

Patientenautonomie und Patientenrechte

Über Epochen haben Ärzte medizinische Entscheidungen im Interesse ihrer Patienten getroffen, um deren Wohl oder Gesundheit zu steigern, ohne jedoch ihre volle Zustimmung eingeholt zu haben. Dieser benevolente Paternalismus lässt sich in Zeiten gewachsener Wertschätzung der Autonomie des Einzelnen nicht länger billigen. Der Arzt ist nicht allein dem Wohl des Patienten (*salus aegroti*) verpflichtet, vielmehr hat er stets den Willen des Kranken zu achten (*voluntas aegroti suprema lex*). Das Selbstbestimmungsrecht des Patienten wird durch die Pflicht des Arztes zur Aufklärung gewährleistet. Diese hat durch die Rechtsprechung der Gerichte eine enorme Aufwertung erfahren und damit auch zunehmend forensische Bedeutung erlangt. Mit dem aktuell geplanten Patientenrechtegesetz sollen Information, Aufklärung und Einwilligung gesetzlich geregelt werden [1].

Rechtliche Absicherung der Patientenautonomie

Entwicklung der ärztlichen Aufklärungspflicht

Ausgangspunkt der Rechtsprechungsentwicklung ist die berühmte Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Jahr 1894, die den ärztlichen Heileingriff erstmalig als tatbestandmäßige Körperverletzung qualifizierte [2]. Damals ging es noch ausschließlich darum, eigenmächtige Heilbehandlungen zu unterbinden. Das Reichsgericht wies die unter Ärzten weit verbreitete und auch von Juristen vertretene Auffassung zurück, die Rechtmäßigkeit ärztlichen Handelns ergebe sich bereits aus der Indiziertheit. Die ärztliche „Heilgewalt“

wurde von nun an streng an die Einwilligung des Patienten geknüpft, der darüber entschied, ob und wie lange welcher Arzt zur Vornahme einer Heilbehandlung berechtigt war [3]. Fragen ärztlicher Aufklärung fanden jedoch noch kaum Aufmerksamkeit. Die Einzelheiten des Behandlungsgeschehens blieben dem ärztlichen Sachverstand überlassen. Das Reichsgericht ging insoweit von der Vermutung eines dem Arzt „aktuell zur Seite stehenden Konsenses“ der Beteiligten aus, legte damit faktisch ein weitgehendes therapeutisches Privileg des Arztes zugrunde [4].

Aufklärungspflichten gerieten nur zögerlich in unmittelbaren juristischen Zusammenhang, gewannen aber – mit der Rechtswirksamkeit der Einwilligung – im Laufe der Zeit immer mehr an Gewicht und rückten mit der Zunahme der invasiven, vielfach anonymen klinischen Verfahren und dem sich entfaltenden Persönlichkeitsschutz schließlich in den Mittelpunkt der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH) [5]. Vom Reichsgericht noch als vertragliche oder quasivertragliche Beratungspflicht verstanden, erkannte der BGH die Aufklärung des Patienten endgültig als eine vertragsunabhängige ärztliche Berufspflicht an. Sehr spät fand das Thema Eingang in die Berufsordnungen der Kammern [6].

Erfordernis eines „informed consent“

Heute gelten folgende Grundsätze: Der Patient muss in die jeweilige konkrete Behandlungsmaßnahme einwilligen, eine sinnvolle Entscheidung kann er aber nur treffen, wenn der Arzt ihn angemessen aufgeklärt hat. Fehlt es an einem „in-

formed consent“, so ist die Behandlung grundsätzlich rechtswidrig, und zwar auch dann, wenn der Eingriff selbst medizinisch indiziert und *lege artis* durchgeführt worden ist.

Seine normative Wurzel hat das Erfordernis der Einwilligung in Heileingriffe wie auch in diagnostische und präventive ärztliche Maßnahmen in den Verfassungsprinzipien, die zur Achtung und zum Schutz der Würde des Menschen, seiner Freiheit sowie seines Rechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit verpflichten, Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 sowie Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG [7]. Das Einwilligungserfordernis ist Ausdruck der grundlegenden Rechtsvorstellung, dass sich die rechtliche Beziehung zu anderen prinzipiell nicht auf Macht oder Zwang, sondern auf Konsens und auf die Achtung vor der Entscheidungsfreiheit gründet. Diese Prinzipien vermitteln dem Patienten auch ein „Recht auf Krankheit“, sodass er jedwede Behandlung ablehnen kann [8]. Eine ärztliche Behandlung ohne Einwilligung ist rechtswidrig, der Arzt haftet bei einem Verschulden grundsätzlich für alle Schadensfolgen [9].

Oberster Zweck der Aufklärungspflicht ist es, dem Patienten eine sinnvolle Wahrnehmung seines Selbstbestimmungsrechts zu ermöglichen. Dabei dient der Begriff „Selbstbestimmung“ – ein deutscher Begriff, der erstmals für die Weimarer Klassik nachgewiesen ist – dazu, die Prägung der individuellen Persönlichkeit als Vernunftwesen zu beschreiben. Selbstbestimmung zielt auf Emanzipation aus Bindungen und Bedingungen, die von außen kommen. Sie „umfasst (...) ein deutlich aktiv-positives, dazu determinativ-dezises und damit voluntati-

ves Moment. (...) Selbstbestimmung aktiviert Freiheit, vollzieht, ja vollstreckt sie gewissermaßen“ [10]. Jeder Einzelne kann im Rahmen grundgesetzlicher und anderer fundamentaler Wertvorgaben der Rechtsordnung über seinen Körper und das, was mit ihm geschieht, selbst frei bestimmen. „Verfehlt wäre es, dem Kranken oder Gebrechlichen, weil seine Gesundheit oder sein Körper bereits versehrt seien, nur ein gemindertes Maß an Selbstbestimmungsrecht zuzusprechen und deshalb Eingriffe zum Zwecke der Diagnose, Vorbeugung, Linderung, Besserung oder Behebung eines Leidens dem Erfordernis der Einwilligung zu entziehen oder nur geringere Anforderungen an die Einwilligung und das in ihrem Rahmen gebotene Maß an Aufklärung zu stellen.“ [11]

Da es bei der Einwilligung nicht um eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung, vielmehr um die Disposition über ein höchstpersönliches Rechtsgut geht, hängt die Befugnis dazu nicht von der Geschäftsfähigkeit ab, sondern entscheidend von der natürlichen Einsichts- und Entschlussfähigkeit [12]. Bei der Behandlung eines Minderjährigen kommt es darauf an, ob der Betreffende nach seiner geistigen und sittlichen Reife die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs und seiner Gestattung zu ermessen vermag. Auch dem volljährigen Kranken kann die Willensfreiheit fehlen, womit das Erfordernis einer Einwilligung keinesfalls entfällt. Willensbekundungen vor Eintritt der Einwilligungsunfähigkeit können als Akte antizipierter Selbstbestimmung maßgeblich sein (Patientenverfügung, Vorsorgevollmacht), im Übrigen sind die Behandlungswünsche oder der mutmaßliche Wille des Patienten zu ermitteln [13].

