ISSN 0342-2429 E 5450

VersR Versicherungsrecht

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

60. Jahrgang 1. August 2009

22

Vert.: Frist not. KR/KfA Mdt.:
RA EINGEGANGEN Kenntnisn.
SB 05. AUG. 2009 Rückspr.
Rückspr. Dr. Schultze-Zeu & Koll. Rechtsanwälte Zahlung
zdA Stellungn.

VersR 2009, 1001–1056

Aufsätze

Rolfs, Prof. Dr. Christian
Die Versicherbarkeit der arbeitsrechtlichen Risiken des AGG 1001

Lange, Oliver
Die Selbstbehaltsvereinbarungspflicht gem. § 93 Abs. 2 S. 3 AktG n. F. 1011

Thelen, Dr. Klaus P.
Unterfallen „Kundenzeitschriften" eines im Finanzdienstleistungsbereich tätigen Vertriebsunternehmens § 86 a Abs. 1 HGB? 1025

Fischinger, Dr. Philipp S.
Die Folgen des Wegfalls von § 102 VVG a. F. für Hypothekenhaftverband und Beschlagnahme beim gestörten Versicherungsverhältnis 1032

Teumer, Dr. Jörg, und Stamm, Sina
Fliegende Brandstifter – Haftungsrisiken bei der Benutzung von „Sky-Laternen" 1036

Kleinere Beiträge

Langheid, Dr. Theo
Nach der Reform: Neue Entwicklungen in der Haftpflichtversicherung 1043

Veit, Dr. Annekatrin
Abschluss eines Versicherungsvertrags mit gezillmerten Tarifen im Rahmen einer Entgeltumwandlung
– Zugleich Anmerkung zum Urteil des LAG Köln vom 13. 8. 2008 (7 Sa 454/08) VersR 2009, 851 – 1046

Krüger, Dr. Matthias
Haftung von Ethikkommissionen und MPG-Novelle 1048

Schultze-Zeu, Dr. Ruth
Die Durchsetzung von zivilrechtlichen Auskunftsansprüchen der Krankenkassen gegen Ärzte, Kliniken und Pflegeheime
– Besprechung des Urteils des OLG München vom 9. 10. 2008 (1 U 2500/08) VersR 2009, 982 – 1050

Bücher 1054

Literaturhinweise 1055

Verlag Versicherungswirtschaft

Die Durchsetzung von zivilrechtlichen Auskunftsansprüchen der Krankenkassen gegen Ärzte, Kliniken und Pflegeheime

– Besprechung des Urteils des OLG München vom 9. 10. 2008 (1 U 2500/08) VersR 2009, 982 –

*Dr. Ruth Schultze-Zeu, Rechtsanwältin, Berlin**

I. Einleitung

Das Urteil des OLG München vom 9. 10. 2008[1] ist in verschiedener Hinsicht bedeutsam. Im Zentrum stehen das Akteneinsichtsrecht des Patienten und die Frage seiner Übergangsfähigkeit. Das Gericht setzt sich sowohl mit dem Problem der Vererbbarkeit dieses Rechts gem. § 1922 BGB auseinander als auch mit den rechtlichen Voraussetzungen des Übergangs nach den §§ 398, 401 analog BGB. Zudem sind die Ausführungen zur Beweislastverteilung bei Ermittlung der mutmaßlichen Einwilligung des Patienten für die Rechtspraxis hilfreich. Zugleich ruft diese Entscheidung das Urteil des VI. Zivilsenats des BGH vom 31. 5. 1983[2] und dessen weitreichende Bedeutung für die Frage des gesetzlichen Übergangs von Auskunftsrechten des Versicherten auf Krankenkassen gem. §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog in Erinnerung.

II. Der Sachverhalt

Die Klägerin macht gegenüber dem Beklagten einen Anspruch auf Herausgabe von Krankenunterlagen ihres

* Die Autorin ist Fachanwältin für Medizinrecht.

