



**Besuchen Sie unseren Blog unter:
www.arztundzahnarztrecht.de**

Corona und Zahnarztpraxis – Virusfrei oder business as usual?

Sehr geehrte Damen und Herren,

das neue Jahr hat rasant begonnen – und hält mit dem Coronavirus einige unliebsame Überraschungen bereit. Auch wenn die Folgen noch nicht absehbar sind, deutet doch einiges darauf hin, dass die Grenzen der Verbreitung noch nicht erreicht sind und wir uns langfristig auf einen neuen Mitspieler im System einstellen müssen.

Doch auch bei der kwm stehen Langfristigkeit und neue Mitspieler hoch im Kurs: So freuen wir uns, unseren langjährigen Kollegen Björn Stäwen nunmehr im Kreis der Partner unserer Sozietät begrüßen zu dürfen. Mit ihm an unserer und Ihrer Seite kann das neue Jahrzehnt beginnen! Verstärkt wird diese Freude dadurch, dass wir mit Dr. Maxi-

milian Koddebusch einen neuen Rechtsanwalt für unser Anwaltsteam gewinnen konnten. Er hat bereits die Titelstory des aktuellen paragrafen mitgestaltet, die sicherlich auch „viral“ gehen wird...

Wir wünschen Ihnen wie immer viel Freude beim Lesen!

Mit den besten Grüßen

Hans Peter Ries - Dr. Karl-Heinz Schnieder - Dr. Ralf Großbölting - Björn Papendorf, LL.M. - Prof. Dr. Christoff Jenschke - Dr. Sebastian Berg

Corona und Zahnarztpraxis – Virusfrei oder business as usual?



Das Corona-Virus ist derzeit allgegenwärtig. Spätestens seitdem Bundesgesundheitsminister Spahn den Beginn einer Corona-Epidemie verkündet hat und in Norditalien ganze Städte von der Außenwelt abgeriegelt worden sind, ist auch die deutsche Bevölkerung zumindest verunsichert. Ein Indikator hierfür sind die in vielen Regionen leergefegten Regale für Desinfektionsprodukte in Drogerien und Apotheken. Die Verunsicherung schlägt sich in allen Bereichen des täglichen Lebens nieder und macht auch vor dem Arbeitsplatz nicht Halt.

Dieser Beitrag soll deshalb einige Antworten auf juristische Fragen zu den Auswirkungen von Corona auf die arbeitsrechtlichen Verhältnisse in der Zahnarztpraxis liefern.

Müssen die Angestellten zum Dienst erscheinen?

Hier lautet die klare Antwort: Ja! Solange ein Arbeitnehmer nicht krankheitsbedingt arbeitsunfähig ist, trifft ihn auch die Pflicht, seine Arbeit zu verrichten. Die diffuse Angst, sich möglicherweise durch menschliche Kontakte mit dem Corona-Virus zu infizieren, rechtfertigt das Fernbleiben vom Arbeitsplatz nicht. Auch wenn das Ansteckungsrisiko zugegebenermaßen in Zahnarztpraxen aufgrund der physischen Nähe zu Patienten – und insbesondere deren Mündern – höher sein mag als in anderen Bereichen, rechtfertigt das keine Entbindung von der Arbeitspflicht.

Das gilt sogar dann, wenn ein Arbeitnehmer sich im Urlaub in China aufgehalten hat und deshalb die Befürchtung hegt, Virusträger zu sein. Zwar wäre es wünschenswert, wenn ein Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber über solche Umstände informiert, damit dieser über eine eventuelle Freistellung des Arbeitnehmers – dazu sogleich – befinden kann. Wenn die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit aber nicht ärztlich festgestellt ist, fehlt es an einer Legitimation für das Nichterscheinen. Dann wiederum steht schnell der Vorwurf der beharrlichen Arbeitsverweigerung im Raum.

Die Konsequenzen einer solchen können bekanntlich gravierend ausfallen: Das unentschuldigste Fernbleiben von der Arbeit kann Grund für eine Abmahnung oder gar für eine außerordentliche Kündigung durch den Praxisinhaber sein. Diese Situation sollte im Interesse aller Beteiligter möglichst vermieden werden.

Darf der Praxisinhaber die Arbeitsleistung ablehnen?

Diese Frage lässt sich auch noch ein wenig verständlicher formulieren: Darf der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer, der im Verdacht steht, unter dem Corona-Virus zu leiden, für einige Tage freistellen und nach Hause schicken?