Die Aufklärungspflicht bezieht sich nicht nur auf das Ob, sondern auch auf die Art und Weise des Eingriffs. Dem Kranken muss es letztlich überlassen bleiben, ob er sich behandeln lassen will und für welche Risiken und Chancen alternativ zur Verfügung stehender Therapien er sich entscheidet. Der Arzt als Spezialist hat ihm die wesentlichen Entscheidungsprämissen zu vermitteln. Dies wahrt die Freiheit und Würde der Person. Darüber hinaus kann das mit der Aufklärungspflicht verbundene Gebot zur Darstellung, Rechtfertigung und Diskussion

möglicher ärztlicher Maßnahmen den Entscheidungsprozess des behandelnden Arztes verbessern [14]. Nicht zuletzt darin liegt die besondere Bedeutung des persönlichen Gesprächs, dessen verantwortungsvolle Führung der BGH dem Arzt in die Hand gibt [15].

Gegenstand der Aufklärung

Selbstbestimmungsaufklärung

Als Fallgruppen der Selbstbestimmungsaufklärung werden üblicherweise die Risiko-, die Diagnose- und die Verlaufsaufklärung unterschieden [16]. Das Hauptfeld gehört der Risikoaufklärung. Sie vermittelt dem Patienten Informationen über die Gefahren eines ärztlichen Eingriffs, nämlich über mögliche dauernde oder vorübergehende Nebenfolgen, die sich auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt, bei fehlerfreier Durchführung des Eingriffs nicht mit Gewissheit ausschließen lassen. Diagnoseaufklärung bedeutet Information des Patienten über den medizinischen Befund. Dieser muss erfahren, dass er krank ist und an welcher Krankheit er leidet. Die Verlaufsaufklärung erstreckt sich auf Art, Umfang und Durchführung des Eingriffs. Sie umfasst zum einen Informationen über die nach dem jeweiligen Stand des ärztlichen Wissens prognostizierbare weitere Gesundheitsentwicklung ohne medizinische Behandlung, beinhaltet zum anderen den prognostischen Gesundheitsverlauf im Falle eines Eingriffs. Über unterlaufene Fehler muss der Arzt den Patienten bislang nur aufklären, wenn diesem aus dem fehlerhaften Handeln weitere Schäden drohen [17].

Die verschiedenen Arten der Aufklärung können fließend ineinander übergehen, so etwa die Verlaufs- und Risikoaufklärung bei Informationen über alternative Behandlungsmethoden mit ihren jeweiligen Erfolgchancen und Misserfolgsaussichten. Auf eine Kurzformel gebracht, ist der Patient vom Arzt im Rahmen der Selbstbestimmungsaufklärung zu unterrichten über den ärztlichen Befund, über die Art, Tragweite, Dringlichkeit, den voraussichtlichen Verlauf und die Folgen des geplanten Eingriffs, über die Art und konkrete Wahrscheinlichkeit der verschiedenen Risiken im Verhältnis zu den entspre-

chenden Heilungschancen, über mögliche andere Behandlungsweisen und über die ohne den Eingriff zu erwartenden Risiken einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes [18].

Sicherungsaufklärung

Von der aus Gründen der Selbstbestimmung des Patienten erforderlichen Aufklärung, die prinzipiell eine Voraussetzung für die Wirksamkeit seiner Einwilligung darstellt, ist die unter therapeutischen Gesichtspunkten gebotene Aufklärung (Sicherungsaufklärung) zu unterscheiden [19]. Darunter versteht man die zur Sicherstellung des Behandlungserfolges erforderliche Erteilung von Schutz- und Warnhinweisen zwecks Befolgung ärztlicher Ratschläge (Compliance), Mitwirkung des Kranken am Heilungsprozess und Vermeidung möglicher Selbstgefährdung. Die Sicherungsaufklärung dient ganz dem gesundheitlichen Wohl (salus aegroti). Es geht insbesondere darum, den Patienten – auch nach Abschluss einer Behandlung – zu einer seinem Zustand angepassten Lebensweise zu veranlassen, für die richtige Einnahme verordneter Medikamente zu sorgen und über mögliche Nebenwirkungen aufzuklären, den Patienten über mögliche Folgen einer Behandlung zu unterrichten, ihn zu den gebotenen Selbstschutzmaßnahmen zu veranlassen und ihm durch Information über den Ernst und die Entwicklung seines Leidens die Dringlichkeit einer gebotenen Behandlung klarzumachen. Die therapeutische Aufklärung ist notwendiger Bestandteil der kunstgerechten ärztlichen Behandlung und damit eine vertragliche Nebenpflicht, ihre nicht gehörige Erfüllung stellt deshalb einen – vom Patienten zu beweisenden – Behandlungsfehler dar [20].

Wirtschaftliche Aufklärung

In einer zunehmenden Zahl an Fallgruppen verlangt die Rechtsprechung, dass der Arzt seinen Patienten auf mögliche wirtschaftliche Folgen einer Behandlung hinweist, namentlich darauf, dass die Kosten von dem Krankenversicherer nicht übernommen oder erstattet werden [21]. Diese „wirtschaftliche Aufklärung“ ist grundsätzlich von der medizinischen Aufklärung strikt zu trennen, auch wenn bei-

de dem Patienten eigenverantwortliche Entscheidungen ermöglichen sollen. Eine vornehmlich unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten erfolgende Aufklärung kann aber zugleich auch Elemente der Selbstbestimmungsaufklärung enthalten, nämlich dann, wenn die von der Krankenversicherung nicht umfasste Behandlungsmethode einen weniger massiven, also schonenderen Weg zur Heilung bietet als die im Leistungsumfang enthaltene Maßnahme.

