

DOI: 10.1007/s00350-012-3359-z

4. Kölner Medizinrechtstag: „Das Patientenrechtegesetz“

Björn Schmitz-Luhn

Am 30. 11. 2012 fand der 4. Kölner Medizinrechtstag zum Thema „Das Patientenrechtegesetz – Neue Regeln, besseres Recht?“ in der Aula der Universität zu Köln statt. Anlass gab der gesetzgeberische Entschluss, nach jahrzehntelanger Diskussion die Rechte der Patienten nunmehr in einem eigenen Gesetz zu regeln. Erklärte Absicht der Politik ist es, mit dem Gesetz für mehr Transparenz und Rechtssicherheit zu sorgen, die Rechtsdurchsetzung zu stärken und die Gesundheitsversorgung zu verbessern. Von zentraler Bedeutung ist die Kodifizierung des Behandlungsvertrages in einem neuen Vertragstyp des BGB. Diese bildet nach dem Regierungsentwurf im Wesentlichen die geltende Rechtsprechung zur Arzthaftung ab, besonders betont wird die gesetzliche Regelung von Informations-, Aufklärungs- und Dokumentationspflichten sowie von Beweiserleichterungen und Beweislastumkehrungen.

Über dreihundert Teilnehmer aus Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, Versicherungswirtschaft, Medizin, Politik und Gesundheitsökonomie fanden zu der vom Institut für Medizinrecht der Universität zu Köln veranstalteten Tagung zusammen, um aus verschiedenen Blickwinkeln Chancen und Risiken der Regelung zu diskutieren.

Die Tagung fand zu einem Zeitpunkt statt, der einen Höhepunkt der Diskussion um die Neuregelung von Patientenrechten markiert. Am Vorabend hatte der Regierungsentwurf mit geringen Änderungen in zweiter und dritter Lesung den Bundestag passiert. Inzwischen ist er am 1. 2. 2013 dem Bundesrat zugeleitet worden. Bis heute ist das Patientenrechtegesetz umstritten. Während einerseits vor den mit einer Kodifizierung verbundenen Gefahren wie der Festschreibung auf den status quo gewarnt wird, verlangen andere Kritiker weitergehende Rechte für Patienten, etwa eine generelle Beweislastumkehr bei Behandlungsfehlern, Regelungen zu Individuellen Gesundheitsleistungen (IGeL) und die Einrichtung eines Härtefallfonds.

Nach der Tagungsöffnung durch die Prorektorin der Universität zu Köln *Anja Steinbeck* und den Veranstalter *Christian Katzenmeier* stellte zunächst die Sonderbeauftragte für das Patientenrechtegesetz im Bundesministerium für Gesundheit (*BMG*), *Larissa Thole*, die im PatRG enthaltenen Regelungen zum Behandlungsvertrag dar. Sie nannte die in den letzten drei Jahrzehnten angestregten Diskussionen und die Bestrebungen einer gesetzlichen Regelung der Patientenrechte, und erläuterte den wesentlichen politischen Werdegang der aktuellen Fassung des PatRG. Nach einem Überblick über das Gesetz ging *Thole* insbesondere auf letzte Ergänzungen des Gesetzes ein, die in die Fassung der Beschlussempfehlung des Bundestages einflossen – etwa § 630e Abs. 5 BGB, mit dem Einwilligungsunfähige in die Selbstbestimmungsaufklärung einbezogen wurden, sowie einige weitere redaktionelle Änderungen – und erläuterte im Einzelnen die wesentlichen Vorschriften des Gesetzes sowie deren Hintergrund.

Im Anschluss erläuterte der Präsident der Bundesärztekammer und der Ärztekammer Hamburg *Frank Ulrich Montgomery* die Position der Ärzteschaft zum Patienten-

