

17. Oktober 2012

Patientenrechte tatsächlich stärken: Nachbesserungsbedarf am Patientenrechtegesetz

Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbandes

Öffentliche Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten

BT-Drs. 17/10488

Antrag SPD

Individuelle Gesundheitsleistungen eindämmen

BT-Drs. 17/9061

Antrag Die Linke

Mehr Rechte für Patientinnen und Patienten

BT-Drs. 17/6489

Antrag Bündnis 90/DIE GRÜNEN

Rechte von Patientinnen und Patienten durchsetzen

BT-Drs. 17/6348

Gliederung

1. Allgemeine Einschätzung.....	2
1.1. Hintergrund.....	2
1.2. Wesentliche Inhalte.....	3
1.3. Gesamtbewertung.....	4
2. Systematische Analyse.....	5
2.1. Gerechtigkeitsdefizite.....	5
2.2. Privatmedizin.....	7
2.3. Kollektive Patientenvertretung.....	9
2.4. Patientensicherheit.....	9
3. Kernforderungen zum Gesetzentwurf.....	10
3.1. Verteilung der Beweislast im Behandlungsfehlerfall.....	10
3.2. Information und Aufklärung von Patienten.....	11
3.3. Dokumentation und Akteneinsicht.....	12
3.4. Selbstzahlerleistungen.....	13
3.5. Versichertenrechte.....	14
4. Weiterführender gesetzgeberischer Handlungsbedarf.....	15
4.2. Transparenz und Qualität.....	17
4.3. Schlichtung, Haftung und Entschädigung.....	17
4.4. Weiterer Regelungsbedarf.....	19

1. Allgemeine Einschätzung

1.1. Hintergrund

Allein in Krankenhäusern sterben nach wissenschaftlich gut abgesicherten Zahlen des Aktionsbündnisses Patientensicherheit jährlich mindestens 17.500 Menschen infolge einer fehlerhaften Behandlung. Gezählt werden hier auch alle unerwünschten Ereignisse, wie zum Beispiel Wechselwirkung von Medikamenten und Krankenhausinfektionen. Es gibt fast sechsmal mehr Behandlungs- als Unfallopfer im Verkehr.¹

Für den Bereich der Gesundheitsversorgung besteht kein Sicherheitskonzept, wie es im Verkehrswesen längst erfolgreich etabliert ist. Gäbe es eine entsprechende Sicher-

¹ Stellungnahme Aktionsbündnis Patientensicherheit zum Referentenentwurf: http://www.aktionsbuenndnis-patientensicherheit.de/apsside/APS_PatRG_Stellungnahme_120309.pdf, S. 22. Diese Zahlen sind ausreichend belegt und wurden bereits im Gutachten des Sachverständigenrat zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen: <http://www.svr-gesundheit.de/index.php?id=2> von 2007 (Kurzfasung S. 65f.) veröffentlicht.

Zum Vergleich: Im Jahr 2011 gab es 4009 Verkehrstote. 1953, im ersten Jahr der Statistik wurden gut 12.600 Verkehrstote registriert; noch 1980 lag die Zahl bei mehr als 15.000. Der Deutsche Verkehrssicherheitsrat (DVR) führt die positive Entwicklung auf immer sicherere Fahrzeuge und Straßen, also ein gelungenes Sicherheitskonzept zurück.

heitskultur im deutschen Gesundheitswesen, könnte die Zahl der Todesfälle infolge fehlerhafter Behandlungen vermutlich rasch dramatisch gesenkt werden.

Ein weiterer Problemkreis betrifft Verbraucherrechte bei sogenannten Selbstzahlerleistungen. Bereits vor einigen Jahren kam eine Umfrage der AOK zu der Schätzung, dass deutsche Arztpraxen pro Jahr 1,5 Mrd. Euro mit sogenannten Individuellen Gesundheitsleistungen (IGeL) umsetzen. Eine im 2. Quartal 2012 durchgeführte, nicht repräsentative Befragung der Verbraucherzentralen ergab massive Defizite bei der medizinischen Aufklärung von Patienten² und bei der Einhaltung seriöser Geschäftspraktiken, wie zum Beispiel der Erteilung schriftlicher Kostenauskünfte. Eigentlich notwendig wäre der Abschluss eines schriftlichen Vertrags vor der Behandlung oder die Erstellung von Rechnungen nach der Behandlung.

Nachdem in Deutschland mehr als 20 Jahre über die Frage diskutiert worden ist, ob Patientenrechte kodifiziert werden sollten, ist es gut und richtig, dass dies nun endlich geschieht. Bislang fanden sich Patientenrechte verstreut in verschiedenen Gesetzen sowie in Einzelurteilen von Untergerichten und Grundsatzurteilen des Bundesgerichtshofs (BGH). Da Gerichte die Rechtsprechung anderer Gerichte nicht zwingend berücksichtigen müssen, ist die mit dem Gesetzentwurf angestrebte nachträgliche Kodifizierung ein wichtiger Schritt, um die Rechtsverbindlichkeit und Transparenz von Patientenrechten zu erhöhen.

Bei der nachträglichen Normierung besteht jetzt allerdings die Gefahr, dass wichtige bereits vorliegende, patientenfreundliche Rechtsprechung von den Gerichten nicht mehr herangezogen wird. Das bestehende Schutzniveau würde dann durch das Gesetz verschlechtert. Auch kann das bisherige Schutzniveau möglicherweise durch die Kodifizierung nicht erreicht werden.

Einige Patientenrechte sind Grund- und Menschenrechte, andere sind Bürgerrechte. Alle Menschen, die in Deutschland leben und medizinisch behandelt werden, sind also von diesem Gesetz betroffen. Umso wichtiger ist es, den Anliegen der Patienten und nicht nur den ökonomischen Interessengruppen Gehör zu schenken und über den vorliegenden Entwurf deutlich hinauszugehen.

1.2. Wesentliche Inhalte

Das Patientenrechtegesetz ist ein Artikelgesetz. In Artikelgesetzen können grundsätzlich alle bestehenden Gesetze aufgerufen und geändert werden. Das ist vorteilhaft, wenn, wie beim Thema Patientenrechte und Patientensicherheit, Regelungsbedarf in vielen Bereichen des Gesundheitswesens besteht. Im aktuellen Entwurf werden allerdings nur wenige Regelungstatbestände aufgegriffen. Der Verbraucherzentrale Bundesverband vermisst zahlreiche wichtige Regelungsinhalte, so zum Beispiel bei den Ausführungen zum Sozialgesetzbuch konkret ausformulierte Rechte von Patienten gegenüber ihren Krankenkassen und den Ausbau der kollektiven Patientenrechte in der Selbstverwaltung.

Die Kodifizierung des Behandlungsvertrages im **Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB)** ist das Kernstück des Gesetzentwurfs. Ein zentrales Thema ist die Beweislast beim Behandlungsfehler, aber auch Aufklärungs- und Dokumentationspflichten, Vorgaben für

² 44% der Befragten bei dieser nicht repräsentativen Befragung konnten sich nicht an eine Aufklärung über den Nutzen der angebotenen Leistungen erinnern oder erhielten keine. Bei 74% war die Aufklärung über Risiken mangelhaft oder fehlte ganz. Dabei kamen über 80% der Leistungen auf Initiative des Arztes beziehungsweise seiner Angestellten zu Stande. In mehr als 24% der Fälle wurden die Patienten vorab nicht über die Kosten informiert, einen schriftlichen Vertrag erhielten sie nur zu 50,2% und 20,2% erhielten keine Rechnung.

die Abwicklung von Selbstzahlerleistungen und der vom Behandelnden geschuldete Leistungsumfang werden berührt.

Daneben enthält der Entwurf Regelungen, vor allem im **fünften Sozialgesetzbuch (SGB V)**:

- Fristen für Krankenkassen bei Beantwortung von Patientenfragen zur Leistungsübernahme
- Unterstützung der Patienten bei Verdacht auf einen Behandlungsfehler durch ihre Krankenkassen
- Widerrufmöglichkeit für Patienten bei Teilnahmeerklärungen zu Hausarztverträgen, Verträgen der besonderen ambulanten ärztlichen Versorgung und Verträgen zur integrierten Versorgung (§§ 73b, 73c und 140a ff. SGBV)
- Verpflichtung zur Durchführung eines patientenorientierten Beschwerdemanagements im stationären Bereich
- Auftrag an den Gemeinsamen Bundesausschuss, wesentliche Maßnahmen zur Verbesserung der Patientensicherheit, insbesondere Mindeststandards für Risikomanagement- und Fehlermeldesysteme festzulegen und in den Qualitätsberichten der Krankenhäuser hierüber zu berichten.

