

Robert A. W. Fuhrmann

Analyse des Patientenrechtegesetzes § 630a–h BGB

Teil I:

Neue Behandlungs- und Informationspflichten



Robert A. W. Fuhrmann

Univ.-Prof. Dr. Dr.
Universitätspoliklinik für
Kieferorthopädie
Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg
Große Steinstraße 19
06108 Halle/Saale
E-Mail:
info@kiss-orthodontics.de

Seit dem 26. Februar 2013 ist das Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patienten in Kraft. Das neue BGB-Gesetz § 630a–h ändert das Bürgerliche Gesetzbuch, das Fünfte Sozialgesetzbuch, die Patientenbeteiligungsverordnung, das Krankenhausfinanzierungsgesetz, die Zulassungsverordnungen für Ärzte und Zahnärzte sowie die Bundesärzteordnung.

Liest man die neuen Monografien, Artikel und Publikationen dazu, dann ergeben sich als Quintessenz gegensätzliche Kommentare. Das neue Patientenrecht wurde analog zu den gesammelten Gerichtsurteilen aus vielen Arzthaftungsprozessen, dem sogenannten ‚Richterrecht‘ zur vereinfachten juristischen Handhabung formuliert. Die geltende Rechtslage, die in den letzten Jahren durch eine Vielzahl zitierfähiger Gerichtsurteile geprägt war, wird in diesem umfassenden Gesetz zusammengefasst. Deshalb wurde das Patientenrechtegesetz von juristischen Kommentatoren bereits vor dem in Kraft treten als ‚Placebo‘ für Patienten und Verbraucherchutzorganisationen diskreditiert.

Insgesamt bleibt das neue Patientenrechtegesetz hinter den Vorstellungen und Forderungen des Bundesverbandes der Verbraucherzentralen zurück. Die Forderung des Patientenbeauftragten des Deutschen Bundestages nach einem Härtefallfonds für Patienten blieb unberücksichtigt. Dennoch sprechen der federführende Gesundheitsminister und der Ministerialapparat von einer klaren Verbesserung der Patientenrechte.

Aus der ärztlichen und zahnärztlichen Selbstverwaltung gibt es kritische Stimmen, die zukünftig von vermehrten Ärztepfllichten, ausufernder Dokumentation, neuen unklaren Informationspflichten und erhöhter Beweislast ausgehen.

Die KZVB als Stimme aus der zahnärztlichen Selbstverwaltung bemängelt, dass dieses Gesetz Zahnärzte mit zusätzlichen Aufklärungs- und Informationspflichten belastet, die teilweise weder praxistgerecht sind, noch einen echten bzw. relevanten Informationsgewinn für den Patienten bringen.

Die Beurteilung der Auswirkungen durch das neue Patientenrechtegesetz ist bisher zweigeteilt: Die Juristen sehen keine wesentlichen Neuerungen, die den Gerichtsalltag oder die Rechtsprechung zukünftig signifikant verändern. Dagegen steht die Meinung der betroffenen Ärztevertreter. Mehr Rechte für Patienten bedeuteten einen deutlich ausgeweiteten Pflichtenkatalog im Berufsalltag der zahnärztlichen Leistungserbringung, insbesondere bei den neuen Informations- und Dokumentationspflichten.

Einen kostenlosen und zudem überschaubaren kleinen Ratgeber haben die Bundesministerien für Gesundheit, Justiz und der Beauftragte der Bundesregierung für Patienten gemeinsam herausgegeben. Der Ratgeber schildert die entsprechenden Gesetzesabschnitte zum Behandlungsvertrag, Informations- und Aufklärungspflichten, verbindliche Einwilligung in eine Behandlung und Einsichtnahme in die Patientenakte. Überrascht wird man beim Lesen durch einen zusätzlichen Abschnitt über IGeL-Leistungen und eine unkritische Empfehlung zum einseitigen IGeL-Monitor der gesetzlichen Krankenkassen. Die Rechte der Patienten als GKV-Versicherte, bei Behandlungsfehlern und die Schlichtungsstellen der Kammern bzw. die Patientenberatungsstellen werden aufgelistet.

Dieses kleine Heft kann kostenlos unter publikationen@bundesregierung.de oder per Fax: 030-181 02 72 27 21 bestellt werden. Es ist für jede kieferorthopädische Praxis Pflichtlektüre.

