

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht.....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XXXIII
Literaturverzeichnis.....	XLIII
Materialienverzeichnis.....	XCV

<b>§ 1 Gegenstand und Grundlagen.....</b>	<b>1</b>
I. Gegenstand.....	1
1. Arztrecht.....	1
a) Begriff .....	1
b) Abgrenzungen .....	1
aa) Medizinrecht.....	1
bb) Gesundheitsrecht .....	2
cc) Ärztliche Ethik.....	2
2. Konzept des Bandes.....	3
a) Konzept .....	3
b) Aufbau.....	3
c) Einschränkungen.....	4
II. Rechtliche Grundlagen.....	4
1. Überblick .....	4
2. Regelungsebenen .....	5
a) Nationale und internationale Ebene .....	5
b) Bundesstaatliche Kompetenzordnung .....	6
c) Verfassungsrechtliche Aussagen zum Arztrecht .....	7
d) Gesetzgebung des Bundes (Überblick) .....	8
aa) Zugang verschiedener Rechtsgebiete.....	8
bb) Privatrecht.....	9
cc) Öffentliches Recht .....	10
dd) Strafrecht .....	11
e) Kantonales Recht .....	11
III. Grundrechtliche Position von Ärzten.....	12
IV. Standesrecht .....	14
1. Entwicklung und Bedeutung.....	14
a) Standesrecht und medizinische Ethik.....	14
b) Hippokratischer Eid und Genfer Ärztegelöbnis .....	14
2. Richtlinien der SAMW .....	15
3. Standesordnung FMH.....	16

<b>§ 2 Das Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Patienten</b>	<b>17</b>
<b>im Grundsatz .....</b>	<b>17</b>
I. Übersicht .....	17
II. Selbstbestimmung des Patienten .....	17
III. Privatrecht oder öffentliches Recht? .....	20
1. Zur Abgrenzung im Allgemeinen .....	20
2. Arzt-Patienten-Verhältnis im ambulanten Bereich .....	21
3. Arzt-Patienten-Verhältnis im stationären Bereich .....	23
a) Qualifikation anhand der Funktionstheorie .....	23
b) Einwände gegen die Anwendung der Funktionstheorie .....	25
c) Argumente für die Anwendung der Funktionstheorie .....	29
d) Ergebnis .....	32
IV. Privatrechtlicher Behandlungsvertrag .....	33
1. Rechtsverhältnisse zwischen Arzt und Patient im Überblick ..	33
a) Vertrag mit dem selbständig erwerbstätigen Arzt .....	33
b) Vertrag mit der Ärzte-AG oder Ärzte-GmbH .....	34
c) Behandlung im Privatspital .....	35
2. Abschluss des Behandlungsvertrags .....	37
a) Allgemeines .....	37
b) Der Behandlungsvertrag mit dem urteilsunfähigen Patienten .....	38
c) Der Behandlungsvertrag mit dem urteilsfähigen minderjährigen oder verbeiständeten Patienten .....	40
d) Pflicht zum Abschluss eines Behandlungsvertrags? .....	41
3. Pflichten des Arztes aus dem Behandlungsvertrag .....	42
a) Überblick .....	42
b) Hauptpflichten des Arztes .....	43
aa) Allgemeines .....	43
bb) Pflicht zur persönlichen Leistung .....	44
cc) Pflicht zur Behandlung nach den Regeln der ärztlichen Kunst .....	47
aaa) Pflicht zur Sorgfalt .....	47
bbb) Sorgfältige Untersuchung und Behandlung .....	49
ccc) Spezielle Anforderung an die ärztliche Sorgfalt kraft öffentlich-rechtlicher Vorschriften .....	52
dd) Gebot der Wirtschaftlichkeit .....	52
ee) Achtung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten .....	53
c) Nebenpflichten des Arztes .....	53
aa) Diskretions- und Geheimhaltungspflicht .....	53
bb) Obhuts- und Schutzpflichten .....	54
cc) Aufklärungs- und Benachrichtigungspflicht .....	55

