

wachsender ausgeweitet oder Institutionen der gesundheitlichen Beratung und psychosozialen Begleitung ausgebaut werden.

Beispielgebend ist es, dass Partizipationsgerechtigkeit in der Bundesrepublik Deutschland in bestimmter Hinsicht sozialpolitisch bereits realisiert wird, und zwar bei der Gesundheitsversorgung und Integration Behinderter. Dabei geht es um das Konzept des persönlichen Budgets. Anstelle einer Sachleistung wird Menschen mit Behinderung ein Geldbetrag zur Verfügung gestellt, der ihnen ermöglicht, selbstbestimmt und eigenverantwortlich zu entscheiden, welche Hilfen oder Pflegedienste sie in Anspruch nehmen. In der Umsetzung des Konzepts nimmt das Bundesland Rheinland-Pfalz eine Vorreiterfunktion ein. Dortige Erfahrungen führten zu der Schlussfolgerung: „Auf längere Sicht kann angenommen werden, dass – wenn der zusätzliche Bedarf im Betreuten Wohnen rechtzeitig gedeckt wird – eine Heimaufnahme erheblich hinausgezögert oder sogar vermieden werden kann. Der Forderung behinderter Menschen nach einem selbstbestimmten Leben wird somit Rechnung getragen.“<sup>201</sup>

Aus ethischer Sicht sind mithin Gestaltungsperspektiven in den Vordergrund zu rücken, die bürger- und patientenorientiert sind und auf dem Selbstbestimmungsrecht aufbauen. Gleichzeitig bleibt aber das klassische Thema der Verteilungsgerechtigkeit relevant; zur Zeit gewinnt es sogar verstärkt Brisanz. Denn die Augen dürfen nicht davor verschlossen werden, dass das Gesundheitssystem in der Bundesrepublik Deutschland seit vielen Jahren teilweise ineffizient, kaum noch steuerbar, schwerfällig reformierbar und nur noch begrenzt durchfinanziert ist. Wie lassen sich knapp gewordene Ressourcen annähernd gerecht verteilen?

### 3. Kriterien der Verteilungsgerechtigkeit

In der Wahrnehmung von Patienten, aber auch von Ärzten und medizinischen Fachgesellschaften haben sich die realen sowie die „gefühlten“ Ungerechtigkeiten, die das Gesundheitssystem mit sich bringt, in den letzten Jahren erheblich vermehrt. Für den Sozialstaat ist es eigentlich schon seit langem zur Daueraufgabe geworden, in der Zuteilung sozialer und medizinischer Leistungen ein gerechtes Maß zu finden. Durch die Veränderung von demographischen und ökonomischen Rahmenbedingungen wird diese Aufgabenstellung heute jedoch noch komplizierter als in den zurückliegenden Jahrzehnten. Zusätzlich ist das Paradox zu bewältigen, dass ausgerechnet die großen Erfolge der modernen Medizin, die human wünschenswert sind – im 20. Jahrhundert etwa der medizinische Fortschritt bei der Dialyse Nierenkranker oder bei der Therapie von Diabetes –, in Finanzierungsdilemmata hineinführen, weil hierdurch die Anzahl dauerhaft behandlungsbedürftiger Mitbürgerinnen und Mitbürger ansteigt.<sup>202</sup>

Medizin- und sozialetisch ist die gegenwärtige Praxis allerdings unvertretbar, bestimmte medizinisch notwendige oder zweckmäßige Leistungen stillschweigend vorzuenthalten und die Entscheidung über Rationierungen, die einen einzelnen Kranken betreffen, faktisch dem Arzt vor Ort aufzubürden.<sup>203</sup> Hierdurch gerät die Arztrolle ins Zwielicht, da er für den Patienten zum Rationierungsagenten des Gesundheitssystems wird; das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient wird schleichend ausgehöhlt. Deshalb wird darauf zu achten sein, dass die Politik die notwendigen Grundsatzentscheidungen über die Zuteilung medizinischer

Leistungen auf der Makroebene vorausschauend trifft und dass sie diese offen ausspricht sowie nachvollziehbar begründet. Hierdurch würde ein Beitrag geleistet, das Systemvertrauen in das Gesundheitswesen wieder zu stabilisieren. Gleichzeitig sollte dem behandelnden Arzt offengehalten werden, um der Einzelfallgerechtigkeit willen von Vorgaben oder Leitlinien abweichen zu können.