■ Der kieferorthopädische Behandlungsvertrag nach § 630a BGB

Beim kieferorthopädischen Behandlungsplan und beim Funktionsplan ist die Rechtsprechung bisher von einem modifizierten Dienstvertrag ausgegangen. Der Zahnarzt schuldet damit nicht den Erfolg einer Therapie und gibt keine Garantie hinsichtlich der angestrebten morphologischen und funktionellen Behandlungsziele. Dies bleibt nach der ersten Sichtung des Gesetzes scheinbar unverändert, wird aber erstmals klar definiert und kommentiert.

Bei der Durchsicht der Gesetzeskommentierung wird deutlich, dass für die zahnärztliche Tätigkeit im Hinblick auf die Herstellung und den Einsatz von kieferorthopädischen Behandlungsgeräten das Werkvertragsrecht gelten soll.

Die Anwendung dieser Gewährleistungspflichten auf herausnehmbare und festsitzende Apparaturen kann vor Gericht geltend gemacht werden, wenn der behandelnde Arzt nachweislich gar nicht mehr im Mund einzelzahnbezogen orthodontisch bzw. zahnärztlich tätig war.

Zunehmend werden vorprogrammierte bzw. intelligente Apparaturen (Aligner, individuelle Brackets mit vorgefertigten Bögen) bzw. ganzheitliche funktionskieferorthopädische Geräte von spezialisierten kieferorthopädischen Laboren mit der gesamten Therapieinformation angefertigt. Diese herausnehmbaren und festsitzenden Geräte werden analog zum Zahnersatz beim Patienten unverändert eingegliedert bzw. zur seriellen Anwendung ausgehändigt bzw. zugeschickt.

Auf eine regelmäßige engmaschige Kontrolle und Anpassung der vorgefertigten Apparaturen durch den Zahnarzt nach den gebotenen Fachzahnarztstandards wird manchmal verzichtet bzw. dieses delegiert und/oder die ärztlichen Maßnahmen nicht dokumentiert.

Je weniger zahnärztliche Maßnahmen zur Kiefer- und Zahnstellungskorrektur im Therapieverlauf notwendig sind oder durchgeführt werden, desto eher lässt sich das Werkvertragsrecht analog zum Zahnersatz für sogenannte ‚smart orthodontics‘-, ‚self driven orthodontics‘- oder ‚biological balanced‘-Behandlungskonzeptionen im Haftungsfall einfordern.

Patienten, denen ein Paket serieller intelligenter Aligner-Schienen nach CAD/CAM-Herstellung im Labor zusammen mit einer Gebrauchsanweisung des Herstellers zum regelmäßigen Schienenwechsel vom Praxisteam ausgehändigt wird, können das besprochene Therapieziel nach werkvertraglichen Regularien einfordern, wenn die aktive ärztliche Tätigkeit im orthodontischen Behandlungsverlauf nicht nachweisbar ist. Ebenso kritisch sind serielle Bionatoren und Entlastungsschienen einzuschätzen.

Die Wegrationalisierung der zahnärztlichen Stuhlzeit und das Reduzieren intraoraler Eingriffe bergen zunehmende juristische Risiken im Arzthaftungsfall.

Für die computergestützte Herstellung intelligenter kieferorthopädischer Behandlungsgeräte mit integrierter Therapieinformation kann eine werkvertragliche Nachbesserungspflicht gefordert werden, da sich die Regressansprüche auf die reine zahn-technische Herstellung der selbst gesteuerten ‚smart force orthodontics‘-Systeme beschränken.

Zusätzlich kann dem interaktiv vorausplanenden Zahnarzt bei einem Scheitern der sogenannten ‚computer aided orthodontics‘ Fahrlässigkeit unterstellt werden, da er die gebotene Aufsichts-, Anpassungs- und Kontrollpflicht nach den geltenden fachzahnärztlichen Standards bzw. seine Sorgfaltspflicht nicht wahrgenommen hat. Hierbei ist ein Ersatz des Zahnarztes im Rahmen der Delegationsmöglichkeiten einer frequentierten Praxis durch geschultes Praxispersonal nicht möglich.

Der Gesetzgeber weist in seiner Begründung zum Patientenrechtegesetz ausdrücklich auf die Anwendbarkeit der Gewährleistungspflichten aus dem Werkvertragsrecht hin. Diese vorausschauende Kommentierung hilft den Gerichten bei der Formulierung des Beweisbeschlusses.

■ Veränderungen bei den Informationspflichten nach § 630c BGB

Durch das Gesetz entstehen weiterreichende Informations-, Aufklärungs- und Dokumentationspflichten bis hin zur gesetzlichen Verpflichtung des behandelnden Arztes, den Patienten über eigene

sowie fremde vorausgegangene Behandlungsfehler auf Nachfrage zu informieren.