1 OLG München vom 9. 10. 2008 – 1 U 2500/08 – VersR 2009, 982.

2 BGH VersR 1983, 834.

verstorbenen Ehemanns geltend. Dieser war zuvor im fortgeschrittenen Stadium an Krebs erkrankt und befand sich für 14 Tage in der Praxis des Beklagten in Behandlung. Nach seinem Tod trat die gesetzliche Erbfolge ein. Die Klägerin schlug das Erbe aus, sodass ihre zwei Kinder Alleinerben wurden. Diese Erbengemeinschaft trat die Ansprüche aus der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit des Verstorbenen im Rahmen der ärztlichen Behandlung an die Klägerin ab. Unter Bezugnahme auf diese Übertragung verlangte sie mehrmals unter Fristsetzung von dem beklagten Arzt die Herausgabe leserlicher Kopien sämtlicher Krankenunterlagen und erhob schließlich die Auskunfts- und Herausgabeklage. Die Einsichtnahme in die Behandlungsunterlagen sei zur Durchsetzung etwaiger Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten erforderlich. Sie trug vor, ihr verstorbener Ehemann habe kein Interesse an der Geheimhaltung seiner Behandlungsunterlagen gezeigt. Er sei schon zu Lebzeiten völlig offen mit seiner Diagnose umgegangen. Er habe bis zu seinem Tod ein enges Verhältnis zu seiner Familie, insbesondere auch zu ihr selbst, gehabt.

III. Der Übergang des zivilrechtlichen Auskunftsrechts eines Patienten als Hilfsrecht für die Durchsetzung möglicher Schadensersatzansprüche

Zutreffend bejaht das OLG München sowohl die Vererbbarkeit des Akteneinsichtsrechts des Patienten in seine Patientenunterlagen gem. § 1922 BGB als auch den Übergang dieses Anspruchs von den Erben auf Dritte nach § 401 BGB analog anläßlich der Abtretung des Schadensersatzanspruchs, auf den sich dieses Recht bezieht. Bei diesem zivilrechtlichen Akteneinsichtsrecht des Patienten handelt es sich nämlich um ein Nebenrecht zum Schadensersatzanspruch aus dem Behandlungsvertrag[3].

Das Gericht knüpft an das Urteil des BGH vom 31. 5. 1983[4] an, wonach der vertragliche Nebenanspruch auch legitimen wirtschaftlichen Belangen – so der Klärung von Schadensersatzansprüchen sowohl gegen andere Ärzte als auch gegen den auf Einsichtsgewährung direkt in Anspruch genommenen Arzt selbst – dienstbar gemacht werden kann. Hiernach ist es stets übergangsfähig, wenn es dem Zweck dient, das Bestehen möglicher vermögensrechtlicher Ansprüche zu überprüfen. Zutreffend wird festgestellt, dass sich dieses vertragliche Einsichtsrecht aus einem höchstpersönlichen und einem vermögensrechtlichen Teil zusammensetzt. Nur der letztere Teil ist übergangsfähig. In seinem Urteil vom 31. 10. 2007[5] übersieht dies das LG Mönchengladbach und weist deswegen fälschlicherweise eine entsprechende Klage ab. Hingegen zieht das OLG München mit seinem Urteil in Fortführung der Rechtsprechung des BGH die richtige rechtsdogmatische Konsequenz: Wegen der Zweckbindung des vermögensrechtlichen Teils des Akteneinsichtsrechts handelt es sich nicht um ein selbstständiges Recht. Seine Existenz ist vom Bestehen eines möglichen Schadensersatzanspruchs abhängig. Es ist immer nur zusammen mit dem klärungsbedürftigen Schadensersatzanspruch abtretbar *oder* geht nur mit diesem zusammen kraft Gesetzes auf den Rechtsnachfolger über.

Dies entspricht den gesetzlichen Regelungen des BGB. Gem. § 399 Alt. 1 BGB können unselbstständige Nebenrechte niemals isoliert abgetreten werden. Analog § 401 BGB gehen sie grundsätzlich automatisch mit dem Hauptanspruch, dem sie dienen, auf den neuen Gläubiger über[6]. Nach § 412 BGB findet § 401 BGB auch bei einem gesetzlichen Forderungsübergang, z. B. bei § 116 SGB X, Anwendung[7].

IV. Die Einwilligung des Patienten als Voraussetzung für den Übergang des Akteneinsichtsanspruchs sowie die Beweislastverteilung

Fraglich ist, ob das vermögensrechtliche Akteneinsichtsrecht des Patienten ausnahmslos übergeht; ob dies vor allem auch dann gilt, wenn dieser damit nicht einverstanden ist, oder, falls er schon tot ist, damit nicht einverstanden gewesen wäre.

