

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 86

**Zur Frage der Anwendbarkeit
des § 630e BGB im Rahmen
der strafrechtlichen Haftung für
ärztliche Aufklärungsfehler**

Ein Beitrag zum Verhältnis
der Teilrechtsordnungen

Von

Sinah Becker



Duncker & Humblot · Berlin

SINAH BECKER

Zur Frage der Anwendbarkeit
des § 630e BGB im Rahmen
der strafrechtlichen Haftung für
ärztliche Aufklärungsfehler

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 86

Herausgegeben von Professor Dr. Helge Sodan,
Direktor des Deutschen Instituts für Gesundheitsrecht (DIGR)
Präsident des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin a.D.

Zur Frage der Anwendbarkeit
des § 630e BGB im Rahmen
der strafrechtlichen Haftung für
ärztliche Aufklärungsfehler

Ein Beitrag zum Verhältnis
der Teilrechtsordnungen

Von

Sinah Becker



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel
hat diese Arbeit im Jahr 2025
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2026 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: Prime Rate Zrt., Budapest, Ungarn

ISSN 1614-1385
ISBN 978-3-428-19527-5 (Print)
ISBN 978-3-428-59527-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einführung	13
A. Die strafrechtliche Bedeutung von Aufklärungsfehlern	13
B. Verfassungsrechtliche Grundlagen und zivilrechtliche Entwicklung der Selbstbestimmungsaufklärung	15
I. Verfassungsrechtliche Verankerung des Selbstbestimmungsrechts	15
II. Entwicklung der zivilrechtlichen Selbstbestimmungsaufklärung	16
C. Grundzüge der zivilrechtlichen Selbstbestimmungsaufklärung	20
I. Patientenrechtegesetz	20
1. Zielsetzung des Patientenrechtegesetzes	20
2. Berechtigung der Kritik an der Fassung des Patientenrechtegesetzes	21
3. Exkurs: Bedeutung und Grenzen von Richterrecht	25
a) Zulässigkeit der Rechtsfortbildung im Wege des Richterrechts	25
b) Grenzen des Richterrechts	27
c) Bedeutung gegenüber dem geschriebenen Recht	28
d) Auswirkungen der Kodifizierung der §§ 630a ff. BGB auf die Rechtsentwicklung und Rechtsfortbildung der Patientenschutzrechte	29
II. Die allgemeinen Grundsätze der ärztlichen Aufklärungspflicht	31
1. Abgrenzung zur Informationspflicht nach § 630c Abs. 2 S. 1 BGB	32
2. Aufklärung im Großen und Ganzen	34
III. Art und Umfang der Selbstbestimmungsaufklärung	34
1. Verlaufsaufklärung	35
2. Risikoaufklärung	36
3. Aufklärung über Behandlungsalternativen	37
IV. Formelle Anforderungen an die ärztliche Aufklärungspflicht	38
1. Mündliche Aufklärung	38
2. Zeitpunkt der Aufklärung, Person des Aufklärenden	39
3. Verständlichkeit der Aufklärung	40
V. Entbehrlichkeit der Aufklärung	41
VI. Adressat der Aufklärung	42
VII. Zwischenergebnis	43

2. Kapitel

Bedeutung der Forderung nach einer einheitlichen Rechtsordnung	46
A. Bindungswirkung eines bereits ergangenen Urteils	47
B. Unterschiedliche Zielsetzung der Rechtsgebiete	48
I. Zielsetzung des Strafrechts	48
II. Zielsetzung des Zivilrechts	49
III. Bedeutung der unterschiedlichen Zielsetzung	49
C. Das Gebot der Einheit der Rechtsordnung	50
I. Einführung	50
II. Reichweite der Forderung	52
1. Einheitlicher Begriff der Widerrechtlichkeit	53
2. Sachgerechte Differenzierung zur Vermeidung von Widersprüchen	54
III. Einheit der Rechtsordnung als Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung	55
1. Fragmentarischer Charakter des Strafrechts	55
2. Ultima ratio-Funktion des Strafrechts	56
3. Subsidiaritätsprinzip	57
4. Akzessorietät des Strafrechts	58
5. Die Relativität der Rechtsbegriffe	61
6. Verhältnis der Argumentationsfiguren	62
IV. Fazit	62

