

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einführung	25
1. Teil – Tatsächliche und rechtliche Ausgangslage	28
A. Charakteristika der Notfallbehandlung nicht ansprechbarer Patienten	28
I. Medizinische Aspekte	28
II. Schwierigkeiten bei der Ermittlung des Patientenwillens	29
1. Fehlende Ansprechbarkeit	29
2. Probleme mit Patientenverfügungen	30
a) Wirksamkeit und Einschlägigkeit von Patientenverfügungen im Notfall	31
aa) Problem bei Patientenverfügungen auf Basis von Formulierungshilfen	31
bb) Lösungsansatz: Notfallbögen	33
b) Tatsächliche Umsetzungsprobleme	34
aa) Auffindbarkeit	34
bb) Zeitmangel	34
cc) Fehlende (Letzt-)Gewissheit hinsichtlich des Patientenwillens	36
(1) Zeugen-Jehovas-Fälle	36
(2) Suizidfälle	38
c) Zusammenfassung der Probleme mit Patientenverfügungen	40
B. Spannungsverhältnis zwischen Selbstbestimmungsrecht und Lebensschutz	41
I. Strafrechtliche Konfliktlage	41
II. Verfassungsrechtlicher Hintergrund	43
1. Vorrang des Selbstbestimmungsrechts	43
a) Konturierung durch Gesetzgeber und Rechtsprechung	43
b) Das strafrechtliche Schrifttum zum Suizid	46
2. Probleme bei der medizinischen Notfallbehandlung	47
C. Zusammenfassung und Fazit	50

Inhaltsverzeichnis

2. Teil – Strafrechtsdogmatische Probleme bei der Rechtfertigung	51
A. Überblick Abgrenzung von mutmaßlicher Einwilligung und § 34 StGB	51
I. Hintergrund der Probleme	53
II. Meinungsstand	54
B. Der rechtfertigende Notstand	56
I. Die medizinische Notfallbehandlung als intrapersonale Interessenkollision	57
II. Rechtfertigungsprinzip und intrapersonale Interessenkollision	60
1. Das utilitaristische Prinzip	61
2. Das Solidaritätsprinzip	63
a) Herleitung	64
b) Keine Einschlägigkeit bei intrapersonalen Interessenkollisionen	66
c) Analoge Anwendung?	67
III. Wahrung des Selbstbestimmungsrechts im Rahmen der Interessenabwägung?	69
1. Die objektive Interessenabwägung	69
2. Die aufgedrängte Notstandshilfe: Subjektivierung der Interessenabwägung?	71
a) Herleitung des Ansatzes und Anwendung bei intrapersonalen Interessenkollisionen	71
b) Probleme bei der dogmatischen Umsetzung	73
c) Dogmatische Folgeprobleme	77
aa) Anbindung an die (mutmaßliche) Einwilligung	77
bb) Ausnahme bei Lebensbetroffenheit?	79
IV. Zusammenfassung	79
C. Die mutmaßliche Einwilligung	81
I. Grundlagen	82
II. Anhaltspunkte für den mutmaßlichen Patientenwillen	83
1. Einschränkung der Erhebungs- und Prüfpflicht	83
2. Überspielen von Anhaltspunkten	85
a) Das subjektiv geprägte Wahrscheinlichkeitsurteil als Problem	85
b) Folgen- und Risikoabwägung als Lösung	86
3. Dogmatische Probleme	89
a) Keine Legitimation durch das Selbstbestimmungsrecht	89
b) Erlaubtes Risiko als Legitimationsgrundlage?	92