Hierzu hat der BGH in seinem Urteil vom 31. 5. 1983[8], auf das sich das OLG München bezieht, ausgeführt, der Einsichtnahmeanspruch habe auch eine vermögensrechtliche Komponente. Dieser gehe auf die Erben über (§ 1922 BGB), sofern nicht das Wesen dieses Anspruchs einem Gläubigerwechsel entgegenstehe. Der BGH verweist insoweit auf den in § 399 Alt. 1 BGB verankerten Rechtsgedanken des Übergangsausschlusses wegen Inhaltsänderung. Ein Gläubigerwechsel berühre die ärztliche Schweigepflicht des auskunftsverpflichteten Arztes gegenüber dem neuen Gläubiger. Für den Übergang des vermögensrechtlichen Akteneinsichtsrechts eines Patienten sei deshalb dessen ausdrückliche oder mutmaßliche Einwilligung unerlässlich.

Ein Patient, bei dem im Verlauf einer ärztlichen Behandlung ein Körperschaden eingetreten sei, sei in der Regel an der Aufklärung des Sachverhalts interessiert, denn daraus könnten sich Schadensersatzansprüche ergeben. Daher könne auch für einen inzwischen verstorbenen Patienten *regelmäßig* von dessen mutmaßlichen Einverständnis ausgegangen werden, durch Einsicht des Rechtsnachfolgers in die Patientenunterlagen, den Vorgang überprüfen zu lassen.

Hiernach gilt dreierlei:

- Entsprechend § 399 Alt. 1 BGB steht der gesetzliche Übergang des zivilrechtlichen Akteneinsichtsanspruchs eines Patienten/eines Pflegeheimbewohners gem. § 1922 BGB unter dem Vorbehalt des Nichtvorliegens eines Übergangausschlusses wegen Inhaltsänderung infolge eines Gläubigerwechsels.
- Die vermögensrechtliche Komponente des vertraglichen Akteneinsichtsrechts ist *nur* auf Dritte übergangsfähig, wenn der Patient/der Pflegeheimbewohner damit tatsächlich oder mutmaßlich einverstanden ist.
- In der Regel ist von einer solchen mutmaßlichen Einwilligung auszugehen. Nur ausnahmsweise ist ein Geheimhaltungswunsch anzunehmen.

In Übereinstimmung mit diesen Grundsätzen geht das OLG München vom Vorliegen einer mutmaßlichen Einwilligung des Erblassers in die Geltendmachung des vermögensrechtlichen Akteneinsichtsrechts durch seine Erben und durch seine Frau aus, die schließlich den Schadensersatzanspruch erwirbt. So stellt es zutreffend fest, dass bei der Erforschung des mutmaßlichen Willens des verstorbenen Patienten das Anliegen der die Einsicht begehrenden Person eine entscheidende Rolle

3 BGH VersR 1983, 264; 1983, 834.
4 BGH VersR 1983, 843.
5 LG Mönchengladbach vom 31. 10. 2007 – 2 S 34/07 – juris.
6 *Grüneberg* in Palandt, BGB 2009 § 401 Rn. 4; *Busche* in Staudinger, BGB 2005 § 401 Rn. 34, § 399 Rn. 5; *Heinrichs* in Palandt, BGB § 399 Rn. 6.
7 BGH vom 16. 6. 2000 – BLw 30/99 – juris; LG Coburg vom 17. 12. 2007 – 14 O 552/06 –; AG Schwelm vom 29. 11. 2007 – 24 C 40/07 –; AG München vom 13. 7. 2007 – 123 C 15354/07 –; LG München vom 10. 11. 2004 – 9 O 6603/04 –; OLG München VersR 1985, 846 L; *Busche* aaO (Fn. 6) § 412 Rn. 3 ff., 7–8; a. A. LG Mönchengladbach vom 31. 10. 2007 – 2 S 34/07 – juris.
8 BGH VersR 1983, 834.

spiele. Es könne davon ausgegangen werden, dass der Verstorbene mit der Verfolgung von Behandlungsfehlern, dessen Opfer er gewesen sei, einverstanden gewesen wäre.

