
Die verfassungsrechtliche und europarechtliche Verankerung von Patientenrechten – Grundsatzfragen und Einzelanalyse

Winfried Kluth

I. Einleitung

1. Aktuelle Bemühungen um eine Stärkung der Patientenrechte

Deutsche Patienten befinden sich in diesen Wochen und Monaten in einer schwierigen und durch zahlreiche Widersprüche gekennzeichneten Lage: Einerseits wird ihnen durch Koalitionsvereinbarungen und ambitionierte Projekte der Bundesärztekammer und der verschiedenen Gesundheitsministerien immer deutlicher vor Augen geführt, welche Rechte sie haben und wie sie diese einfordern können. Andererseits planen Ärzte im Streit um die Gesundheitsreform und die Einfrierung ihrer Honorare einen Dienst nach Vorschrift und sprechen von den Wartezimmern als Vororten der Hölle. In die gleiche Richtung gehen die Befürchtungen, die mit der Einführung der Finanzierung nach dem Prinzip der DRGs verbunden werden und die plakativ im Bild von der „blutigen Entlassung“ aus dem Krankenhaus zum Ausdruck gebracht werden.

In einer derart von handfestem Konflikt und heftigem politischen Streit um Konzeptionen für ein zugleich qualitätsvolles und finanzierbares Gesundheitswesen geprägten Situation mag der Rekurs auf die verfassungsrechtlichen

und europarechtlichen Grundlagen der Patientenrechte wie eine Flucht in die heile Welt der Rechtsprinzipien anmuten und als wirklichkeitsfern erscheinen. Ein solcher Vorhalt wäre aber nur dann gerechtfertigt, wenn es in diesem Band in erster Linie um die Suche nach schnellen und politischen Lösungen ginge. Und selbst bei einer solchen Anforderung wäre die Besinnung auf die Grundlagen weder eine Flucht noch würde sie des Nutzens entbehren. Denn sowohl das Verfassungs- als auch das Europarecht sind durch ihre seit vielen Jahrzehnten unter Beweis gestellte Bedeutung für die Entscheidung konkreter Konfliktlagen ausgewiesen. Aus diesem Grunde kommt der Thematik eine durchaus praktische Bedeutung zu. Doch bevor dies im Einzelnen gezeigt wird, muss zunächst die spezifische Perspektive verdeutlicht werden, aus der das Verfassungs- und das Europarecht die Patientenrechte betrachten.

2. Die verfassungsrechtliche Perspektive

Das Verfassungsrecht nimmt den Patienten und seine Rechte aus sehr verschiedenen Perspektiven und in unterschiedlichen Systemen und Rollen wahr. Zugleich kann der Patient als Bündelungsbegriff zentraler verfassungsrechtlicher Fragestellungen bezeichnet werden. Doch schauen wir auf die Einzelheiten:

Das Verfassungsrecht nimmt den Patienten zunächst aus der grundrechtlichen Perspektive wahr. Dabei wird die ganze Breite und Vielfalt der grundrechtlichen Wirkungsebenen zur Geltung gebracht:

Am Anfang stehen die immer wichtiger, aber auch schwieriger werdenden Statusfragen, vor allem die Frage, wann menschliches Leben aus der Perspektive der Grundrechte beginnt und wann es endet. Die Antwort auf diese Frage sagt uns zugleich, ob wir es mit einem Patienten zu tun haben oder nicht.

Dogmatisch ist in diesem Bereich der Rezeptions- und Wertungsvorgang von großer Bedeutung, ohne den hier keine Ergebnisse erzielt werden können. Es geht dabei um die Frage, an welche naturwissenschaftlichen, vor allem biologischen Erkenntnisse die Rechtsordnung anknüpft und welche eigenständigen kulturellen Wertungen sie dabei zusätzlich zur Geltung bringen darf oder muss. Das Verfassungsrecht bzw. genauer: die Grundrechtsdogmatik steuert diesen Vorgang durch eine Reihe von allgemeinen Direktiven. Dazu gehören aus deutscher Perspektive unter anderem die so genannte weite Tatbestandslehre und die möglichst effektive Auslegung eines grundrechtlichen Schutzbereichs. Hinzu kommen die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten sowie das Gebot der Sicherung von Grundrechten durch Verfahren und Organisation.

Eine weitere verfassungsrechtliche Dimension betrifft die Frage der solidarischen Vorsorge und Fürsorge sowie der Verteilungsgerechtigkeit. Hier stehen das Sozialstaatsprinzip und der allgemeine Gleichheitssatz im Vordergrund.

Aus dem Blickwinkel des Demokratieprinzips gewinnt in den letzten Jahren schließlich die Frage nach Rechtfertigung und Reichweite einer Bürgerbeteiligung im Gesundheitswesen an Bedeutung.

Der Beitrag des Verfassungsrechts zur Diskussion der Arzt-Patient-Beziehung liegt vor allem darin, dass hier übergreifende Zusammenhänge verdeutlicht und Reformimpulse durch materiale Vorgaben ausgelöst werden. Zudem werden die zur Verfügung stehenden Regelungsmechanismen umrissen und Abwägungskriterien für die gesetzliche Ausgestaltung bereitgestellt.

Dies bedeutet aber nicht, dass die Verfassung eine umfassende Juridifizierung der Arzt-Patient-Beziehung verlangt. Sie ist vielmehr offen für eine Vielzahl von Steuerungsinstrumenten und in erster Linie an einem wirksamen Interessenschutz interessiert.

3. Die europarechtliche Perspektive

Zu der verfassungsrechtlichen Durchdringung der Arzt-Patient-Beziehung kommt – wie in vielen anderen Lebensbereichen – zunehmend auch die europarechtliche Perspektive. Die Anknüpfungspunkte sind dabei durchaus gegensätzlich.

Zunächst verlangt die in Art. 49 ff. EGV gewährleistete Dienstleistungsfreiheit, dass die Inanspruchnahme von ärztlichen Dienstleistungen in anderen Mitgliedstaaten durch Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung nicht von der Finanzierung ausgeschlossen wird. Eine entsprechende Regelung wurde deshalb in § 13 Abs. 4 SGB V aufgenommen.¹

Umfangreich harmonisiert ist bereits seit vielen Jahren das Berufsrecht der wichtigsten Heilberufe.² Durch die neue EU-Berufsanerkennungsrichtlinie werden hier die letzten verbliebenen Lücken geschlossen.³

Bedeutsam sind weiter das EU-Datenschutzrecht mit seiner besonderen Erfassung sensibler Daten⁴ sowie das primärrechtlich in Art. 153 EGV verankerte Verbraucherschutzrecht⁵, dessen Zielsetzungen auch auf das Arzt-Patient-Verhältnis ausstrahlen.

II. Begriff und Systematik der Patientenrechte

1. Patient – Kranker – Gesunder

Der Begriff des Patienten kann in einem engeren und in einem weiteren Sinne verstanden werden:

a) Patient im engeren, formalen Sinne

Unter einem Patienten im engeren, formalen Sinne ist ein Mensch⁶ zu verstehen, der in einem medizinischen bzw.

ärztlichen Behandlungsverhältnis steht und dabei Leistungen des Medizin- und Gesundheitssystems in Anspruch nimmt.

b) Patient im weiteren Sinne

Patient im weiteren Sinne ist ein Mensch, der vor oder außerhalb eines konkreten bzw. aktuellen Behandlungsverhältnisses Leistungen des Gesundheitssystems in Anspruch nimmt, wobei Beratungs- und Informationsleistungen eingeschlossen sind.

c) Patient – Kranker – Gesunder

Der enge und weite Patientenbegriff stehen in einem ambivalenten Verhältnis zu den Begriffen Kranker und Gesunder. Nicht jeder, der sich in einem ärztlichen Behandlungsverhältnis befindet, ist ein Kranker. Beispiele dafür sind Routine- und Vorsorgeuntersuchungen, Schwangerschaftsabbruch und In-vitro-Fertilisation, Organspende, aber auch eine Reihe von Eingriffen der plastischen Chirurgie. Mit anderen Worten: auch gesunde Menschen können Patienten sein. Beratungs- und Informationsleistungen können von Gesunden und Kranken in Anspruch genommen werden. Diese Differenzierung ist in mehrfacher Hinsicht für die rechtliche Qualifizierung des Status von Patienten von Bedeutung.

