

Deutscher Bundestag

Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache

17(14)0326(7)

gel. VB zur öAnh. am 22.10.

2012_Patientenrechte

15.10.2012



**Notgemeinschaft
Medizingeschädigter e.V.**

**Altstädter Kirchenplatz 6
91054 Erlangen**

Telefon: 09131-970988

Telefax: 09131-970989

E-Mail: info@ngm-bayern.de

Internet: www.ngm-bayern.de

Wir sind Mitglied:

LAG-Selbsthilfe Bayern e.V.

Aktionsbündnis Patientensicherheit e.V.

Notgemeinschaft Medizingeschädigter -Patient im Mittelpunkt- e.V.
Altstädter Kirchenplatz 6 ■ 91054 Erlangen

An

Frau Dr. Carola Reimann

Vorsitzende des Gesundheitsausschusses des Deutschen Bundestages

Herrn Siegfried Kauder

Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages

Elektronisch übermittelt zur Weiterleitung an

Mitglieder des Gesundheitsausschusses

Mitglieder des Rechtsausschusses
des Deutschen Bundestages

anlässlich der Anhörung des

Ausschusses für Gesundheit gemeinsam mit dem Rechtsausschuss

Datum: 15. Oktober 2012

Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung:

„Entwurf des Gesetzes zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten“

Vorbemerkung:

Dem vorliegenden Gesetzentwurf folgend, sind auch in dieser Stellungnahme unter den Begriffen „Patient“ und „Patienten“ immer „Patientin und Patient“ bzw. „Patienten und Patientinnen“ gleichberechtigt gemeint.

Wie der Entwurf selbst in „A. Problem und Ziel“ schon feststellt, wird versucht, die geltenden und „Richter-Gesetze“ in einem neuen Gesetz zusammen zu fassen und im BGB und SGB zu kodifizieren.

Der Entwurf verspricht den Patienten zwar zunächst u.a.:

- Stärkung der Verfahrensrechte bei Behandlungsfehlern
- Stärkung der Rechte gegenüber Leistungserbringern

Eine Verbesserung der Rechte für Patienten, die einen Behandlungsfehler erlitten haben, ist dabei jedoch nicht zu erkennen.

Im Gegenteil: Bei einigen der geplanten BGB-Formulierungen im Gesetzentwurf **werden die Patientenrechte eher beschnitten**, gerade bei Differenzen mit Leistungserbringern, und die Rechte der Behandelnden gestärkt.

Viele unserer Forderungen, die wir bereits Anfang des Jahres 2010 dem Patientenbeauftragten der Bundesregierung, Herrn Wolfgang Zöllner übergeben hatten, und

Postanschrift:

Notgemeinschaft Medizingeschädigter -Patient im Mittelpunkt- e.V.
Altstädter Kirchenplatz 6 ■ 91054 Erlangen

Spenden- und Vereinskonto:

Raiffeisenbank Sonnenwald eG
Kto. Nr.: 524 522 ■ BLZ: 741 650 13

wie sie auch von anderen Patientenverbänden und einigen Parteien erhoben werden, sind unberücksichtigt geblieben. Exemplarisch sind dabei zu nennen:

Die Einführung einer „verschuldensunabhängigen Schadensregulierung“, ein Schadensausgleich durch einen Härtefonds hätte ein Einstieg dazu sein können. Eine Verbesserung der Beweislast durch eine Beweislastumkehr bei einem „begründeten Verdacht“ einer Fehlbehandlung.

Reformierung des Gutachterwesens und der Schlichtungsverfahren hin zu unabhängigen und weisungsungebundenen Gutachter-/Schlichtungsstellen.

Anhebung der Anwaltsvergütungen bei Beratungs- und Prozesskostenhilfe, so dass Anwälte auch bereit sind, Mandanten in solchen Fällen zu vertreten.

Die Möglichkeit und Verpflichtung der (gesetzlichen und privaten) Krankenkassen, Patienten bei der Durchsetzung ihrer berechtigten Schadensersatzansprüche aktiv zu unterstützen.

Deutliche Anhebung der Verjährungsfristen bei Medizinschadensfällen.

Dieser Regierungsentwurf bedarf somit wesentlicher Verbesserungen, bevor er Gesetz werden kann!

Maßgebend ist es, wie der Wortlaut des vorgeschlagenen Gesetzestextes alleine für sich wirkt und interpretiert werden kann/wird, ohne Zuhilfenahme von, wie auch umfangreicher Erklärungen, Begründungen oder juristischer Kommentare.

Weitere Verbesserungen, wie sie auch von der Bundesarbeitsgemeinschaft PatientInnenstellen, der Verbraucherzentrale Bundesverband und anderen Verbänden und politischer Parteien gefordert werden, werden von uns ausdrücklich unterstützt.