Für die Frage der Beweislastverteilung sind diese Rechtsausführungen des OLG München und des BGH von erheblicher Bedeutung: Die Person, die Einsicht in die Unterlagen des Patienten nehmen möchte, muss darlegen, dass sie Inhaberin des Hauptrechts, d. h. eines entsprechenden Schadensersatzanspruchs ist. Hierbei muss sie darlegen, es sei ihr wegen des Fehlens von Informationen über den konkreten Vorgang der ärztlichen Behandlung nicht möglich, hinreichend einzuschätzen, ob tatsächlich ein Fehlverhalten vorliegt oder nicht. Die Patientenunterlagen/die Pflegeunterlagen sind wegen der rigiden Dokumentationspflichten, die vor allem auch aus diesem Grund statuiert worden sind, geeignet, diese Informationslücken zu schließen.

Da bei der Verfolgung möglicher Behandlungsfehler eine mutmaßlichen Einwilligung des verstorbenen Patienten in der Regel angenommen werden kann, trifft den auskunftspflichtigen Arzt/die auskunftspflichtige Einrichtung die Beweislast dafür, dass der verstorbene Patient in Abweichung vom Regelfall doch nicht mit der Einsichtnahme durch den Rechtsnachfolger einverstanden gewesen wäre. Sowohl der auskunftspflichtige Arzt als auch die auskunftspflichtige Einrichtung – vor allem aber auch deren Haftpflichtversicherung – verweigern meist aus sachfremden, eigennützigen Gründen die Herausgabe der Unterlagen, um den wirklichen Sachverhalt zu verschleiern oder völlig zu verdecken. Diese Strategie ist rechtlich nicht hinnehmbar. Das OLG München hebt in seiner Entscheidung ausdrücklich hervor, die Weigerung, Akteneinsicht zu gewähren, könne nur auf Sachverhaltsumstände gestützt werden, die gegen das Vorliegen der mutmaßlichen Einwilligung des Patienten sprechen. Seien diese vorgebrachten Gründe nicht konkret und nicht nachvollziehbar, sei der Arzt verpflichtet, Akteneinsicht zu gewähren.

Die Ausführungen zur Beweislastverteilung im Zusammenhang mit der Ermittlung des mutmaßlichen Willens des verstorbenen Patienten, die bereits seit der Grundsatzentscheidung des VI. Zivilsenats des BGH[9] gelten, werden von den Gerichten immer wieder fehlerhaft angewandt. So wird die Auffassung vertreten, dass – im Gegenteil – grundsätzlich von einer *fehlenden* mutmaßlichen Einwilligung des verstorbenen Patienten auszugehen sei mit der Folge, dass den Angehörigen zu Unrecht die Beweislast für das Vorliegen eines mutmaßlichen Einverständnisses des Verstorbenen aufgebürdet wird[10].

Das OLG München wendet die vom BGH in seinem Urteil vom 31. 5. 1983[11] entwickelten Grundsätze zur mutmaßlichen Einwilligung des verstorbenen Patienten *und* zur Beweislastverteilung sowohl bezogen auf die Übertragung des Akteneinsichtsrechts aufgrund gesetzlicher Erbfolge (§ 1922 BGB) als auch bezogen auf die rechtsgeschäftliche Abtretung des Schadensersatzanspruchs zusammen mit dem Akteneinsichtsanspruch (§§ 398, 401 BGB analog) zutreffend an. Hiernach stehen sowohl der Übergang der vermögensrechtlichen Komponente des Akteneinsichtsrechts des Patienten kraft Erbfolge nach § 1922 BGB als auch der Übergang dieses Anspruchs durch die Abtretung des Hauptanspruchs gem. § 398, 401 BGB analog *jeweils unter dem Vorbehalt, dass* „das Wesen des Anspruchs aus besonderen Gründen einem Gläubigerwechsel" *nicht entgegensteht*[12]. Wie oben schon ausgeführt, bezieht sich der BGH insoweit auf den in § 399 Alt. 1 BGB verankerten Grundsatz des Übertragungsausschlusses wegen Inhaltsänderung bei Gläubigerwechsel. Dieser Grundsatz gilt gem. §§ 412, 401 BGB analog gleichermaßen auch bei einem Anspruchsübergang kraft Gesetzes[13].