3. Kapitel

Die zivilrechtliche Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	65
A. Die Besonderheiten des Zivilprozesses	65
I. Die Prozessmaxime	65
II. Darlegung des Streitstoffes und Beweisführung	68
III. Beweiswürdigung	69
B. Materiell-rechtliche Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	70
I. Vertragliche Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	70
1. Pflichtverletzung	71
a) Gegenstand der Pflichtwidrigkeit	71
aa) Einholung der patientenseitigen Einwilligung nach Aufklä-	
rung gemäß § 630e Abs. 1 BGB	71
bb) Einhaltung der formellen Voraussetzungen des § 630e Abs. 2	
BGB	72
(1) Mündliche Aufklärung im Sinne des § 630e Abs. 2 S. 1	
Nr. 1 BGB	72
(2) Rechtzeitige Aufklärung im Sinne des § 630e Abs. 2 S. 1	
Nr. 2 BGB	74

(3) Verständliche Aufklärung im Sinne des § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BGB	74
cc) Entbehrlichkeit der Aufklärung gemäß § 630e Abs. 3 BGB. .	75
dd) Adressat der Aufklärung nach § 630e Abs. 4 BGB und Auf- klärung des einwilligungsunfähigen Patienten gemäß § 630e Abs. 5 BGB	75
b) Feststellung des im konkreten Einzelfall gebotenen Aufklärungs- umfangs	76
c) Feststellung einer Aufklärungspflichtverletzung	77
d) Beweisführung	78
2. Vertretenmüssen	82
3. Zurechenbarer Schaden	83
4. Einzelne Fragen des Zurechnungszusammenhangs	85
a) Hypothetische Einwilligung	85
b) Fehlende Betroffenheit des Schutzbereichs	88
aa) 1. Konstellation	88
bb) 2. Konstellation	89
cc) 3. Konstellation	90
dd) Kritik	90
II. Deliktsrecht	91
1. Verhältnis zum Vertragsrecht	92
a) Unterschiedliche Zweckrichtung	92
b) Abweichende Beweislastverteilung	93
c) Anwendbarkeit haftungsbeschränkender und haftungsausschlie- bender Regelungen des Zivilrechts	94
d) Unterschiede in Bezug auf die Haftung für Dritte	94
e) Abweichende Verjährungsfristen	95
f) Zwischenergebnis	96
2. Deliktische Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	96
a) Der Tatbestand des § 823 Abs. 1 BGB	96
aa) Rechtsgutsverletzung	97
bb) Rechtswidrigkeit	97
b) Vergleich zwischen der deliktischen und der vertraglichen Haf- tung für ärztliche Aufklärungsfehler	98
aa) Überlegungen zum Schutzgut des § 823 Abs. 1 BGB	99
bb) Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht als betroffenes Schutz- gut?	100
cc) Folgen des Austauschs der Schutzgüter	101
dd) Vorzug des Schutzguts der körperlichen Unversehrtheit	105
c) Der Tatbestand des § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG wegen einer Verletzung der Pflicht aus § 630e Abs. 5 BGB	109
d) Der Tatbestand des § 823 Abs. 2 BGB	110