c) Legitimation durch Wahl des kleineren Übels / geringeren Risikos?	95
III. Keine Anhaltspunkte für den mutmaßlichen Patientenwillen	95
1. Abstellen auf das medizinisch „Vernünftige“ und Ex-ante-Perspektive	95
2. Bestehende Kritik	97
3. Bewertung	98
a) Zusammenhang der Kritikpunkte	98
b) Sachliche Rechtfertigung der Ex-ante-Betrachtung?	100
aa) Merkmal mit prognostischem Charakter?	100
bb) Erlaubtes Risiko?	101
cc) Das Selbstbestimmungsrecht?	102
dd) Unverträglichkeit der Ex-post-Perspektive mit Mutmaßung als normatives Konstrukt?	104
IV. Zusammenfassung	105
D. Fazit und Konsequenzen für den Fortgang der Arbeit	107
I. Problemkreise der mutmaßlichen Einwilligung	107
II. Blick auf die Geschäftsführung ohne Auftrag?	109
3. Teil – Die Geschäftsführung ohne Auftrag im Zivilrecht	113
A. Anwendungsprobleme der §§ 677 ff. BGB beim medizinischen Notfall	113
I. Grundlagen und Problem der professionellen Notfallrettung	113
II. Rettungsdienst	116
1. Ausschluss (nur) des Aufwendungersatzanspruchs nach dem BGH	116
a) Hoheitliche Tätigkeit im Rettungsdienst	116
b) Problem des pflichtengebundenen Geschäftsführers	118
2. Ausschluss (auch) des gesetzlichen Schuldverhältnisses?	121
a) Regelmäßig kein Fremdgeschäftsführungswille und keine fehlende Berechtigung	121
b) Ebenso im Rettungsdienst?	123
III. Krankenhaus	126
1. Rahmenbedingungen	127
a) Privatrecht und (öffentlicht-rechtliche) Behandlungspflicht	127
b) Abrechnungsverhältnis	129
2. Folgerungen für die medizinische Notfallbehandlung	131
a) Vertragsschluss im medizinischen Notfall?	131

Inhaltsverzeichnis

b)	Konsequenzen für die Geschäftsführung ohne Auftrag	132
IV.	Zusammenfassung	135
B.	Die Ermittlung des mutmaßlichen Willens bzw. dessen Unbeachtlichkeit	136
I.	Geschäftsübernahme entsprechend dem (mutmaßlichen) Willen und Interesse	137
1.	Die konkrete Geschäftsführung bei der medizinischen Versorgung	137
2.	Maßstäbe und Kriterien bei der Willensermitzung	139
a)	Verhältnis von Interesse und (mutmaßlichem) Willen	139
aa)	Grundsätzlich keine Bedeutung im Rahmen der Notfallbehandlung	139
bb)	Das streng subjektive Prinzip im Gesetzgebungsverlauf	140
cc)	Die Vermutungswirkung	143
b)	Beurteilungsmaßstab und –perspektive bei der Ermittlung des (mutmaßlichen) Willens	144
aa)	Ex-post-Betrachtung zum Schutz des Geschäftsherrn	144
bb)	Damit keine „gutgläubige“ Geschäftsführung ohne Auftrag	146
II.	Unbeachtlichkeit des Willens	147
1.	Suizidenten	147
2.	Minderjähriger Patient	149
a)	Wille des Minderjährigen maßgeblich?	150
aa)	Grundsätzlich: Einwilligungsfähigkeit entscheidend	150
(1)	Trennung von Geschäfts- und Einwilligungsfähigkeit	150
(2)	Einwilligungsfähigkeit hinsichtlich der Notfallsituation?	152
bb)	Einschränkung durch Co-Konsens und nur eingeschränktes Vetorecht?	154
b)	Wille der gesetzlichen Vertreter unbeachtlich?	156
III.	Zusammenfassung	159
C.	Rechtsfolgen bei Willensübereinstimmung	160
I.	Hintergrund: Die Geschäftsführung im Kontext des Delikts- und Amtshaftungsrechts	160