V. Konsequenzen des Urteils des OLG München für den zivilrechtlichen Auskunftsanspruch der Krankenkassen anlässlich des gesetzlichen Übergangs des zivilrechtlichen Schadensersatzanspruchs

Die zivilrechtlichen Schadensersatzansprüche eines Geschädigten gehen gem. § 116 Abs. 1 S. 1 SGB X kraft Gesetzes auf dessen Krankenkasse über, soweit diese ihm wegen seiner Körperschädigung Sozialleistungen gewähren muss[14]. Normzweck des § 116 Abs. 1 S. 1 SGB X ist: Der Geschädigte soll für seine erlittenen Schäden nicht doppelt, d. h. sowohl durch die Krankenkasse als auch durch den Schädiger, entschädigt werden. Die in Vorleistung getretene Krankenkasse soll wirtschaftlich wieder entlastet werden[15]. Der Schädiger soll nicht freigestellt werden, soweit er ohne Sozialleistung Schadensersatz zu leisten hätte.

Gem. §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog geht der zivilrechtliche auf dem Behandlungsvertrag beruhende vermögensrechtliche Akteneinsichtanspruch des geschädigten Patienten/des Pflegeheimbewohners als Hilfsrecht des übergegangenen Schadensersatzanspruchs auf seine Krankenkasse über[16]. Voraussetzung ist allein, dass das Wesen dieses zivilrechtlichen Anspruchs aus besonderen Gründen einem Gläubigerwechsel nicht entgegensteht. Das ist dann der Fall, wenn vom tatsächlichen oder mutmaßlichen Einverständnis des Patienten/des Pflegeheimbewohners ausgegangen werden kann. Lebt der Versicherte noch, wird er regelmäßig sein Einverständnis erklären, indem er den auskunftspflichtigen Arzt/das Krankenhaus/das Pflegeheim gegenüber seiner Krankenkasse ausdrücklich von der Schweigepflicht befreit.

Die vom OLG München und dem BGH entwickelten Grundsätze zur Auslegung der mutmaßlichen Einwilligung eines verstorbenen Patienten *sowie* zur Beweislastverteilung gelten entsprechend auch für Krankenkassen. Auch hier geht in der Regel der Auskunftsanspruch des verstorbenen Patienten/Pflegeheimbewohners gem. §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog auf die Krankenkassen über, denn nur im Ausnahmefall kann sich der Anspruchsgegner auf das Fehlen der mutmaßlichen Einwilligung berufen und dieses beweisen. Dies gilt umso mehr, wenn Erben vorhanden sind, auf die durch den Erbfall diejenigen Schadensersatzansprüche übergehen, die der § 116 SGB X nicht erfasst (Zahlung von Schmerzensgeld, Erwerbsschäden, Haushaltsfüh-

9 BGH VersR 2003, 834.
10 Z. B. AG Magdeburg vom 19. 11. 2008 – 180 C 28257/07 –; LG Magdeburg vom 1. 7. 2003 – 2 S 619/02.
11 BGH VersR 1983, 834.
12 So ausdrücklich BGH VersR 1983, 834 im Rahmen von § 1922 BGB; im Kontext der Abtretung *Busche* aaO (Fn. 6) § 401 Rn. 28.
13 Vgl. BGH NJW 1986, 1688 sowie VersR 1992, 589 (Leitsatz und Gründe). Anzumerken ist: beide BGH-Urteile sind von Familienrechtssenaten erlassen worden. Dabei ging es jeweils um die Frage der Übergangsfähigkeit des familienrechtlichen Auskunftsanspruchs des § 1605 BGB; a. A. BGH vom 16. 6. 2000 – BLw 30/99.
14 *Kater* in Kass. Komm. zum SGB 2007 § 116 SGB X Rn. 3 ff.; 141–142.
15 *Kater* aaO (Fn. 14) § 116 SGB X Rn. 5–7.
16 BGH vom 16. 6. 2000 – BLw 30/99 –; LG Coburg vom 17. 12. 2007 – 14 O 552/06 –; AG Schwelm vom 29. 11. 2007 – 24 C 40/07 –; AG München vom 13. 7. 2007 – 123 C 15354/07 –; LG München vom 10. 11. 2004 – 9 O 6603/04 –; OLG München VersR 1985, 846 L; *Busche* aaO (Fn. 6) § 412 Rn. 3 ff., 7–8; a. A. LG Mönchengladbach vom 31. 10. 2007 – 2 S 34/07 – juris.

