

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| Einleitung | 15 |
| Kapitel 1: | |
| Die Fehleroffenbarungspflicht aus § 630c Abs. 2 S. 2 BGB | 17 |
| § 1: Historische Rückschau | 17 |
| § 2: Tatbestandsvoraussetzungen des § 630c Abs. 2 S. 2 BGB | 18 |
| I. Begriff des „Behandlungsvertrags“ | 18 |
| 1. Abgrenzung zum Gefälligkeitsverhältnis | 18 |
| 2. Vertragscharakteristika | 19 |
| II. Vertragsparteien des Behandlungsvertrages | 20 |
| 1. Patienten-Seite | 20 |
| 1.1. Begriff des „Patienten“ | 20 |
| 1.2. Patient als Vertragspartei..... | 23 |
| 1.2.1. Privatpatient | 23 |
| 1.2.2. Gesetzlich versicherter Patient | 23 |
| 1.2.3. Nicht versicherter Patient: | 24 |
| 2. Behandelnder-Seite | 24 |
| 2.1. Begriff des „Behandelnden“ | 24 |
| 2.2. Behandelnder als Vertragspartei | 25 |
| 2.2.1. Ambulante Versorgung | 25 |
| 2.2.1.1. Ambulante Behandlung in einer Praxis | 26 |
| 2.2.1.1.1. Eigene Praxis des Behandelnden | 26 |
| 2.2.1.1.2. Gemeinschaftspraxis | 26 |
| 2.2.1.1.3. Praxisgemeinschaft | 26 |
| 2.2.1.2. Sonderfall: Ambulante Behandlung im Krankenhaus | 27 |
| 2.2.2. Stationäre Versorgung | 27 |
| 2.2.2.1. Totaler Krankenhausaufnahmevertrag..... | 28 |
| 2.2.2.2. Totaler Krankenhausaufnahmevertrag mit Wahlarztvertrag | 28 |
| 2.2.2.3. Gespaltener Krankenhausaufnahmevertrag | 29 |
| III. Begriff des „Behandlungsfehlers“ | 29 |

| | |
|--|----|
| 1. Definition „Behandlungsfehler“ | 30 |
| 1.1. „Grober Behandlungsfehler“ | 31 |
| 1.2. „Einfacher Behandlungsfehler“ | 31 |
| 2. Inhaltliche Ausgestaltung medizinischer Standards | 32 |
| 2.1. Richtlinien..... | 32 |
| 2.2. Leitlinien | 34 |
| 2.3. Empfehlungen | 38 |
| 2.4. Stellungnahmen | 38 |
| 2.5. Verstoß gegen medizinische Standards | 39 |
| 3. Kategorien von Behandlungsfehlern | 39 |
| 3.1. Organisationsfehler | 39 |
| 3.2. Aufklärungsfehler | 42 |
| 3.3. Befunderhebungs- und Diagnosefehler | 45 |
| 3.4. Behandlungsfehler im engeren Sinne..... | 47 |
| 3.5. Übernahmeverorschulden | 49 |
| 3.6. Aktuelle Behandlungsfehlerstatistiken | 50 |
| 3.6.1. Gesamtzahlen | 50 |
| 3.6.2. Verteilung der Behandlungsfehler..... | 51 |
| IV. Begriff „eigene und fremde Fehler“ | 52 |
| V. Begriff der „Erkennbarkeit von behandlungsfehlerbegründenden Umständen“ | 52 |
| VI. Begriff „auf Nachfrage oder zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren“ | 54 |
| 1. „Auf Nachfrage des Patienten“ | 54 |
| 2. „Zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren“..... | 56 |
| 3. Ungeschriebene, generelle Fehleroffenbarungspflicht | 57 |
| § 3: Rechtsfolge des § 630c Abs. 2 S. 2 BGB | 62 |
| I. „Umstände“ | 63 |
| II. Negativauskunftspflicht auf Nachfrage des Patienten | 65 |
| III. Das „Wie“ der Informationsweitergabe an den Patienten..... | 66 |
| IV. Problemfall: Tod des Patienten..... | 66 |
| V. Entbehrlichkeit der Offenbarung | 68 |
| VI. Verstoß des Behandelnden gegen die Fehleroffenbarungspflicht..... | 69 |
| 1. Haftungsrechtliche Folgen | 69 |