Weitere Änderungen finden sich in der **Patientenbeteiligungsverordnung (PatBeteiligungsVO)** und im **Krankenhausfinanzierungsgesetz**.

1.3. Gesamtbewertung

Da es mit der Verabschiedung des Patientenrechtegesetzes ein Gesetz und nicht nur Rechtsprechung gibt, kann künftig auch das Gesetz geändert werden, um die Patientenrechte zu verbessern. Der Verbraucherzentrale Bundesverband begrüßt daher die Kodifizierung, auch wenn das Gesetz in seiner gegenwärtigen Form vieles zu wünschen übrig lässt und fordert den Deutschen Bundestag als Souverän und Gesetzgeber auf, zeitnah für notwendige Nachbesserungen zu sorgen.

Eine Nachbesserung des Patientenrechtegesetzes durch den Deutschen Bundestag ist umso wichtiger als der Bundesrat für dieses Gesetz nicht zustimmungspflichtig ist. Der Bundesrat hat in seiner fundierten Empfehlung 47 Änderungsvorschläge formuliert, die nach Einschätzung des Verbraucherzentrale Bundesverbands wesentliche Schwächen des Entwurfs adressieren. Die Bundesregierung will hiervon bislang nur wenig aufgreifen. Dennoch liegen die Vorschläge auf dem Tisch und können als Änderungsvorschläge über die Fraktionen ins Gesetzgebungsverfahren eingebracht werden.

Gerade die Regelungen des Patientenrechtegesetzes rund um Aufklärungs- und Dokumentationspflichten sowie zur Verteilung der Beweislast im Fall vermuteter Behandlungsfehler zementieren bestehende Missstände für Patienten, indem sie in keinem Punkt wirksam über die bestehende Rechtslage hinausgehen. Da in der Vergangenheit Patientenrechte über die Rechtsprechung positiv weiterentwickelt worden sind, kann die nun vorgenommene Kodifizierung für einen kontinuierlichen Verbesserungsprozess deshalb auch hinderlich sein.

Bei den Selbstzahlerleistungen bleibt der Entwurf ebenfalls wesentliche Verbesserungen für Patienten schuldig, die im Antrag der SPD benannt werden. Auch in der Stellungnahme des Bundesrates wird ein konkreter Änderungsvorschlag vorgelegt, der über eine Regelung im Behandlungsvertrag sicherstellt, dass sich Patienten vor überflüssigen und potentiell schädlichen Behandlungen in Arztpraxen und Krankenhäusern selbst besser schützen können – derzeit wird dieser bislang im Gesetzentwurf nicht umgesetzt.

Informationspflicht und Formerfordernis, wie jetzt im Gesetzentwurf vorgesehen, reichen ebenfalls nicht aus, um die ökonomischen Fehlanreize bei Selbstzahlerleistungen wirksam einzudämmen. Zum einen müssen Verbraucherrechte im Gesundheitswesen gerade auch bei selbst bezahlten Leistungen gelten (Kundenrechte), da die Kostenträger als potente Partner ihren Versicherten hierbei nicht hilfreich zur Seite stehen. Zum anderen kommen gesundheitlich mehr oder minder eingeschränkte Kunden (Patienten) in die Arztpraxis und werden dort von ihrem Arzt mit privat zu zahlenden Zusatzleistungen konfrontiert, oft genug sogar überrumpelt. Für gesundheitlich eingeschränkte Menschen, die ihren Arzt nicht durch Ablehnung seiner Angebote vor den Kopf stoßen wollen, müssen zusätzliche Schutzrechte eingeführt werden, wie der Antrag der SPD und der Vorschlag des Bundesrates dies vorsehen.

Gegenwärtig zahlen Krankenversicherungen medizinische Folgebehandlungen, die durch einen Behandlungsfehler notwendig werden. Nur durch ein den einzelnen Kostenträger übergreifendes Case-Management (zum Beispiel analog zu § 14 SGB IX) können aber soziale Folgerisiken, wie Berufsunfähigkeit oder das Zusammenbrechen des privaten Unterstützungsnetzwerkes abgewendet werden, was beispielsweise nach der Geburt eines schwer behinderten Kindes häufig geschieht. Der umfassendere soziale Hilfebedarf bleibt beim Patientenrechtegesetz völlig außen vor.

Individuelle Haftung und Qualitätssicherung sind wesentliche Voraussetzungen für Fehlerprävention und Versorgungsqualität. Der hippokratische Eid fordert, dem Patienten mit einer medizinischen Behandlung vor allem nicht zu schaden. Gegen überflüssige Behandlungen können Patienten sich mangels medizinischer Ausbildung schlecht präventiv schützen. Kodifizierte individuelle Patientenrechte und angemessener Schadensersatz muss daher flankiert sein von wirksamer Qualitätssicherung und angemessenen kollektiven Rechten.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband konstatiert: Das Patientenrechtegesetz verbessert mit dem gegenwärtigen Regelungsumfang weder die Sicherheit in deutschen Krankenhäusern, noch die Chancen, vor Gericht mit vertretbarem Zeitaufwand nach einem Behandlungsfehler erfolgreich Schadensersatz einzuklagen. Auch die Rechte der Patienten im Behandlungsverhältnis, insbesondere bei Selbstzahlerleistungen werden nicht durchgängig angemessen kodifiziert.

2. Systematische Analyse

Um den systematischen Problemen besser gerecht zu werden, wird im Folgenden zunächst eine systematische Analyse geliefert, dann der Änderungsbedarf an den vorgelegten Regelungen formuliert und abschließend der weiterführende gesetzgeberische Handlungsbedarf aufgezeigt.

2.1. Gerechtigkeitsdefizite

Zur Geltendmachung eines Behandlungsfehlers müssen prinzipiell drei Beweise geführt werden:

1. Es ist ein Behandlungsfehler vorgefallen.
2. Es ist beim Patienten ein Gesundheitsschaden eingetreten.
3. Der Fehler ist ursächlich für den Schaden.

Patienten sind medizinische Laien und die Beweismittel, die nötig sind, um diese drei Beweise zu führen, liegen ausnahmslos in den Händen der Behandelnden. Diese Verteilung von Beweispflichten und -mitteln führt schon deshalb zu Gerechtigkeitsdefiziten, weil die Anforderungen an die Beweisführung die Möglichkeiten der betroffenen Patienten übersteigen. Sie müssen sich in einer psychischen Belastungssituation und bei manifesten Gesundheitsschäden medizinische und juristische Fachkenntnisse aneignen, die bei Leistungserbringern und Anwälten bereits mit der Ausbildung vorhanden sind.

In den letzten Jahrzehnten hat sich in der Rechtsprechung zunehmend folgende Beweislastverteilung, vor allem für Fälle grober Behandlungsfehler, herauskristallisiert: Der Patient muss Fehler und Schaden nachweisen. Gelingt ihm das, wird zwischen Fehler und Schaden ein Zusammenhang vermutet, den der beklagte Arzt durch eigene Beweisführung widerlegen kann (widerlegbare Kausalitätsvermutung).

Der Verbraucherzentrale Bundesverband befürwortet diese gerechtere Verteilung der Beweislast für alle Fälle von Behandlungsfehlern. Diese Beweiserleichterung ist aber eindeutig keine generelle Beweislastumkehr wie in der öffentlichen Diskussion von Gegnern erweiterter Patientenrechte zuweilen suggeriert wird.

An der bestehenden Beweislastverteilung wurde durch den Entwurf des Patientenrechtegesetzes nichts geändert. Die gerechtere Beweislastverteilung im Sinne einer widerlegbaren Kausalitätsvermutung gilt nach wie vor nur in Ausnahmekonstellationen, zum Beispiel bei einem groben Behandlungsfehler. Damit nimmt das Patientenrechtegesetz auch nicht alle wichtigen Entscheidungen des BGH auf. Bereits erstrittene Rechte wie Befunderhebungsdefizite, die einem groben Behandlungsfehler in der Rechtsprechung gleichgestellt worden sind, müssen infolge der neuen Gesetzgebung womöglich erneut zeitaufwändig durch alle Instanzen eingeklagt werden, da die Betroffenen nun auch in solchen Fällen den Beweis der Kausalität führen müssen..