Ohne im einzelnen auf Systemfragen des Gesundheitswesens einzugehen<sup>204</sup>, sollen Kontrollfragen genannt werden, die bei Entscheidungen über das Spektrum kassen-, beihilfe- oder ggf. steuerfinanzierter medizinischer Handlungsoptionen der Verteilungsgerechtigkeit dienen. Medizinische Leistungen sind darauf zu prüfen,

- ob sie angemessen, geeignet und erforderlich sind

Zur Erläuterung: Überflüssige oder untaugliche Maßnahmen, z.B. unwirksame Medikamente, brauchen durch das Versicherungssystem und den Staat gerechterweise nicht finanziert zu werden. Einer Studie der niederländischen Regierung aus dem Jahr 1992 zufolge waren beinahe zwei Drittel der niederländischen Ärzte der Auffassung, es würde zu viel an personellem Einsatz und an Sachaufwand für Behandlungen verwendet, deren medizinischer Erfolg geringfügig oder zweifelhaft sei („low-chance medicine“). Man kann dies als Indiz nehmen, dass nach wie vor in gewissem Umfang Rationalisierungsreserven vorhanden sind und die Kriterien „angemessen, geeignet, erforderlich“ bei der Bewertung medizinischer Handlungen nicht überspielt werden sollten.

- ob Alternativen erkennbar sind, die Patienten besser gerecht werden und die u.U. auch kostengünstiger sind,
- ob sie zweckmäßig sind, so dass der Nutzen einer gesundheitspolitischen oder medizinischen Maßnahme eventuelle Nachteile und unbeabsichtigte Negativfolgen überwiegt,
- ob sie in ökonomischer Hinsicht (Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit) vertretbar sind

Dies bedeutet zugleich, dass die Finanzierung mancher, vor allem nichtmedizinischer Behandlungswünsche und die Abdeckung persönlich zu verantwortender Zusatzrisiken privat erfolgen, d.h. vorsorglich durch Zusatzversicherungen abgedeckt werden sollte (s.o. S. 103).

- ob die spezifischen Belange und ob die besondere Hilfsbedürftigkeit einzelner Patienten oder Patientengruppen, insbesondere vulnerabler Gruppen, beachtet werden.

Aufgrund dessen, dass Einzelfälle und Einzelfälle fair berücksichtigt werden sollen, ist es z.B. geboten, Kinder in Kliniken altersgerecht zu betreuen.

Auch solche Krankheiten, die nur schwer und aufwändig zu bekämpfen sind oder von denen nur wenige Menschen betroffen sind (orphan diseases), sollten medizinisch sachgemäß therapiert werden. In den zurückliegenden Jahren trat das Problem zutage, dass in der pharmazeutischen Industrie z.T. zu wenig Bereitschaft vorhanden war, Medikamente für seltene Krankheiten oder für kleinere Gruppen, darunter Kinder, zu erforschen, da solche Investitionen aufgrund des zu schmalen Absatzmarktes nicht rentabel waren. Aufgrund dessen, dass gegenüber jedermann Gerechtigkeit zu üben ist, ist freilich die Suche nach Auswegen zu forcieren. So sollten der Staat und die Wissenschaftsorganisationen Forschungsanreize setzen, um die ökonomischen Zwänge, denen die industrielle Pharmaforschung sicherlich unterliegt, aus ethischen Gründen zu korrigieren. – Weil die spezifischen Voraussetzungen der verschiedenen

Patientengruppen zu berücksichtigen sind, ist aus ethischer Sicht z.B. ebenfalls zu unterstreichen, dass gesundheitliche Forschung und Prävention unter Berücksichtigung des Geschlechts durchgeführt wird.<sup>205</sup>

Die voranstehenden Bemerkungen aufgreifend, sind für eine annähernd gerechte Mittelverteilung durch den Staat und die gesundheitspolitischen Verantwortungsträger, also auf der Makro- und Mesoebene<sup>206</sup>, aus Sicht des Verfassers zusammenfassend folgende Kriterien hervorzuheben:

- Demokratieprinzip und Rechtsstaatlichkeit:  
Kürzungs-, Umverteilungs- oder Priorisierungsentscheidungen sind auf demokratischem Weg und in demokratisch strukturierten Verfahren zu treffen. Dies dient zugleich dazu, überdehnter Einflussnahme zu wehren, die von Lobbys, Interessenverbänden oder u.U. sogar von partikularen kirchlich oder weltanschaulich bedingten Interventionen ausgeht.
- Sozialstaatsprinzip/Gleichbehandlung/Nichtdiskriminierung/Zielgruppenorientierung:  
Für alle Patienten gelten grundsätzlich die gleichen Zuteilungsregeln und -kriterien, wobei ein besonderer Bedarf einzelner Gruppen aufgrund von Alter, Geschlecht o.a. angemessen zu berücksichtigen ist.
- Transparenz:  
Leistungsbegrenzungen müssen öffentlich bekannt gegeben und nachvollziehbar begründet werden.
- Wahrung medizinischer Plausibilität:  
Verteilungsentscheidungen sollen auf medizinischer Evidenz beruhen, den gesundheitlichen Nutzen und die zu erwartenden Kosten, d.h. die Effektivität (effectiveness) und die Effizienz (efficiency) von Behandlungen berücksichtigen.
- Revisionsbereitschaft/Korrekturoffenheit:  
Verteilungsentscheidungen sind im Licht neuer Erkenntnisse regelmäßig zu überprüfen; notwendige Nach- und Neujustierungen müssen daher in überschaubarem Zeitraum und zügig erfolgen.

Dieses Kriterium bleibt oftmals unbeachtet; in einschlägigen Ausarbeitungen wird es durchweg nicht genannt. Wie wichtig es ist, tritt exemplarisch darin zutage, dass ungeachtet aller Gegenargumente die Begrenzung der Kostenerstattung in der Reproduktionsmedizin, die am 01.01.2004 in Kraft trat, bislang (August 2008) politisch nicht korrigiert wurde (s.u. S. 204f). Sofern überzeugende Argumente vorliegen, sind aber *zügige* Revisionen von Restriktionen und Verteilungsentscheidungen geboten, damit für Patienten ein Versorgungsniveau gewährleistet bleibt, das dem Stand der Wissenschaft entspricht. Sonst drohen mittel- oder langfristig Negativeffekte für die Versorgungsstruktur sowie ein Verlust an System- und Rechtsvertrauen.

- Partizipationsgerechtigkeit/Stärkung gesellschaftlicher Akzeptanz:  
Betroffenen Menschen, z.B. Patienten in Selbsthilfegruppen, sollte ermöglicht werden, zu Verteilungsentscheidungen Stellung zu nehmen.
- Einzelfallgerechtigkeit: Einzelfallorientierte ärztliche Entscheidungen – gemäß „patientenzentrierter Medizin“ – sollten möglich und legitim bleiben.
- Wahrung von Widerspruchsmöglichkeiten: Für Ärzte, Patienten, Pflegepersonal und andere Betroffene sollten Widerspruchsverfahren geregelt werden.

Hierbei handelt es sich um Kriterien zur Operationalisierung von Verteilungsgerechtigkeit, die permanent fortzuentwickeln sind, da sie aufgrund des hochdynamischen technischen Fortschritts und gesellschaftlicher sowie ökonomischer Umbrüche der Natur der Sache gemäß unvollständig bleiben. Die Voraussetzung für die voranstehend genannten Kriterien war der Grundsatz, harte Rationierungen auszuschließen: Medizinisch notwendige Behandlungen („necessary care“), dringliche Behandlungen sowie schwere Erkrankungen sind von Kürzungsentscheidungen auszunehmen.