Auch diese Frage wird zu bejahen sein. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch das Verhältnis des Praxisinhabers zu den anderen Mitarbeitern einerseits und zu seinen Patienten andererseits ergänzend zu berücksichtigen. Im Hinblick auf beide Gruppen trifft den Praxisinhaber eine Rücksichtnahmepflicht, die es ihm gebietet, gesundheitliche Risiken in seiner Praxis nach Möglichkeit auszuschließen. Wenn nun begründete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der betreffende Arbeitnehmer mit dem Corona-Virus infiziert ist – etwa, weil sich entsprechende Symptome nach einem Aufenthalt in Asien zeigen –, ist der Arbeitgeber berechtigt, diesen freizustellen. Dabei ist allerdings zu beachten, dass insoweit allein eine bezahlte Freistellung denkbar ist. Eine Freistellung ohne Fortzahlung des Gehalts kommt dagegen nicht in Betracht.

Arbeitsbedingungen: Wie viel Schutz muss sein?

Besorgte Arbeitnehmer sind in der Regel nicht förderlich für das Betriebsklima. Deswegen wird ein Praxisinhaber schon aus Gründen der Mitarbeiterzufriedenheit darauf bedacht sein, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes zu beherzigen und die nötigen Schutzvorkehrungen zu treffen. Der Praxisinhaber hat zu gewährleisten, dass sein Personal bei ihm sicher arbeiten kann und hierzu für den entsprechenden Gesundheitsschutz zu sorgen. Daraus folgt auch, dass er als Arbeitgeber die erforderlichen Mittel bereitzustellen hat, die insbesondere auch persönliche Schutzvorrichtungen umfassen. Das heißt also: Die obligatorischen Einmalhandschuhe und Mundschutze für die am Patienten tätigen Mitarbeiter hat der Praxisinhaber auf eigene Kosten zu beschaffen und deren Nutzung anzuordnen.

Welche Anforderungen an die erforderliche Schutzausrüstung aber jeweils zu stellen sind, ist gesetzlich nicht vorgegeben. Klar ist dabei nur, dass die spezifischen Anforderungen in Relation zu einer größeren Mitarbeitergefährdung ansteigen können. Sofern etwa ein Patient die Praxis aufsucht, der aufgrund nachvollziehbarer Anhaltspunkte im Verdacht steht, an COVID 19 – der Erkrankung, die das Corona-Virus auslöst – erkrankt zu sein, kann das Anlegen besonderer Schutzgegenstände geboten sein.

Insofern wird empfohlen, sich bei den zuständigen Organisationen

ergänzend nach Schutzkleidung und beispielsweise Typen von Mundschutzzu erkennen, die größtmöglichen Schutz gegen die neuartigen Viren bieten. Kompetente Ansprechpartner sind insoweit das Robert-Koch-Institut oder die Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung; allerdings dürften auch die Kammern und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen Hilfestellungen geben können.

Ernstfall Mitarbeiterquarantäne: Wer zahlt was?

Täglich gibt es Berichte über neu hinzugekommene Corona-Fälle. Sind einige Bundesländer bislang zwar – vermeintlich – noch verschont, scheint es in Ansehung der jüngsten Regierungsaussagen und der aktuellen Risikobewertung des Robert-Koch-Instituts zu COVID 19 (Stand 28.02.2020) nur eine Frage der Zeit zu sein, bis auch dort Infektionsfälle vermeldet werden.

Zur Vermeidung einer weiteren Ausbreitung des Corona-Virus werden die Betroffenen bislang regelmäßig unter Quarantäne gestellt, also etwa in einem Krankenhaus unter besonderen Schutzvorkehrungen von anderen Menschen abgesondert. Die Quarantäne wird behördlich auf der Grundlage des Infektionsschutzgesetzes angeordnet und ist unbedingt zu befolgen – sie kann auch erzwungen werden. Sollte die Quarantäneanordnung einen Mitarbeiter der Zahnarztpraxis treffen, liegt es auf der Hand, dass dieser nicht zur Arbeit erscheinen kann. Wird er aber für die Fehlzeit bezahlt? Ja! Inhaltlich ist hier aber noch zu differenzieren:

Wenn sich die Tests als positiv erweisen und der Mitarbeiter tatsächlich an COVID 19 erkrankt ist, gelten die bekannten Grundsätze: Der Arbeitnehmer ist infolge seiner Erkrankung arbeitsunfähig und wie bei jeder anderen Erkrankung für sechs Wochen fortzubezahlen, bevor Krankengeld die Lohnfortzahlung ersetzt. Nichts Neues also.