| | |
|---|----|
| 1.1. Überblick zur Haftung nach §§ 630a ff. BGB | 69 |
| 1.2. Zivilrechtliche Folgen | 70 |
| 2. Berufsrechtliche Folgen..... | 71 |
| 2.1. Allgemeines..... | 71 |
| 2.2. Berufsgerichtliches Verfahren..... | 71 |
| 2.2.1. Verstoß gegen Fehleroffenbarungspflicht als Verletzung von § 2 Abs. 5 MBO-Ä | 72 |
| 2.2.2. Berufsgerichtliche Folgen bei Verstoß gegen § 2 Abs. 5 MBO-Ä | 73 |
| 2.3. Entziehung der Approbation, § 5 Abs. 2 BÄO | 74 |
| 2.3.1. Rechtsnatur der Approbation | 74 |
| 2.3.2. Widerruf der Approbation | 74 |
| 2.4. Strafrechtliche Untersagung der Berufsausübung, § 70 Abs. 1 StGB | 75 |
| 2.4.1. Allgemeines..... | 75 |
| 2.4.2. Rechtswidrige Tat | 76 |
| 2.4.3. Verurteilung oder Nichtverurteilung wegen Schuldunfähigkeit..... | 76 |
| 2.4.4. Missbrauch des Berufs oder Gewerbes/Grobe Verletzung der Pflichten in Beruf oder Gewerbe | 76 |
| 2.4.4.1. Missbrauch des Berufs oder Gewerbes | 77 |
| 2.4.4.2. Grobe Verletzung der Pflichten in Beruf oder Gewerbe | 77 |
| 2.4.5. Gefahrenprognose | 77 |
| 2.4.6. Verletzung der Fehleroffenbarungspflicht als Ausgangspunkt für die Anordnung eines Berufsverbots nach § 70 Abs. 1 StGB | 78 |
| 2.5. Disziplinarmaßnahmen, § 81 Abs. 5 SGB V | 79 |
| 2.5.1. Adressatenkreis | 79 |
| 2.5.2. Vertragsärztliche Verpflichtung | 81 |
| 2.5.3. Disziplinarische Maßnahmen | 81 |
| 2.6. Entzug der Kassenzulassung, § 95 Abs. 6 SGB V | 82 |
| 2.6.1. Adressatenkreis der Regelung | 82 |
| 2.6.2. Voraussetzung für eine Entziehung | 82 |
| 2.6.2.1. Entfallen der Zulassungsvoraussetzungen | 82 |

| | |
|--|-----------|
| 2.6.2.2. Gröbliche Verletzung vertragsärztlicher Pflichten | 83 |
| 2.6.2.3. Wirkung der Zulassungsentziehung | 84 |
| 3. Strafrechtliche Folgen | 84 |
| 3.1. Relevante Delikte | 84 |
| 3.2. Garantenstellung des Behandelnden | 85 |
| 3.3. Unterlassen des Behandelnden | 85 |
| 4. Verhältnis möglicher haftungsrechtlicher Verfahren zueinander | 86 |
| § 4: Zusammenfassung von Kapitel 1 | 87 |
| Kapitel 2: | |
| § 630c Abs. 2 S. 2 BGB als Verstoß gegen formelles Verfassungsrecht | 89 |
| § 1: Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG als taugliche Kompetenzgrundlage | 89 |
| I. Reichweite des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG | 89 |
| 1. Bedeutung der konkurrierenden Gesetzgebung | 89 |
| 2. Inhalt des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG | 90 |
| II. Übertragbarkeit der Ausführungen auf §§ 630a ff. BGB | 96 |
| § 2: Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG als taugliche Kompetenzgrundlage | 96 |
| I. Reichweite des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG | 96 |
| II. Konklusion | 98 |
| § 3: Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG als taugliche Kompetenzgrundlage | 99 |
| I. Reichweite des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG | 99 |
| II. Konklusion | 100 |
| § 4: Ungeschriebene Gesetzeskompetenz | 101 |
| I. Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs | 101 |
| II. Gesetzgebungskompetenz kraft Natur der Sache | 104 |
| III. Gesetzgebungskompetenz kraft Annexes | 106 |
| § 5: Verstoß gegen Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG | 107 |
| I. Reichweite des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG | 107 |
| II. § 630c Abs. 2 S. 2 BGB als Berufszulassungsregelung | 108 |
| 1. Abgrenzung zu Berufsausübungsregelungen | 108 |
| 2. Bewertung von § 630c Abs. 2 S. 2 BGB | 108 |
| III. Reichweite des Begriffs „Regelung“ | 110 |
| 1. § 630c Abs. 2 S. 2 BGB als deklaratorische Regelung | 110 |