2. Patientenrechte

a) Anknüpfung an den Patientenbegriff und sachliche Bezugspunkte

Wenn von Patientenrechten gesprochen wird, so knüpft man dabei durchweg an ein sehr weites Verständnis vom Patienten an, das sowohl den engen als auch den weiten Patientenbegriff einschließt. Während in Deutschland vor allem bei den älteren Untersuchungen in erster Linie an das Behandlungsverhältnis und damit an den engen Patien-

tenbegriff angeknüpft wurde⁷, beziehen sich neuere Untersuchungen und Projekte auch auf die Stellung und Interessen des Patienten im weiteren Sinne.⁸

Patientenrechte haben mehrere zu unterscheidende sachliche Bezugspunkte.⁹ Zum einen sollen sie die Sicherheit und Qualität der medizinischen Versorgung des Patienten gewährleisten. Zum anderen betreffen sie den Schutz der Autonomie und der Selbstbestimmung des Patienten in der medizinischen Behandlung. Schließlich können sie die Stellung des Patienten im politischen System stärken. Man kann insoweit von fünf Bezugspunkten und Zielen sprechen:

- Zugang zu Leistungen des Gesundheitssystems,
- Integritätsschutz (im weiteren, finalen Sinne der Achtung und Wiederherstellung körperlicher Integrität und Funktionsfähigkeit, d. h. Gesundheit),
- Qualitätssicherung (als unerlässliche Ergänzung des Integritätsschutzes),
- Autonomieschutz (bezogen auf das Individuum als privatautonomes Subjekt),
- Stärkung der (politischen) Partizipation (bezogen auf das Individuum als Bürger).

b) Materielle und formelle Patientenrechte

Von großer praktischer und theoretischer Bedeutung ist die Unterscheidung zwischen materiellen und formellen Patientenrechten. Unter materiellen Patientenrechten sollen hier solche verstanden werden, die sich auf den Inhalt eines Behandlungsvertrages, d. h. alle Aspekte der Leistungserbringung und Behandlung im weiteren Sinne, beziehen. Sie werden vornehmlich durch das Zivil- und Strafrecht thematisiert, sind aber zum Teil auch Gegenstand des Sozial(versicherungs)rechts. Es handelt sich dabei um individuelle, d. h. dem einzelnen Patienten zustehende Rechte.

Mit dem Begriff formelle Patientenrechte sollen hier Rechte bezeichnet werden, die den Patienten das Recht auf Inanspruchnahme von individueller oder institutioneller Unterstützung geben, wie z. B. das Recht zur Anrufung einer Schlichtungsstelle oder Inanspruchnahme einer Patientenberatung. Auch diese Rechte sind in der Regel als individuelle Rechte ausgestaltet.

c) Individuelle und kollektive Patientenrechte

Die angesprochenen materiellen und formellen Patientenrechte sind in der Regel als individuelle Rechtspositionen ausgestaltet, stehen also dem einzelnen Patienten zu. Darüber hinaus entwickeln sich aber zunehmend auch kollektive Patientenrechte, bei denen es um die Wahrnehmung von Gruppeninteressen in institutioneller Form, etwa der Bürgerbeteiligung im Gesundheitswesen oder zur Qualitätssicherung, geht. In diesem Zusammenhang erfährt der Begriff der Patientenrechte eine erhebliche Erweiterung. Besser erscheint es deshalb, bei der Begründung von kollektiven Patientenrechten von der Förderung oder dem institutionellen Schutz von *Patienteninteressen* zu sprechen.

d) Prozeduraler und institutioneller Schutz von Patientenrechten

Es gehört zu den gefestigten Einsichten der deutschen Grundrechtsdogmatik, dass ein wirksamer Grundrechtsschutz sich auch auf die Gestaltung von Verfahren und Organisation erstrecken muss. Deshalb muss der materiellrechtliche Schutz von Patientenrechten durch entsprechende verfahrensrechtliche und organisatorisch-institutionelle Vorkehrungen ergänzt werden. Die Einrichtung von Beschwerdestellen sowie gesetzliche Vorgaben für das Verfahren der Aufklärung sind Ausdruck eines solchen Grundrechtsverständnisses.¹⁰

e) Exkurs: Patientenpflichten

Als Komplementärbegriff zu den Patientenrechten fungiert der Begriff der Patientenpflichten. Er ist jüngerer Datums und bezieht sich auf einzelne Verhaltens-, insbesondere Mitwirkungspflichten, die den Patienten (im weiteren Sinne) vor allem in Anknüpfung an ihren Status als Versicherte auferlegt werden. Exemplarisch sei an dieser Stelle zur Veranschaulichung auf einige Regelungen des SGB V verwiesen, die die Eigenverantwortung der Versicherten für ihre Gesundheit (§ 1 S. 2 SGB V) und ihre Verpflichtung zur Wirtschaftlichkeit (§ 2 Abs. 4 i.V.m. § 12 SGB V) betreffen.

3. Bürgerbeteiligung im Gesundheitswesen

Mit der Orientierung an den Patienteninteressen korrespondiert als institutionelle Form ihrer Berücksichtigung die Bürgerbeteiligung im bzw. am Gesundheitswesen.¹¹ Dabei geht es um die Wahrnehmung von Gruppeninteressen (den Patienteninteressen) durch Repräsentanten innerhalb des Gesundheitssystems sowie der allgemeinen staatlichen Strukturen (Parlamente, Ministerien, Behörden, Einrichtungen des Gesundheitswesens). Als Beispiel können die Landes- und kommunalen Gesundheitskonferenzen in Nordrhein-Westfalen angeführt werden.¹²

4. Funktionen der Zuweisung von Patientenrechten

a) Vielschichtigkeit von Patientenrechten

Bereits die nur an die äußeren Erscheinungsformen anknüpfende Begriffsklärung hat gezeigt, dass in den verschiedenen Rechtsordnungen unter dem Oberbegriff Patientenrechte ganz unterschiedliche Typen von Rechten und Gewährleistungen subsumiert werden. Es handelt sich dabei nicht um bloße Zufälle oder Eigenarten der jeweiligen Rechtsordnung. Vielmehr kommt darin zum Aus-

druck, dass mit der Gewährung von Patientenrechten ganz unterschiedliche Ziele und Zwecke verfolgt werden können. Man spricht insoweit auch von den „Philosophien“ der Patientenrechte.¹³

Wenn davon gesprochen wird, dass unterschiedliche Konzeptionen von Patientenrechten für die Erreichung unterschiedlicher Zwecke eingesetzt werden können, so ist dies nur eine Seite eines bestehenden Wirkungszusammenhangs. Hinzu kommen muss die Einsicht, dass sich auch unabhängig von übergreifenden Zielsetzungen des Gesetzgebers Erweiterungen und Veränderungen von Patientenrechten auf das bestehende System wegen bestehender Interdependenzen auswirken, auf die deshalb auch hinzuweisen ist und die der Gesetzgeber ebenfalls kennen und berücksichtigen muss. Zur Veranschaulichung sei an dieser Stelle nur darauf hingewiesen, dass in den Vereinigten Staaten die strengen und weitreichenden Anforderungen des Haftungsrechts dazu geführt haben, dass sehr hohe Investitionen in die apparative Ausstattung und finanzielle Absicherung der Ärzte notwendig wurden, was wiederum die Kosten für das Gesundheitssystem in die Höhe getrieben hat, so dass die USA weltweit das teuerste Gesundheitssystem besitzen.¹⁴

b) Ziele der Einräumung von Patientenrechten

(1) Gewährleistung von Individualrechten

Patientenrechte können der Gewährleistung von Individualrechten, insbesondere von materiellen Individualrechten dienen. Dies ist der klassische und in Deutschland bislang vorherrschende Typ von Patientenrechten. Es geht dabei zum einen um die – weit verstandene – Wahrung der Patientenautonomie durch Information, Einwilligung und Wahlrechte, zum anderen um die Stärkung des Integritätsinteresses durch Qualitätssicherung und Schadensersatz.

(2) Qualitäts- und Effizienzsteigerung

Patientenrechte können weiterhin der Steigerung der Qualität und Effizienz des Gesundheitssystems dienen. Dabei sind zwei Spielarten zu unterscheiden:

(a) Qualitäts- und Effizienzsteigerung durch Individualrechte

Bei dieser Konzeption können durch die Einforderung der Beachtung von Sorgfaltsstandards über das Schadensrecht oder die Pflicht zur Information über alternative Behandlungsmethoden Impulse für Qualitätsverbesserungen ausgelöst werden. Auch die Einführung von Beratungs- und Beschwerdemöglichkeiten, die Einholung von Zweitvoten usw. können in diesem Sinne genutzt werden.

Hinter dieser Konzeption verbirgt sich ein Gedanke, der auch in anderen Bereichen der Rechtsordnung zur Anwendung kommt und z. B. im Bereich des europäischen Gemeinschaftsrechts mit der Formel „Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts“¹⁵ gekennzeichnet wird. Dem Bürger werden in diesem Fall Rechte zur selbständigen Geltendmachung zugewiesen, die zugleich im Interesse des Gesamtsystems die Beachtung von normativen Vorgaben fördern sollen. Damit wird auf die Defizite bzw. begrenzte Wirksamkeit herkömmlicher institutioneller Kontrollmechanismen wie der klassischen Staatsaufsicht reagiert.