rechtegesetz. Er machte deutlich, dass die Ärzteschaft keine Einwände gegen die Kodifizierung als solche hat, solange eine differenzierte und interessengerechte Rechtslage gewährleistet bleibt. Wichtig sei vor allem die Wahrung eines partnerschaftlichen Kooperationsmodells zwischen Arzt und Patient i. S. eines „therapeutischen Arbeitsbündnisses“ anstelle eines konfrontationsgefährdeten Verständnisses des Behandlungsvertrages i. S. einer vertraglich geschuldeten Reparaturleistung. Konkret kritisierte er am Patientenrechtegesetz die teilweise Ausweitung der Informations-, Aufklärungs- und Dokumentationspflichten und die damit zunehmenden Haftungsrisiken für den Arzt, welche die Gefahr von Bürokratisierung und Defensivmedizin weiter erhöhten. Die Weiterentwicklung der Fehlermeldesysteme begrüßte *Montgomery*, mahnte jedoch an, dass entsprechende Informationen vor dem Zugriff für Straf-, Zivil- oder arbeitsgerichtliche Verfahren besser zu schützen seien, um ein Leerlaufen der Meldesysteme zu vermeiden. Am Mehrwert des neuen § 13 Abs. 3a SGB V, der die Krankenkassen nach Ablauf einer bestimmten Frist zu einer Mitteilung über einen Antrag auf Leistungsgewährung verpflichtet und ggf. den Patienten zu einer Beschaffung der Leistung gegen Kostenerstattung berechtigt, hegte er nicht zuletzt angesichts der Komplexität der Vorschrift ebenso Zweifel wie an der nur indirekt in § 630c Abs. 3 BGB aufgenommenen Regelung zur Kosteninformation über IGeL in Textform. Die von der Opposition geforderte Einführung eines Entschädigungsfonds lehnte er ab. Ein solcher widerspreche dem deutschen Haftungssystem, eliminiere die bestehenden Anreize zur Fehlervermeidung und gehe nicht mit dem Grundsatz persönlicher Leistungserbringung durch freie Berufe einher. Es dürfe in berechtigten Fällen statt eines Haftungsanspruches keine „Almosenlösung“ geben.

Der Vorsitzende Richter des Arzthaftungssenates am Oberlandesgericht Köln, *Peter Thurn*, stellte seine Sicht aus der Rechtsprechung zur bisherigen Regelung und den möglichen Veränderungen durch das PatRG für die Rechtspraxis vor. Dabei ging er im Einzelnen auf die im Gesetzentwurf enthaltenen Regelungen ein und legte ein Augenmerk auf mögliche Auswirkungen regelungstechnisch problematischer Stellen für die Rechtsanwendung sowie absehbare Auslegungsprobleme bei den einzelnen Vorschriften. *Thurn* ging insbesondere ein auf die Definition des Behandelnden in § 630a Abs. 1 BGB, die Anordnung, dass die Behandlung nach den allgemein anerkannten fachlichen Standards zu erfolgen habe (§ 630a Abs. 2 BGB), den Verweis auf die Vorschriften über das Dienstverhältnis in § 630b BGB, die Statuierung eines Zusammenwirkens von Behandelndem und Patient als Sollvorschrift in § 630c Abs. 1 BGB, die Bestimmung „sämtliche[r] für die Behandlung wesentliche[r] Umstände“ nach §§ 630c Abs. 2 und 630e Abs. 1 BGB, den Verweis auf § 630e in § 630d BGB sowie die rechtspraktische Umsetzung der Behandlungsfehleroffenlegung in § 630c Abs. 2 S. 2 und 3 BGB. Im Ergebnis bewertete er das PatRG als unschädlich, aber ebenso wenig erforderlich für einen – bisher durch die Rechtsprechung gewährleisteten – sachgemäßen Interessenausgleich zwischen Arzt und Patient. Eine Rechtszersplitterung, Rechtsunsicherheit, zu beseitigende Missstände oder ein großer Fortentwicklungsbedarf bestünden im

Arzthaftungsrecht sämtlich nicht. Denkbar – freilich ebenso umstritten, wie bereits die Diskussion zeigte – seien aus Richtersicht stattdessen Änderungen im Hinblick auf andere Themenkreise, namentlich etwa Aufweichungen des im Schadensrecht geltenden Alles-oder-Nichts-Prinzips, die Stärkung der außergerichtlichen Streitbeilegung oder des Schmerzensgeldes, bei dem mehr Einheitlichkeit geschaffen werden könne und grundsätzliche Überlegungen zu Rentenansprüchen und eigenständigen Ansprüchen von Angehörigen anzustellen seien.