4. Kapitel

Die strafrechtliche Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	112
A. Vorüberlegungen	112
I. Die Bedeutung von Rechtswidrigkeit und Rechtfertigungsgründen im System des strafrechtlichen Deliktsaufbaus	113
II. Das von §§ 223 ff. StGB geschützte Rechtsgut	115
III. Das Gesetzlichkeitsprinzip	117
1. Allgemein	117
2. Anwendbarkeit auf gewohnheitsrechtlich anerkannte Rechtfertigungsgründe	118
3. Anwendbarkeit auf die rechtfertigende Einwilligung	119
B. Die Besonderheiten des Strafprozesses	121
I. Ausgangspunkt des Strafverfahrens	122
II. Ermittlungsverfahren	122
III. Hauptverfahren	124
C. Die strafrechtliche Haftung für ärztliche Aufklärungsfehler	126
I. Vorsatzdelikte: §§ 223, 224 StGB	126
1. Tatbestand des § 223 StGB	126
2. Rechtswidrigkeit	127
a) Feststellung des im konkreten Einzelfall gebotenen Aufklärungsumfangs	127
b) Feststellung einer Aufklärungspflichtverletzung	127
c) Fehlender Zurechnungszusammenhang	128
d) Irrige Annahme einer ordnungsgemäßen Aufklärung	129
3. Qualifikationstatbestände des § 224 StGB	130
a) § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB	130
b) § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB	130
c) § 224 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 4 StGB	131
d) Zwischenergebnis	131
II. Fahrlässigkeitsdelikte: §§ 222, 229 StGB	132
1. Erfolg, Tathandlung und Kausalität	133
2. Objektive Sorgfaltspflichtverletzung	133
3. Die objektive Zurechnung	134
4. Zwischenergebnis	135
a) Rechtswidrigkeit	136
b) Schuld	137
III. Vorsatz-Fahrlässigkeitskombinationen: §§ 226, 227 StGB	137
IV. Hypothetische Einwilligung	138
1. Übertragung der zivilrechtlich geprägten Rechtsfigur in das Strafrecht	139
2. Kritik am Rechtsinstitut der hypothetischen Einwilligung	139

a)	Fehlende Berechtigung der hypothetischen Einwilligung	139
b)	Keine Verankerung der hypothetischen Einwilligung im straf- rechtlichen Deliktsaufbau	140
3.	Berechtigung der Kritik	143
a)	Einordnung in den strafrechtlichen Deliktsaufbau	144
aa)	Anknüpfungspunkt der Zurechnung	144
bb)	Ausstrahlungswirkung des Selbstbestimmungsrechts	145
cc)	Vergleich mit dem Zivilrecht	146
b)	Berechtigung der inhaltlichen Kritik an der Rechtsfigur der hypothetischen Einwilligung	147
4.	Ergebnis	149
D.	Kritik an der Übernahme zivilrechtlicher Aufklärungsanforderungen	149
I.	Zu weit gehende Anforderungen an die ärztliche Aufklärungspflicht	150
II.	Berechtigung der Alternativvorschläge	153

5. Kapitel

Zusammenfassung und Ergebnis

157

A.	Vorüberlegungen	157
B.	Zivilrechtsakzessorisches Verständnis der strafrechtlichen Aufklärungsanfor- derungen	158
I.	Forderung nach einer widerspruchsfreien Gesamtrechtsordnung	158
II.	Besonderheiten der Teilrechtsordnungen	159
III.	Bedeutung für die Anwendbarkeit des § 630e BGB im Strafrecht	162
1.	Die inhaltlichen Anforderungen des § 630e Abs. 1 BGB	162
2.	Die formellen Anforderungen des § 630e Abs. 2 BGB	164
3.	Die Anforderungen an die Entbehrlichkeit der Aufklärung gemäß § 630e Abs. 3 BGB	164
4.	Adressat der Aufklärung gemäß § 630e Abs. 4, 5 BGB	166
C.	Gesamtergebnis	166
	Literaturverzeichnis	168
	Sachverzeichnis	182

I. Kapitel

Einführung

Obwohl der wissenschaftliche Diskurs im Zusammenhang mit dem Themenbereich der ärztlichen Aufklärungspflicht bei gebotener Gesamtbetrachtung seinen Schwerpunkt im Zivilrecht haben dürfte, ist die strafrechtliche Bewertung ärztlichen Handelns wesentlicher Bestandteil der Diskussion um den Stellenwert des Selbstbestimmungsrechts des Patienten.

Mag die Relevanz strafrechtlicher Urteile über Aufklärungsfehler in Umfang und Häufigkeit zwar hinter der von zivilrechtlichen Urteilen zurückbleiben, kann ihnen ihre Bedeutung für das Arztstrafrecht dennoch nicht abgesprochen werden. Die – wenn auch wenigen – Urteile¹ der Vergangenheit zeigen, dass die strafrechtliche Verurteilung wegen Körperverletzungs- bzw. Tötungsdelikten infolge fehlerhafter Aufklärung wesentlicher Bestandteil des dem Arztberuf immanenten Haftungsrisikos ist.²

