

Inhaltsübersicht

1. Teil: Einleitung und Internationales Privatrecht..... 1

Kapitel 1: Einleitung..... 3

Kapitel 2: Vertragliche Ansprüche 7

- A. Anwendungsbereich der Rom I-VO 7
- B. Art. 3 Rom I-VO: freie Rechtswahl..... 9
- C. Anknüpfung der ärztlichen Aufklärungspflicht nach
Art. 5 ff. Rom I-VO 19
- D. Regelanknüpfung und Ausweichklausel: Art. 4 Rom I-VO 33
- E. Reichweite des Vertragsstatuts: Art. 10 Rom I-VO und
Art. 12 Rom I-VO..... 53
- F. Zusammenfassung und Vorschläge 78

Kapitel 3: Außervertragliche Ansprüche..... 81

- A. Anwendungsbereich der Rom II-VO..... 81
- B. Rechtswahl: Art. 14 Rom II-VO..... 89
- C. Regelanknüpfung und Ausweichklausel: Art. 4 Rom II-VO..... 94
- D. Reichweite des Deliktsstatuts 107
- E. Zusammenfassung und Handlungsvorschläge 112

Teil 2: Aufklärungspflicht nach deutschem Recht..... 115

Kapitel 4: Grundsätzliches zur Aufklärung 117

- A. Herkunft und Signifikanz 117
- B. Gesetzliche Regelung 119
- C. Modalitäten der Aufklärung 125
- D. Entbehrlichkeit der Aufklärung 154
- E. Beweisrecht der Aufklärung 157
- F. Rechtsfolgen von Aufklärungsfehlern 160

Kapitel 5: Gleichlauf von Delikts- und Vertragshaftung 169

- A. Gemeinsamkeiten und Unterschiede von Vertrag und Delikt 169
- B. Eigenständige Bedeutung des Deliktsrechts außerhalb der
Fragestellung 172
- C. Zusammentreffen von vertraglicher und deliktischer Haftung 176

Kapitel 6: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse..... 207

Literaturverzeichnis 211

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Einleitung und Internationales Privatrecht.....	1
Kapitel 1: Einleitung.....	3
Kapitel 2: Vertragliche Ansprüche	7
A. Anwendungsbereich der Rom I-VO	7
I. Sachliche Komponente	7
II. Zeitliche Komponente.....	9
III. Räumliche Komponente.....	9
B. Art. 3 Rom I-VO: freie Rechtswahl.....	9
I. Ausdrückliche Rechtswahl.....	10
II. Konkludente Rechtswahl	10
1. Bestimmungen des Vertrags	11
2. Umstände des Falles	12
III. Schranken der Rechtswahl.....	15
1. Art. 3 Abs. 3 Rom I-VO	15
2. Art. 3 Abs. 4 Rom I-VO	18
C. Anknüpfung der ärztlichen Aufklärungspflicht nach Art. 5 ff. Rom I-VO.....	19
I. Art. 6 Rom I-VO: Verbrauchervertrag.....	20
1. Rechtswahl beim Verbrauchervertrag	20
2. Objektive Anknüpfung gemäß Art. 6 Abs. 1 Rom I-VO.....	22
a) Persönlicher Anwendungsbereich	22
b) Räumlich-situativer Anwendungsbereich	24
aa) Gewöhnlicher Aufenthalt des Patienten.....	24
bb) Art. 6 Abs. 1 lit. a) Rom I-VO: Ausüben	25
cc) Art. 6 Abs. 1 lit. b) Rom I-VO: Ausrichten	26
c) Sachlicher Anwendungsbereich	29
II. Art. 7 Rom I-VO: Versicherungsvertrag.....	33
D. Regelanknüpfung und Ausweichklausel: Art. 4 Rom I-VO	33
I. Objektive Anknüpfung gemäß Art. 4 Abs. 1 Rom I-VO	34
II. Subsidiäre Anknüpfung gemäß Art. 4 Abs. 2 Rom I-VO	36
III. Ausweichklausel gemäß Art. 4 Abs. 3 Rom I-VO.....	37
1. Anwendbares Recht nach der Regelanknüpfung	38
2. Offensichtlich engere Verbindung zum Behandlungsort.....	39
a) Meinungsstand in der Literatur	39
b) Stellungnahme: Kenntnisstand des Patienten entscheidend	42
3. Vertragsakzessorische Anknüpfung bei dazugeschalteten Behandelnden oder Übersetzern.....	44
4. Weitere relevante Sachverhaltselemente	50
IV. Subsidiäre Anknüpfung gemäß Art. 4 Abs. 4 Rom I-VO	52
E. Reichweite des Vertragsstatuts: Art. 10 Rom I-VO und Art. 12 Rom I-VO.....	53
I. Grundsätzliche Reichweite des Vertragsstatuts	54