dd) Rechenschaftspflicht.....	57
aaa) Allgemeines .....	57
bbb) Pflicht zur Dokumentation .....	59
ee) Herausgabepflicht.....	59
d) Bedeutung der Berufspflichten des öffentlichen Rechts ..	60
4. Pflichten des Patienten.....	61
a) Hauptpflicht.....	61
aa) Pflicht zur Bezahlung des Honorars .....	61
bb) Honorar bei versäumter Konsultation.....	62
cc) Honorar bei fehlerhafter Behandlung .....	64
b) Nebenpflichten des Patienten .....	64
c) Pflichten des Patienten kraft öffentlichen Rechts? .....	66
5. Beendigung des Behandlungsvertrags .....	67
V. Behandlung als Geschäftsführung ohne Auftrag.....	68
1. Überblick .....	68
2. Echte Geschäftsführung ohne Auftrag durch den Arzt.....	70
a) Überblick.....	70
b) Echte berechtigte Geschäftsführung.....	71
aa) Allgemeines .....	71
bb) Patientenverfügung als Einmischungsverbot.....	72
cc) Folgen echter berechtigter Geschäftsführung ohne Auftrag.....	72
c) Echte unberechtigte Geschäftsführung.....	74
3. Nachträgliche Genehmigung der Geschäftsführung .....	74
VI. Öffentlich-rechtliches Behandlungsverhältnis .....	74
1. Einleitung .....	74
2. Gespaltenes Rechtsverhältnis .....	76
3. Überblick über die gesetzlichen Regelungen.....	78
4. Pflichten des Arztes .....	78
a) Aufnahme und Entlassung .....	78
b) Grundsätze der Behandlung .....	79
aa) Allgemeines .....	79
bb) Achtung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten .....	80
c) Dokumentation und Einsichtsrecht .....	80
5. Pflichten des Patienten.....	81
<b>§ 3 Rechtsformen der Arztpraxis .....</b>	<b>83</b>
I. Beruf der Ärztinnen und Ärzte als «freier Beruf».....	83
II. Privatärztliche Tätigkeit als kaufmännisches Gewerbe.....	85
III. Rechtsformen der Arztpraxis .....	87
1. Einleitung .....	87
2. Übliche Formen der Zusammenarbeit .....	89

3.	Unkosten- und Praxisgemeinschaft als einfache Gesellschaften.....	91
a)	Gesetzliches Modell der einfachen Gesellschaft.....	91
b)	Unkosten- und Praxisgemeinschaft in der Rechtsform der einfachen Gesellschaft .....	92
4.	Gemeinschaftspraxen als Kollektivgesellschaft .....	94
a)	Gesetzliches Modell der Kollektivgesellschaft .....	94
b)	Gemeinschaftspraxen in der Rechtsform der Kollektivgesellschaft.....	95
c)	Vor- und Nachteile der Kollektivgesellschaft .....	96
5.	Gemeinschaftspraxen als Körperschaften.....	96
a)	Zulässigkeit der Rechtsform der Körperschaft.....	96
b)	Unkosten- und Praxisgemeinschaft auf der Basis einer «Betriebs-GmbH» oder «Betriebs-AG».....	102
c)	Gemeinschaftspraxen als Gesellschaft mit beschränkter Haftung .....	103
aa)	Gesetzliches Modell der GmbH.....	103
bb)	Gemeinschaftspraxen in der Rechtsform der GmbH .....	104
d)	Gemeinschaftspraxen als Aktiengesellschaft .....	105
aa)	Gesetzliches Modell der AG.....	105
bb)	Gemeinschaftspraxen in der Rechtsform der AG .....	106
<b>§ 4</b>	<b>Aufklärungspflicht des Arztes und Einwilligung des Patienten .....</b>	<b>107</b>
I.	Einleitung.....	107
1.	Information als Voraussetzung der Einwilligung .....	107
2.	Probleme der Ärzte .....	110
3.	Zwischenergebnis und Grundlage der folgenden Aus- führungen.....	112
II.	Arten der Aufklärung .....	113
1.	Überblick .....	113
2.	Eingriffsaufklärung.....	114
a)	Ziele und Elemente der Eingriffsaufklärung .....	114
b)	Diagnoseaufklärung .....	115
aa)	Ziel der Diagnoseaufklärung .....	115
bb)	Inhalt der Diagnoseaufklärung im Allgemeinen .....	115
cc)	Aufklärung über die Gründe für diagnostische Eingriffe.....	117
dd)	Aufklärung über Zufallsbefunde.....	117

c)	Verlaufsaufklärung .....	118
aa)	Ziel der Verlaufsaufklärung.....	118
bb)	Inhalt der Verlaufsaufklärung im Allgemeinen .....	118
cc)	Risikoaufklärung im Besonderen.....	120
d)	Spezielle Regelungen der Aufklärungspflicht.....	125
aa)	Überblick .....	125
bb)	Aufklärung des Vertreters bei medizinischen Massnahmen (Art. 377 ff. ZGB).....	126
cc)	Aufklärung nach dem Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (FMedG) .....	127
dd)	Aufklärung nach dem Bundesgesetz über die Transplantation von Organen, Geweben und Zellen.....	128
ee)	Aufklärung nach dem Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen (GUMG) .....	128
ff)	Aufklärung nach dem Bundesgesetz über die Forschung am Menschen (HFG).....	131
aaa)	Grundsatz .....	131
bbb)	Inhalt der Aufklärung bei klinischen Versuchen .....	131
ccc)	Inhalt der Aufklärung bei Forschung am Menschen ausserhalb klinischer Versuche .....	132
3.	Sicherungsaufklärung .....	136
a)	Ziel der Sicherungsaufklärung .....	136
b)	Rechtsgrundlage der Sicherungsaufklärung.....	136
c)	Inhalt der Sicherungsaufklärung .....	138
III.	Parteien der Aufklärung .....	140
1.	Überblick .....	140
2.	Patient .....	141
3.	Arzt .....	142
a)	Grundsatz .....	142
b)	Delegation der Aufklärung.....	142
c)	Einweisung ins Spital .....	143
d)	Vertikale Arbeitsteilung .....	143
e)	Horizontale Arbeitsteilung .....	144
IV.	Modalitäten der Aufklärung .....	144
1.	Einleitung .....	144
2.	Sprache und Umgangsform .....	145
3.	Vorgehen: Stufenaufklärung.....	146
a)	Überblick.....	146