Die Pflicht, Kostenfragen mit dem Patienten zu erörtern, gewinnt in dem Maße an Bedeutung, in dem sozialpolitische Entscheidungen zu Einschnitten in das Leistungssystem der Krankenkassen führen. Damit wird es auch wichtiger, die Grenzen wirtschaftlicher Aufklärung aufzuzeigen, um zu verhindern, dass der Arzt immer mehr in die ihm wesensfremde Rolle des Verwalters fremder Vermögensangelegenheiten gedrängt wird [22]. Eine Hinweispflicht wird man nur dann annehmen können, wenn es für den Arzt aufgrund seiner Abrechnungspraxis leicht erkennbar ist, dass dem Patienten wirtschaftliche Nachteile drohen, nicht aber trifft den Arzt eine allgemeine Nachforschungsobliegenheit [23].

Gelangt der Arzt zu der Überzeugung, zwecks Erreichung des bestmöglichen Therapieergebnisses eine Behandlungsmethode anwenden zu müssen, die vom Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung nicht umfasst ist oder deren Kosten von der privaten Krankenversicherung nicht erstattet werden, so hat er dem Patienten den Weg zu der bevorzugten Therapie durch einen Hinweis auf die Möglichkeit der Eigenfinanzierung zu eröffnen [24]. Leistungen, die der Arzt ohne Unterrichtung über die fehlende Kostendeckung oder Übernahme durch die Kassen erbringt, kann er wegen Verletzung der Pflicht zur Aufklärung über wirtschaftliche Bewandnisse nicht gegenüber dem Patienten liquidieren [25].

Umfang der Aufklärung

Der Umfang der erforderlichen Aufklärung lässt sich nicht pauschal festlegen, sondern hängt weithin von den Umständen des konkreten Falles ab. Als Richtschnur gilt, dass der Patient Wesen, Be-

Bundesgesundheitsbl 2012 · 55:1093–1099 DOI 10.1007/s00103-012-1529-9
© Springer-Verlag 2012

C. Katzenmeier

Patientenautonomie und Patientenrechte

Zusammenfassung

Patientenautonomie ist ein hohes Gut. Das Selbstbestimmungsrecht des Kranken wird durch die Pflicht des Arztes zur Aufklärung gewährleistet. Diese hat in ihren unterschiedlichen Facetten (Risiko-, Diagnose-, Verlaufs-, Sicherungs- und wirtschaftliche Aufklärung) durch die Spruchpraxis der Gerichte in den letzten Jahrzehnten eine enorme Aufwertung erfahren und damit auch zunehmend forensische Bedeutung erlangt. Die Rechtsprechung ist hoch entwickelt und fein ausdifferenziert. Manche Entscheidungen haben die Anforderungen an die Behandlungsseite allerdings überzogen, angezeigt ist eine Moderation. Mit dem aktuell geplanten Patientenrechtgesetz sollen Information, Auf-

klärung und Einwilligung gesetzlich geregelt werden. Dies ist schon regelungstechnisch schwierig. In der Diskussion wenig bedacht wird, dass Rechtsnormen nur eine begrenzte Steuerungsfunktion haben, insbesondere gewährleisten sie noch nicht ein partnerschaftliches Arzt-Patienten-Gespräch im Sinne eines Risiko- und Vorsorgediskurses. Eine Überregulierung kann der Vertrauensbeziehung schaden.

Schlüsselwörter

Patientenautonomie · Patientenrechte(gesetz) · Selbstbestimmungsrecht · Ärztliche Aufklärungspflicht · Informed consent

Patients' autonomy and patients' rights

Abstract

Patient autonomy is a valuable asset. Under German law, the patient's right to self-determination is ensured by a corresponding duty of the physician to inform. Owing to various case laws of the courts over the last few decades, that duty, in all of its aspects (i.e., informing the patient about risks and benefits, about the diagnosis, about the course of treatment, about necessary patient compliance, and about potential treatment costs) has gained enormous jurisdictional and scientific attention as well as forensic importance. Established court practice has become highly elaborated and differentiated. Some precedents have, nevertheless, exceeded reasonable requirements for physicians, and moderation is advisable. The current plans concerning a Statute on the Protection of Patients' Rights in Germany aim at laying down the specific requirements for pa-

tients' informed consent, including what information has to be communicated and in what way. Such a goal is difficult, especially in light of regulatory techniques. The discussion about the statute seldom addresses the fact that the suitability of legal norms as a means for public guidance can be limited; in particular, they do not guarantee that a dialogue between patient and physician about risks and benefits will ensue on the basis of a partnership. Over-regulation can damage faith and confidence in the relationship between patients and physicians.

Keywords

Patient autonomy · (German Statute on) patients' rights · Right to self-determination · Physicians' duty to inform · Patient informed consent

deutung und Tragweite der Behandlung erfassen und das Für und Wider in den Grundzügen so verstehen können muss, dass ihm eine verständige Abwägung und damit Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts überhaupt möglich ist. Der Patient muss „im Großen und Ganzen“ wissen, worin er einwilligt [26]. Dazu brauchen ihm die Risiken nicht medizinisch exakt und nicht in allen denkbaren Erscheinungsformen dargestellt zu

werden, vielmehr genügt ein allgemeines Bild von der Schwere und Richtung des konkreten Risikospektrums. Die Aufklärung soll dem Kranken kein medizinisches Entscheidungswissen vermitteln, sondern ihm aufzeigen, was der Eingriff für seine persönliche Situation bedeuten kann. Über drohende gesundheitsschädliche Nebenwirkungen ärztlicher Heilmaßnahmen ist er prinzipiell ebenso ins Bild zu setzen wie über mögliche Ge-

sundheitseinbußen im Zuge der Behandlung. Indessen kommt es maßgeblich auf die Art der möglicherweise eintretenden Folgen an, die Größe der Gefahr ihres Eintritts im gegebenen Fall und auf das Gewicht des Risikos im Verhältnis zu den Folgen, die für den Patienten im weiteren Verlauf seiner Erkrankung zu erwarten wären, wenn die vorgesehene Behandlung unterbliebe [27]. Auch die berufliche und private Lebensführung des Patienten, seine erkennbaren Entscheidungspräferenzen sind zu berücksichtigen. Es gilt das Prinzip der patientenbezogenen Information [28].