Die Bundesregierung lehnt eine geänderte Verteilung der Beweislast im Behandlungsfehlerprozess mit der Sorge vor Defensivmedizin nach dem abschreckenden amerikanischen Vorbild ab. Dieser Befürchtung ist entgegenzuhalten, dass auch die verbliebene Beweislast erhebliche Anforderungen an Patienten stellt. In Amerika werden darüber hinaus bei erfolgreichen Prozessen sehr hohe Schadensersatzsummen zugesprochen, die in Deutschland nicht durchsetzbar sind. Amerikanische Ärzte behandeln arme und sehr kranke Menschen vorzugsweise gar nicht, zumal diese sich zumeist auch keinen Versicherungsschutz leisten können. Diese Situation ist mit der allgemeinen Versicherungspflicht in Deutschland, wo 90 Prozent aller Versicherten in der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) versichert sind, nicht vergleichbar.

Patienten bei Prozessen wegen eines Behandlungsfehlers die Durchsetzung ihrer Rechte zu erschweren, macht dagegen das System und die Versorgungsqualität nicht besser, sondern schlechter, denn die individuelle Haftung ist ein wichtiges Motiv für Ärzte, ihre Sorgfalt zu erhöhen. Folglich könnte die Versorgungsqualität sogar gesteigert werden, wenn in Behandlungsfehlerverfahren die Durchsetzung von Patientenrechten erleichtert würde.

Gegenwärtig wirkt sich die oftmals unzumutbar lange Dauer von Behandlungsfehlerverfahren vor allem für den Geschädigten schädlich aus. Will man als Abhilfe für diese Probleme die außergerichtliche Streitschlichtung zum Beispiel über Mediation fördern, muss das Haftungsrisiko für die Behandler über eine faire Beweislastverteilung deutlich erhöht werden. Außerdem müssen die Geschädigten ausreichende Unterstützung erhalten, damit der Gerichtsgang kein unzumutbares Risiko darstellt.

Ein **Härtefallfonds** könnte sofort einspringen, wenn Schaden und Fehler nachgewiesen sind. Er würde eine zeitnahe vorläufige Entschädigung ermöglichen, die nach einem erfolgreichen Prozessausgang zurückgezahlt werden muss. Hierdurch könnten Härtefälle auch abschließend entschädigt werden, wenn ein Prozess aus gesundheitlichen Gründen nicht geführt werden kann oder wenn Entschädigung nach einem positiven Prozessausgang nicht erfolgt, weil die Behandler keine ausreichende Haftpflichtversicherung abgeschlossen haben oder diese sich der Schadensregulierung entzieht. Dies ist kürzlich bei den fehlerhaften Brustimplantaten aus betrügerischem Vorgehen des Medizinprodukteherstellers geschehen.

Dringend geboten ist zudem auch eine Reform der **Prozesskostenhilfe (PKH)**, wie im Antrag der Fraktion DIE LINKE angesprochen. Auf Prozesskostenhilfe sind die Menschen angewiesen, die sich weder eine Rechtsschutzversicherung noch die Verfahrenskosten leisten können. Anzuraten ist unter anderem auch, die Anwaltshonorare für sogenannte PKH-Fälle anzuheben, damit Betroffene überhaupt Anwälte finden, die ihre Anliegen kompetent vertreten. Ohne die Reform bleiben Patientenrechte in der Rechtswirklichkeit Luxusrechte für Besserverdienende.

Neben den hohen psychischen Belastungen und Kosten, mit denen teilweise schwer geschädigte Patienten die Durchsetzung ihrer Rechte betreiben müssen, berichten Betroffene in den Beratungen der Verbraucherzentralen und der Unabhängigen Patientenberatung außerdem über weitere, substantielle Hindernisse bei der Durchsetzung ihrer Ansprüche: Diese beziehen sich auf die Qualität des Gutachterwesens insgesamt, die Tätigkeit von ärztlichen Schlichtungsstellen, die ohne einheitliche Qualitätsstandards, mit großer Nähe zu den beklagten Ärzten und überwiegend ohne Patientenbeteiligung arbeiten. Regelungen zum Gutachterwesen, zur Arbeit der Schlichtungsstellen oder zu einem Entschädigungsfonds, der ohne Rechtsanspruch schnell und unbürokratisch bei Härtefällen hilft, fehlen im Gesetzesentwurf vollständig.

2.2. Privatmedizin

Selbstzahlerleistungen (individuelle Gesundheitsleistungen, Schönheitsoperationen, Wahl- beziehungsweise Mehrleistungen im Krankenhaus) bedrohen die Systematik einer auf Solidarität und Gleichheit ausgerichteten Gesundheitsversorgung. Auf notwendige medizinische Leistungen sollen in der GKV alle Versicherten Anspruch haben. Der Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherungen muss also zeitnah und sachorientiert weiterentwickelt werden. Leistungen, die nur individuell aufgrund besonderer Lebensumstände sinnvoll sind und für die deshalb eine gesetzliche Krankenversicherung nicht zuständig ist, lassen sich klaren Ausnahmesituationen (zum Beispiel Auslandsreisen oder Sportmedizin) zuordnen. Systematisch betrachtet stellt sich die Frage, ob Selbstzahlerleistungen außerhalb solcher, zu definierenden Ausnahmen überhaupt mit dem Sachleistungsprinzip und unserer sozialen Krankenversicherung vereinbar sind.

Leistungen, die lediglich den ökonomischen Interessen der Ärzte dienen, sollten Patienten prinzipiell nicht als nützlich für ihre Gesundheit angepriesen werden dürfen. Derartige Leistungen stören das vertrauensbasierte Verhältnis zwischen Arzt und Patient. Der Arzt wechselt, vom hilfesuchenden Patienten häufig unbemerkt, von der Rolle des Unterstützers in die des Verkäufers.

Im ärztlichen Berufsrecht (Musterberufsordnung der Ärzte, Bundesmantelvertrag Ärzte, Gebührenordnung Ärzte) ist jetzt schon geregelt, dass IGeL nur erbracht werden dürfen, wenn der Patient sie ausdrücklich nachfragt. Gängige Praxis³ ist unterdessen, das aktive Angebot bis hin zu aggressivem Marketing durch den Arzt. Die Bundesregie-

³ Zuletzt belegt durch die bereits zitierte Umfrage der Verbraucherzentralen.

rung, die diese Aktivitäten bisher sogar über steuerfinanzierte Marketingseminare für Ärzte gefördert hat, ist aufgerufen, diesem Missstand durch das Patientenrechtegesetz abzuhelpfen. Greift eine Aufsicht durch Ärztekammern wie gegenwärtig erst ein, wenn ein ärztlicher Verstoß gerichtlich durchgesetzt ist, leistet sie nicht, was sie leisten muss. Patienten, die nicht den Weg der gerichtlichen Feststellung ihrer Rechte gehen können oder wollen, bleiben dann schutzlos.

Der vorliegende Gesetzesentwurf greift Informationspflichten und Formerfordernis von Selbstzahlerleistungen im § 630c Abs. 2 und 3 BGB-E auf.⁴ Bezüglich der medizinischen Aufklärung fehlen hier wesentliche inhaltliche Anforderungen:

- Selbstzahlerleistungen bei niedergelassenen Ärzten umfassen häufig zusätzliche Früherkennung, also diagnostische Leistungen. Die im Entwurf dargelegten Ausführungen fokussieren aber auf Behandlungen.
- Je weniger eine Maßnahme medizinisch geboten ist, desto intensiver muss die Aufklärung über den erzielbaren Nutzen (Erfolgsaussichten, Eignung der Leistung für den beabsichtigten Zweck) und die Risiken, und zwar nicht nur die direkten Risiken, sondern auch Folgerisiken wie Übertherapie und unnötige psychologische Belastungen erfolgen.⁵ Diese Aufklärungspflicht fehlt in expliziter Form völlig.
- Auch der Aspekt, dass die Aufklärung verständlich, gegebenenfalls in einfacher Sprache zu erfolgen hat, ist nicht enthalten.
- Es fehlt die Verpflichtung, parallel zum Angebot der Selbstzahlerleistung auch verfügbare GKV-Leistungen und alternative Behandlungs- und Diagnosemöglichkeiten zu nennen.
- Keine Angaben macht der Entwurf zur Qualität der Informationen, die dem Patienten vermittelt werden. Es bleibt also nicht ausgeschlossen, dass hier wichtige Fakten ungenannt bleiben. Wenn es Informationen aus der Nutzenbewertung des Gemeinsamen Bundesausschusses oder des Instituts für Qualität im Gesundheitswesen (IQWiG) gibt, müssen diese dem Patienten vermittelt werden.
- Dem Patienten sind zur Leistung immer auch schriftliche Aufklärungsmaterialien auszuhändigen.