b)	Basisinformationen durch Aufklärungsformulare .....	147
c)	Aufklärungsgespräch.....	149
4.	Zeitpunkt der Aufklärung .....	149
5.	Mitwirkungspflichten des Patienten .....	154
V.	Schranken der Aufklärung .....	154
1.	Überblick .....	154
2.	Therapeutisches Privileg.....	155
3.	Verzicht des Patienten .....	156
VI.	Einwilligung.....	158
1.	Erfordernis der Einwilligung .....	158
2.	Erteilung der Einwilligung .....	159
a)	Allgemeines.....	159
b)	Einwilligung bei Urteilsunfähigkeit .....	159
3.	Form der Einwilligung.....	159
4.	Widerruf der Einwilligung.....	160
5.	Spezielle Anforderungen an die Einwilligung und deren Widerruf nach öffentlichem Recht.....	161
a)	Überblick.....	161
b)	Einwilligung nach dem Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung .....	162
c)	Einwilligung nach dem Bundesgesetz über die Transplantation von Organen, Geweben und Zellen.....	162
d)	Einwilligung nach dem Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen .....	163
e)	Einwilligung und Widerruf der Einwilligung nach dem Bundesgesetz über die Forschung am Menschen (HFG) .....	164
aa)	Einwilligung .....	164
aaa)	Einwilligung bei klinischen Versuchen .....	164
bbb)	Einwilligung bei Forschung am Menschen ausserhalb klinischer Versuche .....	164
bb)	Widerruf der Einwilligung.....	166
aaa)	Widerruf der Einwilligung bei klinischen Versuchen .....	166
bbb)	Widerruf der Einwilligung bei Forschung am Menschen ausserhalb klinischer Versuche .....	166
6.	Operationserweiterung.....	167
<b>§ 5</b>	<b>Der urteilsunfähige und der minderjährige Patient.....</b>	<b>171</b>
I.	Problemstellung und Übersicht.....	171
1.	Begriff der Handlungsfähigkeit .....	171
2.	Voraussetzungen der Handlungsfähigkeit .....	172

3.	Verschiedene Stufen der Handlungsfähigkeit.....	173
a)	Übersicht .....	173
b)	Urteilsfähigkeit genügt für Einwilligung in Behandlung .....	173
c)	Handlungsfähigkeit für den Vertragsschluss.....	174
II.	Begriff der Urteils(un)fähigkeit .....	175
1.	Vorbemerkungen und Grundlagen.....	175
2.	Subjektive Voraussetzungen der Urteilsfähigkeit.....	176
a)	Übersicht .....	176
b)	Willensbildungsfähigkeit .....	178
aa)	Erfordernis verstandesmässiger Einsicht (Intellekt) .....	178
bb)	Realitätsbezug des Urteilsvermögens .....	178
cc)	Fähigkeit zur Bildung und Abwägung nachvollziehbarer Motive .....	179
dd)	Fähigkeit zur Motivkontrolle und Willens- bildung .....	180
c)	Willensumsetzungsfähigkeit .....	181
3.	Objektive Ursachen der Urteilsunfähigkeit .....	182
a)	Kindesalter .....	182
b)	Psychische Störung und geistige Behinderung .....	182
c)	Schwere somatische Erkrankungen.....	183
d)	Rausch und ähnliche Zustände.....	184
4.	Relativität der Urteilsfähigkeit .....	185
a)	Problemstellung.....	185
b)	Relativität in zeitlicher Hinsicht.....	185
c)	Relativität in sachlicher Hinsicht .....	186
5.	Urteilsfähigkeit und «natürlicher Wille» .....	188
6.	Insbesondere zur Urteilsfähigkeit mit Bezug auf die Einwilligung zur Behandlung .....	189
a)	Problematik des «proper standard of capacity».....	189
b)	Exemplarisch: Beeinträchtigungen der Urteilsfähig- keit im Behandlungskontext.....	190
7.	Insbesondere zur Urteilsfähigkeit bzw. Handlungsfähig- keit mit Bezug auf den Vertragsabschluss.....	192
III.	Nachweis der Urteils(un)fähigkeit .....	192
1.	Problemstellung und Beweislast.....	192
2.	Zum Beweis der Urteils(un)fähigkeit .....	193
3.	Sachverhalt und Rechtsfragen .....	194
4.	Beweismittel .....	195
a)	Zeugenaussagen .....	195
b)	Krankengeschichte und Tests .....	196
c)	Gutachten .....	198