II. Ausschluss der Rechtswidrigkeit?	162
1. Wortlaut und Gesetzgebungsgeschichte	163
2. Systematik der §§ 677 ff. BGB	164
a) Erweiterte und eingeschränkte Haftung	164
b) Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung	165
3. Sinn und Zweck der Geschäftsführung ohne Auftrag	166
a) Interessenlage: Förderung fremdnützigen Handelns – Schutz	166
b) Belegbarkeit der Funktionsteilung	169
aa) Gesetzesmaterialien	169
bb) Normentheorie	169
III. Fazit und Folgefragen der rechtfertigenden Wirkung	171
1. Rechtfertigende Wirkung	171
2. Nur zwischen Geschäftsherr und Geschäftsführer?	172
D. Rechtsfolgen bei Willensverfehlung	175
I. Anderweitige Rechtfertigung?	176
II. Ausschluss der Haftung für vorsätzliches Verhalten	177
1. Der (unbedeutende) Theorienstreit über den Erlaubnistatbestandsirrtum	177
2. Erlaubnistatbestandsirrtum bei Zweifeln	179
III. Haftung für fahrlässiges Verhalten?	179
1. Der Sorgfaltsmaßstab im medizinischen Notfall	180
a) Kein etablierter Standard	180
aa) Facharztstandard	180
bb) (Strafrechtliche) Literatur	182
b) Allgemeine Kriterien	182
aa) Normative Vorgaben	183
bb) Abwägender Vergleich mit der medizinischen Diagnose	184
(1) Die Diagnose im medizinischen Notfall	185
(a) Anpassung des Sorgfaltsmaßstabs	185
(b) Konsequenzen für den Notfall	186
(2) Die Willensermittlung im medizinischen Notfall	189
(a) Such- und Auswertungspflicht von Patientenverfügungen	189
(b) Die Anwendung etwaiger Patientenverfügungen	192

Inhaltsverzeichnis

2. Verletzung der gebotenen Sorgfalt	195
a) Haftungsmaßstab: Privilegierung durch § 680 BGB?	195
b) Vermeidbarkeit bzw. Pflichtwidrigkeitszusammenhang	197
IV. Zusammenfassende Handlungsleitlinien für die Vorgehensweise im Notfall	198
E. Fazit	200
4. Teil – Die Wirkung der Geschäftsführung ohne Auftrag im Strafrecht	202
A. Gleichlauf von Zivil- und Strafrecht?	202
I. Rechtfertigende Wirkung bei Willensübereinstimmung im Strafrecht?	202
1. Gesetzesmaterialien	204
2. Die einheitliche Beurteilung der Rechtswidrigkeit	206
a) Überblick	206
b) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz: Die Erforderlichkeit der Strafsanktion	208
aa) Strafsanktion nicht erforderlich bei zivilrechtlicher Rechtmäßigkeit	209
bb) Argumentationsdefizite	210
(1) Sprung zwischen Ebenen der Gesetzgebung und -anwendung	210
(2) Fokussierung auf Sanktion	211
(a) Zivilsanktion nicht zwingend das mildere Mittel	212
(b) Vergleich der Sanktionen (ohnehin) nicht entscheidend	214
c) Das (rechtsstaatliche) Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung	216
aa) Verfassungsrechtlich relevante Normenwidersprüche	217
bb) Kollision von Körperverletzungsverbot mit der berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag	219
(1) Kollision von § 823 Abs. 1 BGB mit § 683 S. 1 BGB	220
(2) Kollision von § 223 Abs. 1 StGB mit § 683 S. 1 BGB	221
(a) Das einheitliche Körperverletzungsverbot	222
(b) Abschließende Worte zur Normentheorie	225