Das Grundrecht auf Gesundheit gerecht zu handhaben, führt noch zu einer anders gelagerten Schlussfolgerung:

#### *4. Nachhaltigkeit der medizinischen Versorgung in Entwicklungsländern*

Hinausgehend über die ökonomischen und medizinischen Probleme, die hierzulande im Vordergrund stehen, ist dem Recht auf Gesundheitsschutz und dem Gebot der Gerechtigkeit in weltweitem Maßstab Rechnung zu tragen. Ethische Verantwortung und Gerechtigkeit besitzen eine globale Dimension. Verantwortung lässt sich heutzutage nicht mehr nur als Nächstenliebe deuten, die lediglich den Nahhorizont beträfe, sondern ist als Verantwortung im Fernhorizont zu verstehen (s.o. S. 21). Dass eine Entgrenzung der Nah- oder Gruppenmoral zur universalen ethischen Verantwortung erfolgen muss, ist im Zusammenhang der Friedens- und Sicherheitspolitik, der Ökologie und des Klimaschutzes unabweisbar geworden. Gedanklich lässt sich die Entgrenzung der Ethik damit begründen, dass die Menschenwürde und die Menschenrechte universal gelten, unteilbar sind und deswegen allen Menschen gleichermaßen zugute zu bringen sind. Amartya Sen wies darauf hin, wie bedeutsam im internationalen Maßstab für die Verwirklichung von Menschenrechten die Gesundheitsgerechtigkeit, der Gesundheitsschutz und die gesundheitliche Versorgung sind: „The relevance of health equity for social justice in general is hard to overstress.“<sup>207</sup> Wiederum Amartya Sen aufgreifend, ist namentlich die Partizipationsgerechtigkeit für den Gesundheitsschutz global geltend zu machen. Würde diesem Leitbild Rechnung getragen und würde zudem die Korrelation der Rechte auf Gesundheitsschutz und auf Bildung berücksichtigt, käme dies der Zukunftsfähigkeit der Entwicklungsländer sehr zugute.

Nun sind die Pharmaindustrie, aber auch die staatliche Entwicklungspolitik angesichts der medizinischen Gegebenheiten in Entwicklungsländern mit einer Vielzahl von Zielkonflikten konfrontiert. Zu ihnen gehören folgende Punkte:

- Verfügbarkeit versus Sicherheit: Sollen in Entwicklungsländern Arzneimittel möglichst breit verfügbar sein oder besitzt die Arzneimittelsicherheit Vorrang, so dass in diesen Ländern zunächst die Verschreibungspraxis zu ordnen und eine kontrollierte Abgabe in Apotheken und Ambulanzen zu sichern wäre?
- Qualität versus Preis: Sollen bei der Medikamentenentwicklung für Länder der Dritten Welt die Qualität und Zuverlässigkeit oder der kostengünstige Preis im Vordergrund stehen?
- „High Tech“ versus Basisdienste: Sind gehobene Medizintechnologie oder eine einfache Basisgesundheitsversorgung in Entwicklungsländern vorzugsweise zu fördern?

Seit Jahrzehnten erheben Entwicklungsorganisationen den Vorwurf, die Pharmaindustrie berücksichtige bei ihrer Forschung den Bedarf der Dritten Welt nicht genügend. Im Gegen-

zug weisen Pharmafirmen darauf hin, eine Ausweitung von Forschung zugunsten von Entwicklungsländern sei nicht realistisch, weil die Entwicklungskosten der Medikamente zu hoch seien und sie vom Markt nicht refinanziert würden.<sup>208</sup> Zu den drängenden gesundheitspolitischen Problemen gehört, wie sich die Verfügbarkeit lebensrettender Medikamente in Entwicklungsländern, insbesondere von AIDS-Medikamenten in Afrika sichern lässt. Die USA blockierten wiederholt das Vorhaben der Welthandelsorganisation (WTO), Entwicklungsländern, die über keine hinreichenden Finanzmittel verfügen, zu erlauben, Generika gegen lebensbedrohende Erkrankungen wie AIDS, Malaria oder Tuberkulose unter Umgehung des Patentschutzes zu nutzen. Schon seit vielen Jahren wird diskutiert, wie sich die finanziellen Interessen der Pharmaindustrie einerseits, die Gewährleistung einer zureichenden Medikamentenversorgung in Entwicklungsländern andererseits miteinander vereinbaren lassen. Denkbar sind Preisermäßigungen, Vorzugsregeln oder unentgeltliche Lizenzen zugunsten von Entwicklungsländern (freilich verfügen nur die wenigsten Entwicklungsländer über eine Pharmaindustrie, so dass diese Idee oft nicht greifen kann) oder der Verzicht auf Patentrechte seitens der Pharmaunternehmen. Seit 2007 ist in der EU europäischen Generikaunternehmen erlaubt, eine (Zwangs-)Lizenz für die Herstellung von Arzneimitteln zu beantragen, deren Patent noch nicht abgelaufen ist, sofern mit Hilfe dieser Zwangslizenz Nachahmerpräparate für die Ausfuhr in Entwicklungsländer hergestellt werden, um dort die öffentliche Gesundheitsversorgung zu sichern.