d)	Unvernünftigkeit von Anordnungen .....	198
e)	Erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen.....	200
<b>IV.</b>	<b>Vertretung des urteilsunfähigen Patienten .....</b>	<b>201</b>
1.	Übersicht.....	201
2.	Vorgehen bei Urteilsunfähigkeit des Patienten.....	202
3.	Einbezug der urteilsunfähigen Person (Partizipationsrecht).....	203
4.	Vertretungskaskade nach Art. 378 ZGB .....	204
a)	Die zur Vertretung berufenen Personen .....	204
b)	Konflikt mehrerer Vertretungsberechtigter .....	207
5.	Inhalt des Vertreterentscheids.....	208
a)	Grundsätze.....	208
b)	Weisungen in einer Patientenverfügung.....	208
c)	Kasuelle und habituelle Urteilsunfähigkeit .....	208
d)	Mutmasslicher Wille des Patienten .....	209
e)	Objektive Interessen des Patienten.....	210
6.	Besonderheiten bei Dringlichkeit .....	211
7.	Aufgaben der Erwachsenenschutzbehörde .....	211
<b>V.</b>	<b>Patientenverfügung .....</b>	<b>213</b>
1.	Übersicht.....	213
2.	Errichtung und Widerruf der Patientenverfügung .....	214
a)	Gültigkeitsvoraussetzungen der Patientenverfügung .....	214
aa)	Voraussetzung der Urteilsfähigkeit .....	214
bb)	Formerfordernisse .....	215
cc)	Hinterlegung der Patientenverfügung .....	216
b)	Mögliche Inhalte der Patientenverfügung .....	216
c)	Widerruf der Patientenverfügung .....	218
3.	Rechtswirkungen der Patientenverfügung .....	219
a)	Voraussetzung der Urteilsunfähigkeit des Patienten .....	219
b)	Klärung des Vorliegens einer Patientenverfügung.....	219
c)	Grundsatz: Verbindlichkeit der Anordnungen .....	220
d)	Auslegung der Patientenverfügung .....	220
e)	Ausnahme: Abweichen von der Patientenverfügung .....	222
aa)	Verstoss gegen gesetzliche Vorschriften und nicht indizierte Behandlung.....	222
bb)	Zweifel am freien Willen.....	223
cc)	Widerspruch zum (aktuellen) mutmasslichen Willen .....	223
dd)	Vorgehen bei Nichtbefolgung der Patienten- verfügung.....	225
f)	Bedeutung der ungültigen bzw. unwirksamen Patientenverfügung .....	225

4. Anrufung und Einschreiten der Erwachsenenschutzbehörde .....	225
<b>VI. Der minderjährige Patient .....</b>	<b>226</b>
1. Übersicht.....	226
2. Entscheid über die Heilbehandlung als relativ höchstpersönliches Rechtsgeschäft.....	227
a) Bedeutung der Höchstpersönlichkeit des Behandlungsentscheids .....	227
b) Ausschliessliche Entscheidungsbefugnis des urteilsfähigen Minderjährigen.....	227
c) Vorgehen bei zweifelhafter Urteilsfähigkeit des Minderjährigen.....	228
aa) Problemstellung .....	228
bb) Beurteilung der Urteilsfähigkeit .....	229
cc) Vorgehen in der medizinischen Praxis .....	231
3. Gesetzliche Vertretung des Minderjährigen .....	232
a) Regel: Gesetzliche Vertretung oder Zustimmung zur Behandlung bzw. zum Vertrag.....	232
b) Ausnahme: Vertragsschluss durch den urteilsfähigen Minderjährigen.....	234
c) Wer ist gesetzlicher Vertreter? .....	234
aa) Regelfall: Inhaber der elterlichen Sorge .....	234
bb) Ausnahme: Kinderschutzbehörde, Beistand oder Vormund .....	236
d) Inhalt des Vertreterentscheids .....	237
e) Rechtswirkungen der Vertretung bzw. Zustimmung.....	238
f) Behandlungsentscheide und Kindeswohlgefährdung.....	239
aa) Kindeswohl als Schranke elterlicher Vertretungsbefugnis.....	239
bb) Kinderschutzmassnahmen im Überblick .....	240
cc) Melderechte und -pflichten.....	243
g) Informationsanspruch nicht sorgeberechtigter Eltern .....	244
4. Partizipationsrecht des nicht urteilsfähigen Kindes .....	246
<b>§ 6 Fürsorgerische Unterbringung (FU) und «Zwangsbehandlung».....</b>	<b>247</b>
I. Begriff der FU und Abgrenzung .....	247
II. Voraussetzungen der Fürsorgerischen Unterbringung .....	248
1. Behandlungs- oder Betreuungsbedürftigkeit .....	248
2. Schwächezustand.....	249
3. Verhältnismässigkeit .....	250
4. Urteilsunfähigkeit? .....	250