(b) Qualitäts- und Effizienzsteigerung durch Standards und institutionelle Kontrolle

Das Interesse der Patienten an der Einhaltung von Qualitätsstandards und Effizienz des Gesundheitssystems (das letztlich wegen der Finanzierung des Gesundheitssystems durch die Patienten als Steuer- oder Beitragsschuldner besteht) kann auch durch die Einführung von Standards gefördert werden, deren Beachtung institutionell durch Berichtspflichten, Benchmarking und ähnliche Anreizsysteme gefördert wird. Eine Zwischenform stellt etwa die Einrichtung von Beschwerdestellen dar, denen nicht nur die Auf-

gabe der individuellen Beratung und ggf. des Rechtsbeistandes, sondern auch der Qualitätssicherung zukommt.

(c) Demokratisierung und Stärkung von Bürgerrechten

Ein dritter Ansatz für die Gewährung von Patientenrechten findet seine Grundlage in dem Gedanken der Demokratisierung (i.w.S.) des Gesundheitswesens und der Stärkung von Bürgerrechten. Auf diese Weise soll der Bürger in Grundentscheidungen im Bereich des Gesundheitswesens stärker eingebunden werden, wobei nicht immer klar wird, ob es dabei um eine echte institutionelle Legitimation, die Einbeziehung von Betroffenen-Sachverstand, eine besondere Form der Interessenvertretung oder um Kontrollfunktionen gegenüber den beteiligten Trägern des Gesundheitssystems geht. Man spricht in diesem Fall von kollektiven Patientenrechten.

III. Verfassungsrechtliche Grundlagen für Patientenrechte

1. Vorgaben der Grundrechte

a) Art. 1 Abs. 1 GG – Achtung der Menschenwürde

Das Bekenntnis des Grundgesetzes zur Unverletzlichkeit der Würde eines jeden Menschen ist einerseits rechtsverbindlicher Maßstab allen staatlichen Handelns; zumindest in objektiv-rechtlicher Hinsicht ist dies allgemein anerkannt.¹⁶ Andererseits verdichtet sich in ihm gewissermaßen bis zum Symbolcharakter das Menschenbild des Grundgesetzes in einer Art Leitvorstellung. In ihr kommt die Subjektivität jedes menschlichen Daseins sowie das daran anknüpfende, Staat und auch Private ansprechende unbedingte Achtungs- und Unantastbarkeitsgebot zum Ausdruck. Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG ergänzt dies um ein Schutzgebot.

Wissenschaft und Rechtsprechung haben vielfältige Versuche unternommen, den begrifflich und tatbestandlich

schwer fassbaren Begriff der Menschenwürde formelhaft und kasuistisch zu konkretisieren. Resultat dieser Bemühungen ist die auf Kant zurückgehende, von Dürig prominent in die Interpretation eingeführte und vom BVerfG häufig verwendete „Objekt-Formel“. Danach ist die Menschenwürde getroffen, „wenn der konkrete Mensch zum Objekt, zu einem bloßen Mittel, zur vertretbaren Größe herabgewürdigt wird“, d.h. wenn seine Subjektqualität prinzipiell in Frage gestellt wird.¹⁷

Das Bundesverfassungsgericht hat die Reichweite der Menschenwürdegarantie in seiner Rechtsprechung sehr weit gezogen und dies durch die Formel verdeutlicht, dass überall dort, wo menschliches Leben existiert, ihm die Menschenwürde zukommt.¹⁸ Im konkreten Fall hat es damit die Menschenwürde auch des menschlichen Lebens im Mutterleib begründet.

In der Systematik der Grundrechte übernimmt die Menschenwürde vor allem die Funktion der Ergänzung der einzelnen Freiheitsrechte durch eine übergreifende modale Schutzkategorie. Unabhängig von der Schwere des Eingriffs soll vor allem ein Instrumentalisierungsverbot statuiert werden. Wie bereits die Formulierung von Kant deutlich macht, soll durch die Zuweisung von „Würde“ statt „Wert“ der Mensch einem reinen Abwägungskalkül entzogen und in seiner letztlich unergründlichen Selbstzwecklichkeit geschützt werden. Daraus folgt umgekehrt, dass auch nicht jeder Eingriff in das Lebensrecht automatisch einen Verstoß gegen die Menschenwürde darstellt. Einer solchen Interpretation steht bereits der Gesetzesvorbehalt des Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG entgegen.

Kasuistisch kann in Anknüpfung an die bisherige Diskussion auf vier Fallgruppen verwiesen werden, innerhalb deren sich der Menschenwürdeschutz besonders deutlich manifestiert.

- Sicherung menschengerechter Lebensgrundlagen: Sicherung des Existenzminimums, vor allem durch eine entsprechende Sozialhilfe und Abwehr von Obdachlosigkeit.¹⁹
- Gewährleistung elementarer Rechtsgleichheit: Die Menschenwürde verstärkt den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Höchst umstritten ist in diesem Zusammenhang die Frage, ob es mit der Menschenwürde vereinbar ist, die Existenz eines Menschen als Ursache für einen Schadensersatzanspruch anzusehen.²⁰
- Wahrung der personalen Integrität: Mit der Wahrung der personalen Integrität werden Maßnahmen angesprochen, durch die auf die Identität und die autonome Selbstdarstellung der Person zugegriffen wird. Betroffen sind bestimmte Verfahren der Beweiserhebung, vor allem aber die genetische Diagnostik und die staatliche Informationsbeschaffung.
- Achtung und Schutz der körperlichen Integrität: Hier geht es zum einen um das Verbot von Folter und ähnlichen Strafsanktionen, zum anderen aber auch um die Grenzziehung im Bereich der Fortpflanzungsmedizin (etwa bei der Präimplantationsdiagnostik).

Diese Aufzählung macht bereits deutlich, in welchen Bereichen die Menschenwürde von Bedeutung für die Gewährleistung von Patientenrechten sein kann. Da es sich dabei durchweg um Konstellationen handelt, die verfassungsrechtlich und ethisch besonders umstritten sind und nicht zuletzt aus diesem Grunde von der Enquete-Kommission zum Thema besonderer Beratungen und Gutachtenaufträge gemacht wurden, wird an dieser Stelle auf eine vertiefende Betrachtung der Probleme aus dem Bereich der Fortpflanzungsmedizin verzichtet. Angebracht erscheinen jedoch einige allgemeine Hinweise:

Aus der Menschenwürdegarantie kann ein übergeordnetes Leitbild für den Umgang mit Patienten abgeleitet werden, das ihre Subjektqualität betont und vor allem in Bereichen der existenziellen Bedrohung, etwa der Intensivmedizin, besonders zu beachten ist.

Aus diesem Leitbild lassen sich m. E. auch gute Argumente für die Überwindung eines paternalistischen Leitbildes des Arzt-Patient-Verhältnisses und eine Option für die Stärkung auch der Rechtsstellung des Patienten ableiten. Dabei wird der allgemeinen kulturellen Erfahrung Rechnung getragen, dass die Anerkennung von Subjektivität sich immer auch in der Zuweisung von Rechten äußert.²¹

Für den Gesetzgeber, die Forscher und die Gesellschaft kann – anknüpfend an einen Gedanken von Hans Jonas – aus der Menschenwürde ein Ehrfurchtsgebot bei Eingriffen in Kernbereiche menschlichen Lebens abgeleitet werden, das in Zweifelsfällen zu einer vorsichtigen und zurückhaltenden Vorgehensweise mahnt. Eine solche Grundhaltung wird auch dem historisch-kulturell begründeten Hintergrund des exponierten Bekenntnisses des Grundgesetzes zur Menschenwürde gerecht.

b) Art. 2 Abs. 2 GG – Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit

Bei vielen, wenn auch nicht allen Patienten steht der Erhalt von Leben und Gesundheit im Vordergrund. Es liegt insoweit nahe, bei der Ableitung von einzelnen Patientenrechten aus den Grundrechten bei Art. 2 Abs. 2 GG anzusetzen, der das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit garantiert.

(1) Grundrecht auf Leben

Schutzgut dieser Teilgewährleistung ist das körperliche Dasein eines Menschen, d. h. die biologisch-physische Existenz als solche, unabhängig davon, welche Qualitäten ihr im Hinblick auf Fähigkeiten und Eigenschaften zukommen.²² Deshalb kommt es auch nicht auf das Entwicklungsstadium an, in dem sich menschliches Leben befindet. Der Schutz beginnt bereits vor der Geburt, nach überwiegender Ansicht bereits mit der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle.²³ Er endet mit dem Tod²⁴, wobei umstritten ist, ob die Feststellung des irreversiblen Gesamthirntodes ein hinreichendes Todeszeichen ist.²⁵ Der Bundesgesetzgeber ist davon im Transplantationsgesetz mit guten Gründen ausgegangen.