A. Die strafrechtliche Bedeutung von Aufklärungsfehlern

Die Bewertung eines jeden ärztlichen Heileingriffs als tatbestandsmäßige Körperverletzung geht auf die insoweit grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts vom 31.05.1894³ zurück. Das Reichsgericht erteilte der Auffassung der Vorinstanz, § 223 StGB sei nicht einschlägig, „weil die Gesundheit der Patientin durch die Operation nicht verschlechtert, sondern verbessert wäre, es im übrigen aber einen begrifflichen Widerspruch enthielte, „eine zweckmäßige, vernünftige, ja notwendige Behandlung mittels operativen Eingriffes“ als „Mißhandlung“ zu qualifizieren“⁴ eine Absage. Das Reichsgericht hob sodann den Willen des Patienten als das die Rechtswidrigkeit ausschließende Kriterium hervor und führte aus: „Folgerichtig handelt derjenige Arzt,

¹ BGH NJW 1978, 1206; BGH NStZ-RR 2004, 16; BGH NStZ 2008, 150; BGH NJW 2011, 1088; OLG Hamburg NJW 1975, 603; LG Kempten MedR 2021, 559 m. Anm. Vogel.

² Ulsenheimer/Gaede, Arztstrafrecht in der Praxis, Rn. 319.

³ RGSt 25, 375; die besondere Bedeutung dieser grundlegenden Entscheidung wird hervorgehoben bei Ulsenheimer, NStZ 1996, 132; Katzenmeier, ZRP 1997, 156; Burget, JA 2016, 246 (247); Grünewald, in: LK, § 223 Rn. 71.

⁴ RGSt, 25, 357 (377).

welcher vorsätzlich für Heilzwecke Körperverletzungen verübt, ohne sein Recht hierfür aus einem bestehenden Vertragsverhältnis oder der präsumtiven Zustimmung, dem vermuteten Auftrag hierfür legitimer Personen herleiten zu können, überhaupt unberechtigt, d. i. rechtswidrig, und unterliegt der solche Delikte verbietenden Norm des § 223 St.G.B's.“⁵

Trotz vielfacher und beständiger Kritik⁶ an dieser Entscheidung hält die ständige Rechtsprechung nach wie vor an diesem dogmatischen Ausgangspunkt fest⁷. Folge der durch die ständige Spruchpraxis bestätigten Entscheidung des Reichsgerichts ist, dass jeder ärztliche Heileingriff der Einwilligung des Patienten bedarf, um so über den Ausschluss der Rechtswidrigkeit zu einer Straffreiheit des Arztes zu gelangen. Eine solche Einwilligung setzt die vorherige Aufklärung des Patienten voraus. So selbstverständlich diese durch die Rechtsprechung bestätigte Voraussetzung auch klingt und so wenig sie um ihrer selbst willen in Frage gestellt wird: Die Aufklärungspflicht als Wirksamkeitsvoraussetzung der Einwilligung ist strafgesetzlich ebenso wenig geregelt wie der Rechtfertigungsgrund der Einwilligung selbst. Letztere wird vielmehr in § 228 StGB vorausgesetzt.⁸

Die Aufklärung als Einwilligungsvoraussetzung und der Umfang der Aufklärungspflicht ergeben sich allein aus den zivilrechtlichen Normen der §§ 630d und 630e BGB sowie der höchstrichterlichen Spruchpraxis, die allerdings überwiegend aus zivilgerichtlichen Entscheidungen besteht. Bei genauerer Betrachtung der insoweit ergangenen Strafurteile wird deutlich, dass die zur Begründung einer fehlerhaften oder unzureichenden Aufklärung herangezogenen Urteile nahezu ausschließlich solche des Zivilrechts sind⁹, wobei nicht selten auch die zivilrechtliche Literatur herangezogen wird.¹⁰

⁵ RGSt, 25 (382).

⁶ Diesen Ansichten ist gemein, dass sie – wenn auch mit unterschiedlichen Begründungsansätzen – bereits den Tatbestand der Körperverletzung verneinen. Den Tatbestand verneinend bei Vorliegen eines tatsächlich eingetretenen Behandlungserfolges etwa *Beling*, ZStW 1924, 220 (228 ff.); *Bockelmann*, JZ 1962, 525 (527); *Hardwig*, GA 1965, 161 (162 f.); bei einer medizinisch indizierten und kunstgerecht durchgeführten Heilbehandlung dagegen etwa *Engisch*, ZStW 1939, 1 (5); *Grünwald*, ZStW 1961, 5 (9).