II. Anspruchskonkurrenz von Vertrag und Delikt im IPR	56
1. Aussagen des europäischen Gesetzgebers und des EuGH	56
2. Qualifikation nach Vertrags- und Deliktsstatut	57
3. Qualifikation nach Vertrags- oder Deliktsstatut	58
4. Wendelsteins Konkretisierungen	59
5. Auseinandersetzung	60
6. Stellungnahme	63
7. Grenzziehung zwischen Vertrags- und Deliktsstatut; Anspruchskonkurrenz	65
III. Anknüpfung der vertraglichen Einwilligungsfähigkeit	69
IV. Sonderanknüpfung des Sprachrisikos	71
1. Lehre vom Sprachenstatut	71
2. Erfassung des Sprachrisikos durch Art. 10 Abs. 2 Rom I-VO	73
3. Sprachrisiko als Formfrage	75
4. Sprachrisiko als Teil des Vertragsstatuts	76
5. Stellungnahme	77
F. Zusammenfassung und Vorschläge	78

Kapitel 3: Außervertragliche Ansprüche..... 81

A. Anwendungsbereich der Rom II-VO	81
I. Sachliche Komponente: das Problem der deutschen Persönlichkeitsrechtsdoktrin im IPR	81
1. Erfassung der fehlerhaften Aufklärung durch Art. 1 Abs. 2 lit. g) Rom II-VO	82
a) Wortlaut	83
b) Autonome Auslegung	83
c) Gesetzeshistorie	84
2. Argumente für und gegen die Körperverletzungs- und Persönlichkeitsrechtsdoktrin	85
a) Effet utile	85
b) Gleichlauf von Rom I-VO und Rom II-VO	86
3. Zwischenergebnis	88
II. Zeitliche Komponente	89
III. Räumliche Komponente	89
B. Rechtswahl: Art. 14 Rom II-VO	89
I. Anfängliche Rechtswahl gemäß Art. 14 Abs. 1 S. 1 lit. b) Rom II-VO	90
II. Nachträgliche Rechtswahl gemäß Art. 14 Abs. 1 S. 1 lit. a) Rom II-VO	91
III. Grenzen der Rechtswahl	93
C. Regelanknüpfung und Ausweichklausel: Art. 4 Rom II-VO	94
I. Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt gemäß Art. 4 Abs. 2 Rom II-VO	94
II. Ort des Schadenseintritts gemäß Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO	96
III. Ausweichklausel gemäß Art. 4 Abs. 3 Rom II-VO	98

1. Vertrag zwischen Behandelndem und Patienten	100
2. Vertrag zwischen Drittem und Patienten	101
a) Parteiidentität als Problem für Art. 4 Abs. 3 S. 1 und 2 Rom II-VO	101
b) Tatsächliche Verbindung zwischen Behandelndem und Patienten	103
D. Reichweite des Deliktsstatuts	107
I. Aufklärung und Einwilligung als Haftungsgrund oder Rechtfertigungsgrund gemäß Art. 15 Rom II-VO	108
II. Ortsgebundenheit der Aufklärungspflicht gemäß Art. 17 Rom II-VO	109
E. Zusammenfassung und Handlungsvorschläge	112