Mindestens ebenso lückenhaft sind die Vorgaben zur wirtschaftlichen Aufklärung. Bereits heute sieht das ärztliche Berufsrecht für GKV-Versicherte das sogenannte Schriftformerfordernis vor, dass also mit dem Patienten ein expliziter Behandlungsvertrag für IGeL abgeschlossen wird. Dem gegenüber reicht bei Privatpatienten die Textform; hier reichen also Informationsbroschüren oder Preislisten, überreicht von der Praxishelferin, aus. Wo aber kein Erfordernis für einen Vertrag besteht, können sich Patienten später auch nicht darauf berufen. Problematische Vertragsinhalte können auch nicht über kollektive Rechtsdurchsetzung adressiert werden.

Die bestehende, aus Sicht des Verbraucherschutzes nicht ausreichende Rechtslage nimmt der Gesetzesentwurf lediglich auf, indem er die Textform als Mindestanforderung definiert und im Übrigen auf weitergehende Rechte aus anderen Quellen verweist.

⁴ Weitergehende Informationspflichten auch bei IGeL finden sich ausschließlich für medizinische Eingriffe im § 630 e BGB-E. Würden diese auf IGeL generell angewendet, also die Regelungen des § 630 c Abs. 2 BGB-E gestrichen, wäre ein adäquates Schutzniveau erreicht.

⁵ So bereits niedergelegt in § 8 Musterberufsordnung Ärzte.

Damit wird nicht einmal das erklärte Ziel des Patientenrechtegesetzes, Patientenrechte an einem Ort transparent zu bündeln, erreicht. Darüber hinaus besteht zusätzlich das Risiko, dass das Berufsrecht der Ärzte oder die Bundesmantelverträge an das einflussreiche BGB im Nachgang angepasst werden und sich damit das Schutzniveau der GKV-Versicherten insgesamt verschlechtert.

2.3. Kollektive Patientenvertretung

Im Gesetzentwurf der Bundesregierung werden kollektive Patientenrechte nur in einigen wenigen Bereichen gestärkt. Patientenvertreter sollen künftig in den vielfach noch nicht geschaffenen, ausschließlich beratend tätigen Landesgremien der Bedarfsplanung nach dem Vorbild der Patientenvertretung auf Bundesebene beteiligt werden. Hiermit wird ein Defizit beseitigt, das schon während der Diskussion um das Versorgungsstrukturgesetz offensichtlich wurde. Ob sich aber auf diesem Wege Patientenorientierung in das wichtige Zukunftsthema der Bedarfsplanung sowie der sektorübergreifenden Versorgungsplanung wird einbringen lassen, darf kritisch hinterfragt werden.

Gerade in den Gremien, in denen über die Honorare entschieden wird, gibt es bislang keine Patientenvertretung. Da erst zielgerichtete Finanzierungsregelungen durch geeignete ökonomische Anreize die Wirksamkeit anderer Beschlüsse der Selbstverwaltung, beispielsweise zur Bedarfsplanung, zur Methodenbewertung oder zur Qualitätssicherung bedingen, stellt die verbindliche Einbeziehung von Patientenvertretern in diesen Gremien, beispielsweise dem Erweiterten Bewertungsausschuss ein wichtiges kollektives Recht dar, das auch jetzt schon mit dem Patientenrechtegesetz kodifiziert werden könnte. Im Entwurf enthalten ist die sachorientierte Ausweitung auf andere Gremien aber nicht.

Ärztliche Honorare haben Systemrelevanz wie alle ökonomischen Beziehungen in der Gesundheitsversorgung. Ökonomische Anreize sind kein Naturgeschehen, auf das menschliches Handeln wenig Einfluss nehmen kann, sondern sie sind Teil des positiven Rechts. Haben Patienten und Patientenvertreter in diesen Bereichen nicht einmal Einblick, geschweige denn eine Beratungsbeteiligung wie in anderen Bereichen der Selbstverwaltung, ist eine rasche Beseitigung von zentralen Systemdefiziten nicht zu erwarten.

2.4. Patientensicherheit

Das sehr wichtige Thema Patientensicherheit wird vom vorliegenden Gesetzesentwurf völlig unzureichend konkretisiert an den Gemeinsamen Bundesausschuss (GBA) delegiert. Die genannten 17.500 Todesfälle infolge von Behandlungsfehlern im Krankenhaus entsprechen 0,1 Prozent. Jeder 1000ste Patient stirbt also aufgrund einer Fehlbehandlung. Die Zahl der Fälle, bei denen die Menschen zum Beispiel mit einer Krankenhausinfektion langfristige oder gar permanente Beeinträchtigungen erleiden, ist viel höher: „Der Studienlage nach zu urteilen, treten in 2-8% aller Krankenhausfälle vermeidbare Fehler auf.“⁶ Rechnet man mit 17,5 Millionen Krankenhauspatienten pro Jahr ergeben sich Opferzahlen zwischen 350.000 und 1,2 Millionen.

Zwar sind die im Gesetzesentwurf geforderten Fehlervermeidungs- und Risikomanagementsysteme prinzipiell geeignet, die Patientensicherheit zu verbessern, es ist aber bereits jetzt absehbar, dass diese Methoden nur in jenen Krankenhäusern effektiv genutzt werden, die ohnehin ein genuines Interesse an Qualitätsmanagement haben.

⁶ ebd., S. 22. Diese Zahlen sind ausreichend belegt und wurden bereits im Gutachten des Sachverständigenrates von 2007 (Kurzfassung S. 65f.) veröffentlicht.

Jene Häuser, die kurzfristige ökonomische Interessen über das Patientenwohl stellen, bleiben von den vorgeschlagenen Maßnahmen unbeeinträchtigt. Zu einer ähnlichen Einschätzung kommt auch das Aktionsbündnis Patientensicherheit.

Nachhaltige Verbesserungen der Versorgung durch Qualitätssicherung sind von zentraler Bedeutung, können aber nur erreicht werden, wenn die Bundesregierung für diese Arbeit konkrete Arbeitsaufträge erteilt und Ergebnisse einfordert. Leerformeln, die jahrzehntelang folgenlos in einschlägigen Gesetzen stehen oder in den Gremien der Selbstverwaltung blockiert werden, gibt es schon in großer Zahl. Die nun aufgenommenen Regelungen zu den Fehlervermeidungssystemen fallen in diese Kategorie.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband verweist im Hinblick auf die Etablierung einer funktionierenden Sicherheitskultur auf die konkreten Vorschläge des Aktionsbündnisses, die er vollumfänglich mitträgt und fordert darüber hinaus eine Stärkung der kollektiven Beteiligungsrechte.

3. Kernforderungen zum Gesetzentwurf

3.1. Verteilung der Beweislast im Behandlungsfehlerfall

Der vzbv hält es insgesamt nicht für ausreichend, dass nach dem neuen § 630 h weiterhin nur bei konkreten Konstellationen die Beweislast für die Kausalität zwischen Fehler und Schaden beim Arzt liegen soll. Insbesondere der Begriff des groben Behandlungsfehlers (Absatz 5) ist problematisch, weil nicht klar definiert wird, was ein grober Fehler im Unterschied zu einem einfachen Fehler ist. Hier bleibt weiterhin ein zu großer Ermessensspielraum der Gerichte, zumal über diese in der Regel prozessentscheidende Frage auch erst ganz am Ende des gesamten Verfahrens entschieden werden kann.

Kernanliegen der Betroffenen und ihrer Interessenvertretung ist eine faire Verteilung der Beweislast bei Behandlungsfehlern wie oben dargelegt. Der Verbraucherzentrale Bundesverband fordert deshalb folgende konkrete Verbesserung der Position der Betroffenen:

Geschädigte sollten wie bisher Schaden und Fehler nachweisen müssen, während die Kausalität zwischen beiden regelhaft widerlegbar vermutet wird. Der Beklagte kann also, wenn er der Meinung ist, der Schaden sei nicht auf den Fehler zurückzuführen, den Gegenbeweis antreten.