Erfolgt die Quarantäne dagegen zur Abklärung eines Verdachtsfalls, gelten davon abweichende Sonderregelungen des Infektionsschutzgesetzes. Das Gesetz sieht hierfür vor, dass dem unter Quarantäne gestellten Mitarbeiter eine Entschädigung zusteht, die grundsätzlich der Staat zu zahlen hat. In den ersten sechs Wochen der Quarantäne ist diese Entschädigung allerdings jeweils in Höhe des Verdienstausfalls vom Arbeitgeber zu gewähren, danach wird die Entschädigung vom Staat weitergezahlt – die Höhe orientiert sich dann am Krankengeld.

Wo liegt also der praktische Unterschied zum Erkrankungsfall? Anders als bei den Regelungen zur Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall ist es im zweiten Fall so, dass sich der Arbeitgeber die von ihm gezahlten Entschädigungsanteile in voller Höhe von der Behörde erstatten lassen kann. Es gibt also einen bedeutenden wirtschaftlichen Unterschied!

Und wenn der Praxisinhaber unter Quarantäne gestellt wird?

Wenn der Arbeitgeber dagegen selbst krankheitsbedingt ausfällt, ist die Situation – natürlich rein wirtschaftlich betrachtet – oft noch weitaus schlimmer als bei einem betroffenen Arbeitnehmer. Gerade in Einzelpraxen droht der gesamte Praxisbetrieb zum Erliegen zu kommen. Das gilt unabhängig davon, ob die Krankheit COVID 19 heißt oder ob es sich um eine andere Krankheit handelt.

Wird der Praxisinhaber aber wegen des Verdachts einer Corona-Infektion unter Quarantäne gestellt, gelten ähnliche Vorgaben wie auch beim Arbeitnehmer: Auch er hat Anspruch auf eine Entschädigung, die sich nach dem Verdienstausfall bemisst. Diese Entschädigung wird von der zuständigen Behörde gewährt. Bei der Kalkulation des Verdienstaus-

falls werden in der Regel die letzten dem Finanzamt übermittelten Jahreseinnahmen zugrunde gelegt. Daneben besteht im Übrigen auch ein Anspruch auf Ersatz der während der Quarantänezeit weiterlaufenden nicht gedeckten Betriebsausgaben, solange diese sich in einem angemessenen Umfang bewegen.

Fazit:

Auch vor Arbeitsverhältnissen macht das Corona-Virus nicht Halt. Es zeigt sich aber, dass das Arbeitsrecht und das Infektionsschutzrecht auf den Epidemiefall vorbereitet sind. Hoffen wir dennoch, dass sich diese „was-wäre-wenn-Fragen“ trotzdem möglichst selten stellen werden.

Dr. Karl-Heinz Schnieder | Dr. Maximilian Koddebusch

Bundesverfassungsgericht: Hilfe zum Suizid straffrei



Das Bundesverfassungsgericht hat das Verbot der „geschäftsmäßigen Förderung der Sterbehilfe“ aus § 217 StGB für verfassungswidrig erklärt (Urt. v. 26. Februar 2020 – Az. 2 BvR 2347/15). Das Urteil hat bundesweit für Aufsehen

gesorgt. Erstmals hat sich das höchste deutsche Gericht in erstaunlich klaren und deutlichen Worten dahingehend positioniert, dass das Recht auf ein selbstbestimmtes Sterben als Teil des persönlichen Selbstbestimmungsrechts stets zu achten sei.

Der Sache nach ging es um die Frage, ob die geschäftsmäßige, d.h. auf Wiederholung angelegte Förderung der Selbsttötung zulässigerweise unter Strafe gestellt werden darf. Bis dato wurden suizidale Förderungshandlungen durch Dritte nach § 217 StGB mit Freiheitsstrafe von bis zu 3 Jahren sanktioniert. Tatbestandsmäßig war etwa das Verschaffen und Zugänglichmachen von todesverursachenden Arzneimitteln. Mit der Einführung dieser Norm im Jahr 2015 bezweckte der Gesetzgeber im Wesentlichen, der Kommerzialisierung von Sterbehilfeorganisationen vorzubeugen.

Gegen die Verfassungsmäßigkeit von § 217 StGB hatten sowohl Sterbehilfevereine als auch in der Palliativversorgung tätige Ärzte geklagt. Die Kläger sahen in dem Verbot im Wesentlichen eine unzulässige Autonomiebeschränkung des Einzelnen. Zudem führten die klagenden Ärzte an, die Unbestimmtheit der Strafnorm hindere sie an einer am Maßstab des Patientenwohls orientierten Behandlung und führe zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit innerhalb der Ärzteschaft.