Bewertung der Rechtsprechung

Eine Gesamtschau der Rechtsprechung zur ärztlichen Aufklärungspflicht erweist eine hoch entwickelte, strenge, oftmals komplizierte Judikatur, die bis in die jüngste Zeit Urteile erlässt, die das System der Arzthaftung noch mehr ausdifferenzieren und die Anforderungen an die Ärzteschaft weiter verschärfen. Dabei trägt das Leitbild des „mündigen Patienten“ dem Bedürfnis nach Rechtssicherheit Rechnung, entspricht letztlich aber einem formalistischen Autonomiekonzept. Keine Berücksichtigung findet, dass die Fähigkeit eines Patienten zu freien Entscheidungen in der Praxis je nach Gesundheitszustand und institutionellem Umfeld variieren kann. Diese „imperfekte Autonomie“ [29] aber macht eine Rückbesinnung auf eine „Ethik der Fürsorge“ unabdingbar, ohne überkommene Modelle von ärztlichem Paternalismus wiederzubeleben [30].

Auf der großen Linie gebührt der Justiz durchaus Respekt. Sie hat das Verdienst, die Autonomie des kranken Menschen auf festen juristischen Grund gestellt zu haben [31]. Doch droht heute aus der facettenreichen Spruchpraxis der Spezialkammern und -senate eine unüberschaubare Kasuistik zu werden mit immer weniger abzusehenden Haftungsrisiken für den Aufklärungspflichtigen [32]. Der BGH hat sich zwar gerade in der letzten Dekade um die Klärung zahlreicher offener Fragen und um eine weitere Präzisierung seiner Rechtsprechung bemüht. Dabei ist dem Gericht aber nicht in allen Punkten eine zufriedenstellende, das Selbstbestim-

mungsrecht des Patienten und den ärztlichen Heilauftrag in Einklang bringende Lösung gelungen.

Manche Entscheidungen haben die Anforderungen an den Arzt überzogen. Besonders problematisch ist die Statuierung einer Pflicht zur Aufklärung über „eingriffsspezifische, wenn auch äußerst unwahrscheinliche Risiken“, die Engherzigkeit bei der Anerkennung einer medizinischen Kontraindikation und die strengen Maßgaben zum Zeitpunkt der Patienteninformation [33]. Solche Entwicklungen werden begünstigt durch die Transformation des Arzt-Patient-Konflikts auf verfassungsrechtliche Ebene. Sie birgt die Gefahr einer Apotheose und einer Kommerzialisierung von Grundrechten. Die Gefahr ihrer Abnutzung liegt in der trügerischen Hoffnung, Grundrechte böten in sich schon einen brauchbaren Bewertungsmaßstab für die zu beurteilenden Interessen. Das Problem der ärztlichen Aufklärung aber stellt und löst sich im Zivilrecht gleichermaßen, ob man auf Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG rekurriert oder nicht [34].

Es gilt, überzogene Verhaltensanforderungen, Auswüchse und unkontrollierte Wucherungen der Leitsatzjurisprudenz zu erkennen und tunlichst zu korrigieren [35], soll die Spruchpraxis der Gerichte glaubwürdig, ihre verhaltensleitende, das Selbstbestimmungsrecht des Patienten effektiv schützende Funktion erhalten bleiben und die Aufklärungspflicht des Arztes nicht zu einem Instrument ganz im Dienste der Haftungsbegründung, letztlich der Schadensdistribution, degenerieren [36]. Angezeigt erscheint zwar keine Umkehr, doch eine Moderation.

Kodifikationsbestrebungen

Auf dem Weg zu einem Patientenrechtegesetz

Sind die Patientenrechte durch die Rechtsprechung hoch entwickelt und gut abgesichert, so ist doch die Informationslage nicht zufriedenstellend, oftmals wissen Patienten nicht um ihre Rechte. Um dieses Defizit zu beheben, wurde im Jahr 2003 eine Patientenrechtecharta verabschiedet [37], deren Ziel die Stärkung der Verantwortungsbereitschaft ist; sie soll ein

kooperatives Gespräch zwischen Arzt und Patient ermöglichen und damit einen Beitrag zu einer partnerschaftlichen Beziehung leisten. Das Dokument ist gut verständlich verfasst, bewirkt hat es bis heute gleichwohl wenig, die Charta hat insbesondere nicht das erhoffte Rechtsbewusstsein geschaffen.

Obwohl sich die Ministerien seinerzeit bewusst gegen eine Kodifikation entschieden haben, bricht sich nun die Forderung nach einem Patientenrechtegesetz Bahn. Der Regierungsentwurf vom 23.05.2012 (PatRG-RegE) [38] zielt auf mehr Transparenz und Rechtssicherheit hinsichtlich der bestehenden Rechte, auf eine bessere Rechtsdurchsetzung und einen Patientenschutz im Sinne einer verbesserten Gesundheitsversorgung. Leitbild ist der mündige Patient. Verlässliche Informationen sollen Orientierung im Gesundheitswesen verschaffen und Patienten in die Lage versetzen, im Rahmen der Behandlung eigenverantwortlich und selbstbestimmt zu entscheiden, gesetzliche Regelungen sollen sie mit den Behandelnden „auf Augenhöhe bringen“.

Wichtigster Punkt ist die Kodifikation des medizinischen Behandlungsvertrages. Dieser soll als besonderer Vertragstyp in das Bürgerliche Gesetzbuch implementiert werden („Behandlungsvertrag“, §§ 630a bis 630 h BGB), dabei nicht nur die Tätigkeit von Ärzten, sondern auch die von Angehörigen anderer Heilberufe wie Heilpraktikern, Hebammen, Psycho- und Physiotherapeuten erfassen. Besonders betont werden die gesetzliche Regelung von Informations-, Aufklärungs- und Dokumentationspflichten sowie die Kodifizierung der judiziellen Beweiserleichterungen und Beweislastumkehrungen. Zweites zentrales Anliegen ist die Förderung der Fehlervermeidungskultur. Risikomanagement- und Fehlermeldesysteme sollen im Sinne einer effektiven Qualitätssicherung gestärkt und das Beschwerdemanagement in Krankenhäusern gefördert werden. Weitere Punkte sind die Stärkung der Verfahrensrechte bei Behandlungsfehlern, der Patienteninformation und -beratung sowie der Patientenbeteiligung. Schließlich sollen die Rechte gegenüber Leistungsträgern gestärkt werden.