Die neu geschaffene Informationspflicht ist sprachlich und rechtlich neu und wird vermutlich von der zukünftigen Rechtsprechung der klassischen Aufklärung zur Seite gestellt. Vollkommen unklar ist die Beweislast bei der Informationspflicht. Der Gesetzgeber hat in seinem Kommentar zum Gesetzesinhalt diese neuartige Begrifflichkeit mit ‚therapeutischer Aufklärung‘ und ‚Sicherungsaufklärung‘ erklärt. Dadurch werden die Aufklärungspflichten weiter ausgedehnt. Es besteht die Befürchtung, dass die ‚Informationspflicht‘ die zukünftige Rechtsprechung verändern wird.

Der exakte Wortlaut dieser weitreichenden neuen Regelung zum Behandlungsfehler ist ernst zu nehmen: In § 630c BGB Absatz 2 steht folgender Satz: *„Sind für den Behandelnden Umstände erkennbar, die die Annahme eines Behandlungsfehlers begründen, hat er den Patienten über diese auf Nachfrage oder zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren zu informieren.“*

Dieser Satz erlaubt es dem Nachbehandler solange zu schweigen, bis der Patient direkt nachfragt. Bei einem regionalen Wettbewerb mit dem Erstbehandler liegt es im Ermessen des Nachbehandlers bereits nach wenigen anamnestischen Sätzen dem Patienten diese Frage suggestiv auf die Zunge zu legen und nach entsprechenden Hinweisen auf fehlerhafte Therapie oder der Anzeige eines unkollegialen Verhaltens bei der Kammer, sich hinter dieser Informationspflicht des neuen Patientenrechts zu verschanzen. Salopp formuliert, hat man jetzt für das ‚Anschwärzen‘ im Praxiswettbewerb eine gesetzliche Legitimation. Eine neue Option auf dem Klavier der „kollegoiden Destruktivität“.

Das Eingeständnis eigener Behandlungsfehler darf bei Strafgerichtsverfahren nicht gegen den behandelnden Arzt verwendet werden. In Zivilverfahren ist dies möglich. Nach einem vorschnellen Eingeständnis eigener Fehler ist ein Streit des Zahnarztes mit seiner Berufshaftpflicht hinsichtlich der Kostenübernahme parallel zum zivilen Schadensersatzprozess mit dem geschädigten Patienten wegen des bereits eingestandenen Behandlungsfehlers denkbar. Der Arzt kämpft bei einer vorschnellen Information des Patienten anschließend um seinen eigenen Versicherungsschutz.

Das gesetzlich determinierte Retuschieren der akademischen Phrase ‚si tacuisses‘ mit dem neutralen Begriff der Informationspflicht hat angesichts dieses unkalkulierbaren zivilrechtlichen Risikoprofils wenig Erfolgsaussichten auf Selbstanzeigen.

Die mit weitem Abstand häufigsten Informations- bzw. Aufklärungskonflikte in allen kieferorthopädischen Praxen sind sogenannte Genehmigungs- und Erstattungskonflikte hinsichtlich der medizinischen Notwendigkeit von geplanten bzw. berechneten diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen. Hier besteht beim Patientenrechtgesetz im Absatz 630c und 630e eine Überlagerung.

Zentraler Ansatzpunkt ist die fragliche medizinische Notwendigkeit ALLER geplanten diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen. Die Fragestellungen zur Prüfung werden dazu aufgeteilt: Ist die Korrektur der Zahnfehlstellung bzw. Dysfunktion medizinisch notwendig? Sind selbstligierende oder Keramikbrackets medizinisch notwendig? Ist die indirekte und/oder linguale Fixation medizinisch notwendig?

Der Hinweis auf die zunehmend heftigen Auseinandersetzungen hinsichtlich der medizinischen Notwendigkeit orthodontischer bzw. funktioneller Maßnahmen gehört sowohl zur Informationspflicht nach § 630c als auch zur Aufklärungspflicht nach § 630e.

Selbst bei Anerkennung der medizinischen Notwendigkeit der Diagnostik / Therapie einer Dysgnathie, Zahnstellungsanomalie oder Dysfunktion und der kurzfristig absehbaren Behandlungsbedürftigkeit gibt es bei den privaten Kostenträgern keine generelle Therapiefreiheit bzw. vollständige Erstattung für alle denkbaren bzw. gewünschten Behandlungsapparaturen bzw. des Materialeinsatzes trotz anderslautender BGH-Rechtsprechung.

Die widersprüchliche Interpretation der Rechnungslegung durch Kostenträger, Kammern, Sachverständige und Juristen anhand der Gebührenkataloge aus GOÄ, GOZ, BEMA, BEB, BEL usw. mündet zunehmend in zeitraubenden Streitigkeiten.