Das Bundesverfassungsgericht hat den Klägern nunmehr Recht gegeben und § 217 StGB gekippt. Demnach umfasse die grundrechtlich geschützte Selbstbestimmungsfreiheit grundsätzlich auch das Recht, die Umstände seines Ablebens frei zu bestimmen. Der Senatsvorsitzende Andreas Voßkuhle äußerte sich eingangs der Urteilsverkündung wie folgt: „Wir müssen es nicht verstehen, wir müssen dem Sterbewunsch eines Menschen auch nicht zustimmen. Aber am Ende müssen wir ihn, wenn er freiwillig und ernsthaft entschlossen ist, respektieren.“

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts hat weitreichende Auswirkungen. So können sowohl Ärzte als auch Mitglieder eines Sterbehilfevereins fortan nicht mehr strafrechtlich belangt werden, wenn sie einen

Patienten beim selbstbestimmten Suizid unterstützen. Das heißt, sie handeln nicht mehr strafbar, wenn sie dem Sterbewilligen beispielsweise starke Schlafmittel beschaffen, dessen Wirkstoffgehalt und Menge zum Bewusstseinsverlust und anschließendem Tod des Betroffenen führen. Dem Grunde nach herrscht nun wieder dieselbe Rechtslage wie vor Einführung des § 217 StGB im Jahr 2015 (s. unten). Neu ist allerdings die Klarheit, mit der das Bundesverfassungsgericht feststellt, dass sich grundsätzlich jeder – egal ob chronisch krank oder gesund – auf ein Recht auf Sterben berufen kann. Die Motivation des Sterbewillens sei zunächst unerheblich. Etwas anderes solle nur gelten, wenn der Betroffene minderjährig oder in seiner Entscheidungsfähigkeit beschränkt sei und der Sterbenswunsch nicht nachweislich auf Ernsthaftigkeit und Dauerhaftigkeit beruhe.

In einem zweiten Schritt hat das Gericht aber auch klargemacht, dass nunmehr der Gesetzgeber an der Reihe sei. Dieser dürfe durchaus Suizidprävention betreiben und die Palliativmedizin stärken. Er dürfe auch einschränkende Regelungen für Suizidwillige und Sterbehilfevereine schaffen. So könnte er zum Beispiel eine Beratungs- und Wartepflicht nach der Erstberatung eines Suizidenten einführen, ähnlich wie beim Schwangerschaftsabbruch. Er dürfe auch Sterbehilfevereine kontrollieren und gegebenenfalls verbieten, wenn quantitativ eine hinreichende ärztliche Suizidhilfe gewährleistet sei. Ärzte dürften ihrerseits allerdings zu keinem Zeitpunkt gezwungen werden, gegen ihren religiösen oder ethischen Willen an Suiziden mitzuwirken. Hauptaufgabe des Arztes sei es immer noch, zu heilen, und nicht dem Versterben beizuhelfen. Schließlich sei auch der Staat weiterhin verpflichtet, Gefahren entgegenzutreten, die eine Entscheidung des Einzelnen gegen das Leben beeinflussen könnten.

Problematisch ist zudem, dass die meisten Bundesländer in ihren Berufsordnungen die ärztliche Beihilfe zum Suizid nach wie vor ausdrücklich verbieten. Zwar werden die einschlägigen Vorschriften der Berufsordnungen einer gerichtlichen Kontrolle nun ebenfalls nicht mehr standhalten können. Eine bundeseinheitliche Neuregelung der Berufsordnungen ist bislang allerdings noch nicht vorgesehen. Widersprüche ergeben sich zudem auch für einschlägige Vorschriften aus dem Betäubungsmittelgesetz sowie für apothekenrechtliche Vorgaben. Insgesamt bleibt abzuwarten, wie die Politik langfristig auf das Urteil reagieren wird. In Berlin wurde bereits verkündet, dass geeignete Gesetzesneuregelungen auf den Weg gebracht werden sollen.

Die aktuelle Rechtslage zur ärztlichen Sterbehilfe in Deutschland lässt sich vereinfacht wie folgt darstellen:

Tötung auf Verlangen/Aktive Sterbehilfe:

- gezielte Herbeiführung des Todes durch Handeln auf Grund eines tatsächlichen oder mutmaßlichen Wunsches eines Patienten.
Beispiel: Der Arzt injiziert ein tödliches Mittel.
Nach wie vor **strafbar** (§ 216 StGB).

Passive Sterbehilfe:

- Zulassen eines begonnenen Sterbeprozesses durch Verzicht, Abbrechen oder Reduzieren lebensverlängernder Behandlungsmaßnahmen („Sterbenlassen“; Stichwort: Patientenverfügung)
Beispiele: Einstellen von künstlicher Nahrungs- und Flüssigkeitszufuhr; Beendigung lebenserhaltender Maßnahmen aufgrund des erklärten Willens des Patienten.
Nach wie vor **straffrei**, insbesondere auch keine Strafbarkeit wegen unterlassener Hilfeleistung.