Bewertung der Kodifikationsidee

Den mit dem Gesetzesvorhaben verfolgten Zielen lässt sich auf den ersten Blick kaum etwas entgegensetzen. Bemühungen um Verbesserungen der Patientensicherheit sind nachgerade geboten [39], die angekündigten Maßnahmen zur Steigerung der Versorgungsqualität erscheinen sinnvoll. Andere Vorschläge aber erweisen sich bei genauerer Betrachtung mehr politisch motiviert als sachlich begründet.

Klarzustellen gilt es, dass sich ein Gesetz nicht als Maßnahme eignet, um der Verkürzung von Patientenrechten infolge einer – von der Politik geleugneten, faktisch im Behandlungsalltag von Kliniken und Arztpraxen aber längst stattfindenden – Rationierung medizinischer Leistungen im Gesundheitssystem zu begegnen [40]. Die Ressourcenknappheit ist ein Problem, das sich nicht mehr länger durch eine gesteigerte Inpflichtnahme der Leistungserbringer auf diese abwälzen lässt. Vor dem Hintergrund weiterer wirtschaftlicher Beschränkungen kann die Sicherstellung der standardgemäßen Versorgung nicht mehr allein Aufgabe der Leistungserbringer sein, sondern bedeutet immer mehr eine Herausforderung an die Entscheidungsträger im Gesundheitswesen und in der Gesundheitspolitik [41].

Gefahren einer Überregulierung

Sorge bereitet die immer weitergehende Verrechtlichung der Arzt-Patient-Beziehung. Hinter manchem Ruf nach dem Gesetzgeber steckt der Glaube, ein Problem lasse sich eher lösen, wenn es eine gesetzliche Regelung dafür gibt. Diese Vorstellung ist ebenso verbreitet wie irrig [42] und verträgt sich im Übrigen nicht mit der Kritik an der „Gesetzesflut“ im modernen Rechtsstaat. Juristen wissen, dass bisweilen mit dem Erlass eines Gesetzes die Probleme erst beginnen, nicht selten werden bei der Anwendung und Umsetzung eines Regelwerkes mehr Fragen aufgeworfen als beantwortet. Dass das BGB bislang keine speziellen Regelungen für die Begegnung zwischen Arzt und Patient trifft, stellt durchaus kein Defizit dar, im Gegenteil: Die allgemeinen Normen des Vertrags- und Deliktsrechts erweisen sich als valide und flexibel zugleich. Sie ermöglichen der Rechtsprechung eine einzel-

fallgerechte Anwendung sowie eine Fortschreibung des Rechts entsprechend den Entwicklungen der Medizin und den Anschauungen der Gesellschaft.

Dabei kann an der grundsätzlichen Notwendigkeit einer staatlich-rechtlichen Regelung ärztlicher Tätigkeit kein Zweifel bestehen. Recht erfüllt eine wichtige Schutz- und Missbrauchsabwehrfunktion, überdies eine Richtlinienfunktion, schließlich kann es das Verhältnis von Arzt und Patient stabilisieren [43]. Doch gerade bei der rechtlichen Regulierung der Begegnung von Arzt und Patient ist Fingerspitzengefühl erforderlich. Der Alltag in Arztpraxis und im Krankenhaus ist bereits juristisch durchnormiert, reguliert und bemessen, jeder weitere Verrechtlichungsschub bedeutet eine Gefahr für die Vertrauensbeziehung. Bei einer übermäßigen Verrechtlichung droht ein Rückzug des Arztes auf den Rechtsstandpunkt. Der Arzt leistet dann nur noch, was rechtlich garantiert und eingeklagt werden kann, ärztliches Ethos wird auf diese Weise deformiert und verkümmert. Rechtsregeln können die gewissenhafte Entscheidung des Arztes nicht ersetzen [44].

Ziel eines Patientenrechtegesetzes darf nicht die Maximierung von Rechtspositionen der Patienten sein, sondern es muss um eine Optimierung gehen. Dies verlangt eine sorgfältige Abstimmung mit den Belangen der Behandlungsseite. Patientenrechte lassen sich nicht gegen Arztinteressen ausspielen, vielmehr können sie sich nur durch die Ärzte entfalten.

Ambivalenz einer gesetzlichen Fixierung

Für eine Kodifikation des medizinischen Behandlungsvertrags im Bürgerlichen Gesetzbuch ließe sich neben der größeren Transparenz und Rechtssicherheit auch anführen, dass damit die Bedeutung der Arzt-Patient-Beziehung hervorgehoben und ihr Privatrechtscharakter klargestellt würde, der das Selbstbestimmungsrecht des Patienten einerseits, die Therapiefreiheit des Arztes andererseits, am besten verbürgt [45].

Doch wirft die geplante Abbildung geltender Rechtsgrundsätze zum medizinischen Behandlungsgeschehen im BGB zahlreiche Auslegungsfragen auf. Bei jeder Regelungslücke wird sich die Fra-

ge nach einem Analogie- oder aber Umkehrschluss stellen. Eine ganz fragmentarische Regelung hilft niemandem. Soll das Gesetz Aussagekraft haben und als Richtschnur dienen, ist eine detailliertere Regelung geboten. Je umfangreicher und genauer ein Gesetz aber ist, umso mehr erhebt es den Anspruch auf eine abschließende Regelung. Die Kodifizierung kann so einer Rechtsfortbildung, etwa der judiziellen Anerkennung neuer Rechte und Pflichten oder der Herausbildung neuer Beweisregeln, im Wege stehen, denn Gesetze sind starr, weit weniger flexibel als Richterrecht [46]. Damit droht eine Festschreibung auf den Status quo. Das aber gilt es, gerade auf dem Gesundheitssektor möglichst zu vermeiden. Die Fortschritte in der Medizin sind rasant, das Recht kann ohnedies kaum mithalten, es „hinkt stets hintendrein“ [47]. Dies zeigt sich jüngst etwa bei der Entwicklung der Gendiagnostik [48] oder der individualisierten Medizin [49]. Ein Gesetz, das die Rechte des Patienten festschreibt, kann so letztlich das Gegenteil dessen bewirken, was es eigentlich bezweckt. Es wird rasch veralten und läuft Gefahr, sich eher als Hemmschuh denn als ein Zeugnis modernen Patientenschutzrechts zu erweisen.