Da Behandler, anders als Patienten über die notwendige medizinische Fachkenntnis verfügen und außerdem ihr ärztliches Handeln dokumentieren, kann und muss ihnen eine derartige faire Aufteilung der Beweislast für den Streitfall generell und nicht nur bei groben Fehlern zugemutet werden. Dies hätte außerdem die erwünschte Systemwirkung, dass Behandler ein größeres Interesse an der außergerichtlichen Streitbeilegung hätten.⁷

Positiv zu bewerten ist die Definition eines sogenannten Übernahmeverschuldens (§ 630 h, Absatz 4), allerdings muss hier ergänzt werden, dass der Patient die genaue Information über die Qualifikation und Operationserfahrungen seiner Behandler regelhaft erhält, damit diese Norm nicht mit Verweis auf den Datenschutz der Ärzte leer läuft. Im § 630 h sollte zudem ergänzend die schon angesprochene unterlassene Be-

⁷ Auf dem Konfliktmanagement-Kongress am 06. Oktober 2012 im Landgericht Hannover haben insbesondere Versicherungsvertreter und Wissenschaftler aus der Schweiz innovative Ansätze in der Arzthaftung vorgestellt. Unter www.km-kongress.de werden zu allen Foren ausführliche Berichte eingestellt.

funderhebung geregelt werden. Dies ist mit Blick auf die Beweislastverteilung deshalb notwendig, weil eine Unterlassung der Befundung oftmals mit der Unterlassung der medizinisch notwendigen Therapie korreliert.

3.2. Information und Aufklärung von Patienten

Ein wichtiger Punkt, der im Patientenrechtegesetz aus Sicht der Betroffenen besser geregelt werden muss, ist Art und Umfang der Aufklärung vor Behandlungen. Der geplante § 630 c zu den Informationspflichten vor allgemeinen Behandlungen und vor allem vor Selbstzahlerleistungen in der ambulanten Praxis ist aus Sicht des vzbv unzureichend und sollte zugunsten der strengeren Vorgaben des § 630 e fallen gelassen werden, damit keine unnötigen Interpretationsprobleme entstehen.

Eine wesentliche Verbesserung sowohl der Patientenaufklärung als auch der Versorgungsqualität, insbesondere an den Schnittstellen zwischen haus- und fachärztlicher, ambulanter und stationärer Versorgung, würde der vom Bundesrat empfohlene Patientenbrief darstellen. Diesen Forderungen schließt sich der Verbraucherzentrale Bundesverband an, befürwortet aber eine verpflichtende Aushändigung wie in der Stellungnahme des Caritas-Verbandes vorgeschlagen, wenn bestimmte medizinische Konstellationen gegeben sind.

Die gegenüber dem Referentenentwurf neu aufgenommene verpflichtende Aushändigung des vom Arzt und vom Patienten unterschriebenen Aufklärungsprotokolls an den Patienten, muss konkreter gefasst werden, um nachträgliche Manipulation zu verhindern: § 630 e Absatz 2 Nummer 3, Satz 2 muss demzufolge lauten (Ergänzung fett und kursiv):

„Dem Patienten sind Abschriften von Unterlagen, die er im Zusammenhang mit der Aufklärung oder Einwilligung unterzeichnet hat **vor der Behandlung** auszuhändigen.“

Ebenso muss ein Aufklärungsverzicht des Patienten schriftlich quittiert und in Kopie dem Patienten ausgehändigt werden. Erst mit dieser konkretisierten Vorgabe werden sich Streitgegenstände erübrigen und nachträgliche Manipulationen verhindert. Der Patient kann mit seiner Zweitschrift jederzeit nachweisen, wenn Aufklärungsinhalte von Ärzten in ihren Unterlagen nachträglich eingefügt worden sind. Ein Aufklärungsverzicht kann ihm nicht untergeschoben werden.

Insgesamt kommt dem Thema Patienteninformation mit einer Teilnorm im Behandlungsvertrag, wo es um Rechte und Pflichten von Behandlern und Patienten geht, nicht die angemessene systematische Position zu. Patienten müssen allgemein ein Recht auf unabhängige Beratung und evidenzbasierte Information haben. Ärzte verfügen oft selbst nicht über diese Informationen oder unterliegen Interessenkonflikten, die sie nicht zu geeigneten Gesundheitsberatern ihrer Patienten machen. Jedenfalls müssen die Informationsrechte der Patienten auch außerhalb des Behandlungsvertrages erweitert und auf andere Ärzte (Zweitmeinung), Beratungsstellen, Selbsthilfegruppen oder ähnliches erweitert und die Finanzierung der Unabhängigen Patientenberatung weiter gestärkt werden.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband unterstützt daher nachdrücklich die Empfehlung des Bundesrates, die Finanzmittel für die Unabhängige Patientenvertretung zu verdoppeln und fordert darüber hinaus die institutionelle Weiterentwicklung unabhängiger Beratung gemäß den aktuellen Empfehlungen des Sachverständigenrates im Gesundheitswesen zu fördern.⁸ Gerade bei Selbstzahlerleistungen bedarf es, wenn

⁸ Sachverständigenrat zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen, Sondergutachten Langfassung, insbesondere S.108-134. <http://www.svr-gesundheit.de/index.php?id=2>

keine Bedenkfrist vorgesehen wird, präventiver Maßnahmen, wie eine verpflichtende Auslegung unabhängiger Informationen in der Arztpraxis und einer übergeordneten Berichterstattung beziehungsweise Marktwächterfunktion der Verbraucherzentralen, wie dies im Antrag der SPD richtigerweise gefordert wird.

3.3. Dokumentation und Akteneinsicht

Da aufgrund des bestehenden ökonomischen Drucks der Krankenhäuser im Wettbewerb, womöglich der Fehlanreiz besteht, über die Risiken eines Eingriffs nicht zu genau aufzuklären, um die Einwilligung des Patienten damit nicht zu gefährden, muss durch das Patientenrechtegesetz zumindest sichergestellt werden, dass Behandler keine Möglichkeit haben, ihre mangelhafte Aufklärung im vom Patienten bereits unterschriebenen Protokoll nachzubessern und sich so einem Behandlungsfehlervorwurf zu entziehen.

Aktuell liegt die Beweislast dafür, dass die Patientendokumentation manipuliert worden ist, beim Patienten. Da diese Sachverhalte auch strafrechtlich relevant sein können, kommen neue Hürden hinzu, die es Patienten erheblich erschweren, einen entsprechenden Vorwurf gerichtsfest zu erheben und ihren Fall im Zivilprozess trotzdem erfolgreich abzuschließen. Der vzbv fordert deshalb, wie bereits oben ausgeführt, dass alle Unterlagen, die der Patient unterschreibt, ihm auch in Kopie ausgehändigt werden müssen. Dies fordert auch der Antrag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN.

Das Patientenrechtegesetz bringt keine Verbesserung bei der Gewährleistung der Unveränderbarkeit medizinischer Dokumentationen, da die Möglichkeit von Papierdokumentationen eingeräumt wird beziehungsweise bleibt. Dokumentationsprogramme können ausreichende Fälschungssicherheit technisch gewährleisten, indem aus den Protokolldateien jederzeit ersichtlich wird, wer und wann, welche Eintragungen in die Patientenakte vorgenommen hat und eine spätere Änderung technisch ausgeschlossen wird. Der vzbv fordert deshalb, eine verpflichtende Nutzung fälschungssicherer Software und ein Recht auf Einsicht und elektronische Kopie in den Gesetzeswortlaut aufzunehmen und für die Papierdokumentation eine verbindliche Übergangsregelung festzulegen.

Ergänzend fordert der Verbraucherzentrale Bundesverband, dass die Einsichtsrechte des Patienten in die Originaldokumentation und das Recht auf eine Fotokopie beziehungsweise einen Ausdruck auch für die elektronische Dokumentation gelten.

Dies wäre auch mit Blick auf die Einführung der elektronischen Gesundheitskarte von großem Vorteil. Eine verpflichtende fälschungssichere elektronische Behandlungsdokumentation, die dem Patienten auf Wunsch sofort zugänglich zu machen ist und die bei bestimmten Konstellationen verpflichtende Aushändigung beziehungsweise Übermittlung eines elektronischen Patientenbriefes, wären zweifellos ein ausreichend großer Nutzen für Patientinnen und Patienten.