Die Perspektive der Berufshaftpflichtversicherer als wirtschaftspraktisch bedeutsame Beteiligte im Gefüge des Arzthaftpflichtrechts stellte *Timmy Klebb*, Mitglied des Vorstands der Deutschen Ärzteversicherung AG, dar. Er wies eingangs auf die aktuelle Schadensentwicklung in den Berufshaftpflichtversicherungen hin, deren Schadensaufwand in den Jahren 2000–2003 im Vergleich zu den Jahren 1995–1998 um 32 % gestiegen sei. Dies sei vornehmlich auf Verteuerungen bei der jeweiligen Schadenshöhe zurückzuführen; insbesondere Großschäden tragen zu dieser Entwicklung bei. Nur etwa 1 % der Schadensfälle verursachten etwa 50 % der Schadensaufwände pro Jahr. Insbesondere im Bereich der Geburtshilfe komme es schnell zu einzelnen Fällen mit Schäden in Millionenhöhe. Folge der Schadensentwicklungen seien weiter steigende ärztliche Versicherungsprämien zur Finanzierung des gesteigerten Schadensaufwandes und somit immer häufiger Schwierigkeiten für Ärzte, ihr Haftpflichtrisiko abzusichern. Der Regierungsentwurf des PatRG berücksichtige diese Probleme, die von grundsätzlicher Bedeutung für die Zukunft eines funktionierenden Arzthaftungsrechts seien, jedoch nicht. Denkbare Reaktionen zeigte er auf in Form einer Haftungsbegrenzung für Großschäden, höherer Vergütungen für Ärzte, um Prämien erhöhungen zu kompensieren, angegliche Durchschnittebeiträge für Ärzte aller Facharztgruppen, um Großschäden „quer zu finanzieren“, schließlich einer möglichen, u. a. von der Opposition geforderten, Fondslösung. Zu letzterer führte *Klebb* aus, dass sie einerseits zwar zu schnellerer und leichter Hilfe für die betroffenen Patienten führen könne, andererseits die Finanzierung des Fonds wie der zusätzlichen Kosten der Fondsverwaltung geklärt werden müsse, vor allem aber die Entschädigungsbeträge im Vergleich zur jetzigen Regelung deutlich geringer ausfielen. Positiv bewertete er die im PatRG beabsichtigten Vorgaben zur Qualitätsverbesserung. Letztlich seien aber, nachdem mit dem PatRG nun die Patientenrechte gestärkt seien, auch Überlegungen zur langfristigen Sicherung der Finanzierbarkeit der Berufshaftpflichtversicherungen unvermeidbar.

Christian Katzenmeier, Geschäftsführender Direktor des Instituts für Medizinrecht der Universität zu Köln, stellte die wesentlichen Elemente des von der Rechtsprechung auf Grundlage der allgemeinen Regeln herausgebildeten, nunmehr in die §§ 630a–630h BGB eingegangenen Patientenschutzrechts dar. Sodann ging er auf weitergehende Forderungen ein. Er warnte, dass eine generelle Beweislastumkehr bezüglich der haftungsbegründenden Kausalität im Ergebnis zu einer Einstandspflicht für den Behandlungserfolg führen und eine Defensivmedizin befördern könne. Eine Beweismaßreduktion sei mit dem geltenden Recht unvereinbar, § 286 ZPO, aber auch de lege ferenda nicht wünschenswert. Neben Praktikabilitätsbedenken drohe die Gefahr des Ausuferns der materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlagen. Ein ausdifferenziertes Beweislastsystem sei gerechter als Entscheidungen nach bloßer Wahrscheinlichkeit. Auch fehle eine dogmatische Grundlage für eine Wahrscheinlichkeitshaftung, die letztlich bereits die bloße Gefahrerhöhung sanktioniere, die Ausgleichsfunktion des Schadensersatzes bedrohe und zu einer Dominanz