Regelungstechnische Schwierigkeiten

Davon abgesehen bereitet ein Patientenrechtegesetz beträchtliche regelungstechnische Schwierigkeiten. Ein rechtsgebietsübergreifendes, einheitliches Gesetz [50] mit dem Anspruch auf umfassende Regelung aller wesentlichen Sachfragen ist schwerlich realisierbar. Zivil-, sozial-, berufs- und verfassungsrechtliche Bestimmungen, darüber hinaus unter Umständen auch noch straf-, verfahrens- und sicherheitsrechtliche Regelungen, müssten in einem Gesetzeswerk zusammengeführt werden. Mit dem nunmehr geplanten Artikelgesetz werden diese Schwierigkeiten vermieden, doch lässt sich so der immer wieder betonte Bündelungseffekt kaum erreichen, bleiben die unterschiedliche Materien regelnden Normen doch über verschiedene Gesetze verstreut. Ob das Patientenrechtegesetz einen wesentlichen Zugewinn an Transparenz herbeiführen wird, ist zweifelhaft. Nicht ohne Grund

wurden ergänzende Regelungen durch den Gesetzgeber in Fachkreisen bislang überwiegend für nicht angezeigt erachtet, die Vielschichtigkeit der Gesamtproblematik ließ valide Normierungen illusorisch erscheinen [51].

Sind die §§ 630a ff. BGB-RegE im Ganzen maßvoll, so werfen sie bei näherer Betrachtung doch zahlreiche Fragen auf. Mehrere Bestimmungen des PatRG-RegE sind regelungstechnisch erstaunlich schlecht. Der Begriff der „medizinischen Behandlung“ in § 630a Abs. 1 BGB-RegE wird nicht definiert, die Festlegung des Behandelnden auf die „allgemein anerkannten fachlichen Standards“ (§ 630a Abs. 2 BGB-RegE) ist problematisch, die Regelung der Informationspflichten (§ 630c BGB-RegE) ist wenig glücklich. Keine Erwähnung finden die ärztliche Schweigepflicht oder auch die bei der Behandlung Minderjähriger geltenden Besonderheiten. Der fragmentarische Charakter der Vorschriften über den Behandlungsvertrag wird dadurch verstärkt, dass die zu erwartende Normierung der Pflichten des Patienten als Vertragspartner – von Ausnahmen abgesehen – fehlt. Regelungen wie die zur Patientenautonomie am Lebensende (Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht) können nicht in das Vertragsrecht einbezogen werden. Abzuwarten bleibt, ob die Vorschriften des Vertragsrechts neben dem weiterhin anwendbaren Deliktsrecht in der Praxis überhaupt maßgebliche Bedeutung gewinnen werden.

Behandlungs- und Entscheidungspartnerschaft

Auf lange Sicht ist eine immer weiter gehende Juridifizierung nur dadurch zu vermeiden, dass Arzt und Patient ihre beiderseitige Aufgabe ernst nehmen, zu einer gedeihlichen Ausgestaltung des Gesprächs beizutragen. Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass in der ärztlichen Praxis trotz heute weitgehender Anerkennung des grundsätzlichen Erfordernisses eines „informed consent“ der Stellenwert des Aufklärungsgesprächs häufig noch immer nicht richtig eingeschätzt wird. Gefordert ist mehr Respekt vor dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten.

Dieses Ziel lässt sich jedoch nicht durch noch strengere rechtliche Maßgaben erreichen. Solche können das Anliegen eines bestmöglichen Autonomieschutzes konterkarieren, denn auch hier gilt, dass nur realistische, prinzipiell erfüllbare Verhaltensanforderungen als wirksame Handlungsanleitung dienen. Stattdessen sind Anstrengungen des Berufsstandes der Mediziner geboten, dem einzelnen Berufsangehörigen zu verdeutlichen, dass es sich bei der Aufklärung des Kranken auch und vor allem um ein medizinisch-ethisch begründetes Gebot handelt und dass er gegen sein eigenes Interesse verstößt, wenn er das Gespräch nicht ernst nimmt. Richtig verstanden bietet es ihm Gelegenheit, die Lebenssituation des Patienten, seine Hoffnungen und Ängste zu erfahren, das notwendige Vertrauen in ihm zu wecken, ihn aber auch vor übermäßigen Erwartungen und späteren Enttäuschungen zu bewahren sowie Verantwortung mit ihm zu teilen. Als eine Art Risiko- und Vorsorgesdiskurs geführt, hat das Gespräch eine wichtige Legitimierungs- und Entlastungsfunktion.

Zur Begründung einer partnerschaftlichen Beziehung reicht die Bereitschaft des Arztes, den Kranken an den Entscheidungsprozessen zu beteiligen, allerdings noch nicht aus. Erforderlich ist, dass Patienten die ihnen zustehenden Rechte auch wahrnehmen. Geboten erscheint eine Mobilisierung der Selbstbestimmung in der Behandlung, nicht erst ihre Hervorkehrung in einem späteren Haftpflichtprozess. Gelingt der beiderseitig verantwortlich geführte Dialog, dann stehen sich die beiden Alternativen „voluntas aut salus aegroti suprema lex“ nicht derart unversöhnlich gegenüber, wie es zuweilen den Anschein hat. Der Heilauftrag des Arztes mit dem Ziel, das Wohl des Kranken zu fördern, und die Selbstbestimmung des Patienten mit dem Anspruch, selbst über den eigenen Körper zu entscheiden, verbinden sich in einer als Behandlungs- und Entscheidungspartnerschaft verstandenen Beziehung [52].

Korrespondenzadresse

Prof. Dr. C. Katzenmeier

Institut für Medizinrecht, Universität zu Köln
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln
medizinrecht@uni-koeln.de

Interessenkonflikt. Der korrespondierende Autor gibt an, dass kein Interessenkonflikt besteht.