III.	Rechtsfolge: Unterbringung oder Zurückbehaltung in einer geeigneten Einrichtung.....	251
1.	Unterbringung oder Zurückbehaltung .....	251
2.	Geeignete Einrichtung .....	251
3.	Anordnung einer FU .....	252
a)	Anordnung einer Unterbringung .....	252
b)	Zurückbehaltung nach freiwilligem Eintritt .....	253
4.	Entlassung.....	254
5.	Überprüfung der Unterbringung und Entlassung.....	254
6.	Benennung einer Vertrauensperson.....	255
IV.	Medizinische Behandlung im Rahmen einer FU .....	256
1.	Einleitung .....	256
2.	Behandlungsplan bei psychischer Störung .....	256
3.	«Zwangsbehandlung» der psychischen Störung im Rahmen einer FU .....	257
a)	Voraussetzungen .....	257
aa)	Fehlende Zustimmung des Patienten .....	257
bb)	Drohende Gefahr .....	258
cc)	Urteilsunfähigkeit des Betroffenen.....	259
dd)	Verhältnismässigkeit.....	260
b)	Vorgehen.....	260
aa)	Schriftliche Anordnung .....	260
bb)	Zuständigkeit .....	261
4.	Behandlung in Notfallsituationen .....	261
5.	Abgrenzungsfragen.....	262
6.	Austrittsgespräch .....	264
V.	Pflegerische Massnahmen und Einschränkungen der Bewegungsfreiheit im Rahmen einer FU .....	264
VI.	Rechtsschutz (Hinweis).....	265
<b>§ 7</b>	<b>Haftung des Arztes .....</b>	<b>267</b>
I.	Einleitung .....	267
II.	Haftung nach Privatrecht.....	268
1.	Überblick .....	268
2.	Vertragliche Haftung des Arztes .....	270
a)	Überblick.....	270
b)	Schaden oder immaterielle Unbill.....	270
aa)	Schaden.....	270
bb)	Immaterielle Unbill.....	272
c)	Vertragsverletzung .....	273
aa)	Allgemeines .....	273
bb)	Beweisfragen .....	279
aaa)	Ausgangslage .....	279

bbb) Beweisschwierigkeiten und Beweismass .....	284
ccc) Beweisschwierigkeiten und Beweis-	
würdigung .....	288
ddd) Beweisschwierigkeiten und Umkehr	
der Beweislast .....	291
d) Kausalzusammenhang.....	293
e) Verschulden.....	295
3. Vertragliche Haftung des Arztes für Dritte.....	297
a) Überblick.....	297
b) Haftung des Arztes bei Substitution.....	298
aa) Haftung bei befugter Substitution.....	298
bb) Haftung bei unbefugter Substitution .....	299
c) Haftung des Arztes für Hilfspersonen.....	300
4. Wegbedingung der Haftung des Arztes.....	300
5. Verjährung der Haftung des Arztes .....	301
6. Haftung des Arztes bei Geschäftsführung ohne Auftrag .....	302
a) Einleitung .....	302
b) Haftung des Arztes bei berechtigter Geschäftsführung	
ohne Auftrag.....	303
c) Haftung des Arztes bei unberechtigter Geschäfts-	
führung ohne Auftrag .....	304
7. Haftung des Arztes nach Art. 41 OR aus Delikt.....	305
8. Haftung des Arztes nach den Bestimmungen des	
Produktehaftpflichtgesetzes.....	308
<b>III. Staatshaftung für ärztliche Tätigkeit .....</b>	<b>309</b>
1. Haftung nach kantonalem öffentlichen Recht .....	309
2. Verschiedene Haftungssysteme .....	311
3. Voraussetzung der Haftung .....	312
a) Überblick.....	312
b) Funktioneller Zusammenhang.....	313
c) Widerrechtlichkeit.....	314
d) Insbesondere Behandlungsfehler.....	315
e) Haftung für unsorgfältige Organisation .....	316
<b>IV. Haftung für Verletzung der Aufklärungspflicht.....</b>	<b>317</b>
1. Überblick .....	317
2. Der Beweis der Aufklärung .....	318
3. Die Verletzung der Aufklärungspflicht als Haftungs-	
tatbestand .....	320
a) Allgemeines.....	320
b) Entlastungsgrund der hypothetischen Einwilligung.....	321
aa) Konzept der hypothetischen Einwilligung.....	321
bb) Beweis und Beweismass.....	323