Das Grundrecht auf Leben wird durch jede rechtliche oder faktische Maßnahme beeinträchtigt, die den Tod eines Menschen objektiv zurechenbar bewirkt. Dieser Schutzgehalt kann zum einen bei der Regelung der (aktiven) Sterbehilfe, zum anderen im Zusammenhang mit den verschiedenen diagnostischen, therapeutischen und experimentellen Maßnahmen an und mit Embryonen tangiert werden, soweit man das Grundrecht auf Leben mit der herrschenden Meinung und dem Bundesverfassungsgericht auf Embryonen erstreckt. Auch die gesetzliche Regelung des Schwangerschaftsabbruchs, den das Bundesverfassungsgericht tatbestandlich als Tötungshandlung qualifiziert²⁶, ist hier zu nennen.

Problematisch und umstritten ist, ob aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG (oder aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) ein Verfügungsrecht über das eigene Leben ableitbar ist, das den Freitod rechtfertigt und darüber hinaus auch die aktive Sterbehilfe durch Dritte, insbesondere Ärzte legitimiert. In der wissenschaftlichen Literatur wird von einer wachsenden Anzahl von Autoren die Ansicht vertreten, dass eine „Hilfe beim Sterben in staatlichen Kliniken

nach Maßgabe parlamentsgesetzlicher Grundlagen gerechtfertigt sein [kann] für den Fall, dass ein unheilbar Kranker dies bei uneingeschränkter geistiger Freiheit verlangt“.²⁷ Ein klares Bekenntnis zu einem Verfügungsrecht ist darin wohl nicht zu sehen, da dies mit den weitreichenden Einschränkungen kaum in Einklang steht. Warum sollte nicht auch ein Gesunder ohne Lebensperspektive mit Hilfe Dritter sterben wollen? Die Problematik liegt deshalb tiefer und ist bei der Frage zu suchen, ob das Grundrecht auf Leben über seinen Abwehrcharakter hinaus auch ein Autonomierecht begründet. In der christlich-abendländischen Tradition ist ein solches Autonomierecht nicht verwurzelt, da diese das menschliche Leben als „Geschenk“ des Schöpfers interpretiert und ein Recht auf den Freitod ablehnt. Von dieser Position abzuweichen bedeutet aber nicht nur eine kulturelle Umorientierung, sondern wirft auch schwierige Abgrenzungsfragen auf, insbesondere im Hinblick auf die Garantie der Freiheit der Entscheidung, den relevanten Zeitpunkt, die Verhinderung von negativen Anreizen durch gesellschaftlichen Druck und den Aufbau von Erwartungshaltungen im Sinne einer falsch verstandenen Solidarität („der Umwelt das eigene Leiden ersparen“). Aus allen diesen Gründen ist anerkannt, dass der Gesetzgeber die aktive Sterbehilfe gesetzlich unterbinden kann, wie er dies in § 216 StGB getan hat.²⁸

Von großer praktischer Bedeutung ist der weite Bereich der Lebensgefährdung, der tatbestandlich voraussetzt, dass eine Verletzung des Lebens ernsthaft zu befürchten ist.²⁹

In den Einzelheiten klärungsbedürftig ist nach wie vor die Bedeutung und Reichweite des Gesetzesvorbehalts in Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG. Er erstreckt sich systematisch auch auf das Grundrecht auf Leben und erlaubt damit grundsätzlich, dass der parlamentarische Gesetzgeber Eingriffe in das Grundrecht zulässt bzw. diese rechtfertigt. Das Gleiche wird man für lebensgefährdende Maßnahmen anzunehmen

haben. Aus Art. 2 Abs. 2 GG wird man deshalb alleine ein allgemeines Postulat der Unverfügbarkeit menschlichen Lebens nicht ableiten können. Nimmt man indes die historischen und gegenwärtigen Hauptanwendungsfälle für den Gesetzesvorbehalt, wie den finalen Todes- oder Rettungsschuss bei Polizeieinsätzen, die Gefährdung von Soldaten, Polizisten und Feuerwehrleuten, in den Blick, so wird deutlich, dass es sich jeweils um besondere Gefahren- und Konfliktlagen handelt, bei denen Interessenkollisionen unausweichlich sind und es zugleich immer auch um den Erhalt und Schutz hochwertiger Rechtsgüter geht. Man wird deshalb den Gesetzesvorbehalt nur sehr behutsam über diese klassischen Fallkonstellationen hinaus erweitern können. Bei der Rechtfertigung von Schwangerschaftsabbrüchen kann insoweit immerhin auf die besondere Konfliktlage verwiesen werden, in der sich eine ungewollt schwangere Frau unter Umständen befindet. Doch ist auch hier zwischen dem staatlichen Strafverzicht und der Rechtfertigung und staatlichen Förderung deutlich zu unterscheiden. Nicht umsonst hat das Bundesverfassungsgericht in seinem zweiten Schwangerschaftsurteil von den Ärzten verlangt, dass sie auf das grundsätzliche Unrecht einer Tötungshandlung hinweisen und die entsprechende Wertung der Verfassung vermitteln. In allen weiteren Konstellationen, in denen es an unausweichlichen Konfliktlagen fehlt und es primär um die Ermöglichung eines ungehinderten positiven Freiheitsgebrauchs geht³⁰, wird man auf den Gesetzesvorbehalt nicht ohne weiteres zurückgreifen können. Deshalb muss sich der Gesetzgeber darüber im Klaren sein, dass etwa die Zulassung der Verfügung über freiwillig künstlich erzeugte Embryonen vor dem Hintergrund der herkömmlichen Abwägungskriterien in Bezug auf das Grundrecht auf Leben nicht zu rechtfertigen ist. Es bedürfte insoweit einer Uminterpretation des Grundrechts, die dem parlamentarischen Gesetzgeber nicht

grundsätzlich verwehrt ist, aber hohen Anforderungen unterliegt. Zu beachten ist neben der Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG vor allem das Übermaßverbot, das im Falle eines Zugriffs auf hochwertige Rechtsgüter hohe Anforderungen an den Nachweis eines den Eingriff rechtfertigenden überwiegenden Interesses stellt.

Das Grundrecht auf Leben trägt – zusammen mit dem anschließend zu behandelnden Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit – einen grundsätzlichen Anspruch auf ausreichende und flächendeckende medizinische Versorgung. Ein entsprechender Bereitstellungs- und Gewährleistungsauftrag kann aus dem Grundrecht alleine³¹ oder in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip abgeleitet werden. Durch die Einführung der allgemein zugänglichen und leistungsfähigen gesetzlichen Krankenversicherung und des korrespondierenden Systems an Gesundheitseinrichtungen wird dieser Anspruch in Deutschland bereits seit Ende des 19. Jahrhunderts erfüllt.

Wie der Staat diesen Auftrag im Einzelnen erfüllt, steht weitgehend in seinem Gestaltungsermessen. Aus dem Grundrecht lässt sich keine Pflicht zur Bereitstellung von Haushaltsmitteln in bestimmter Höhe ableiten. Auch die Bereitstellung von Geldern zur Bekämpfung bestimmter Krankheiten bzw. zum Aufbau von speziellen Gesundheitseinrichtungen kann daraus nicht abgeleitet werden.

Aus dem Grundrecht ergeben sich bedeutsame Abwägungsvorgaben, die alle staatlichen Stellen zu berücksichtigen haben. Sie beziehen sich nicht nur auf die bereits angesprochenen Fälle der Zulassung von Eingriffen in das Grundrecht auf Leben, sondern auch auf den Bereich der Darbietung von medizinischen Leistungen. So ist bei Verteilungsentscheidungen, insbesondere bei der Zuweisung knapper Ressourcen, das besondere Gewicht des Grundrechts auf Leben zu berücksichtigen.

Bei konsequenter Betrachtungsweise folgen aus dem

Grundrecht auf Leben auch Statusvorgaben für die Zuweisung von Patientenrechten. Dies bedeutet konkret, dass aus der Zuerkennung des Grundrechtsschutzes für Embryonen die verfassungsrechtliche Pflicht folgt, ihnen den Status eines Patienten, d. h. eines mit selbständigen Rechten am Behandlungsvorgang beteiligten Subjekts, zuzuerkennen. Da insoweit die eigene Interessenwahrnehmung ausgeschlossen ist, bedarf es einer entsprechenden Interessenwahrnehmung durch eine zu diesem Zweck berufene Instanz, die sich nicht in einem Interessenkonflikt befindet. Diese Forderung bezieht sich auf alle medizinischen Handlungen, die sich auf das Lebensrecht von Embryonen auswirken.