Problematisch ist, dass das bereits durch die Rechtsprechung gefestigte Einsichtsrecht des Patienten in seine Dokumentation durch § 630 g Absatz 1 Seite 1 eingeschränkt wird. Hiernach soll das Einsichtsrecht nur bestehen, soweit dem nicht erhebliche therapeutische oder sonstige erhebliche Gründe entgegenstehen. Eine solche Einschränkung gibt es bislang allenfalls in Bezug auf Unterlagen aus psychiatrischer Behandlung. Daher muss entweder diese Einschränkung im Patientenrechtegesetz gestrichen oder der Bezug zur psychiatrischen Behandlung hergestellt werden.

3.4. Selbstzahlerleistungen

Aus der aktuellen Befragung von Verbrauchern durch die Verbraucherzentralen, aber auch aus früheren Umfragen und Untersuchungen geht deutlich hervor, dass ein erhebliches Defizit des Verbraucherschutzes bei Selbstzahlerleistungen besteht.

Leider erreicht der aktuelle Entwurf des Patientenrechtegesetzes, wie oben ausgeführt, nicht einmal das Schutzniveau der bestehenden Rechtslage im Berufsrecht der Ärzte und der Selbstverpflichtung des 109. Ärztetages aus dem Jahr 2006. Deshalb fordert der Verbraucherzentrale Bundesverband die folgenden Nachbesserungen des aktuellen Gesetzentwurfs:

a) Aufnahme des vom Bundesrat vorgeschlagenen § 630 i BGB beziehungsweise darüber hinausgehende Regelungen des SPD Antrags in das Patientenrechtegesetz. Die explizit zu regelnden Sachverhalte sind:

- Ausdehnung der Regelungen auf alle Selbstzahlerleistungen (nicht nur ambulante IGeL)
- Abschluss eines schriftlichen Behandlungsvertrags vor jeder Selbstzahlerleistung
- Verpflichtende Information zu Nutzen und Risiken der Leistung, immer auch schriftlich und wo möglich aus der offiziellen Nutzenbewertung
- Verpflichtende Einhaltung der medizinisch-fachlichen Standards
- Vollständige und verständliche Beschreibung des Leistungsumfangs
- Keine Möglichkeit zum Haftungsausschluss
- Vollständige Aufstellung von Kosten vor Leistungserbringung
- Nennung möglicher Folgekosten, zum Beispiel bei Nebenwirkungen von Schönheitsoperationen
- Verpflichtende Nennung von (GKV-) Behandlungsalternativen und den Umständen, unter denen eine Erstattung durch die GKV erfolgt
- Keine zeitliche Abrechnung von GKV-Leistungen und IGeL und Definition von Ausnahmen, zum Beispiel bei Reise- und Sportmedizin (Kategorien gemäß SPD-Antrag oder Definition über Gemeinsamen Bundesausschuss)
- Keine Möglichkeit der Delegation auf medizinisches Assistenzpersonal

b) Keine Abdingbarkeit medizinisch-fachlicher Standards

Im aktuellen Entwurf ist § 630 a Absatz 2 BGB-E wie folgt gefasst:

„Die Behandlung hat nach den zum Zeitpunkt der Behandlung bestehenden, allgemein anerkannten fachlichen Standards zu erfolgen, *soweit nicht etwas anderes vereinbart ist.*“

Der letzte Teilsatz ist aus Patientensicht höchst problematisch. Patienten können nicht beurteilen, welche Konsequenzen sich aus einem Abweichen von den anerkannten medizinisch-fachlichen Standards möglicherweise ergeben. Konstellationen, die hier im Interesse der Patienten sein können, sind schwer vorstellbar, die Nachteile bei einem möglichen Behandlungsfehler dagegen nicht.

Von Patienten womöglich unbemerkt, können Ärzte in schriftlichen Behandlungsverträgen, möglicherweise aber sogar in Textform oder mündlich, ein Abweichen von den medizinisch-fachlichen Mindeststandards vereinbaren, um unzureichende Behandlungsqualität anbieten zu können. Sie müssen bei Bestand des hier vorgelegten Gesetzeswortlauts nicht befürchten, hierfür zur Rechenschaft gezogen zu werden. Der Verbraucherzentrale Bundesverband fordert deshalb die ersatzlose Streichung des fraglichen Teilsatzes im § 630 a BGB-E.

c) Klare personelle, zeitliche oder räumliche Trennung von Kassen- und Selbstzahlerleistungen

Patienten müssen bei Selbstzahlerleistungen von einer vertrauenden in eine kritisch-prüfende Rolle wechseln, um eigenverantwortlich mit Selbstzahlerleistungen umgehen zu können. Dazu müssen sie entsprechende eindeutige Signale erhalten, wann dieser Rollenwechsel erforderlich ist.

d) Ergänzende Schutzrechte

Angst machende oder irreführende Werbung ist wirksam zu unterbinden, zumal die Regelversorgung durch die Gesetzliche Krankenkassen durch Zusatzangebote unterlaufen werden kann und Ärzte zum Beispiel eine rechtzeitige Terminvergabe für eine Operation im Krankenhaus an die Unterzeichnung einer Wahlleistungsvereinbarung durch den Patienten knüpfen können - ohne gegenwärtig eine wirksame Sanktion für diese mündliche Vertragsanbahnung befürchten zu müssen. Darüber hinaus müssen Mechanismen geschaffen werden, die die Kontrolle ermöglichen, ob Leistungen quasi doppelt, einmal als Selbstzahlerleistung und einmal als Kassenleistung abgerechnet werden.

e) Verschärfte Durchsetzungspflichten bei Behörden und Kammern

Die Durchsetzung des Patientenschutzes liegt bei den (Ärzte-)Kammern, die aber gleichzeitig Interessenvertretungen der Leistungserbringer sind. Deshalb sollten Aufsicht führenden Institutionen sowohl Rechte als auch Verpflichtungen auferlegt werden, um bei Beschwerden von Patienten zu ermitteln und Sanktionen zu verhängen. Hierüber ist in öffentlichen Berichten ausführlich Rechenschaft abzulegen und die staatlichen Aufsichtsbehörden müssen ihrerseits zur verstärkten Kontrolle der Arbeit der Kammern verpflichtet werden.

f) Beschleunigung der Methodenbewertungsverfahren im Gemeinsamen Bundesausschuss

Damit sinnvolle Leistungen zeitnah in die Erstattungsfähigkeit der GKV aufgenommen werden und sich Verbraucher auf die Vollständigkeit des Leistungskatalogs verlassen können, sind die Verfahren auf eine Laufzeit von maximal einem Jahr (plus gegebenenfalls Erprobung der Methoden in eigenen Studien) zu begrenzen.

3.5. Versichertenrechte

Funktionierende Versorgung setzt zuverlässig funktionierende Krankenkassen voraus. Gesetzliche Krankenkassen wurden im Zuge verschiedener Reformen immer mehr in die Rolle von Versicherungsunternehmen gedrängt und konkurrieren um die gesunden Versicherten. Deren Vertretung dominiert auch in den Strukturen und Entscheidungsprozessen der Selbstverwaltung.

Die kranken Patienten hingegen, die Leistungen von der Krankenversicherung benötigen, bedürfen des besonderen Schutzes der Gesellschaft. Die vorgesehene Regelung des Referentenentwurfs im § 13 Absatz 3 SGB V verfehlt dieses Ziel. Der vzbv fordert stattdessen:

- Klare Fristsetzung für die Bescheiderteilung nach Anträgen von Versicherten ohne Möglichkeit der Krankenkassen, diese durch „Mitteilung hinreichender Gründe für Verzögerungen“ auszusetzen.
- Sollten Krankenversicherungen der Verpflichtung zur fristgerechten Bescheiderteilung nicht nachkommen, ist regelhaft von der Fiktion des positiven Bescheids auszugehen.
- Die Einrichtung eines Fonds zur Übergangsfiananzierung von noch nicht bewilligten oder nachträglich verwehrteten Behandlungskosten wäre sinnvoll.