c)	Therapeutisches Privileg .....	325
d)	Verletzung der Pflicht zur Sicherungsaufklärung .....	325
e)	Haftung für Aufklärungsschäden .....	326
<b>§ 8</b>	<b>Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Arztes.....</b>	<b>329</b>
I.	Einleitung .....	329
II.	Überblick über die relevanten Straftatbestände.....	334
III.	Ist die ärztliche Behandlung eine strafbare Körperverletzung? ...	340
1.	Historische Entwicklung.....	340
2.	Aktuelle Situation.....	341
3.	Positionen zur strafrechtlichen Beurteilung ärztlicher Behandlung.....	343
a)	Überblick.....	343
b)	Ausschluss der Rechtswidrigkeit .....	344
c)	Tatbestandslösungen .....	346
aa)	Entscheidungsautonomie .....	346
bb)	Erfolg der Heilbehandlung .....	347
cc)	Stellungnahme .....	348
4.	Lex artis .....	349
a)	Überblick.....	349
b)	Bereichsbezogener Standard .....	352
c)	Temporärer Standard.....	352
d)	Therapeutische Aufklärung .....	354
e)	Ärztliche Pflichten im Behandlungsumfeld .....	354
aa)	Allgemeiner Pflichtenkreis .....	354
bb)	Lex artis und Behandlungsfehler bei Arbeits- teilung .....	355
aaa)	Horizontale Arbeitsteilung.....	356
bbb)	Vertikale Arbeitsteilung.....	357
5.	Einwilligung .....	357
a)	Einführung .....	357
b)	Rechtsnatur der Einwilligung im Strafrecht.....	359
c)	Kundgabe, Form und Widerruf .....	359
d)	Zeitpunkt der Einwilligung .....	360
e)	Einwilligungsfähigkeit des Patienten .....	360
aa)	Überblick .....	360
bb)	Vertretungsweise Einwilligung .....	361
cc)	Minderjährige Patienten.....	364
f)	Grenzen der Einwilligung .....	366
aa)	Spezialgesetzliche Grenzen .....	366
bb)	Tötungsdelikte .....	366
cc)	Wohlverstandenes Interesse?.....	368

6.	Aufklärung .....	369
a)	Überblick.....	369
b)	Voraussetzungen .....	372
c)	Einschränkung der Aufklärungspflicht .....	375
aa)	Dringlichkeit der Massnahme.....	375
bb)	Kenntnisstand des Patienten .....	376
cc)	Operationserweiterung.....	376
dd)	Therapeutisches Privileg.....	377
ee)	Aufklärungsverzicht .....	379
ff)	Partielle Aufklärung.....	380
7.	Mutmassliche Einwilligung .....	380
8.	Weitere Rechtfertigungsgründe .....	383
9.	Wirkungen fehlerhafter bzw. unterbliebener Aufklärung bzw. Einwilligung.....	383
a)	Ärztliche Behandlung unter Einhaltung der lex artis .....	383
b)	Strafrechtliche Konsequenzen misslunger Eingriffe bei Missachtung der lex artis.....	385
10.	Unterlassenes ärztliches Handeln .....	386
a)	Unechtes – echtes Unterlassen .....	386
b)	Tun oder Unterlassen .....	387
c)	Quasikausalität der Unterlassungserfolgsdelikte.....	388
d)	Garantenstellung, Garantenpflicht .....	389
e)	Entsprechensklausel/fakultative Strafmilderung .....	391
11.	Strafrechtliche Beurteilung der Ressourcenaufteilung .....	392
a)	Einführung .....	392
b)	Strafrechtliche Implikation.....	393
IV.	Der strafrechtliche Schutz des Ungeborenen .....	395
1.	Abgrenzung Tötungsdelikte – Schwangerschaftsabbruch ....	395
a)	Geburtsbeginn .....	397
b)	Pränatale Einwirkungen mit (post-)natalen Folgen .....	398
c)	Schädigung der Mutter .....	400
d)	Irrtumskonstellationen.....	400
2.	Schwangerschaftsabbruch Überblick.....	402
3.	Schutzbau der Art. 118 ff. StGB .....	402
4.	Tathandlung/Taterfolg, Art. 118 StGB.....	403
5.	Strafloser Schwangerschaftsabbruch, Art. 119 StGB.....	404
6.	Spätabbruch – perinatale Betreuung an der Grenze der Lebensfähigkeit .....	407
7.	Präimplantationsdiagnostik.....	408
V.	Lebensende, Suizid und Suizidhilfe .....	415
1.	Überblick .....	415
2.	Gesamthirntod .....	416
3.	Lex artis und Selbstbestimmungsrecht .....	418