rungsschäden, Beerdigungskosten usw.) und diese ausdrücklich einwilligen, dass die Krankenkasse als Inhaberin von parallelen Schadensersatzansprüchen im Regressfall die Patientenunterlagen einsehen darf. Die Erben stammen meist aus dem familiären Umkreis des verstorbenen Patienten/Pflegeheimbewohners. Unterstützen sie mit ihrer Einwilligung das Bemühen der Krankenkasse, den Schadensfall durch die Aktenauskunft aufzuklären, bestätigen sie nicht nur zusätzlich, dass der Verstorbene mit einer solchen Initiative einverstanden gewesen wäre. Vielmehr haben sie an dessen Stelle – als aktuelle Inhaber eigener Schadensersatzansprüche und Träger eines parallel laufenden Akteneinsichtsrechts – zusätzlich in der Regel ein erhebliches Eigeninteresse an einer solchen Aufhellung von Behandlungs- oder Pflegefehlern. Sie nutzen auf diesem Weg die für sie günstige außergerichtliche und prozessuale Chance, gemeinsam mit der Krankenkasse ihre Rechte durchzusetzen. In beiden Fällen handelt es sich ausschließlich um zivilrechtliche Ansprüche.

Die Aufklärung des Sachverhalts und die Feststellung der Rechtslage, für die eine Krankenkasse unter Einsatz der Kompetenz und Erfahrung der Sachbearbeiter ihrer Regressabteilung und des medizinischen Wissens der Gutachter des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) in Zusammenarbeit mit einem Fachanwalt für Medizinrecht sorgt, kommt unmittelbar den Erben zugute. Einigen sich die Krankenkasse und die zwischengeschaltete Haftpflichtversicherung auf einen Kompromiss, wird es den Erben ebenfalls gelingen, ohne größeren Aufwand eine gütliche Einigung zu erreichen. Kommt es zu einem Regressprozess, können die Erben auf die dortigen Erkenntnisse und Ergebnisse, insbesondere auf die Gutachten der gerichtlich bestellten Sachverständigen zurückgreifen. Die Auskunftsinteressen des Patienten, seiner Erben nach dessen Tod und der Krankenkassen im Fall eines Behandlungs- oder Pflegefehlers sind also im Endergebnis bis zum Beweis des Gegenteils *deckungsgleich*. Allen Beteiligten kommt es in der Regel darauf an, zur Durchsetzung ihrer vermögensrechtlichen Interessen Einblick in die Patientenunterlagen zu erhalten, um ihre zivilrechtlichen Schadensersatzansprüche durchzusetzen. Das Interesse des Arztes, des Krankenhauses oder des Pflegeheims, das letztlich das Interesse der Haftpflichtversicherung ist, möglichst die Aufklärung eines Fehlverhaltens zu verhindern, ist im Gegensatz hierzu nicht schützenswert. Sinn und Zweck der Verpflichtung, ärztliches und pflegerisches Handeln zu dokumentieren, ist es nämlich auch, in Konfliktfällen dieser Art Auskunftsersuchen der Geschädigten nachkommen zu können.

Rechtlich abwegig ist es, wenn behauptet wird, der zivilrechtliche Akteneinsichtsanspruch gehe deshalb nicht nach den §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog auf die Krankenkasse über, weil die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 401 BGB nicht gegeben seien[17]. Den Krankenkassen stünde bereits ein Auskunftsrecht gem. § 294 a SGB V zu. Die öffentlich-rechtlichen Regelungen des SGB seien abschließend. Hieraus ergebe sich ein Verbot, auf die zivilrechtlichen Regelungen zurückzugreifen. Diese Hypothese ist aus verschiedenen Gründen falsch: Die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 401 BGB auf § 116 SGB X sind gegeben, denn es liegt eine planwidrige Regelungslücke vor. Eine Regelungslücke setzt voraus, dass der konkrete Sachverhalt nicht bereits im Gesetz geregelt ist. § 116 SGB X regelt nicht den Übergang des Auskunftsrechts als Hilfsrecht des übergegangenen zivilrechtlichen Schadensersatzanspruchs.