- Ablehnende Bescheide der Kranken- und Pflegekassen bedürfen immer der ausführlichen Begründung.
- Eine negative Beurteilung der Sachlage durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung ohne Anhörung des Versicherten allein aufgrund der Aktenlage darf regelmäßig nicht zulässig sein.
- Beteiligung von Patientenvertretern an internen Kommissionsverfahren der Kassen ist vorzusehen.
- Einwirkungen der Krankenversicherungen auf Patienten, beispielsweise auf weitere Krankschreibungen zu verzichten oder eine Frühverrentung zu beantragen, sind wirksam und sanktionsbewehrt zu unterbinden.
- Gleichstellung von GKV und PKV-Versicherten, zum Beispiel bei fristloser Kündigung des Behandlungsvertrages und hinsichtlich der Fristen zur Bescheiderteilung.⁹ Diese Forderung erhebt auch der Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Zusammenhang mit dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG).

Der Entwurf des Patientenrechtegesetzes sieht vor, dass gesetzlich Krankenversicherte bei vermuteten Behandlungsfehlern Unterstützung von ihren Krankenkassen erhalten sollen. Dieser Anspruch sollte:

- auch für privat Versicherte gegenüber ihrem Versicherungsunternehmen gelten
- auf alle behandlungs- beziehungsweise medizinassoziierten Schäden (zum Beispiel durch Arzneimittel oder Medizinprodukte) ausgedehnt und vor allem
- inhaltlich konkretisiert werden, damit nicht eine Krankenkasse die Aushändigung eines Informationsblattes, die andere aber weitaus umfangreichere Unterstützung, insbesondere durch den medizinischen Dienst darunter versteht. Hier sollte klar ein Mindeststandard für die Unterstützung, bestehend aus der Einschaltung des MDK und Erstellung angemessener Gutachten, definiert werden.

4. Weiterführender gesetzgeberischer Handlungsbedarf

Medizin- beziehungsweise behandlungsassoziierte Schäden sind nicht immer auf das (fehlerhafte) Handeln von Leistungserbringern zurückzuführen. Auch die verwendeten **Medikamente** und **Medizinprodukte** können für Schäden ursächlich sein. Weitere wichtige Gesetze im Kontext von Patientenrechten, die mit dem aktuellen Entwurf nicht geändert werden, sind das Arzneimittelgesetz (AMG), in dem die Norm für die Geldendmachung von Schäden durch Patienten gegenwärtig leer läuft und das Medizinproduktegesetz (MPG), in dem eine eigene Haftungsnorm vollständig fehlt.¹⁰ Damit bleiben Patienten bei Schäden, die durch Arzneimittel und Medizinprodukte hervorgerufen werden und die häufig besonders schwer zu beweisen sind, ungeschützt und können hier auch nicht auf die Unterstützung durch ihre gesetzliche Krankenversicherung hoffen.

⁹ Hierzu finden sich detailliertere Ausführungen in der Stellungnahme des Caritas-Verbands.

¹⁰ Den Änderungsbedarf beim AMG und MPG hat RA Jörg Heynemann in verschiedenen Gutachten und in seiner Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung MPG im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestags am 27. Juni 2012 ausführlich dargestellt. http://www.bundestag.de/bundestag/ausschuesse17/a14/anhoerungen/Archiv/y_MPG/Stellungnahme_n/17_14_0292_17_RA_Joerg_F_Heynemann.pdf In seinem Gutachten für ein Patientenrechtegesetz moniert Heynemann am AMG vor allem den § 84 Abs. 2 S.1: „Während der Auskunftsanspruch nach § 84 a AMG in mehreren Fällen zugunsten des Arzneimittelverbrauchers durchgesetzt werden konnte, ist die Kausalitätsvermutung nach § 84 Abs. 2 S. 1 AMG bisher nicht zur Anwendung gekommen. Die Regelung enthält zahlreiche Ausnahmen, sodass die Kausalitätsvermutung bisher nicht zur Anwendung kommt, wenn der pharmazeutische Unternehmer im Haftungsprozess andere mögliche Ursachen benennt.“

Im Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wird zusätzlicher Handlungsbedarf beim informationellen Selbstbestimmungsrecht im Zusammenhang mit der Einführung der elektronischen Gesundheitskarte und zunehmenden telemedizinischen Anwendungen im Gesundheitswesen gesehen. Der vzbv unterstützt diese Forderung und unterstreicht die Notwendigkeit, im Patientenrechtegesetz eine fälschungssichere elektronische Dokumentation verpflichtend vorzusehen. Bei schriftlichen Informationen im Nachgang der Behandlung ist die Möglichkeiten einer elektronischen Übermittlung des verständlich aufbereiteten Arztbriefes als Patientenbrief und ePatientenbrief aufzunehmen. Mit Einführung der elektronischen Gesundheitskarte und ihren vielen freiwilligen Anwendungen ergibt sich außerdem ein großer Schulungsbedarf für Patientinnen und Patienten in diesem Feld, der durch unabhängige Institutionen wie die Verbraucherzentralen und die Unabhängige Patientenberatung sichergestellt werden sollte.

Der Antrag der Fraktion DIE LINKE betont die Notwendigkeit beim Patientenrechtegesetz auch sozialmedizinische Sachverhalte (soziale Rechte) stärker in den Vordergrund zu rücken. Der vzbv unterstützt diesen Ansatz, weil Behandlungsfehler sehr oft auch starke Folgen im sozialen Leben der betroffenen Menschen haben.

4.1. Qualitätsgesicherte medizinische Gutachten

Letztlich haben Regelungen zur Beweislastverteilung vor Gericht kaum Auswirkungen, wenn Patienten keinen Zugang zu Gutachtern und Gutachten haben, die verlässlich grundlegende Anforderungen an die Qualität erfüllen. Zur Erfüllung dieser Qualitätsstandards sind alle Gutachter zwingend zu Folgendem zu verpflichten, auch solche, die vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung im Rahmen der Unterstützung der Patienten zur Verfügung gestellt werden.

- Gutachter müssen vor Aufnahme ihrer Tätigkeit eine Schulung in Rechtsfragen erhalten und nachweisen.
- Gutachter dürfen nur Gutachten erstellen, die in ihr Fachgebiet fallen.
- Gutachter sind unter Angabe ihrer Qualifikation beziehungsweise ihres Fachgebiets in einem bundesweit einsehbaren Gutachterpool zu führen.
- In welchen wirtschaftlichen oder verbandspolitischen Abhängigkeiten und Interessenkonflikten Gutachter stehen, ist transparent anzugeben.
- Gutachten müssen zwingend folgende Teile enthalten: Darlegung einschlägiger Behandlungsstandards (zum Beispiel Leitlinien) beziehungsweise sachgerechter Behandlungsalternativen, Darstellung des zu bewertenden Behandlungsfalls, Darlegung der Abweichungen zwischen sachgerechter und erfolgter Behandlung.
- Der Nachweis des Standes medizinischer Erkenntnis muss über einschlägige Anlagen erfolgen (Texte, Leitlinien, Fachliteratur). Ein Literaturverzeichnis genügt nicht.
- Bei nachweislich falschen oder unvollständigen Gutachten sind Gutachter aus dem Pool zu entfernen und künftige Gutachten sind nicht als Beweismittel vor Gericht anzuerkennen.
- Verpflichtung des Gerichts bei Anhörungen auch Gutachter der Patientenseite zuzulassen, damit eine Klärung des medizinischen Sachverhalts evidenz- und nicht eminenzbasiert, entsprechend effizient und sachgerecht erfolgt.
- Klarstellung, dass Gutachtertätigkeiten anders als medizinische Behandlungen Werkverträge sind.

Medizinische Gutachter schulden eine erfolgreiche Klärung der Sachverhalte, nicht nur ein qualitativ hochwertiges Vorgehen wie der Dienstvertrag dies bei medizinischen Behandlungen vorsieht. Da es für Patienten gegenwärtig sehr schwer ist, privat zu

bezahlende Gutachter zu finden, die gute Arbeit abliefern, sollte für alle Beteiligten klargestellt werden, dass schlechte Arbeit nicht bezahlt werden muss.

Der Antrag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN fordert außerdem Änderungen in der Zivilprozessordnung (ZPO) und im Gerichtsverfahrensgesetz, um geschädigte Patienten vor Gericht zu stärken. Diesen schließt sich der vzbv an.

4.2. Transparenz und Qualität

Das statistische Jahrbuch bilanziert für 2011 eine Zahl von 8.700 erfolgreich abgeschlossenen Verfahren an Deutschen Landesgerichten zu Behandlungsfehlern. Ganze 8 Mediationen wurden dabei versucht. (Zahlen Konfliktmanagement-Kongress Hannover) Die Zahlen von ärztlichen Schlichtungsstellen oder dem Medizinischen Dienst der Krankenkassen, der die meisten Gutachten bei Behandlungsfehlern erstellt, zeigen ebenfalls nur einen kleinen Ausschnitt der Problemlage bei Behandlungsfehlern. (Aktuelle Zahlen MDK für 2011: 12.686 Gutachten wurden erstellt, bei einem Drittel wurde der Behandlungsfehlerverdacht durch Gutachten bestätigt; bei den Schlichtungsstellen sehen die Zahlen ähnlich aus).