Hier sollen jedoch wesentliche Punkte, die aus der Erfahrung von Betroffenen von Behandlungsfehlern einer Verbesserung bedürfen, aufgeführt werden:

BGB-Änderungen

§ 630c, Absatz 2 Informationspflichten:

Satz 2.

Sind für den Behandelnden Umstände erkennbar, die die Annahme eines Behandlungsfehlers begründen, hat er den Patienten darüber auf Nachfrage oder zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren zu informieren.

Der Patient sollte immer über einen Operationsmisserfolg informiert werden.

Der Satzteil „auf Nachfrage oder zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren“ ist zu streichen

Satz 3

Erfolgt die Information nach Satz 2 durch denjenigen, dem der Behandlungsfehler unterlaufen ist, darf sie zu Beweis Zwecken in einem gegen ihn geführten Strafverfahren oder in einem Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten nur mit seiner Zustimmung verwendet werden.

Dieser Satz 3 ist komplett zu streichen!

Begründung:

Es hieße sonst, dass ein Operateur z.B. seine Initialen auf dem Bauch einer Patientin (= echter Fall !) einschnitzen dürfe, und wenn er dies dann ihr auch noch stolz mitteilen würde, straffrei davon käme.(?!)

Abgesehen davon, dass erfahrende Patientenorganisationen und Anwälte, nicht zuletzt wegen der heute schon äußerst geringen Erfolgchancen, von Strafanträgen gegen Ärzte abraten, ist dieser **Straf-Freispruchsparagraph** nach Satz 3 **im Gesetz zur Verbesserung der Rechte des Patienten** fehl am Platz. Zeugnisverweigerungsrechte und Beweisverwertungsverbote sind bereits in der StPO geregelt.

Die nicht gänzlich unerwünschte Sanktionsfreiheit im internen Arbeitsverhältnis z.B. bei Meldungen in ein Fehlermeldesystem zur Verbesserung der Patientensicherheit einer Klinik, (vgl. CIRS), kann durch gesonderte, auf den Anwendungsfall zugeschnittene Rechtsvorschriften geregelt werden.

§ 630e, Abs. 3, Aufklärungspflichten

Wir unterstützen voll die vom Bundesrat geforderte Änderung des **§ 630e**, Absatz 3 in:

„(3) Der Aufklärung des Patienten bedarf es nicht, wenn die Maßnahme unaufschiebbar und eine Aufklärung des Patienten unmöglich ist oder der Patient auf die Aufklärung ausdrücklich verzichtet hat.“

(Auf diesen Punkt wird auch im § 630h weiter unten Bezug genommen werden.)

§ 630g Einsichtnahme in die Patientenakte

(1) Dem Patienten ist auf Verlangen unverzüglich Einsicht in die ihn betreffende Patientenakte zu gewähren, soweit der Einsichtnahme nicht erhebliche therapeutische oder sonstige erhebliche Gründe entgegenstehen. § 811 ist entsprechend anzuwenden.

Der allgemeine therapeutische oder sonstige Vorbehalt ist abzulehnen!

Der §811 BGB ist bezüglich des Vorlegungsortes beim Einsatz der Elektronischen Gesundheitskarte (eGK) ergänzend zu konkretisieren:

§811 BGB, Abs. 1, Satz 3 (**neu**)

Beim Einsatz der Elektronischen Gesundheitskarte (eGK) ist der Vorlegungsort der jeweilige Aufenthaltsort des Patienten, der die Benutzung der eGK entsprechend autorisiert.

Begründung:

Die „Einsicht in Urkunden“ regelt heute schon umfassend und ausreichend der § 810 BGB!

Der Bürger hat ein Einsichtsrecht in alle (in fremdem Besitz sich befindende) Urkunden, an denen er ein rechtliches Interesse hat bzw. die in seinem Interesse erstellt wurden.

Auch BGH VI ZR 222/79 bekräftigte das Einsichtsrecht in Patientenunterlagen. Die damals gemachten Vorbehalte bei einer Psychischen/Psychiatrischen Behandlung erfuhren inzwischen in der Rechtslehre und Rechtssprechung, (z.B. 1 BvR 1130/98), einen Fortschritt, so dass, „wird man gerade im Hinblick auf die Ausdehnung des Informationsrechts des Patienten auch bei einem psychiatrisch-medizinischen Sachverhalt nur in äußerst seltenen Fällen einen therapeutischen Vorbehalt, der auch nachprüfbar sein muss, bejahen können. **Grundsätzlich sind damit auch psychiatrische Krankenunterlagen in vollem Umfang einsichtspflichtig.**“ (Dr. Karl Otto Bergmann, in „das Krankenhaus 11/2005“)