Ein konkreter Problempunkt der Gesundheitsversorgung in Entwicklungsländern ist laut Angaben der Weltgesundheitsorganisation und des Internationalen Suchtstoffkontrollrats von 2007 der Mangel an Schmerzmitteln. Die meisten Menschen müssen Entbindungen, chirurgische Eingriffe, Krebs und AIDS ohne Schmerzmittel ertragen. Gravierend sind Versorgungsmängel während der Schwangerschaft und der Geburt oder beim Schwangerschaftsabbruch, so dass jährlich ca. 500 000 Frauen in Entwicklungsländern während der Schwangerschaft oder Geburt sterben.<sup>209</sup> Darüber hinaus fehlt der Zugang zu Verhütungsmitteln und mangelt es an Aufklärung junger Frauen zur Familienplanung. Eigentlich gilt seit der Internationalen Konferenz für Bevölkerung und Entwicklung 1994 in Kairo das Anrecht von Frauen auf reproduktive Gesundheit als Bestandteil ihres Rechtes auf Gesundheitsschutz. Die Konferenz beschloss folgenden Passus:

„Reproduktive Gesundheit wird nicht nur als Abwesenheit von Krankheit oder Störungen des Fortpflanzungsprozesses verstanden. Sie bedeutet auch die Fähigkeit des Menschen zur Fortpflanzung, sowie seine Wahlfreiheit zwischen den verschiedenen Handlungsalternativen, die sich ihm diesbezüglich bieten.“<sup>210</sup>

Dies schließt den Anspruch von Frauen auf Medikamente ein, die der Empfängnisverhütung dienen. Was Empfängnisverhütung und Geburtenkontrolle anbelangt, so blockiert jedoch die katholische Kirche die gesundheitliche Versorgung von Frauen in der Dritten Welt so wirksam, dass dies in Wissenschaft, Publizistik und Politikberatung immer wieder zum Thema wird. Die katholische Amtskirche behindert in Entwicklungsländern überdies die AIDS-Prävention durch Verwendung von Kondomen.<sup>211</sup> Gesundheitsschutz und Gesundheitsversorgung geraten mithin auch aus religiös-moralischen, hier: katholischen Motiven heraus unter Druck.

Die religiöse und kulturelle Dimension darf für die gesundheitliche Versorgung in Entwicklungsländern generell nicht unterschätzt werden. Besondere Sensibilität erfordert der Umgang mit einheimischen gesundheitsbezogenen Traditionen, wobei es gilt, eine Balance zwischen Rezeption, Förderung und Nutzung einerseits, Abgrenzung, Kontrolle und Überwindung zugunsten westlicher Standards andererseits zu finden. Einschlägig ist z.B. die Publikation der Weltgesundheitsorganisation „Guidelines for Training Traditional Health Practitioners in Primary Health Care“, 1995.<sup>212</sup>

Die Auseinandersetzung mit solchen globalen Fragen lässt keine Verschleppung zu. Diskussionsbedürftig ist keineswegs nur der Missstand, dass Medikamententests, die im Norden nicht statthaft sind, wiederholt auf Probanden in der Dritten Welt abgeladen worden sind. Voranstehend sollte angedeutet werden, dass im Bemühen um globale Gesundheitsgerechtigkeit vielmehr eine Vielfalt ganz unterschiedlicher Themen aufzuarbeiten ist. Auf der Grundsatzebene ist hervorzuheben, dass das Recht auf Gesundheitsschutz auch für die Dritte Welt gilt; zugleich ist sein innerer Zusammenhang mit weiteren Menschenrechten, dem Recht auf Entwicklung, auf Ernährung, auf Bildung, auf Frieden oder den Schutzrechten für Kinder, zu bedenken. So gravierend die ökonomischen, sozialen und gesundheitspolitischen Verwerfungen sein mögen, die im Inland entstanden sind: Das Menschenrecht auf Gesundheitsschutz verpflichtet dazu, die Interessen der benachteiligten Regionen und Kontinente zu beachten, das öffentliche Bewusstsein hierfür zu schärfen und zu ihren Gunsten die eigene, darunter die ökonomische Kompromissbereitschaft unter Beweis zu stellen.