3. Zwischenergebnis	227
II. Keine Strafbarkeit trotz Willensverfehlung?	228
1. Der Erlaubnistarbeitsbestandsirrtum im Strafrecht	229
2. Erlaubnistarbeitsbestandsirrtum bei Zweifel am Vorliegen der rechtfertigenden Umstände?	232
a) Überblick	232
b) Entscheidend: Maßstäbe zum subjektiven Rechtfertigungselement	234
aa) Sichere Kenntnis oder Vertrauen	235
bb) Kritik vor dem Hintergrund der Notfall- bzw. „Zwickmühlenkonstellation“	236
cc) Lösungsansatz: Abwägungsentscheidung	239
(1) Zusammenhang zwischen Abwägung, Handlungsunrecht und Vorstellungsbild	239
(2) Abwägung beim medizinischen Notfall	241
(3) Widerspruch zur kritisierten Dogmatik im Rahmen der mutmaßlichen Einwilligung?	244
c) Zusammenfassung und Konsequenzen für den Erlaubnistarbeitsbestandsirrtum	245
3. Verbleibende Fahrlässigkeitsstrafbarkeit und Sorgfaltspflichtverstoß	248
a) Prüfungsfrage und -maßstab	248
b) Abweichender Maßstab im Strafrecht?	249
aa) Das zweistufige Fahrlässigkeitsmodell	249
bb) Die individuelle Fahrlässigkeitslehre	251
c) Exkurs: Was wäre bei einer Haftungsmilderung nach § 680 BGB?	252
4. Zwischenergebnis	255
III. Zwischenergebnis zum Gleichlauf von Zivil- und Strafrecht	256
B. Das Verhältnis des § 683 S. 1 BGB zur mutmaßlichen Einwilligung	257
I. Vorrang der mutmaßlichen Einwilligung im Überschneidungsbereich?	258
1. Geschlossenheit des strafrechtlichen Rechtfertigungssystems	258
2. Kein Denken in Kategorien des Straf- oder Zivilrechts	258

Inhaltsverzeichnis

II. Vorrang der Geschäftsführung ohne Auftrag bei Divergenzen?	260
1. Die Perspektivenfrage: ex ante oder ex post bei Rechtfertigung?	261
a) Vermögensrechtlicher Hintergrund des § 683 S. 1 BGB	261
b) Andere Perspektive bei Rechtfertigung?	262
aa) Begründungsdefizite der Ex-ante-Perspektive trotz Begründungslast	262
bb) Hinreichender Schutz und interessengerechte Lösung bei Ex-post-Perspektive	263
(1) Regelmäßig Rechtfertigung	264
(2) Ansonsten Straflosigkeit bei sorgfältigem Handeln	265
c) Zwischenergebnis	266
aa) Ex-post-Perspektive bei Rechtfertigung sachgerecht	266
bb) Damit zugleich Auflösung des verfassungsrechtlichen Spannungsverhältnisses	268
2. Konsequenzen	269
a) Sperre oder Anpassung der mutmaßlichen Einwilligung?	269
b) Verbleiben noch Unterschiede zur Geschäftsführung ohne Auftrag?	270
III. Zwischenergebnis	273
C. Ergebnis	273
5. Teil – Zusammenfassung der Erkenntnisse und Anwendungsbeispiele	275
A. Die Betrachtung der Geschäftsführung ohne Auftrag	275
I. Hintergrund: Strafrechtsdogmatische Probleme bei der Rechtfertigung	275
II. Die Wirkung der Geschäftsführung ohne Auftrag im Zivil- und Strafrecht	276
1. Die rechtfertigende Wirkung	276
2. Weitgehende Straflosigkeit der medizinischen Notfallbehandlung	278
a) Regelmäßige Rechtfertigung	278
b) Im Übrigen regelmäßiger Erlaubnistatbestandsirrtum	280
aa) Erlaubnistatbestandsirrtum auch bei Zweifeln am Willen des Patienten	280

Inhaltsverzeichnis

bb) Sorgfaltspflichten und Handlungsleitlinien	281
c) Damit interessengerechte Lösung unter Verwirklichung des Selbstbestimmungsrechts	283
III. Leitbild für die mutmaßliche Einwilligung	283
B. Beispiele Fälle	285
I. Keine Patientenverfügung oder Notfallbogen	285
II. Vorhandensein von Patientenverfügung oder Notfallbogen	288
1. Bisherige Lösungsansätze und deren Schwächen	288
2. Lösung nach der Geschäftsführung ohne Auftrag im Strafrecht	290
III. Sonderfälle: Zeugen Jehovas und Suizid	293
1. Lösung nach der Geschäftsführung ohne Auftrag im Strafrecht	293
2. Bisherige Lösungsansätze und deren Schwächen	294
Literaturverzeichnis	297