Des Weiteren folgen aus dem Grundrecht Anforderungen an die verfahrensrechtliche Absicherung von möglichen Beeinträchtigungen. Im Hinblick auf die elementare Bedeutung des Grundrechts sind bei das Leben tangierenden Eingriffen besonders hohe Anforderungen an die Information und Aufklärung, an die Erteilung von Einwilligungen (so etwa bei der Patientenverfügung), an die zu beachtenden Standards der Behandlung sowie die Ausgestaltung des Behandlungsvorgangs (ggf. Einholung von Zweitvoten, Hinweis auf Behandlungsalternativen etc.) zu stellen.

(2) Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit

Bezüglich des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit werden drei Aspekte bzw. Schichten unterschieden.

Geschützt ist zunächst die körperliche Gesundheit im engeren biologisch-physiologischen Sinne.³² Sie kann durch Verletzungen im engeren Sinne, insbesondere durch den Verlust von Körperbestandteilen oder die Zuführung von (schädlich wirkenden) Stoffen beeinträchtigt werden.

Geschützt ist weiter die psychisch-seelische Gesundheit im weiteren Sinne, weil Einwirkungen in diesem Bereich das Befinden des Menschen in einer Weise verändern,

die der Zufügung von Schmerzen entspricht.³³ Bei der Feststellung von Beeinträchtigungen soll ein objektiv-individueller Maßstab zugrunde gelegt werden.³⁴

Geschützt ist schließlich die körperliche Integrität als solche. Demnach tangiert jeder Eingriff, auch wenn er zu Heilzwecken und damit zur Wiederherstellung der Gesundheit (Heileingriff) oder zur Vorbereitung einer entsprechenden Maßnahme (diagnostischer Eingriff) dient, den Schutzbereich des Grundrechts.³⁵ Ob dabei Schmerzen verursacht werden, spielt keine Rolle.³⁶

Ein weiterreichendes, etwa der Gesundheitsdefinition der WHO entsprechendes Grundrecht auf Gesundheit im Sinne eines Anspruchs auf einen Zustand des vollständigen körperlichen, geistigen und sozialen Wohlbefindens kann nach allgemeiner Ansicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG nicht abgeleitet werden.³⁷

Das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit wird beeinträchtigt, wenn in nicht ganz unerheblicher Weise³⁸ in den menschlichen Körper eingegriffen wird, wobei die dreifache Gliederung des Schutzgutes zu berücksichtigen ist. Dies hat zur Folge, dass auch der ärztliche Heileingriff, wenngleich als Maßnahme einer Privatperson³⁹, am Tatbestand des Grundrechts zu messen und auf eine Rechtfertigung durch ärztliche Aufklärung und Einwilligung des Patienten angewiesen ist. Besondere Probleme ergeben sich insoweit bei beschränkt und nicht einwilligungsfähigen Patienten.

Der Wille, sich nicht behandeln zu lassen⁴⁰ und die Behandlung abzubrechen⁴¹, ist als Verweigerung der erforderlichen Einwilligung zu interpretieren und deshalb grundsätzlich zu respektieren. Eine Ausnahme liegt vor bzw. ist bei entsprechender gesetzlicher Regelung gerechtfertigt, wenn es sich um gefährliche ansteckende Krankheiten (Seuchen) handelt⁴² oder gewichtige Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass keine freie Willensbildung vorliegt⁴³. Beson-

dere Anforderungen gelten auch für die Zwangsbehandlung von Personen in staatlichem Gewahrsam, die z. B. durch einen Hungerstreik politischen Druck ausüben oder ihre Haftbedingungen verbessern wollen. Ähnlich wie beim Grundrecht auf Leben besteht auch hier das Erfordernis der Rechtfertigung von Heileingriffen durch Aufklärung und Einwilligung (informed consent). Soweit es zu Behandlungsfehlern und Schädigungen der Patienten kommt, verlangt das Verfassungsrecht die Eröffnung eines sekundären Rechtsschutzes durch die Gewährung von Schadensersatz.

c) Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG – allgemeines Persönlichkeitsrecht

Das von der Rechtsprechung entwickelte, aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitete allgemeine Persönlichkeitsrecht wird seinerseits in verschiedene Einzelgewährleistungen unterteilt, deren Bedeutung im Hinblick auf die Begründung von Patientenrechten unterschiedlich ausfällt. Es handelt sich um den (1) Schutz eines abgeschirmten Bereichs privater Lebensgestaltung (Intimsphäre), um das (2) Recht auf Selbstdarstellung in der Öffentlichkeit sowie (3) die Gewährleistung von Grundbedingungen für die Persönlichkeitsentfaltung. Das ebenfalls dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zugeordnete Recht auf informationelle Selbstbestimmung wird heute als selbständiges Grundrecht behandelt und deshalb im Folgenden gesondert thematisiert.

(1) Schutz der Intimsphäre

Mit der Intimsphäre wird dem Einzelnen von der Verfassung ein (Lebens-)Raum geschützt, „in dem er unbeobachtet sich selbst überlassen ist oder mit Personen seines besonderen Vertrauens ohne Rücksicht auf gesellschaftliche Verhaltenserwartungen verkehren kann“.⁴⁴ Es geht mithin um den Schutz eines autarken Privatbereichs.⁴⁵

Einen räumlich-gegenständlichen Schutz findet die In-

timsphäre in der durch Art. 13 GG mit gleicher Zielrichtung gewährleisteten Unverletzlichkeit der Wohnung. Aber auch außerhalb dieses Bereichs bedarf es des Schutzes der Intimsphäre vor der Einsichtnahme und Beeinträchtigung durch Dritte.

Aus der Perspektive des Patienten besteht ein besonderes Bedürfnis nach Schutz eines autarken Privatbereichs vor allem bei einer stationären Behandlung, d. h. bei einem (längeren) Krankenhausaufenthalt. Soweit es dabei um den Schutz personenbezogener Daten geht, besteht eine Überschneidung mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung.

Voraussetzung für den Schutz einer Privatsphäre ist weiter, dass bei einem Krankenhausaufenthalt auch der Kontakt zu Familienangehörigen und Vertrauten ermöglicht wird. Dies erfordert eine angemessene Regelung der Besuchszeiten und legt auch die Ermöglichung von abgeschirmten Kontaktmöglichkeiten zu Verwandten und Vertrauten jedenfalls bei schweren und lange andauernden Erkrankungen nahe. Insbesondere die Rahmenbedingungen der Sterbebegleitung sind vor dem Hintergrund dieses Grundrechts auszugestalten.

(2) Autonomieschutz

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht garantiert – zusammen mit der ebenfalls in Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten allgemeinen Handlungsfreiheit – einen weitreichenden Autonomieschutz. Er bezieht sich auf die im vorliegenden Zusammenhang weniger bedeutsame Selbstdarstellung in der Öffentlichkeit⁴⁶ sowie die Gewährleistung einiger Grundbedingungen für die Persönlichkeitsentfaltung. Dazu gehört das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung⁴⁷, das in bestimmten Konstellationen auch als Patientenrecht verstanden werden und die Berufsausübung von Ärzten steuern kann.

Autonomieschutz bedeutet darüber hinaus aber auch, dass in einem umfassenden Sinne Selbstbestimmung ermöglicht wird. Das gilt insbesondere dort, wo für die Selbstbestimmung eine Information durch Dritte sowie deren Handlungen von Bedeutung sind.

Der Autonomieschutz bezieht sich schließlich auch auf potentiell gesundheitsgefährdende Verhaltensweisen, wie Rauchen, Bergsteigen, Extremsportarten etc.⁴⁸ Diese dürfen deshalb nicht ohne weiteres bzw. nur begrenzt als Basis für eine Verschlechterung der Patientenrechte herangezogen werden. Denkbar ist aber eine angemessene Lastensteigerung oder Leistungseinschränkung, und zwar auch unabhängig davon, ob Dritte gefährdet werden.⁴⁹ Die Zahlung des normalen Beitrags zur Krankenversicherung stellt nach zutreffender Ansicht allein keine angemessene Risikovorsorge und Verantwortungsübernahme dar.⁵⁰

Der aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht folgende Autonomieschutz vermittelt verfassungsrechtliche Maßgaben für die Ausgestaltung der Informationsansprüche und Mitwirkungsrechte von Patienten. Neben dem unabdingbaren Informationsanspruch, der für die Erteilung einer Einwilligung erforderlich ist, lassen sich aus dieser grundrechtlichen Gewährleistung darüber hinaus Informations- und Mitwirkungsrechte ableiten, die sich z. B. auf den Hinweis auf Behandlungsalternativen beziehen. Zu denken ist auch an die Stärkung der Entscheidungsposition des Patienten bei schwerwiegenden Eingriffen oder Maßnahmen durch die Pflicht⁵¹ zur Einholung eines Zweitvotums. Der Gesetzgeber ist insoweit – innerhalb eines weitreichenden Gestaltungsspielraums – gehalten, die Rahmenbedingungen für die Entfaltung der Patientenautonomie zu sichern und ggf. zu verbessern. Soweit für die eigene Meinungsbildung eine Beratung erforderlich erscheint, ist auch diese möglichst sicherzustellen und die dafür nötige Zeit einzuräumen. Aus dem Autonomiegedanken lassen sich auch ein

Recht auf Nichtwissen und auf Behandlungsverzicht ableiten. Beide sind grundsätzlich zu respektieren.