Im Abschnitt c des § 630 wird festgeschrieben, dass der Zahnarzt dafür verantwortlich ist, den Patienten bzw. die Eltern zu informieren, wenn eine vollständige Übernahme der Behandlungskosten nicht gesichert ist. Eine vollständige Übernahme der Kosten ist weder bei einem gesetzlichen noch pri-

vaten Kostenträger zu erwarten. Bei jedem Kostenträger gibt es Eigenbehalte, Erstattungsgrenzen und nachträgliche Rechnungskürzung, abhängig vom Versicherungstarif bzw. den jeweils gültigen gesetzlichen Regularien.

Sicherlich kann man vom Leistungserbringer nicht erwarten, dass er die über 1.000 verschiedenen PKV-Tarife kennt, die Durchführungsbestimmungen der Beihilfe vorliegen hat oder er vorausschauend die aktuelle Prüfsoftware zum Ausschluss einzelner Gebührensätze aus dem GOÄ-, GOZ- oder Laborkosten-Leistungsverzeichnis einplanen kann.

Den kurzen schriftlichen Hinweis aus der GOZ § 2 Abs. 1 und 2, dass eine Erstattung durch Erstattungsstellen möglicherweise nicht gewährleistet ist, in die Vereinbarung der Behandlungskosten und in den Behandlungsplan aufzunehmen, wird der deutlich erweiterten Informations-, Aufklärungs- und Dokumentationspflicht nicht gerecht.

Der Pflichtenkatalog für das Praxisteam bei der wirtschaftlichen Information/bzw. Erstattungsauflärung durch den kieferorthopädischen Leistungserbringer wurde durch die unterschiedliche Interpretation der neuen GOZ 2012 (höherwertige Materialkostenberechnung) gerade erst deutlich erschwert.

Die Beantwortung dieser vielschichtigen Behandlungs- und Materialfragen im Rahmen der Einzelfallprüfung der angeforderten Unterlagen wird durch unterschiedliche finanzielle und berufspolitische Interessen der Sachverständigen zu einem Vabanquespiel.

Aufgrund dieser wachsenden Unwägbarkeiten bei der Auslösung eines kieferorthopädischen oder funktionstherapeutischen Behandlungsfalles sollte man vorausschauend in einem eigenen Aufklärungs- bzw. Informationsdokument bei allen Patienten, unabhängig von der Versicherungsart, schriftlich darauf hinweisen. Die Patienten mit einer „Vollkosten-Er-

stattungsmentalität“ werden im zahnärztlichen Bereich seltener.

Da der Gesetzgeber die wirtschaftlichen Aspekte ausschließlich in die Informationspflichten nach § 630c und die medizinische Aufklärung ausschließlich in den § 630e integriert hat, wird es vermutlich auf dem Rücken der Ärzteschaft zu einem Juristenstreit hinsichtlich der Beweislasten kommen. Die Konsequenzen daraus bleiben abzuwarten.

■ Schlussfolgerung

Die regelmäßige zahnärztliche Kontrolle und die parallel dazu stattfindende Dokumentation des Behandlungsverlaufs sind in der modernen Kieferorthopädie unverzichtbar. Allein die Vollständigkeit und der Inhalt dieser Dokumente sind der Schutzschirm im Streitfall. Die erforderlichen Informationsformulare in den KFO-Praxen sollten jährlich der Rechtsprechung angepasst werden. Unverzichtbar ist dabei die handschriftliche Unterzeichnung durch die Patienten bzw. den Zahlungspflichtigen, die erziehungsberechtigten Eltern (Vater und Mutter) und den Zahnarzt.

Zusätzlich empfiehlt es sich, nach Beendigung der Aufklärungs-, Informations-, Verhandlungs- und Dokumentationsphase eine rituelle Geste zwischen Zahnarzt und Patientenseite in den Praxisablauf aufzunehmen, wie beispielsweise den kaufmännischen Handschlag bei Vertragsabschluss. Ein solches Symbol ist ein eindeutiges Ereignis am Ende einer individuellen Abrede bzw. Verhandlung und wird bei späteren Streitfragen im Rahmen der Zeugeneinvernahme leicht nachweisbar. Die eindeutige Symbolik des Handschlags ist bei dem aktuellen wirtschaftlichen und juristischen Umfeld eine rituelle Rückkehr zum direkten Individualvertrag. Der daraus folgende Vertrauensgewinn stärkt das Arzt-Patienten-Verhältnis.