medizinischer Sachverständiger im Haftungsprozess führe. Hinsichtlich einer Fondslösung für Behandlungsschäden legte *Katzenmeier* dar, dass den ins Feld geführten Vorzügen einer Entlastung des Patienten von der Beweisführung und einer Entlastung der Gerichte eine Reihe von Problemen entgegenstehe. So sei die Finanzierung und die Finanzierbarkeit ebenso unklar wie die Abgrenzung der versicherten Risiken, der Umfang der zu gewährenden Leistungen einschließlich der Frage des Ersatzes immaterieller Schäden, im Übrigen auch die Legitimation einer solchen Sonderbehandlung von Medizinunfallschäden. Nach *Katzenmeier* bestehen die Herausforderungen aktuell in der Sicherstellung einer lückenlosen Arzthaftpflichtversicherung mit ausreichendem Deckungsschutz zu leistbaren Konditionen, der zügigen Schadensregulierung, verstärkten Maßnahmen der Schadensverhütung und Fehlerprophylaxe, der Diskussion einer Priorisierung medizinischer Leistungen zur Vermeidung impliziter Rationierungen sowie der Stärkung der Vertrauensbeziehung zwischen Arzt und Patient.

Zum Abschluss der Tagung referierte *Dieter Hart*, Geschäftsführender Direktor des Instituts für Gesundheits- und Medizinrecht (IGMR) der Universität Bremen a. D., zum Thema Patientensicherheit nach dem Patientenrechtegesetz und analysierte den zivil- und sozialrechtlichen Teil des Referentenentwurfes mit Blick auf dieses Ziel. Hinsichtlich der Regelung des Behandlungsvertrags stellte er die relevanten Stellen mit Bezug zur Patientensicherheit heraus, etwa die Normierung in § 630a Abs. 2 BGB, dass die Behandlung nach den „bestehenden allgemein anerkannten fachlichen Standards“ durchzuführen ist – dies umfasse ebenso die ordnungsgemäße Organisation –, die Sicherheitsaufklärung nach § 630c Abs. 2 S. 1 BGB, die Selbstbestimmungsaufklärung nach § 630e Abs. 1 BGB, schließlich die Beweislastverteilung nach § 630h Abs. 1 BGB für voll beherrschbare Risiken sowie nach Abs. 4 für das Übernahmeverschulden. Die im PatRG enthaltenen Änderungen des Sozialrechts zur Patientensicherheit umfassen einerseits die Verpflichtung von Krankenhäusern zum patientenorientierten Beschwerdemanagement nach § 135a Abs. 2 Nr. 2 SGB V, das die Sichtweise und Erfahrungen der Patienten in das Risiko- und Fehlermanagement einfließen lässt. Andererseits werden die vorhandenen Kompetenzen des G-BA zur Sicherung und Förderung von Risikomanagement- und Fehlermeldesystemen nach § 137 Abs. 1c SGB V präzisiert. Dass die gesetzten finanziellen Anreize für Krankenhäuser zu einer stärkeren Einrichtung und Nutzung solcher Systeme führen, sei aber unwahrscheinlich. *Hart* resümiert kritisch, dass das Thema Patientensicherheit besonders im zivilrechtlichen Teil des PatRG vernachlässigt worden sei. Es handele sich insofern um einen neuerungsscheuen Entwurf. Das Behandlungsvertragsrecht könne so zu einem status quo-Recht, das Deliktsrecht hingegen zum Neuerungsrecht werden. Die Rechtsprechung bleibe der entscheidende Akteur für die Entwicklung des Arzthaftungsrechts; es sei abzuwarten, ob es zu „konservierenden Instrumentierungen“ der Kodifikation, zu einem Entwicklungsstillstand oder aber zu einer Fortentwicklung individueller und kollektiver Patientenrechte kommen wird.

Die Referate und die anschließenden Diskussionen beleuchteten das Patientenrechtegesetz aus allen Blickwinkeln. Die Aspekte des Gesetzes wurden detailliert betrachtet, aber auch elementare Grundsatzfragen der Patientenrechte erörtert, die Diskussion weiterer drängender Fragen des Arzthaftungsrechts eröffnet. Es wurde somit nicht nur ein neues Gesetz und seine Folgen für die Rechtspraxis beleuchtet, sondern darüber hinausgehende Impulse für die weitere Entwicklung der Patientenrechte und der Arzthaftung in Deutschland gesetzt. Die Referate erschienen im Frühjahr 2013 in dieser Zeitschrift.