Mit dem Autonomiegedanken grundsätzlich vereinbar ist die Statuierung von Patientenpflichten in Form von Mitwirkungspflichten im Bereich der Gesundheitspflege und der Krankheitsvorsorge. Derartige Inpflichtnahmen gehen, wenn sie als Obliegenheiten ausgestaltet werden, gerade von der Freiheit und Eigenverantwortlichkeit des Einzelnen aus und finden ihre Grundlage in der solidarischen Finanzierung des Gesundheitssystems.

Nicht mit dem Autonomierecht vereinbar wäre eine Pflicht zur Mitwirkung an der medizinischen Forschung oder Lehre. Aus der Weigerung dürfen dem Patienten auch keine sonstigen Nachteile in der Diagnose oder Behandlung erwachsen.

d) Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG – Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Als eine Elemente des herkömmlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts aufgreifende und im Kontext neuer technischer Möglichkeiten und praktischer Handhabungsformen erweiternde und verdichtende spezielle Fallgruppe haben Rechtsprechung⁵² und Wissenschaft⁵³ das Recht auf informationelle Selbstbestimmung als eigenständiges Grundrecht entwickelt, das ebenfalls aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet wird. Dieses Grundrecht soll den Schutz personenbezogener Daten im Kontext neuer Möglichkeiten der Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung gewährleisten und damit – positiv gewendet – das Recht des Einzelnen stärken, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.⁵⁴ Naturgemäß kommt diesem Grundrecht nicht nur im Verhältnis zum Staat (hier besonders bei der Datenerhebung zur Gefahrenabwehr, d. h. im Polizeirecht, aber auch im Strafprozessrecht), sondern

auch im Verhältnis zu anderen Privaten und damit in allen Bereichen des Gesundheitswesens einschließlich des Versicherungsrechts, unabhängig davon, ob es privat oder staatlich getragen und geordnet ist, erhebliche Bedeutung zu.⁵⁵ Das gilt umso mehr, als es sich bei personenbezogenen Daten von Patienten um sogenannte besonders sensible Daten handelt, die als besonders schutzwürdig anerkannt sind.⁵⁶

Die Bedeutung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung für die Patientenrechte liegt auf der Hand und hat sich in umfangreichen gesetzlichen Regelungen in allen relevanten Vorschriftenkomplexen niedergeschlagen. Sowohl das Sozialversicherungsrecht als auch die Krankenhausgesetze und die Berufsordnungen der Ärzte enthalten heute entsprechende Vorschriften. Durch die EU-Datenschutzrichtlinie, die den Schutz personenbezogener Daten vor allem im sogenannten privaten Bereich stärkt und spezielle Regelungen für Patientendaten enthält, sind die Anforderungen an den Datenschutz noch einmal erhöht worden.⁵⁷

Ein besonderer Schutzbedarf und ggf. Regelungsbedarf besteht derzeit vor dem Hintergrund neuer Möglichkeiten des genetischen Screenings etwa beim Zugang zu Krankenversicherungen, der verfahrensrechtlichen Absicherung des Schutzes von Patientendaten im Zusammenhang mit dem Einsatz von Datenverarbeitung zum Zweck von Ferndiagnosen sowie bei Verteilungsentscheidungen, wie etwa im Bereich des Transplantationsrechts.

e) Art. 4 Abs. 1 GG – Weltanschauungs-, Religions- und Gewissensfreiheit

In Art. 4 schützt das Grundgesetz die Weltanschauungs-, Religions- und Gewissensfreiheit. Insbesondere die Weltanschauungs- und Religionsfreiheit fungieren nicht nur als Abwehrrechte gegenüber staatlichen Eingriffen, sondern si-

chern die Freiheit der Lebensgestaltung gemäß den eigenen weltanschaulichen und religiösen Überzeugungen ab. Das Bundesverfassungsgericht leitet daraus ein sehr weitgehendes Selbstbestimmungsrecht ab, das nicht auf religiös-kulturelle Handlungen beschränkt ist, sondern auch „normale“ Lebensbereiche tangiert, soweit sich in ihnen religiös-weltanschauliche Überzeugungen niederschlagen.⁵⁸

Diesem Grundrecht kommt naturgemäß in existentiell bedeutsamen Situationen eine besondere Aktualisierungsbedeutung zu, da Religion und Weltanschauung für diese Momente von grundlegender Bedeutung sind und das Verhalten und die Sinnggebung des einzelnen Lebens prägen.

Für die Einräumung von Patientenrechten kommt der Religions- und Weltanschauungsfreiheit in mehrfacher Hinsicht Bedeutung zu.⁵⁹ Negativ folgt aus ihr ein Diskriminierungsverbot aus religiösen und weltanschaulichen Gründen bei der Gewährung medizinischer Versorgung. Bei der Aufklärung des Patienten sollte auf seine religiös-weltanschauliche Prägung eingegangen werden, d. h. es sollte ihm Gelegenheit gegeben werden, sich daraus ergebende Beschränkungen der Therapiemöglichkeiten darzulegen.

Im Rahmen eines Krankenhausaufenthaltes ist auf die Religionsausübung in besonderer Weise Rücksicht zu nehmen, d. h. sie ist zu ermöglichen und zu erleichtern, insofern dies nicht zu einer Störung des Betriebs, der anderen Patienten oder der Heilbehandlung führt. In existentiell bedrohlichen Situationen (Lebensgefahr etc.) ist darauf besondere Rücksicht zu nehmen.

f) Art. 6 Abs. 1 und 2 GG – Schutz der Familie und Erziehungsrecht der Eltern

Art. 6 Abs. 1 GG stellt Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. In Absatz 2 wird das Sorge- und Erziehungsrecht der Eltern gewährleistet. Daraus

folgt ein besonderer, hervorgehobener Schutz der Familie, insbesondere der Beziehung der einzelnen Familienmitglieder zueinander. Das gilt wiederum in besonders starkem Maße für die Beziehung der Eltern zu ihren Kindern.

Das Grundrecht wirkt sich vor allem im Sinne einer möglichst weitgehenden Berücksichtigung von Angehörigenrechten im Rahmen der Ausgestaltung von Besuchszeiten, der Ermöglichung von abgeschirmten Kontakten und der Aufnahme von Begleitpersonen für Kinder aus.

2. Forderungen des Sozialstaatsprinzips

Aus dem Sozialstaatsprinzip lassen sich die Forderung nach der Bereitstellung einer ausreichenden und flächendeckenden medizinischen Grundversorgung sowie das Postulat der Verteilungsgerechtigkeit ableiten. Der aktuelle Zustand des deutschen Gesundheitswesens, insbesondere die nach dem SGB V bereitgestellte Versorgung, entspricht diesen Vorgaben grundsätzlich.

Im Zusammenhang mit den in den letzten Jahren strenger gehandhabten Vorgaben der Wirtschaftlichkeit, die in § 12 SGB V eine allgemeine Verankerung erfahren haben, hat das Bundesverfassungsgericht in einer neueren Entscheidung⁶⁰ verdeutlicht, dass Wirtschaftlichkeitserwägungen im Lichte des Sozialstaatsprinzips und des Grundrechts auf Leben gehandhabt werden müssen. Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts ist es mit den Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip und aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG nicht vereinbar, einen gesetzlich Krankenversicherten, für dessen lebensbedrohliche oder regelmäßig tödliche Erkrankung eine allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende Behandlung nicht zur Verfügung steht, von der Leistung einer von ihm gewählten, ärztlich angewandten Behandlungsmethode auszuschließen, wenn eine nicht

ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf besteht.

Knappe finanzielle Ressourcen bei steigenden technischen Möglichkeiten stellen den Sozialstaat zunehmend vor die Notwendigkeit einer zuteilenden Abwägung. So können im Bereich der Fortpflanzungs-, Transplantations- und Intensivmedizin unter hohem Kostenaufwand bei vergleichsweise geringen Erfolgsquoten⁶¹ neuartige Techniken und Behandlungsmethoden eingesetzt werden. Zugleich fehlen an anderen Stellen Gelder zur Sicherung bzw. Verbesserung der Behandlung von Normalpatienten. Es stellt sich dabei die Frage, ob die kostenintensive Behandlung von Einzelfällen bei geringen Erfolgsquoten den Vorrang vor einer Verbesserung der Basisversorgung genießen darf.⁶² Der Verweis darauf, dass das Leben jedes einzelnen Patienten einen Höchstwert darstellt, löst das Problem alleine jedenfalls nicht.