4.	«Hilfe» beim und «Hilfe» zum Sterben .....	419
a)	«Hilfe» beim Sterben .....	419
b)	«Hilfe» zum Sterben .....	419
5.	Die Patientenverfügung .....	423
6.	Teilnahme an der Selbsttötung – Suizidbeihilfe .....	424
7.	Reform des Art. 115 StGB, Verleitung und Beihilfe zum Selbstmord .....	427
8.	Ausblick.....	430
VI.	Falsche Titelführung .....	430
1.	Konkurrenzen .....	432
2.	Nebenstrafrecht.....	432
3.	Konkurrenzen mit dem Kernstrafrecht .....	434
<b>§ 9</b>	<b>Umgang mit Patientendaten .....</b>	<b>435</b>
I.	Übersicht .....	435
II.	Datenerhebung, Dokumentation, Information und Akten- herausgabe.....	436
1.	Erhebung von Patientendaten .....	436
a)	Datenerhebung als vertragliche Pflicht des Arztes.....	436
b)	Datenschutzrechtliche und spezialgesetzliche Vorgaben.....	437
2.	Dokumentationspflichten.....	440
a)	Dokumentationspflicht als vertragliche Nebenleistungspflicht.....	440
b)	Spezialgesetzliche Vorgaben.....	442
c)	Folgen der Verletzung der Dokumentationspflichten .....	443
d)	Aufbewahrungspflicht.....	443
3.	Informationspflichten .....	445
a)	Pflicht zur unaufgeforderten Information.....	445
b)	Rechenschaftspflicht auf Verlangen des Patienten.....	445
aa)	Auftragsrechtliche Grundlage.....	445
bb)	Datenschutzrechtliche Grundlage .....	446
c)	Grenzen des Auskunftsanspruchs.....	447
d)	Zurückhaltung von Informationen im Interesse des Patienten («Therapeutisches Privileg») .....	449
e)	Das «Recht auf Nichtwissen» .....	449
4.	Herausgabe von Unterlagen und Kopien .....	450
a)	Auftragsrechtliche Ablieferungspflicht .....	450
b)	Inhaltliche Grenzen der Herausgabepflicht.....	451
5.	Verhältnis zum kantonalen öffentlichen Recht.....	453
III.	Vertraulichkeitspflichten.....	454
1.	Allgemeines .....	454
2.	Vertragliche Vertraulichkeitspflichten .....	455

3.	Strafrechtliche Geheimnispflichten .....	457
a)	Übersicht .....	457
b)	Schutzgüter.....	459
c)	Täterkreis .....	460
d)	Geheimnisbegriff.....	461
e)	Offenbaren.....	463
f)	Einschränkungen der Schweigepflicht .....	463
aa)	Einwilligung .....	464
bb)	Mutmassliche Einwilligung .....	464
cc)	Gesetzliche Anzeigepflichten .....	465
dd)	Bewilligung der vorgesetzten Behörde.....	466
g)	Zeugnis- und Auskunftspflicht.....	468
4.	Datenschutzrecht .....	470
a)	Allgemeines Datenschutzrecht.....	470
b)	Vertraulichkeit gegenüber Versicherungen.....	472
aa)	Übersicht.....	472
bb)	Datenweitergabe an die soziale Kranken- versicherung.....	473
cc)	Datenweitergabe an die Unfall- und Invalidenversicherung.....	475
dd)	Datenweitergabe an private Versicherungen .....	476
5.	Sonderfragen.....	477
a)	Bekanntgabe von Patientendaten an andere Geheimnisträger .....	477
b)	Information Angehöriger und betroffener Dritter?.....	478
c)	Übertragung einer Arztpraxis «mit Goodwill» .....	480
d)	Elektronisches Patientendossier («E-Health») .....	480
e)	Auslagerung von Gesundheitsdaten in eine Cloud.....	482
f)	Vertraulichkeits- und Zeugnispflichten im Zivil- und Strafprozess .....	484
g)	Bekanntgabe anonymisierter oder pseudonymisierter Gesundheitsdaten .....	484
h)	Kein Erlöschen der Vertraulichkeitspflicht mit dem Tod des Patienten .....	486
IV.	Melderechte und -pflichten .....	489
1.	Melderechte und -pflichten im Interesse des Patienten (Kindes- und Erwachsenenschutz) .....	489
2.	Melderechte und -pflichten im öffentlichen Interesse .....	490
a)	Meldepflicht bei übertragbaren Krankheiten .....	490
b)	Registerrechtliche Meldepflichten .....	490
c)	Weitere bundesrechtliche Melderechte und -pflichten....	490
d)	Melderechte und -pflichten nach kantonalem Recht.....	491

<b>§ 10 Humanforschung .....</b>	<b>493</b>
I. Übersicht .....	493
1. Begriff und Arten der Humanforschung .....	493
2. Betroffene Rechtsgüter und Interessen .....	496
II. Rechtsgrundlagen .....	499
1. Internationale Ebene .....	499
2. Nationale Ebene .....	501
a) Verfassungsartikel über die Forschung am Menschen .....	501
b) Humanforschungsgesetz und Verordnungen .....	503
c) Stammzellenforschungsgesetz .....	505
d) Weitere Erlasse .....	506
III. Allgemeine Anforderungen an Humanforschung .....	507
1. Wissenschaftlicher Wert .....	507
a) Internationale Anerkennung .....	507
b) Wissenschaftliche Relevanz .....	508
c) Wissenschaftliche Integrität .....	508
d) Wissenschaftliche Qualität .....	509
2. Wahrung des Selbstbestimmungsrechts .....	510
a) Internationale Anerkennung .....	510
b) Informed consent und Widerrufsrecht .....	510
c) Ausnahmen vom informed consent .....	511
d) Finanzielle Anreize .....	512
3. Schutz der Integrität .....	512
a) Internationale Anerkennung .....	512
b) Subsidiarität der Forschung mit Personen .....	513
c) Minimierung von Risiken und Belastungen .....	514
d) Kein Missverhältnis zwischen Risiken und Nutzen .....	514
4. Besonderer Schutz vulnerabler Personen .....	515
a) Internationale Anerkennung .....	515
b) Kategorie der vulnerablen Personen .....	517
c) Einwilligungsregeln und Partizipationsrechte .....	517
d) Subsidiarität der Forschung mit vulnerablen Personen .....	518
e) Minimale Risiken und Belastungen .....	518
f) Gruppennutzen .....	519
5. Unabhängige Überprüfung .....	520
a) Internationale Anerkennung .....	520
b) Kantonale Ethikkommissionen .....	521
c) Bewilligungspflicht .....	521
d) Aufsicht .....	523
IV. Besondere Arten von Humanforschung .....	524
1. Klinische Versuche .....	524
a) Allgemeines .....	524