Genauso wenig regelt § 294 a SGB V einen solchen automatischen Anspruchsübergang des zivilrechtlichen Hauptrechts mit dessen Hilfsrecht. Es handelt sich ausschließlich um eine öffentlich-rechtliche Regelung. Regelungszweck ist es, die Vertragsärzte zu verpflichten, unaufgefordert den Krankenkassen Angaben über Ursachen und mögliche Verursacher mitzuteilen, wenn aus ihrer Sicht Anhaltspunkte u. a. für ein Arzthaftungsverschulden besteht[18]. Aufgrund ihrer Zulassung und Ermächtigung zur Teilnahme an der medizinischen Versorgung von Kassenpatienten sind die Vertragsärzte zugleich verpflichtet, die Krankenkassen in der Ausschöpfung von Einsparmöglichkeiten zu unterstützen[19]. Der Gesetzgeber hält aus datenschutzrechtlichen Gründen eine gesetzliche Verankerung dieser konkreten Unterstützungen der Vertragsärzte für notwendig, da diese Mitteilungspflichten des Arztes an die Krankenkassen unbedingt bestehen sollen, d. h. unabhängig von der Zustimmung des Patienten[20]. § 294 a SGB V begründet damit bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen eine gesetzliche, öffentlich-rechtliche Mitteilungspflicht der Vertragsärzte gegenüber den Krankenkassen, ohne dass es einer Zustimmung des betroffenen Patienten bedarf. Hiernach ist diese *öffentlich-rechtliche* Mitteilungspflicht der Vertragsärzte ein Aliud zum *zivilrechtlichen* Akteneinsichtsanspruch des Patienten, der nach §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog als ein unselbstständiges Hilfsrecht zusammen mit dem dazugehörigen zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch auf die Krankenkassen übergeht:

- § 294 a SGB V betrifft nicht das unmittelbare zivilrechtliche Rechtsverhältnis zwischen Patienten und schädigendem Arzt, in das die Krankenkasse, vermittelt durch die §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog, eintritt.
- § 294 a SGB V setzt, anders als der Anspruchsübergang nach §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog, nicht die Einwilligung des betroffenen Patienten voraus und stellt damit eine Ausnahme vom Gebot der ärztlichen Schweigepflicht dar[21].
- Bestehen Anhaltspunkte für Behandlungsfehler im Pflegeheim, begründet § 294 a SGB V keine gesetzliche Mitteilungspflicht. Für diesen Sachverhalt gibt es bis jetzt keine Regelung.

VI. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzustellen: Der zivilrechtliche Akteneinsichtsanspruch des Patienten geht in der Regel gem. §§ 116 SGB X, 412 BGB, 401 BGB analog als Hilfsrecht zum zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch auf die Krankenkasse über, denn in der Regel ist von einer (mutmaßlichen) Einwilligung des Patienten auszugehen. Dies betrifft sowohl die Fälle möglicher Behandlungsfehler als auch möglicher Pflegefehler. Da der zivilrechtliche Akteneinsichtsanspruch nur mit Einverständnis des Patienten übergeht, liegt keine Umgehung des Datenschutzes vor. Mit seiner ausdrücklichen oder mutmaßlichen Einwilligung bestätigt der geschädigte Patient, dass er in Beziehung zu seiner Krankenkasse auf Datenschutz verzichtet[22].

17 *Bergmann*, Krankenhaus 2008 S. 825 ff.
18 *Hess* in Kass. Komm. zum SGB 2007 § 294 a SGB V Rn. 1–2.
19 *Hess* aaO (Fn. 18) § 294 a SGB V Rn. 1–2.
20 *Hess* aaO (Fn. 18) § 294 a SGB V Rn. 2; SG Berlin vom 1. 6. 2004 – S 82 KR 2038/02 – juris.
21 *Hess* aaO (Fn. 18) § 294 a SGB V Rn. 2; SG Berlin vom 1. 6. 2004 – S 82 KR 2038/02 – juris; *Hess* aaO (Fn. 18) § 100 SGB X Rn. 5–6.
22 So auch LG Duisburg vom 31. 1. 2008 – 5 S 77/07 – juris.