Literatur

1. Vgl. Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten (Patientenrechtegesetz) vom 23.05.2012, dort § 630c Abs. 2–4: Informationspflichten, § 630d: Einwilligung, § 630e BGB: Aufklärungspflichten. Dokument abrufbar unter <http://www.bmg.bund.de>
2. RG, Urt. v. 31.05.1894 – 1406/94 = RGSt 25, S 375
3. Historische Entwicklungslinien der Einwilligung als Rechtsinstitut im Arztrecht bei Ohly A (2002) „Volenti non fit iniuria“ – Die Einwilligung im Privatrecht, S 238 ff., 374 ff.
4. Brüggemeier G (2006) Haftungsrecht, S 488
5. Laufs A (1992) Der Arzt im Recht – historische Perspektiven und Zukunftsfragen, eine Skizze. In: Festschrift für Lange H, S 163–185, 175
6. Aktuell § 8 MBO-Ä, neu geregelt durch die Beschlüsse des 114. Deutschen Ärztetages 2011 in Kiel. Abrufbar unter http://www.bundesärztekammer.de/downloads/MBO_08_20111.pdf
7. BVerfG, NJW 1979, S 1925, 1930 f.; 2005, S 1103; BGHZ 29, S 46; 29, S 176; Laufs A (2010) in: Laufs A/Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 57 Rn. 15
8. BGHZ 163, S 195, 197 f.; 166, S 141, 146; Wagner G (2009) in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 5, 5. Aufl., § 823, Rn. 729
9. Vgl. BGHZ 106, S 391, 398; BGH, NJW 1998, S 1784; 2001, S 2798; 2003, S 1862
10. Hollerbach A (1996) Selbstbestimmung im Recht, S 6, 15 ff., Zitat auf S 18
11. BVerfG, NJW 1979, S 1925, 1931
12. BGHZ 29, S 33, 36; Spickhoff A (2005) in: Soergel, BGB, 13. Aufl., § 823 Anh I, Rn. 106
13. Zur Neuregelung in §§ 1901 a ff. BGB durch das Patientenverfügungsgesetz v 29.07.2009, BGBl I 2286, s BT-Drs 16/8442, S 12 ff.; Lipp V (Hrsg) (2009) Handbuch der Vorsorgeverfügungen
14. Maio G (2012) Mittelpunkt Mensch: Ethik in der Medizin, S 143 ff.
15. BGH, NJW 2003, S 2012. Formulare können das Aufklärungsgespräch zwar vorbereiten aber nicht ersetzen, BGHZ 90, S 103, 110; 144, S 1, 13
16. Vgl. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 59, Rn. 11 ff.; Francke R, Hart D (1999) Charta der Patientenrechte, S 120 f.
17. Taupitz J (1989) Die zivilrechtliche Pflicht zur unaufgeforderten Offenbarung eigenen Fehlverhaltens, S 13 f., 66 ff., 78 ff.; Prütting H (2006) Gibt es eine ärztliche Pflicht zur Fehleroffenbarung?, in: Festschrift für Laufs A, S 1009–1023; anderer Ansicht Kleuser M (1995) Die Fehleroffenbarungspflicht des Arztes, S 77 f. Vgl. nunmehr § 630c Abs. 2 S. 2 u. 3 BGB-RegE