b)	Placebo-kontrollierte Versuche .....	526
c)	Risikokategorien .....	528
d)	Transparenzpflichten.....	530
2.	Forschung mit Körpersubstanzen und Gesundheitsdaten.....	532
a)	Allgemeines.....	532
b)	Entnahme von Material und Erhebung von Daten .....	533
c)	Weiterverwendung von Material und Daten .....	534
d)	Mitteilung von Befunden an Spender.....	537
e)	Forschung an verstorbenen Personen.....	538
3.	Forschung an Embryonen und Föten .....	539
a)	Allgemeines.....	539
b)	Embryonen in vitro und embryonale Stammzellen .....	540
c)	Embryonen und Föten in vivo.....	542
d)	Tote Embryonen und Föten.....	543
<b>§ 11</b>	<b>Der Arzt und das Gesundheitssystem .....</b>	<b>545</b>
I.	Einleitung .....	545
II.	Arztberuf .....	546
1.	Aus- und Weiterbildung .....	546
a)	Allgemeines.....	546
b)	Ausbildung .....	549
c)	Weiterbildung.....	551
2.	Zulassung zur Ausübung des Arztberufes .....	552
a)	Zulassung zur «selbständigen» Tätigkeit, d.h. zur privatwirtschaftlichen Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung.....	553
aa)	Berufsausübungsbewilligung als formelle Voraussetzung .....	553
bb)	Materielle Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung .....	555
cc)	Gewährleistung der Freizügigkeit.....	558
dd)	Entzug der Berufsausübungsbewilligung .....	559
b)	Zulassung zur «unselbständigen» Tätigkeit .....	560
3.	Berufsausübung/Berufspflichten .....	560
a)	Öffentlich-rechtliches Berufsrecht .....	561
aa)	«Selbstständige»Tätigkeit.....	561
bb)	Unselbständige Tätigkeit .....	566
cc)	Berufspflichten des kantonalen öffentlichen Rechts .....	567
dd)	Meldepflichten und Melderechte .....	568
ee)	Bewilligungspflicht für bestimmte Behandlungsmethoden.....	569
ff)	Behandlungspflicht? .....	569

b)	Standesrecht und Richtlinien.....	570
c)	Folgen der Verletzung von Berufspflichten (Disziplinarrecht) .....	571
aa)	Bundesrecht .....	571
bb)	Kantonales Recht.....	574
cc)	Durchsetzung des Standesrechts.....	574
4.	Strafbestimmungen.....	575
III.	Entschädigung ärztlicher Leistungen durch das Gesundheitssystem (Sozialversicherungen).....	576
1.	Kostenübernahme durch die obligatorische Krankenpflegeversicherung (OKP) .....	576
a)	Zulassung als Leistungserbringerin oder als Leistungserbringer.....	576
aa)	Zulassung zur Tätigkeit zulasten der OKP .....	576
bb)	Behandlungspflicht? .....	578
cc)	Ausstand .....	579
dd)	Zulassungsstopp.....	580
b)	Vergütung der Leistungen.....	583
aa)	Vergütbare Leistungen.....	583
bb)	Voraussetzungen der Leistungsvergütung .....	585
aaa)	Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit.....	585
bbb)	Zur Wirtschaftlichkeit der Leistungen im Besonderen.....	586
ccc)	Vorbehalt besonders qualifizierter Leistungsbringer und wissenschaftliche Kontrollen zur Qualitätssicherung .....	587
ddd)	Folgen der Verletzung der Anforderungen bezüglich Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungen (Disziplinarrecht) .....	587
cc)	Vergütungsschuldner .....	589
dd)	Tarife .....	590
aaa)	Tarifrecht im Allgemeinen.....	590
bbb)	(Ambulante) ärztliche Leistungen i.e.S.: TARMED.....	593
ccc)	Spezielle Tarife bzw. Listen für Analysen, Arzneimittel sowie Mittel und Gegenstände .....	594
ddd)	Weitergabe von Vergünstigungen.....	595
2.	Kostenübernahme in der Invalidenversicherung (IV).....	596
3.	Kostenübernahme in der Unfallversicherung .....	597
<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>599</b>	