3. Schranken von Patientenrechten

Die Gewährung von Patientenrechten erfolgt in der Regel nicht durch die Einräumung von Ansprüchen gegenüber dem Staat, sondern innerhalb der Rechtsverhältnisse, die zwischen dem Patienten und dem Arzt, weiteren Leistungserbringern und den Versicherungsträgern entstehen. Soweit sich auch diese auf Grundrechte oder anderweitige verfassungsrechtlich geschützte Rechtspositionen stützen können, entstehen verfassungsrechtliche Kollisionslagen. Diese können der Gewährung von Patientenrechten unter bestimmten Umständen definitive Grenzen setzen, sind aber zumindest im Rahmen der gesetzgeberischen Abwägung zu berücksichtigen. Im Folgenden sollen die wichtigsten mit den Patientenrechten potentiell kollidierenden Rechtspositionen knapp skizziert werden.

a) Rechte des Arztes

In vielen, wenn nicht den meisten Fällen wirken sich Patientenrechte unmittelbar auf die Berufsausübung des Arztes aus. Sie determinieren folglich das ärztliche Berufsrecht und sind insoweit (auch) am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG zu messen.

Da es sich bei den Anforderungen, die einzelne Patientenrechte – wie z. B. die Aufklärung vor einem Eingriff oder die Information über Behandlungsalternativen – um sogenannte Berufsausübungsregelungen handelt, können sie nach Maßgabe der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten 3-Stufen-Lehre durch „vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls“ gerechtfertigt werden. Dieser Anforderung dürften Patientenrechte in aller Regel genügen. Das gilt vor allem dann, wenn sie grundrechtlich verankert sind.

Zu erwägen ist jedoch, ob im Falle der Ärzte nicht höhere Anforderungen an die Beschränkung der Berufsausübung zu stellen sind, weil der Arztberuf zu den sogenannten „freien Berufen“ gehört und deutlich durch eine besondere Verantwortung und entsprechende Ausbildung geprägt ist. Abgesehen davon, dass die Qualifizierung als freier Beruf weniger auf ein verfassungsrechtlich erhebliches Datum als vielmehr ein historisch gewachsenes Selbstverständnis verweist, liegt einer solchen Argumentation gerade jenes paternalistische Verständnis der Beziehung von Arzt und Patient zugrunde, dessen Leitbildfunktion durch die Stärkung von Patientenrechten in Frage gestellt werden soll. Es besteht insoweit die Gefahr einer *Petitio Principii*.

Zu berücksichtigen sind aber andere Aspekte. So darf die Einräumung von Patientenrechten nicht dazu führen, dass die Eigenverantwortlichkeit des Arztes über Gebühr eingeschränkt und er seinerseits zum „Erfüllungsgehilfen“ des Patientenwillens gemacht wird. Vor diesem Hintergrund sind insbesondere Mitwirkungsrechte von Patienten bei

der Wahl der Behandlungsmethode genau zu untersuchen. Auch muss das Weigerungsrecht vor allem des angestellten Arztes, eine Behandlung gegen seine Gewissensentscheidung durchzuführen, gesichert sein. Dabei muss auch auf die besondere Lage eines angestellten Arztes Rücksicht genommen werden.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass das Grundrecht der Berufsfreiheit des Arztes in den meisten Fällen kein bedeutendes Hindernis für die Gewährung von Patientenrechten darstellt.

b) Die Belange des Gesundheitssystems

Aus der gesamtstaatlichen Perspektive sind kollidierende Belange, die gegen die Einführung von Patientenrechten sprechen, vor allem unter zwei Aspekten denkbar. Zum einen vor dem Hintergrund der mit ihnen verbundenen (zusätzlichen) Kostenbelastung für das Gesundheitssystem. Zum anderen bezüglich der Funktionsfähigkeit der Krankenversorgung. Beide Belange besitzen, soweit sie wirklich und spürbar betroffen sind, den Rang von Rechtswerten mit Verfassungsrang und sind entsprechend bei einer Abwägung zu berücksichtigen.

Aus den gleichen Gründen ist auch auf die Belange der einzelnen Träger von Gesundheitseinrichtungen im Hinblick auf die Kostenbelastung, ihr Organisationsinteresse und die Sicherstellung der ordnungsgemäßen Therapie und Pflege aller Patienten Rücksicht zu nehmen.

c) Sonstige kollidierende Rechtspositionen

Beschränkungen der Patientenrechte können schließlich im Zusammenhang mit Maßnahmen der Strafverfolgung sowie – in einem engen Bereich – der grundrechtlich in Art. 5 Abs. 3 GG garantierten Forschungsfreiheit gerechtfertigt werden.

IV. Ausblick

Ähnlich wie in anderen bedeutsamen Bereichen der Rechtsordnung kann auch in Bezug auf die Patientenrechte von einer Konstitutionalisierung der Rechtsordnung gesprochen werden. Das Verfassungsrecht, insbesondere die Grundrechte und das Sozialstaatsprinzip dirigieren in vielfältiger Weise die Begründung und Ausgestaltung des Arzt-Patient-Verhältnisses. Gleichwohl besitzen Bundes- und Landesgesetzgeber weitreichende Gestaltungsspielräume. Viele drängende Fragenstellungen, etwa im Zusammenhang mit der Finanzierung aufwendiger Behandlungsmethoden bei knapper werdenden Ressourcen, sind bislang nur im Ansatz diskutiert. Hier besteht in den kommenden Jahren hoher Forschungs- und Entscheidungsbedarf. Dass dabei Wirtschaftlichkeitserwägungen immer wieder an den Grundaussagen der Verfassung überprüft werden müssen, hat das Bundesverfassungsgericht erst jüngst durch eine Korrektur der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts deutlich gemacht.⁶³ Dieser Fingerzeig sollte auch in Zukunft bei anderen Themenfeldern beachtet werden.

Anmerkungen

¹ Siehe dazu auch EuGH, Verb. Rs. C-120/95 u. C-158/96, Slg. 1998, I-1842, Rdnr. 29 ff. – Decker u. Kohll.

² Zu Einzelheiten *Kluth*. In: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 2. Aufl. 2002, Art. 52, Rdnr. 39 ff.

³ Zu dieser Richtlinie *Kluth/Rieger*, EuZW 2005, 486 ff.

⁴ Siehe *Damann/Simitis*, EU-Datenschutzrichtlinie, 1997, Art. 8, Erl. 18 f.

⁵ Zu Einzelheiten *Reich*, Europäisches Verbraucherrecht, 4. Aufl. 2003.

⁶ Die Frage, inwieweit auch Embryonen intra und extra utero als Patienten zu qualifizieren sind, ist u. a. eine verfassungsrechtliche Frage, auf die später näher eingegangen wird.

⁷ Patientenrechte nur als Kehrseite von Arzt- und Personalpflichten.

⁸ Ähnlich *Welge/Lindemann*. In: Kranich/Böcken (Hrsg.), *Patientenrechte und Patientenunterstützung in Europa*, 1997, S. 104. Einen guten Überblick zur Entwicklung der Rechtsetzung und Diskussion findet man bei *Hanika*, *MedR* 1999, 149 ff., sowie in den Sammelbänden *Francke/Hart*, *Charta der Patientenrechte*, 1999, und *Kranich/Böcken*, a. a. O.

⁹ Siehe auch *Welge/Lindemann*, a. a. O., S. 104.

¹⁰ Vertiefend siehe *Gstöttner*, *Der Schutz von Patientenrechten durch verfahrensmäßige und institutionelle Vorkehrungen sowie den Erlass einer Charta der Patientenrechte*, 2005, S. 131 ff.

¹¹ Siehe dazu etwa *Badura/Hart/Schellschmidt*, *Bürgerorientierung des Gesundheitswesens*, 1999.

¹² Siehe dazu Gesetz über den öffentlichen Gesundheitsdienst vom 25.11.1997, GV NW S. 430; kritisch dazu *Wimmer*, *DVBl.* 2000, 27 ff.

¹³ *Pichler*, *Internationale Entwicklung der Patientenrechte*, 1992, S. 55 ff.

¹⁴ Siehe dazu nur *Baur/Heimer/Wieseler*, in: *Böcken/Butzlaff/Esche* (Hrsg.), *Reformen im Gesundheitswesen*, 2. Aufl. 2001, S. 23 (114 f.; 121 f.).