##### *5. Rechtsethisches Fazit zum Gesundheitsschutz in der Verfassung*

Das Recht auf Gesundheitsschutz und gesundheitliche Versorgung ist mithin auch im Horizont von Gerechtigkeit, insbesondere der Verteilungs- und der Partizipationsgerechtigkeit zu entfalten – in nationaler und europäischer sowie in internationaler und entwicklungspolitischer Dimension. Was die Bundesrepublik Deutschland anbelangt, läge es der Sache nach nahe, dieses Grundrecht in den Grundrechtsteil des Grundgesetzes explizit aufzunehmen. Ende des Jahres 2007 war kurzzeitig erwogen worden, zumindest für Kinder das Recht auf den Schutz ihrer Gesundheit im Grundgesetz zu verankern. Der Vorschlag des Ministerpräsidenten des Landes Rheinland-Pfalz, Kurt Beck, vom 12. Dezember 2007 lautete: „Jedes Kind hat das Recht auf eine positive Entwicklung und Entfaltung sowie auf das erreichbare Maß an Gesundheit“. Diese Formulierung wurde dann aber überraschend, schon im Dezember 2007, aus der politischen Initiative für Kinderrechte im Grundgesetz herausgenommen, die nach einem Beschluss des Bundesrates vom 19. September 2008 nun auch als Ganze nicht mehr weiterverfolgt wird (Ablehnung der Bundesrats-Drucksache 445/08).

Doch davon abgesehen: Juristen nennen das Recht auf Leben und auf körperliche Unversehrtheit in Artikel 2 Absatz 2 des Grundgesetzes sowie das Recht jedes Einzelnen – sei er Erwachsener oder Kind – auf den Schutz seiner Gesundheit oftmals in einem Atemzug.<sup>213</sup> Dass die Bundesrepublik Deutschland faktisch auf den Gesundheitsschutz verpflichtet ist, steht außer Frage (s.o. S. 91ff, S. 95f). Dennoch wäre es in der Perspektive einer Ethik der Rechtsordnung zu begrüßen, wenn der hohe Rang, den Gesundheit als elementares Gut des Menschseins besitzt, und die diesbezügliche Schutzpflicht des Staates im Grundgesetz *be-*

*griffl*ich zum Ausdruck gebracht würden und, letztlich durch eine entsprechende Ergänzung des Grundgesetzes, das Grundrecht der Bürger auf Gesundheitsschutz *explizit* zum Bestandteil von Artikel 2 Absatz 2 erhoben würde. Auf diese Weise würde nochmals zusätzlich sichtbar, dass für die Beurteilung staatlichen Handelns und für die Stabilität des Rechtsstaates die Wahrung und Förderung von Gesundheit sowie die Aufrechterhaltung gesundheitsdienlicher Strukturen und Ressourcen heutzutage einen wesentlichen Prüfstein darstellen. –

Nachfolgend ist die Aufmerksamkeit auf einen gewichtigen Teilaspekt des Themas „Gesundheitsschutz/Gesundheitsversorgung“ zu lenken, nämlich darauf, dass auch die medizinisch-naturwissenschaftliche *Forschung* – sei es die vom Staat getragene und geförderte oder gleichfalls die privatwirtschaftlich-industriell oder von Stiftungen finanzierte Forschung – im Licht des Rechts auf Schutz der Gesundheit zu deuten ist. Abgesehen von der Verantwortung des Staates für die Rahmenbedingungen von Forschung ist in dieser Hinsicht freilich vor allem die Medizin selbst herausgefordert. Daher ist nun die Verpflichtung der modernen, naturwissenschaftlich geprägten Medizin zur gesundheitsorientierten Forschung zu erörtern. Aus ihrer Forschungspflicht und -verantwortung erwachsen für die Medizin gleichzeitig bestimmte ethische Wertkonflikte, die ebenfalls zu reflektieren sein werden.