Die Ärztekammern Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern und des Saarlandes haben somit auch auf den, (in § 10, Abs.2 der Muster-Berufsordnung der Bundesärztekammer gemachten), Vorbehalt zugunsten des Arztes hinsichtlich der subjektiven Eindrücke oder Wahrnehmungen des Arztes verzichtet. Dort heißt es nun in ihren „Berufsordnungen für Ärztinnen und Ärzte“ klar und einfach:

„Der Arzt hat dem Patienten auf dessen Verlangen grundsätzlich in die ihn betreffenden Krankenunterlagen Einsicht zu gewähren. Auf Verlangen sind dem Patienten Kopien der Unterlagen gegen Erstattung der Kosten herauszugeben.“

Der allgemeine therapeutische oder sonstige Vorbehalt ist daher abzulehnen!

Ergänzung zu § 811 BGB:

Nicht ausreichend definiert ist heute ebenfalls **der Vorlegungsort nach § 811 BGB** bei vollständiger Einführung des Systems Elektronische Gesundheitskarte (eGK) gemäß SGB V, § 291a (Soll seit 01.01.2006). Da die Daten dann von verschiedenen Leistungserbringern, auf verschiedenen Servern und Speichermedien sowie der eGK selbst abgelegt sein werden, ist der Vorlegungsort jeweils dort, wo der Patient mit seiner eGK die Benutzung des gesamten Systems autorisiert!

Der Hausarzt, die Klinik, der Facharzt, die Krankenkasse können gewechselt werden. Die einzig beständige Instanz im medizinischen Versorgungsnetz ist der Patient. Daher ist ER prädestiniert als Cheffadministrator und „Herr seiner Daten“ den **Einsichtsort** (= Abrufort/Vorlegungsort seiner elektronischen Patientendaten) zu bestimmen (**eKiosk, Versicherter@home, beim Heilberufler, in der Klinik**).

Noch 630g:

(3) Im Fall des Todes des Patienten stehen die Rechte aus den Absätzen 1 und 2 zur Wahrnehmung der vermögensrechtlichen Interessen seinen Erben zu. Gleiches gilt für die nächsten Angehörigen des Patienten, soweit sie immaterielle Interessen geltend machen. Die Rechte sind ausgeschlossen, soweit der Einsichtnahme der ausdrückliche oder mutmaßliche Wille des Patienten entgegensteht.

Wie wird hier der mutmaßliche Wille bestimmt?

§ 630h Beweislast bei Haftung für Behandlungs- und Aufklärungsfehler

(2) Der Behandelnde hat zu beweisen, dass er eine Einwilligung gemäß § 630d eingeholt und entsprechend den Anforderungen des § 630e aufgeklärt hat. Genügt die Aufklärung nicht den Anforderungen des § 630e, kann der Behandelnde sich darauf berufen, dass der Patient auch im Fall einer ordnungsgemäßen Aufklärung in die Maßnahme eingewilligt hätte.

Satz 2 ist wie folgt zu ändern,

statt „Genügt die Aufklärung nicht den Anforderungen des § 630e“,

muss heißen „Liegt ein Fall nach § 630e, Abs. 3 vor,“ kann der Behandelnde sich darauf berufen ...

Begründung:

Die Aufklärung kann den Anforderungen des § 630e in jedem der 3 Punkte des Absatzes 2 nicht genügen.

In diesem Fall wäre sie „ungenügend“, mangelhaft, und der Arzt könnte sich NICHT darauf berufen, dass er ordnungsgemäß aufgeklärt hatte.

Dies könnte ihm nur zugestanden werden, wenn eine Aufklärung aus den in § 630e, Absatz 3, (*Änderung siehe oben!*) genannten Gründen nicht zustande kommen konnte.

Der Gesetzestext muss auch ohne die 2,5 Seiten der Begründung des Regierungsentwurfs zu § 630e (Aufklärungspflichten) unmissverständlich sein!

Bei der jetzigen Formulierung kann der Arzt sich auch bei ungenügender Aufklärung (aus welchem Grund auch immer) nach einem Behandlungsfehler vor Gericht „darauf berufen, dass der Patient eingewilligt hätte“.

Weiter § 630h,

(3) Hat der Behandelnde eine medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis entgegen § 630f Absatz 1 oder Absatz 2 nicht in der Patientenakte aufgezeichnet oder hat er die Patientenakte entgegen § 630f Absatz 3 nicht aufbewahrt, wird vermutet, dass er diese Maßnahme nicht getroffen hat

Heißt also, (in dieser Formulierung), ist bei einer zwar gebotenen wesentlichen, aber sonst harmlosen, folgenarmen Maßnahme ein schwerer Behandlungsfehler passiert, braucht der Arzt in der anschließenden Dokumentation nur "vergessen" darüber einen Eintrag zu machen, oder gar Teile daraus verschwinden zu lassen - und schon kann er vor Gericht sich später* darauf berufen, dass eine solche Fehlbehandlung gar nicht stattfand, denn es gibt ja darüber nichts in der Patientenakte.