⁷ BGHSt 11, 111 (112); BGHZ 29, 176 (179 f.); BGH NJW 1971, 1887; BGH NJW 1972, 335 (336); BGHSt 43, 306 (308); BGH NJW 2011, 1088 (1089).

⁸ *Fischer*, Strafgesetzbuch, § 228 Rn. 2; *Grünwald*, in: LK, § 228 Rn. 1: „Insbesondere normiert diese Vorschrift keinen Rechtfertigungsgrund; aus ihr ergibt sich also nicht die Erlaubnis, über den Körper und die Gesundheit zu verfügen. Vielmehr setzt § 228 diese Verfügungsbefugnis – die eine gesetzliche Grundlage in der Verfassung findet (Art. 2 Abs. 1 GG) – voraus und schränkt sie zugleich ein.“

⁹ So etwa BGHSt 11, 111 (116); BGH NStZ 1981, 351; BGH NStZ 1996, 34; BGH NJW 2011, 1088.

¹⁰ BGH NStZ-RR 2007, 340 (341); BGH NJW 2011, 1088 (1089).

B. Verfassungsrechtliche Grundlagen und zivilrechtliche Entwicklung der Selbstbestimmungsaufklärung

Dass die Notwendigkeit einer vor dem Eingriff erklärten Einwilligung des zuvor ordnungsgemäß aufgeklärten Patienten ihren Grund in der Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten hat, ist sowohl in der Rechtsprechung als auch der Literatur unbestritten.¹¹

I. Verfassungsrechtliche Verankerung des Selbstbestimmungsrechts

Das Erfordernis einer Selbstbestimmungsaufklärung wurzelt in dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten. Dass dem Selbstbestimmungsrecht – trotz fehlender ausdrücklicher Erwähnung im Katalog der Grundrechte – dabei Verfassungsrang zukommt, ist in Rechtsprechung¹² und Literatur¹³ unbestritten. Uneinigkeit besteht aber über dessen Herleitung.

So leitet ein Teil der Rechtsprechung das Selbstbestimmungsrecht ohne nähere Begründung aus dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG her.¹⁴ Andere Entscheidungen, die auf Zustimmung insbesondere in der Literatur gestoßen sind, führen dagegen Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG als Ursprung des Selbstbestimmungsrechts an.¹⁵ Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG sei eine Verbürgung der in Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten freien Entfaltung der Persönlichkeit und enthalte das auf die Rechtsgüter Leben und körperliche Unversehrtheit bezogene Selbstbestimmungsrecht des Patienten.¹⁶ Die Duldung eines körperlichen Eingriffs sei damit nichts anderes als eine besondere Form der Ausübung der in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verbürgten Rechtsgüter, die über den Schutzbereich des Allgemeinen Persönlichkeits-

¹¹ BVerfGE 52, 131 (173); BGHZ 29, 46 (54 f.); BGH BeckRS 2022, 42289 Rn. 18; *Knoche*, NJW 1989, 757; *Wagner*, in: MüKo-BGB, § 630e Rn. 4.

¹² RGSt 25, 357 (380); BGHSt 11, 111 (114); 29, 46 (54); BVerfGE 52, 131 (170).

¹³ *Damm*, MedR 2002, 375 (376); *Rixen/Höfling u. a.*, MedR 2003, 191; *Ulsenheimer/Gaede*, Arztstrafrecht in der Praxis, Rn. 354; *Broglie*, in: Ehlers/Broglie, Rn. 853.

¹⁴ BGHZ 106, 391 (397) BVerfG NJW 1999, 1777; BGH NJW 2011, 1088 (1089); die Gesetzesbegründung begreift das Selbstbestimmungsrecht als zivilrechtliche Konkretisierung der Verfassungsgarantie auf freie Entfaltung der Persönlichkeit und auf Achtung der persönlichen Würde des Patienten, BT-Drs. 17/10488, S. 23.