Es erscheint plausibel, dass sich die meisten Menschen, die einen Behandlungsfehler erlitten haben oder daran gestorben sind, in den oben genannten Statistiken nicht erscheinen. Angesichts der hohen rechtlichen, aber auch psychologischen und ganz praktischen Hürden klagen die wenigsten Betroffenen gegenwärtig. In den letzten Jahren ist die Zahl der Klagen in Zusammenhang mit einem Behandlungsfehlerverdacht dennoch kontinuierlich gestiegen. Auch die Regressforderungen der Krankenkassen, wenn Patienten mit ihrer Klage Erfolg hatten, haben kräftig zugelegt.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband fordert angesichts der vermuteten hohen Dunkelziffer, in das Patientenrechtegesetz eine Verpflichtung des Patientenbeauftragten aufzunehmen, alle vorhandenen Informationen zum Thema fehlerhafter Behandlungen zusammenzufassen, das Erfordernis zusätzlicher Daten zu identifizieren und in allgemeinverständlicher Form zu veröffentlichen. Zu prüfen ist dabei auch, wieweit die Zahl der anhängigen Klagen gegen einzelne Krankenhäuser Erkenntnisgewinn hinsichtlich der dort erbrachten Behandlungsqualität liefern.

Informationen, insbesondere zur Struktur- und Prozessqualität im Hinblick auf Krankenhaushygiene, einrichtungsübergreifende Fehlermeldesysteme, Beschwerde- und Entlassmanagement haben generell große Relevanz für Patienten und müssen daher schnellstmöglich öffentlich vorliegen. Nur wenn Patienten solche Informationen im Vorfeld ihrer Krankenhauswahl haben, können sie bei den bestehenden Wettbewerbsbedingungen durch ihre Wahl Einfluss darauf nehmen, dass Krankenhäuser mit hohen Qualitätsstandards sich gegenüber solchen mit schlechtem Qualitätsmanagement durchsetzen.

Transparenz ist eine notwendige Bedingung dafür, dass Wettbewerb zu Qualitätsverbesserungen führt. Wettbewerb ohne Qualitätstransparenz führt dagegen zu erheblichen neuen Risiken für Patienten, die sich aus dem ökonomischen Druck und den Marketingstrategien der Leistungserbringer ergeben.

4.3. Schlichtung, Haftung und Entschädigung

In einigen Bereichen wie der Geburtshilfe werden inzwischen von den Betroffenen zu Recht hohe Schadensersatzsummen erstritten. Das hat Auswirkungen auf die Haftpflichtprämien, die ebenfalls beständig steigen und dazu führen, dass zum Beispiel Hebammen und ambulante Ärzte kaum noch Geburten begleiten, weil sie sich die erforderliche Haftpflichtversicherung nicht leisten können. Die hohen Haftpflichtprämien

gefährden eine flächendeckende Versorgung mit Angeboten jenseits hochtechnisierter medizinischer Einrichtungen und schränken die Wahlfreiheit der Patientinnen ein. Die Lösung kann hier allerdings nicht darin bestehen, die Entschädigungssummen zu reduzieren, sondern die Schadensregulierung neu zu organisieren. Ein fairer Ausgleich der Absicherung von unterschiedlichen Risiken wäre wünschenswert. Auch andere Entwicklungen (zum Beispiel zunehmender off-label-use bei Arzneimitteln) legen nahe, über eine Differenzierung des Systems (ergänzende verschuldensunabhängige Haftung, Haftungsfonds, Proportionalhaftung) ernsthaft nachzudenken. Die Dogmatik des aktuellen Haftungsrechts muss auch deshalb grundsätzlich überdacht werden, weil es eine große Anzahl von Schäden infolge einer medizinisch-pflegerischen Intervention gibt, bei denen die Kausalität nicht eindeutig und absolut geregelt werden kann.

Ein anderes Problem sind Härtefälle, für die der Gesetzentwurf keine Regelung enthält. Diese können zum Beispiel vorliegen bei:

- Patienten, die aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sind, einen Behandlungsfehlerprozess zu beginnen oder zu überleben (lange Prozessdauer mit immensen psychischen Belastungen, hohes Prozesskostenrisiko, keine raschen Entscheidungen vor Gericht bezüglich Prozesskostenhilfe)
- Patienten, die ihren Prozess gewonnen haben, aber aufgrund von Haftungsausfällen nicht in den Genuss der ihnen zustehenden Entschädigungen kommen (Beispiel Brustimplantate PIP, unter- oder gar nicht versicherte Leistungserbringer, unzureichende Haftungsregelung im Bereich der Medizinprodukte, für die es anders als bei Arzneimitteln keine amtliche Zulassung und keine eigenen Haftungsnormen gibt).

Bei dem angedachten Härtefallfonds ist wesentlich, dass keine neue Gesundheits- und Gerechtigkeitsbürokratie geschaffen wird, weil dann weder Flexibilität noch die notwendige schnelle Entscheidungsfindung erfolgt. Die Finanzierung dieses Fonds, der beispielsweise als Stiftung ausgestaltet werden kann, sollte ausschließlich über Krankenkassen, Leistungserbringer, Versicherungs- und sonstige medizinische Wirtschaftsunternehmen, nicht aber über die Patienten, erfolgen.

Die Ärztekammern müssen verpflichtet werden, den ausreichenden Haftpflichtversicherungsschutz ihrer Mitglieder nachzuhalten. Es reicht nicht aus, dies wie gegenwärtig nur anlässlich der Approbation zu tun, denn Ärzte können ihre Versicherung kündigen, ihnen kann von ihrer Versicherung gekündigt werden, oder durch Ausweitung der ärztlichen Tätigkeit zum Beispiel im weiten und lukrativen Feld der Schönheitsoperationen kann Unterversicherung gegeben sein. Da für Ärzte anders als für Juristen die Länder zuständig sind, sollte eine Neuregelung bundeseinheitlich erfolgen.

Dieselbe föderale Situation besteht auch hinsichtlich der Schlichtungsstellen. Eine Gesetzgebung sollte, wie vom Bundesrat vorgeschlagen, zeitnah durch eine Bund-Länder-Arbeitsgruppe vorbereitet werden. Diese sollte unter anderem das Ziel haben, die bundesweit im Gesundheitswesen bestehenden Schlichtungsverfahren einer einheitlichen Verfahrensweise zuzuführen und eine Patientenbeteiligung nach § 140 f SGB V sicherzustellen.

Zusätzlich sollte über die Möglichkeit nachgedacht werden, wie Patienten regelhaft in den Genuss einer Rechtsschutzversicherung gelangen können, denn auch bei außergerichtlicher Streitschlichtung im Rahmen von Schlichtung oder Mediationen fallen nicht unerhebliche Kosten für Gutachterexpertisen und Anwälte an. Hier kann auf Erfahrungen im europäischen Ausland (zum Beispiel Schweiz) zurückgegriffen werden.

4.4. Weiterer Regelungsbedarf

Neben den ausführlich aufgegriffenen Regelungsbereichen sieht der Verbraucherzentrale Bundesverband weiteren Verbesserungsbedarf für die Rechte von Patienten bei folgenden Themen:

- Barrierefreiheit und Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention
- Recht auf unabhängige Beratung
- Umsetzung des Anspruchs auf Entlassmanagement bei stationärer Behandlung
- Beschleunigung von Behandlungsfehlerprozessen
- Reduktion überlanger Wartezeiten in der Arztpraxis
- Sicherstellung von Versorgung im Basis- und Standardtarif der PKV
- Verbesserung der Qualitätstransparenz, insbesondere bei Selektivverträgen
- Zusätzlichen Verbraucherschutz bei Mehrkostenregelungen im Krankenhaus
- Stärkung der kollektiven Patientenvertretung in Krankenkassen, Schlichtungswesen und vor allem der Gemeinsamen Selbstverwaltung
- Stärkung der Patientenrechtessicherheit im AMG und MPG (Haftungsnorm/Zulassung)