilden.

Der MDK muss das Ergebnis der Prüfung mitteilen

Das Ergebnis der Qualitätsprüfung ist dem Pflegedienst mitzuteilen. Auf Anforderung ist das Ergebnis auch der Trägervereinigung des Pflegedienstes mitzuteilen. In der Regel werden diverse Qualitätsmängel festgestellt. Insofern hat eine schriftliche und ggf. mündliche Anhörung des Pflegedienstes und auf Wunsch der beteiligten Trägervereinigung stattzufinden. Die Pflegekassen entscheiden dann, welche Maßnahmen zu treffen sind und erteilen dem Pflegedienst hierüber einen Maßnahmenbescheid mit einer angemessenen Frist zur Beseitigung der festgestellten Mängel.

Soweit Uneinigkeit über die Berechtigung der MDK-Rügen besteht, ist zunächst eine Klage gegen den darauf folgenden Maßnahmenbescheid zu erwägen. Die Klageerhebung an sich führt jedoch noch nicht dazu, dass die festgestellten angeblichen Mängel nicht gleichwohl zu beseitigen sind. Gegebenenfalls empfiehlt es sich, in diesem Stadium einen externen Pflegegutachter einzuschalten, der selbst die Qualität der Pflege anhand des MDK-Gutachtens beurteilt, um eine dritte Meinung einzuholen.

► Praxis-Tipps

- Freiheitsentziehende Maßnahmen müssen immer durch eine **schriftliche Einwilligung** des Patienten oder durch richterlichen Beschluss juristisch abgesichert sein.
- Vorsicht beim Umgang mit der Pflege- und Abrechnungsdokumentation: Alle Dokumente, die nach außen etwas nachweisen sollen, sind juristisch gesehen Urkunden. Diese **dürfen nicht manipuliert werden**.

Häusliche Pflege

Werden die Mängel nach Ansicht der Pflegekassen bis zur ersten oder zweiten Evaluation nicht beseitigt, kann die Kündigung des Versorgungsvertrages erfolgen. Der Versorgungsvertrag kann fristgemäß, in schwerwiegenden Fällen auch fristlos gekündigt werden. Darüber hinaus kann die weitere Betreuung des Pflegebedürftigen bei schwerwiegenden Mängeln vorläufig untersagt werden. Die Pflegekasse hat dann den Pflegebedürftigen einen anderen geeigneten Pflegedienst zu vermitteln, der die Pflege nahtlos übernimmt, wobei der Pflegedienst für die Vermittlungskosten haftet, § 115 Abs. 6 SGB XI.

Die fristlose Kündigung ist gemäß § 74 Abs. 2 SGB XI jedoch an hohe Voraussetzungen geknüpft, die in der Praxis nur selten erfüllt werden. Danach kann der Versorgungsvertrag von den Pflegekassen ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn die Einrichtung ihrer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen gegenüber den Pflegebedürftigen oder deren Kostenträgern derart gröblich verletzt, dass ein Festhalten an dem Vertrag nicht zumutbar ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn Pflegebedürftige infolge der Pflichtverletzung zu Schaden kom-

men oder die Einrichtung nicht erbrachte Leistungen abrechnen.

Dass Patienten infolge einer Pflichtverletzung des Pflegedienstes zu Schaden gekommen sind oder Abrechnungsbetrug vorliegt, müssen die Pflegekassen juristisch nachgewiesen. Für eine fristlose Kündigung sind nachgewiesene Pflichtverletzungen erforderlich, die zumindest ebenso schwerwiegend sind wie eine Patientenschädigung oder ein Abrechnungsbetrug. Dies wird nur selten der Fall sein.

Im Übrigen ist eine fristlose Kündigung erst dann zulässig, wenn die Pflegekassen zuvor durch Bescheid eine angemessene Frist zur Beseitigung von festgestellten Mängeln gesetzt haben. Nur wenn von vornherein deutlich erkennbar ist, dass der Träger der Einrichtung nicht willens oder nicht fähig ist, festgestellte Mängel innerhalb einer gesetzten Frist zu beseitigen, ist die Frist vor Ausspruch der außerordentlichen Kündigung entbehrlich. Bis auf wenige extreme Ausnahmefälle muss dem Pflegedienst also die Möglichkeit der Mängelbeseitigung auch bei schwerwiegenden Mängeln gegeben werden. Die Kündigung ist im Übrigen immer zukunftsbezogen und dient nicht der Ahndung vergangener Fehler. In jedem Fall ist bei einer fristlosen oder fristgemäßen Kündigung stets die Einholung anwaltlichen Rates zu empfehlen, um zu klären, ob ein Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz und eine Klage gegen die Kündigung vor dem Sozialgericht Sinn macht.

Außer der Kündigung kann eine MDK-Qualitätsprüfung auch andere vertraglicher und gesetzliche Folgen haben, wie etwa Abmahnung oder Vergütungsrückforderung. Auch zur Prüfung der Rechtmäßigkeit solcher Maßnahmen sollte man sich anwaltlich beraten lassen. ■