Teil 2: Aufklärungspflicht nach deutschem Recht..... 115

Kapitel 4: Grundsätzliches zur Aufklärung	117
A. Herkunft und Signifikanz	117
B. Gesetzliche Regelung	119
I. Lage vor der Kodifikation	119
II. Vertragliche Regelungen über Einwilligung und Aufklärung gemäß § 630d BGB und § 630e BGB	120
1. Regelung des § 630e BGB	121
2. Abgrenzung zu § 630c BGB	122
III. Einwilligung und Aufklärung im Deliktsrecht	122
C. Modalitäten der Aufklärung	125
I. Risikoauflklärung	125
II. Diagnoseaufklärung	126
III. Verlaufsaufklärung	127
IV. Alternative Behandlungsmethoden	127
1. Alternative Operationsmethoden	128
2. Konservative Alternative zur Operation	128
3. Operative Alternative zur konservativen Behandlung	129
4. Neulandmethoden	129
V. Art und Weise der Aufklärung	130
1. Form gemäß § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB	130
2. Zeitpunkt gemäß § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BGB	131
3. Terminologie und Sprache gemäß § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BGB	132
a) Terminologische Anforderungen an die Verständlichkeit	132
b) Sprachliche Anforderungen an die Verständlichkeit	133
aa) Maßstab der Aufklärung: Gleichbehandlung deutschsprachiger und fremdsprachiger Patienten	133
bb) Zulässigkeit und faktische Vor- und Nachteile einzelner Aufklärungspersonen	134
(1) Behandelnder	134
(2) Umfeld des Patienten	135

(3) Umfeld des Behandelnden.....	136
(4) Unabhängige Übersetzungsperson.....	137
cc) Haftung für Fehler bei der Aufklärung durch Dritte	137
(1) Umfeld des Patienten.....	138
(2) Unabhängige Übersetzungsperson.....	139
(3) Umfeld des Behandelnden.....	140
c) Kostentragung bei Aufklärung durch Dritte	142
aa) Derzeitige Rechtslage	142
bb) Rechtspolitische Aussichten	144
(1) Kostentragung durch Behandelnden	144
(2) Kostentragung durch Patienten.....	145
(3) Kostentragung durch Sozialversicherungsträger	148
D. Entbehrlichkeit der Aufklärung	154
I. Unaufschiebbarkeit	154
II. Verzicht.....	154
III. Therapeutische Kontraindikation	155
IV. Hypothetische Einwilligung.....	156
E. Beweisrecht der Aufklärung	157
I. Grundsätzliche Beweislast und Beweismaß.....	157
II. Besonderheiten im Arztrecht	157
F. Rechtsfolgen von Aufklärungsfehlern	160
I. Einwilligung als Willenserklärung.....	160
II. Körperverletzungsdoktrin	161
III. Persönlichkeitsrechtsdoktrin	163
IV. Stellungnahme	166
Kapitel 5: Gleichlauf von Delikts- und Vertragshaftung	169
A. Gemeinsamkeiten und Unterschiede von Vertrag und Delikt	169
I. Gemeinsamkeiten.....	170
II. Unterschiede	170
B. Eigenständige Bedeutung des Deliktsrechts außerhalb der Fragestellung	172
I. Angestellter Behandelnder	172
II. Nothelfender Behandelnder	174
C. Zusammentreffen von vertraglicher und deliktischer Haftung	176
I. Relevante Konstellationen	176
II. Allgemeiner Grundsatz der Anspruchskonkurrenz	177
1. Unabhängigkeit der Haftungsregime von Vertrag und Delikt	177
2. Besonderheit des Arztrechts: deliktisches und vertragliches Richterrecht	178
III. Wortlautgrenze und Fortbildungspotential.....	179

1. Rechtsfortbildung im Vertragsrecht	179
2. Fortbildungspotential der § 630d BGB, § 630e BGB und § 630h BGB.....	179
a) § 630d BGB.....	180
b) § 630e BGB.....	181
c) § 630h BGB.....	183
IV. Richterliche Rechtsfortbildung des Deliktsrechts	184
1. Der Entwurf der Bundesregierung.....	185
2. Gesetzssystematik: Auseinanderdriften von Vertrag und Delikt.....	187
3. Zweck des Patientenrechtegesetzes	189
4. Kontrollüberlegung: Rechtsfortbildung bei fehlendem Vertrag.....	192
5. Umgang mit kodifiziertem Richterrecht in anderen Teilen des Zivilrechts.....	193
a) Die culpa in contrahendo	193
b) Der Wegfall der Geschäftsgrundlage	194
c) § 32a, b GmbHG.....	195
d) § 490 Abs. 2 BGB	197
e) Zwischenergebnis	198
6. Ergebnis zur richterlichen Rechtsfortbildung	199
V. Vertragliche Regelungen als Mindest- oder Maximalschutz im Deliktsrecht.....	199
VI. Analoge Anwendung der §§ 630a–h BGB auf das Deliktsrecht.....	201
VII. Vertragliche Regelungen als Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB	202
VIII. Zwischenergebnis	205
Kapitel 6: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse.....	207
Literaturverzeichnis	211