(Das wäre ein Freibrief zur Fehlertuschung).

*später ...

manche Schadenersatzprozesse ziehen sich bis zu zehn Jahren dahin!

Ist dieser, (in dieser Formulierung evtl. mißbrauchlich verwendbarer), Abschnitt überhaupt nötig?

Genügt nicht die Pflicht zur vollständigen Aufzeichnung nach 630f und selbstverständlich zur Aufbewahrung der Patientenakte!?

Und eine fehlerhafte Dokumentation führt zu einer Beweislastumkehr!

Ergänzung zu ZPO § 404, Sachverständigenauswahl:

Absatz 5 (neu)

(5) In Arzthaftungsprozessen ist der Patientenpartei ein Erstvorschlagsrecht zur Sachverständigenauswahl einzuräumen, dem bei Ausübung das Gericht folgen soll. Konnte von der Patientenpartei kein Sachverständiger zeitnah benannt werden, steht ihr weiter das Recht zu, im Verlauf des Prozesses einen bestimmten Arzt gutachterlich hören zu lassen. Sein Gutachten ist dann den Gutachten der gerichtlich bestellten Gutachter ebenbürtig.

Begründung:

Gerade bei Schadensersatzforderungen nach Behandlungsfehlern stehen Patientinnen und Patienten alles andere als „auf Augenhöhe“ mit den Behandelnden vor Gericht.

Den Ausgang des Verfahrens bestimmen die vom Gericht bestellten ärztlichen Gutachter. Die von Patienten engagierten (Privat-)Gutachter sind nur „Sachverständige Zeugen“. Auch bei erkennbaren Widersprüchen des Gerichtsgutachtens zu den erlebten Tatsachen, kann kein eigener gleichwertiger unparteiischer (Privat-)Gutachter gegenübergestellt werden.

Die erlebte Gerichtspraxis zeigt, daß die Aussagegüte der Privatgutachter eines Patienten von dem gerichtlichen Sachverständigen be- bzw. abgewertet wird.

Die "rechtsprechende Gewalt" gibt meist dem gerichtlichen Gutachter recht, um sich nicht dem Vorwurf der (nicht-) fachlichen Kompetenzüberschreitung auszusetzen.

Auch (Leitsatz-)Urteile des BGH, die die zu geringe Wertung der Privatgutachten rügen, haben daran nichts geändert. Die Vielzahl der ergangenen BGH-Urteile, (Vgl. z.B. BGH VI ZR 220/79 ; BGH VI ZR 428/02 ; VI ZR 252/96 ; VI ZR 408/99 ; VI ZR 10/00 ; IV ZR 57/08 ...) weist vielmehr auf die bestehende Ungleichheit zwischen einem Gerichtsgutachten und Privatgutachten.

Es ist deshalb, in einem „Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten“, der **§ 404 ZPO (Sachverständigenauswahl) zu ergänzen**, indem dem Patienten als der fachlich drastisch unterlegenen Partei ein **Erstvorschlagsrecht** bei der Auswahl des gerichtlichen Sachverständigen eingeräumt wird, dem das Gericht bei Ausübung folgen muss.

Zumindest **muss die Patientenpartei**, ähnlich **wie im §109 SGG**, eine Begutachtung durch einen Arzt seiner Wahl erzwingen können, d.h. zusätzlich ein **"großes wissenschaftliches Gutachten" beantragen und den Gutachter bestimmen können**.

Dieses Gutachten ist dann, wie das §109-Gutachten, als ein vollwertiges gerichtliches Sachverständigengutachten zu bewerten.

Dass durch eine derartige Auswahl des ärztlichen Gutachters die rechtliche Position des beklagten Arztes geschwächt wird, ist nicht zu befürchten.

Dafür sorgen schon die große Solidarität zwischen den Ärzten und das in der „Berufsordnung für die deutschen Ärztinnen und Ärzte“ vorgeschriebene Gelöbnis, mit u.a. den Formeln:

„Ich werde meinen Beruf mit Gewissenhaftigkeit und Würde ausüben.“

„Ich werde meinen Lehrerinnen und Lehrern sowie Kolleginnen und Kollegen die schuldige Achtung erweisen. Dies alles verspreche ich auf meine Ehre.“

Mit freundlichen Grüßen

Notgemeinschaften Medizingeschädigter -Patient im Mittelpunkt- e.V.

Ewald Kraus
1. Vorsitzender

Ewald Siebert
Mitglied des Vorstandes