Beihilfe zur Selbsttötung/Assistierter Suizid

- Hilfestellung beim Vollzug einer Suizidhandlung, meist durch Bereitstellung eines Medikamentes.
Beispiel: Der Arzt verschafft dem Suizidenten ein Schlafmittel in einer Dosis, die zum Tod führt. Der Suizident nimmt das Schlafmittel ein. Der Arzt bleibt anwesend und begleitet den Sterbeprozess passiv.

a) Einmalige Beihilfe

Da der Suizid selbst straffrei ist, ist auch die Beihilfe hierzu nach wie vor **straffrei**.
Handelte es sich im Einzelfall um einen bilanzierten und freiverantwortlichen Selbstmord, besteht für den anwesenden Arzt im Zeitpunkt des Bewusstloswerdens auch keine Rettungs- oder sonstige Garantienpflicht. Der Arzt bleibt straffrei (zuletzt: BGH, Urteile vom 03.07.2019, Az. : 5 StR 132/18 und 5 StR 393/18).

b) Wiederholte/geschäftsmäßige Beihilfe

Diese Fallgestaltung betrifft das Urteil des Bundesverfassungsgerichts. Der assistierte Suizid ist nun für Ärzte und Organisationen gleichermaßen straffrei. Gesetzesneuregelungen bleiben indes abzuwarten.

Gerne informieren wir Sie im Detail über weitere Auswirkungen der jüngsten Rechtsprechung auf Ihren Klinik- und Praxisalltag. Dies gilt insbesondere auch spiegelbildlich für solche Fallgestaltungen, in denen Ärzte ausnahmsweise verpflichtet sind, lebenserhaltenden Maßnahmen gar nicht erst zu beginnen und sich andernfalls wiederum strafbar machen.

Friederike Ruhe

rechtsanwälte
kanzlei für wirtschaft und medizin

Hans Peter Ries

Lehrbeauftragter der SRH Fachhochschule Hamm

Dr. Karl-Heinz Schnieder

Fachanwalt für Medizinrecht
Lehrbeauftragter der Universität Münster
Lehrbeauftragter der SRH Fachhochschule Hamm
Mediator

Dr. Ralf Großbötting

Fachanwalt für Medizinrecht

Björn Papendorf, LL.M.

Master of Laws (Medizinrecht)
Fachanwalt für Medizinrecht

Dr. Sebastian Berg

Fachanwalt für Medizinrecht
Zertifizierter Datenschutzbeauftragter

Björn Stäwen, LL.M.

Master of Laws (Medizinrecht)
Fachanwalt für Medizinrecht
Lehrbeauftragter der Universität Münster

Prof. Dr. Christoff Jenschke, LL.M.

Master of Laws (Lond.)
Fachanwalt für Medizinrecht
Prof. für Wirtschafts- und Gesundheitsrecht an der
bbw Hochschule Berlin
Lehrbeauftragter der Steinbeis-Hochschule

Dr. Daniela Kasih

Fachanwältin für Medizinrecht

Thomas Vácz, LL.M.

Master of Laws (Medizinrecht)
Fachanwalt für Medizinrecht

Dr. Tobias Witte

Fachanwalt für Medizinrecht
Zertifizierter Datenschutzbeauftragter

Dominik Neumaier

Hannah Köster, LL.M.

Master of Laws (Medizinrecht)
Fachanwältin für Medizinrecht

Christina Lügen

Fachanwältin für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Dhana Lemm

Friederike Ruhe

Tobias List

Dirk Wenke

Fachanwalt für Familienrecht

Dr. Maximilian Koddebusch

Münster

PortAl 10 · Albersloher Weg 10 c
48155 Münster
Telefon 0251/5 35 99-0
Telefax 0251/5 35 99-10
muenster@kwm-rechtsanwaelte.de

Berlin

Unter den Linden 24 /
Friedrichstraße 155-156
10117 Berlin
Telefon 030/20 61 43-3
Telefax 030/20 61 43-40
berlin@kwm-rechtsanwaelte.de

kwm · rechtsanwälte
kanzlei für wirtschaft und medizin

Dr. Schnieder · Dr. Großbötting · Papendorf ·
Dr. Berg · Stäwen

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Sitz: Münster
Niederlassung in überörtlicher
Partnerschaft: Berlin

PR 1820, AG Essen

www.kwm-rechtsanwaelte.de