¹⁵ Dazu ausführlich *Masing*, *Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts*, 1997. Ein Beispiel für diese Vorgehensweise stellt das Umweltinformationsgesetz dar, das seinerseits auf einer EU-Richtlinie basiert.

¹⁶ Zum Streit, ob Art. 1 Abs. 1 GG ein subjektives Grundrecht verbürgt, siehe *Höfling*. In: *Sachs* (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, 3. Aufl. 2004, Art. 1, Rdnr. 5. Das BVerfG hat die Frage bislang nicht entschieden, vgl. BVerfGE 61, 126 (137). Praktisch kommt ihr kaum Bedeutung zu.

¹⁷ Vgl. BVerfGE 30, 1 (24 ff., 39 ff.); 50, 166 (175); 87, 209 (228).

¹⁸ BVerfGE 88, 203 (251).

¹⁹ BVerwGE 1, 159 (161 f.).

²⁰ Siehe einerseits die Entscheidung des Zweiten Senats BVerfGE 88, 203 (296), und andererseits die davon abweichende Entscheidung des Ersten Senats BVerfGE 96, 375 (399 f.), sowie dazu wiederum die Stellungnahme des Zweiten Senats BVerfGE 96, 409 ff.

²¹ Hinzuweisen ist an dieser Stelle auf den weiteren wichtigen Aspekt, dass dabei die Korrelation von Recht, Freiheit und Verantwortung zu beachten ist und es daher eine Verkürzung darstellen würde, die Stärkung der Patientenrechte nur durch einseitige Ansprüche zu verfolgen, ohne zugleich auch die Verantwortung des Patienten mit in den Blick zu nehmen.

²² *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 2 II Rdnr. 15 m.w.N.

²³ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 16. Das Bundesverfassungsgericht hat die Frage bei seinen Abtreibungsentscheidungen offen gelassen, da es im Strafrecht auf den frühesten Zeitraum nicht ankommt. Es wird aber zu Recht angenommen, dass das Gericht bei konsequenter Fortführung seiner Argumentation auch zu diesem Ergebnis kommen müsste. Der Bundesgesetzgeber ist im ESchG ebenfalls davon ausgegangen, dass ab der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle das Grundrecht auf Leben greift.

²⁴ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 16; umfassend *Klinge*, Todesbegriff, Totenschutz und Verfassung, 1996.

²⁵ Für die Annahme (h.M.): *Heun*, JZ 1996, 213 (214 ff.); *Murswiek*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. 2004, Art. 2, Rdnr. 142; *Schreiber*, FS W. Remmers, 1995, S. 593 ff.; *Weber/Lejeune*, NJW 1994, 2392 (2393 f.); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1, S. 1058; *Klinge*, a. a. O., S. 125 mit zahlreichen Nachweisen; *Kluth/Sander*, DVBl. 1996, 1285 ff. Gegen diese Annahme (M.M.): *Höfling*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. 2004, Art. 1, Rdnr. 15 m.w.N.; „Bedenken“ bei *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 16.

²⁶ BVerfGE 88, 203 (257).

²⁷ So *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 43 m.w.N.

²⁸ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 50 m.w.N.

²⁹ BVerfGE 51, 324 (347).

³⁰ In den meisten Fällen geht es um die Erfüllung eines Kinderwunsches, der überdies speziell auf die Geburt eines gesunden, nicht erbgeschädigten Kindes gerichtet ist. Ein solcher Wunsch ist grundrechtlich nur sehr schwach in Art. 2 Abs. 1 GG verankert. Einen strikten Anspruch auf (gesunden) Nachwuchs gewährleistet das Grundgesetz jedenfalls nicht.

³¹ Ein solches Leistungsrecht kann aus dem Grundrecht abgeleitet werden, weil es sich um eine für den Grundrechtsgebrauch unver-

zichtbare Leistung handelt, die staatlich monopolisiert ist und in privater Initiative jedenfalls nicht für alle Bürger bereitgestellt werden kann.

³² BVerfGE 56, 54 (73 ff.).

³³ BVerfGE 56, 54 (75).

³⁴ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 20.

³⁵ BVerfGE 52, 171 (174 f.).

³⁶ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 22.

³⁷ Schmidt-Aßmann, AöR 106 (1981), 205 (209); *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 21.

³⁸ Nach wohl noch vorherrschender Ansicht sollen geringfügige Beeinträchtigungen außer Betracht bleiben; vgl. BVerwGE 54, 211 (223). Wegen der damit verbundenen Abgrenzungsschwierigkeiten (etwa bei Hirnstrommessungen „von außen“ oder der Anordnung, Haare zu kürzen) wird in der Literatur für ein weites Tatbestandsverständnis plädiert; vgl. *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 31.

³⁹ Der Umstand, dass im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung eine öffentlich-rechtliche Leistungsbeziehung besteht, ändert nichts daran, dass es aus der Sicht der Grundrechtsdogmatik um das Handeln Privater geht. Der Kassenarzt handelt jedenfalls nicht hoheitlich im engeren Sinne. Aufgrund der Ausstrahlungswirkung des Grundrechts in die Privatrechtsordnung ist das Grundrecht auch bei der Behandlung von Privatversicherten zu beachten.

⁴⁰ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 45. Etwas anderes gilt bezüglich der Entscheidung, die Eltern für ihre Kinder treffen. Hier kann ggf. eine Behandlung im Interesse der Kinder gerichtlich angeordnet werden. Das gilt jedenfalls für lebenserhaltende Maßnahmen, wie z. B. eine Bluttransfusion. Siehe dazu BVerfGE 32, 98 ff.

⁴¹ *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 43.

⁴² BVerwGE 9, 78 (79).

⁴³ Dies gilt etwa bei suizidgefährdeten Personen und im Falle von Hungerstreik. Hier kann sogar eine staatliche Schutzpflicht ausgelöst werden; vgl. *Schulze-Fielitz*, a. a. O., Art. 2 II Rdnr. 50 m.w.N.

⁴⁴ BVerfG NJW 1995, 1477; siehe auch BVerfGE 27, 1 (6); 44, 197 (203); 90, 263 (270).

⁴⁵ *H. Dreier*, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 2 I Rdnr. 51.

⁴⁶ BVerfGE 63, 131 (142); *Dreier*, (Fn. 355), Art. 2 I Rdnr. 53 m.w.N.

⁴⁷ BVerfGE 79, 256 (268 f.); 90, 263 (270); *Enders*, NJW 1989, 881 ff.

⁴⁸ BVerwGE 82, 45 (48 f.).

⁴⁹ *Dreier*, in: ders. (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 2 I Rdnr. 26.

⁵⁰ Das gilt jedenfalls dann, wenn das Versicherungsrecht entsprechende Obliegenheiten zu gesundheitsbewusster Lebensführung statuiert.

⁵¹ Das Recht zur Einholung eines Zweitvotums steht jedem Patienten ohne weiteres zu. Problematisch ist jedoch seine Finanzierung durch die Krankenversicherung.

⁵² Grundlegend: BVerfGE 65, 1 (45 ff.). Siehe auch BVerfGE 78, 77 (84 ff.).

⁵³ Siehe etwa *Podlech*, *Das Recht auf Privatheit*. In: *Perels* (Hrsg.), *Grundrechte als Fundament der Demokratie*, 1979, S. 50 ff.

⁵⁴ BVerfGE 65, 1 (43); 78, 77 (84); 80, 367 (373).

⁵⁵ Überblick bei *Lang*, *Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Patienten und die ärztliche Schweigepflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung*, 1997.

⁵⁶ Siehe dazu Art. 8 der EG-Datenschutzrichtlinie 95/46/EG. Dazu *Damann/Simitis*, a. a. O., Art. 8, Erl. 18 ff.

⁵⁷ *Damann/Simitis*, a. a. O., Einleitung, Erl. 19 ff.

⁵⁸ BVerfGE 32, 98 (106); *Morlok*, in: *Dreier* (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, Art. 4, Rdnr. 38.

⁵⁹ Zu dem ähnlichen Aspekt der Wahrung der Gewissensfreiheit im Gesundheitswesen siehe *Kluth*, in: *FS Rüfner*, 2003, S. 459 ff.

⁶⁰ BVerfG, B. v. 06.12.2005, Az. 1 BvR 347/98.

⁶¹ So liegt im Bereich der Fortpflanzungsmedizin die „Erfolgsquote“ unter 30 Prozent.

⁶² Vgl. dazu *Künschner*, *Wirtschaftlicher Behandlungsverzicht und Patientenauswahl. Knappe medizinische Ressourcen als Rechtsproblem*, 1992.

⁶³ Siehe BVerfG, B. v. 06.12.2005, Az. 1 BvR 347/98.