| | |
|---|------------|
| 2. Elemente einer konstitutiven Natur von § 630c Abs. 2 S. 2 BGB.... | 115 |
| 3. § 630c Abs. 2 S. 2 als Regelung i.S.d. Art. 70 ff. GG..... | 116 |
| § 6: Zusammenfassung von Kapitel 2 | 117 |
| Kapitel 3: | |
| § 630c Abs. 2 S. 2 BGB als Verstoß gegen materielles Verfassungsrecht | 119 |
| § 1: Nemo tenetur se ipsum accusare | 119 |
| I. Ursprung und Entwicklung des nemo-tenetur-Grundsatzes..... | 119 |
| 1. Talmudisches Recht | 119 |
| 2. Entwicklung im Deutschen Recht | 120 |
| II. Herleitung des nemo-tenetur-Grundsatzes aus nationalem Verfassungsrecht | 122 |
| 1. Überblick | 122 |
| 2. Die Selbstbelastungsfreiheit als Teil des Rechtsstaatsprinzips.... | 122 |
| 3. Die Selbstbelastungsfreiheit als Ausdruck des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG | 125 |
| 4. Zusammenfassung | 128 |
| III. Reichweite des nemo-tenetur-Grundsatzes | 128 |
| 1. Geltung des nemo-tenetur-Prinzips für außerstrafrechtliche Verfahrensarten | 128 |
| 2. Geltung des nemo-tenetur-Prinzips bei Zwangsausübung durch Private..... | 130 |
| IV. § 630c Abs. 2 S. 2 BGB als Verstoß gegen den „nemo-tenetur“- Grundsatz | 132 |
| 1. Vorgehensweise der Untersuchung | 132 |
| 2. Eröffnung des Schutzbereichs..... | 133 |
| 2.1.freiwilliger Pflichtenbegründung..... | 133 |
| 2.1.1. Auskunftsplichten bei Nachfrage des Patienten | 137 |
| 2.1.1.1. Grundsätzliche Abschlussfreiheit bei Behandlungsverträgen | 137 |
| 2.1.1.2. Einschränkungen der Abschlussfreiheit..... | 137 |
| 2.1.1.2.1. Allgemeine Einschränkungen | 137 |
| 2.1.1.2.2. Einschränkungen für Ärzte | 138 |
| 2.1.1.2.3. Weitergehende, spezielle Einschränkungen für Vertragsärzte | 139 |

| | |
|---|------------|
| 2.1.1.2.4. Noch weitergehende Einschränkungen für Krankenhasträger | 140 |
| 2.1.1.3. Zusammenfassung und Ergebnis | 141 |
| 2.1.2. Auskunftspflichten zur Abwendung gesundheitlicher Gefahren | 142 |
| 2.1.2.1. Grundsätzliche Entscheidungsfreiheit zur Behandlungsübernahme | 142 |
| 2.1.1.2. Einschränkungen der Entscheidungsfreiheit..... | 143 |
| 2.1.1.2.1. Weisungen..... | 143 |
| 2.1.1.2.1.1. Weisungsgebundenheit | 143 |
| 2.1.1.2.1.2. Grenzen der Weisungsgebundenheit..... | 145 |
| 2.1.1.2.1.3. Fallkonstellationen | 145 |
| 2.1.1.2.2. Behandlung als hoheitliche Maßnahme | 146 |
| 2.1.1.2.3. Notfälle..... | 147 |
| 2.1.1.3. Zusammenfassung und Ergebnis | 147 |
| 2.2. Ausschluss des nemo-tenetur-Grundsatzes bei fehlenden staatlichen Zwangsmitteln..... | 148 |
| 2.2.1. Auskunftspflicht des Gemeinschuldners im Insolvenzverfahren, § 97 InsO | 148 |
| 2.2.1.1. Inhaltliche Darstellung des Gemeinschuldnerbeschlusses | 148 |
| 2.2.1.2. Analyse des Gemeinschuldnerbeschlusses im Hinblick auf Zwangsmittel | 150 |
| 2.2.2. Auskunftspflicht des Steuerpflichtigen, § 90 Abs. 1 AO..... | 152 |
| 2.2.3. Vergleich zu § 630c Abs. 2 S. 2 BGB | 154 |
| § 2: Zusammenfassung von Kapitel 3 | 155 |
| Kapitel 4: | |
| Reichweite des Beweisverwertungsverbots, § 630c Abs. 2 S. 3 BGB..... | 157 |
| § 1: § 630c Abs. 2 S. 3 BGB als Ausdruck legislativer Nachteilsvermeidungsabsicht | 157 |
| I. § 630c Abs. 2 S. 3 BGB als Beweisverwendungsverbot | 157 |
| II. § 630c Abs. 2 S. 3 BGB als Beweisverwertungsverbot | 158 |
| § 2: Untersuchung vergleichbarer Verbote | 159 |
| I. Vergleich mit § 97 Abs. 1 S. 3 InsO | 159 |

| | |
|--|------------|
| 1. Entwicklung des § 97 Abs. 1 S. 3 InsO | 159 |
| 2. Reichweite des § 97 Abs. 1 S. 3 InsO | 160 |
| II. Vergleich mit § 393 Abs. 2 AO..... | 161 |
| 1. Entwicklung des § 393 Abs. 2 AO | 161 |
| 2. Reichweite des § 393 Abs. 2 AO..... | 162 |
| 3. Einordnung von § 630c Abs. 2 S. 3 BGB als Beweisverwendungsverbot..... | 163 |
| 4. Meinungsstand in der Literatur | 163 |
| 4.1. Jäger | 163 |
| 4.2. Kett-Straub/Sipos-Lay | 165 |
| 4.3. Spickhoff | 166 |
| 4.4. Wagner..... | 167 |
| § 3: Zusammenfassung von Kapitel 4/Bewertung | 168 |
| Kapitel 5: Gesamtzusammenfassung | 171 |
| Literaturverzeichnis..... | 177 |