18. BGHZ 29, S 46; 90, S 103; Wagner G (2009) in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 5, 5. Aufl., § 823 Rn. 771, 774–786, 799. Vgl. nunmehr § 630e Abs. 1 BGB-RegE
19. Vgl. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 58 mit Nachweisen zur Rechtsprechung. Vgl. nunmehr § 630c Abs. 2 S. 1 BGB-RegE
20. Giesen D (1995) Arzthaftungsrecht, 4. Aufl., Rn. 140; Wagner G (2009) in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 5, 5. Aufl., § 823, Rn. 753 u. 772
21. Aus jüngerer Zeit OLG Stuttgart, VersR 2003, S 462 u. 992; OLG Köln, VersR 2005, S 1589. Vgl. nunmehr § 630c Abs. 3 BGB-RefE
22. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 61 Rn. 17; instruktiv Francke R, Hart D (1999) Charta der Patientenrechte, S 189 ff.
23. So auch Spickhoff A (2005) in: Soergel, BGB, Bd. 12, 13. Aufl., § 823, Anh., Rn. 131. Vgl. nunmehr § 630c Abs. 3 BGB-RegE
24. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 3 Rn. 22; § 61 Rn. 17; zurückhaltend Steffen E (2000) Die Arzthaftung im Spannungsfeld zu den Anspruchsbegrenzungen des Sozialrechts für den Kassenpatienten, in: Festschrift für Geiß K, S 487, 502
25. Nach der Rechtsprechung führt die Pflichtverletzung des Arztes zu einem Schadensersatzanspruch des Patienten, mit dem dieser aufrechnen kann, vgl. BGH, NJW 2000, S 3429, 3431
26. BGHZ 90, S 103, 105 f.; 102, S 17, 23; 144, S 1, 7; 166, S 336, 339; Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 59 Rn. 5; Hager J (2010) in: Staudinger, BGB, 14. Bearb., § 823 Rn. I 83; Spickhoff A (2005) in: Soergel, BGB, Bd. 12, 13. Aufl., § 823, Anh. I Rn. 95 u. 119
27. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 59 Rn. 5; Schieman G (2011) in: Erman, BGB, 13. Aufl., § 823 Rn. 138; „Die Elemente der Beurteilung stehen in einer komparativen Wechselbeziehung zueinander“
28. Wagner G (2009) in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 5, 5. Aufl., § 823 Rn. 774
29. Damm R, Imperfekte Autonomie und Neopaternalismus, MedR 2002, 375 ff.; ders., Medizinrechtliche Grundprinzipien im Kontext von Pflege und Demenz, MedR 2010, 451 ff.
30. So Höfling W (2006) Der autonome Patient – Realität und Illusion, in: Schumpelick, Vogel, Arzt und Patient. Eine Beziehung im Wandel, S. 390, 393
31. Laufs A (2010) in: Laufs A, Kern B-R (Hrsg) Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl., § 57 Rn. 13; „Juristen haben mit dem Richterrecht zur Aufklärung geradezu ein Bollwerk des Patientenschutzes errichtet“
32. Büttner H (2000) Die deliktsrechtliche Einordnung der ärztlichen Eingriffsaufklärung – ein juristischer Behandlungsfehler?, in: Festschrift für Geiß K, S 353–365, 359; Giebel GD, Wienke A, Sauerborn J, Edelmann M, Mennigen R, Dievenich A, Das Aufklärungsgespräch zwischen Wollen, Können und Müssen. Wege vom richterrechtlichen Aufklärungspflichtverschulden zum ärztlichen Aufklärungsstandard, NJW 2001, S 863–868, 864
33. Rechtsprechungsgrundsätze bei Katzenmeier C (2009) in: Laufs A, Katzenmeier C, Lipp V, Arztrecht, 6. Aufl., Kap. V, Rn. 22 ff., 35 f., 47 ff., Kritik in Rn. 74 ff.
34. So schon Wiethölter R (1962) Arzt und Patient als Rechtsgenossen, in: Die Aufklärungspflicht des Arztes, S. 71, 76 ff.; s. auch Lepa M (1995) Die Einwirkung der Grundrechte auf die Anwendung des Deliktsrechts in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, in: Festschrift für Steffen E, S. 261, 264 ff.; Schmidt-Jortzig E (2009) Der verfassungsrechtliche Rahmen des ärztlichen Handelns, in: Katzenmeier C, Bergdolt K (Hrsg) Das Bild des Arztes im 21. Jahrhundert, S 87–92
35. Kern B-R (1997) Schwachstellenanalyse der Rechtsprechung, in: Laufs A, Dierks C, Wienke A, Graf-Baumann T, Hirsch G (Hrsg) Die Entwicklung der Arzthaftung, S 313–320, 319
36. Zum Erfordernis prinzipieller Erfüllbarkeit der Berufspflichten zwecks Stärkung der Bereitschaft zu aktiver Verantwortungsübernahme vgl. Katzenmeier C (2002) Arzthaftung, S 190 ff.
37. „Patientenrechte in Deutschland – Leitfaden für Patienten und Ärzte“, hrsg. von BMG und BMJ, Feb. 2003, abrufbar unter <http://www.bmj.de/media/archive/226.pdf>. Wichtige Vorarbeit leisteten Francke R/Hart D (1999) Charta der Patientenrechte
38. Dokument abrufbar unter <http://www.bmg.bund.de>
39. Dazu Hart D, Patientensicherheit, Fehlermanagement, Arzthaftungsrecht – zugleich ein Beitrag zur rechtlichen Beurteilung von Empfehlungen, MedR 2012, S 1–15; Katzenmeier C, Arzthaftpflicht in der Krise – Entwicklungen, Perspektiven, Alternativen, MedR 2011, S 201–216, 212 f.
40. So die Befürchtungen der Ärzteschaft, vgl. Entschliebung TOP II auf dem 112. DÄT, DÄBl 2009, A-1120 f.; Entschliebung TOP IV auf dem 113. DÄT, DÄBl 2010, A-1001 f.
41. Vgl. nur Huster S (2011) Soziale Gesundheitsgerechtigkeit; Katzenmeier C (2009) in: Laufs A, Katzenmeier C, Lipp V, Arztrecht, 6. Aufl., Kap. X, Rn. 21 ff. mit weiteren Nachweisen
42. Ein Blick ins Ausland erweist, dass strenge Gesetze meist kein Beleg für hoch entwickelte Patientenrechte sind, dass vielmehr gerade in diesen Ländern Normativität und Normalität weit auseinanderklaffen
43. Katzenmeier C (2009) Verrechtlichung der Medizin, in: Katzenmeier C, Bergdolt K (Hrsg) Das Bild des Arztes im 21. Jahrhundert, S 45–59, 47 f.
44. Woopen C, Berufsethos als komplementäre Ordnung zum Recht im Bereich der Arzthaftung, MedR 2011, S 232–235, insb. 233 f.; Katzenmeier C (2009) Verrechtlichung der Medizin, in: Katzenmeier C, Bergdolt K (Hrsg) Das Bild des Arztes im 21. Jahrhundert, S 45–59, 49 f.
45. Nach der im Sozialrecht bislang vertretenen „Versorgungskonzeption“ kommt zwischen Arzt und Kassenpatient gar kein Vertrag zustande, vgl. etwa BSGE 33, S 158, 160 f.; 59, S 172, 177; anders die herrschende Meinung im Zivilrecht, vgl. etwa BGHZ 76, S 259, 261; 97, S 273, 276; näher zum Meinungsstand Katzenmeier C (2002) Arzthaftung, S 94 ff. mit weiteren Nachweisen
46. Siehe nur etwa Raiser T, Rechtssoziologische und rechtspolitische Bemerkungen zur richterlichen Rechtsbildung im Zivilrecht, ZRP 1985, S 111–117; Wank (1977) Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung, S 119 ff., 153; „mangelnde Vorhersehbarkeit der Fälle, fehlende Anpassung der Gesetze, die Unmöglichkeit sprachlicher Fixierung, der Bezug auf Pflichtengesamtheiten, Billigkeit und Grundsätze (können) Gründe sein (...), die für eine Aufgabenwahrnehmung durch die Gerichte sprechen“
47. Viel zitiert die Feststellung von Bauer KH (1968) Langenbecks Archiv für Chirurgie, S 23: „Je größer ein Fortschritt technisch, umso unheimlicher wird er in menschlicher Hinsicht, vor allem hinken Moral, Ethik und Recht stets hintendrein“
48. Dazu Eberbach W, Das neue Gendiagnostikgesetz, MedR 2010, S 155–163; Hübner M, Pühler W, Das Gendiagnostikgesetz – neue Herausforderungen im ärztlichen Alltag, MedR 2010, S 676–682; Kersten J, Die genetische Optimierung des Menschen, JZ 2011, S 161–168; Duttge G, Engel W, Zoll B (2011) (Hrsg) Das Gendiagnostikgesetz im Spannungsfeld von Humangenetik und Recht
49. Dazu Damm R, Personalisierte Medizin und Patientenrechte, MedR 2011, S 7–17; Eberbach W, Juristische Aspekte einer individualisierten Medizin, MedR 2011, S 757–770
50. Dafür Hart D (2009) Patientenrechte, in: Rieger H-J, Dahm F-J, Steinhilper G (Hrsg) HK-AKM, Nr. 4015, Rn. 13; zu den verschiedenen Regelungsmöglichkeiten Kubella K (2011) Patientenrechtegesetz, S 31 ff.
51. Vgl. etwa 52. DJT (1978) Sitzungsberichte I 204, Beschluss V. 2.; Taupitz J, Rechtliche Bindungen des Arztes: Erscheinungswesen, Funktionen, Sanktionen, NJW 1986, 2851–2861, 2860 f.; zu Möglichkeiten einer Normbildung für medizinisches Beratungshandeln Damm R, Beratungsrecht und Beratungshandeln in der Medizin – Rechtsentwicklung, Norm- und Standardbildung, MedR 2006, 1–20
52. Zum Verständnis der Arzt-Patient-Beziehung als Behandlungs- und Entscheidungspartnerschaft („therapeutisches Arbeitsbündnis“), in dem die Beteiligten zu konsequenter Kooperation angehalten sind, siehe Katzenmeier C (2002) Arzthaftung, S 57 ff.; Maio G (2012) Mittelpunkt Mensch: Ethik in der Medizin, S 143 ff., 165 ff.