¹⁵ BGHSt 11, 111 (114); BVerfGE 52, 131 (171, 174 f.) m. abw. M. *Hirsch, Niebler, Steinberger*; BVerfGE 79, 174 (201); 128, 282 (300); 158, 131 (149); *Hollenbach*, Grundrechtsschutz, S. 50 ff.

¹⁶ BVerfGE 52, 131 (171, 175) m. abw. M. *Hirsch, Niebler, Steinberger*; BVerfGE 158, 131 (149); *Hollenbach*, Grundrechtsschutz, S. 51.

rechts hinausgehe.¹⁷ Da die genaue Herleitung für den Umfang des Schutzbereichs des Selbstbestimmungsrechts, der sowohl in Rechtsprechung und Literatur nach jahrzehntelanger Konkretisierung weitestgehend anerkannt ist, keine praktische Bedeutung hat, wird von einer (begründeten) Entscheidung regelmäßig abgesehen.¹⁸

Auch eine den Schutzbereich fest umreiβende Definition des Selbstbestimmungsrechts findet man selten. Eingehende Ausführungen finden sich in dem abweichenden Votum der Richter Hirsch, Niebler und Steinberger zu einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1979, wonach das Selbstbestimmungsrecht die Bestimmung des Einzelnen über seine leiblich-seelische Integrität als ureigenem Bereich der menschlichen Persönlichkeit gewährleiste, in dem er frei sei, seine Maßstäbe zu wählen, nach ihnen zu leben und zu entscheiden.¹⁹ Das Erfordernis der Einwilligung ist Ausprägung der von der Verfassung vorgegebenen Gewährleistung einer selbstbestimmten Entscheidung.²⁰ Um aber dem Patienten eine selbstbestimmte Entscheidung – verkörpert durch die erklärte Einwilligung – zu ermöglichen, ist es zwingend erforderlich, dass der Patient all diejenigen Umstände kennt, die für seine Entscheidung wesentlich sind.²¹ Das Selbstbestimmungsrecht gibt mithin nicht nur das Erfordernis einer Einwilligung vor, sondern bestimmt auch die Voraussetzungen, unter denen eine solche Einwilligung wirksam erteilt werden kann. Was im Einzelfall erforderlich ist, um dem Patienten die für seinen selbstbestimmten Abwägungsprozess bedeutsamen Informationen zu vermitteln, bestimmt mithin den gebotenen Aufklärungsumfang.

II. Entwicklung der zivilrechtlichen Selbstbestimmungsaufklärung

Der Selbstbestimmungsaufklärung wurde im vergangenen Jahrhundert eine stetig wachsende Aufmerksamkeit zuteil. Die damit einhergehende Entwicklung führte zu einer sukzessiven Aufwertung der ärztlichen Aufklärungspflicht zugunsten einer Stärkung der Patientenautonomie, in deren Folge die Verlet-

¹⁷ *Hollenbach*, Grundrechtsschutz, S. 51; *Voll*, Die Einwilligung im Arztrecht, S. 49; *Fischer*, Die Zulässigkeit aufgedrängten staatlichen Schutzes vor Selbstschädigung, S. 67 ff.

¹⁸ Relevant wird die Herleitung aber für die Eingriffsbefugnis in das Selbstbestimmungsrecht, da das Allgemeine Persönlichkeitsrecht den Schrankentrias des Art. 2 Abs. 1 GG unterliegt (vgl. BVerfGE 120, 180 (201)), wohingegen Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG nach Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG unter einem bloß einfachen Gesetzesvorbehalt steht.

¹⁹ BVerfGE 52, 131 (175) m. abw. M. *Hirsch, Niebler, Steinberger*.

²⁰ BT-Drs. 17/10488, S. 23; BVerfGE 52, 131 (175) m. abw. M. *Hirsch, Niebler, Steinberger*; BGH NJW 1989, 1533 (1535); *Hufen*, NJW 2001, 849 (851).

²¹ BVerfGE 52, 131 (176) m. abw. M. *Hirsch, Niebler, Steinberger*.

zung des Selbstbestimmungsrechts in den Rang eines selbstständigen Anknüpfungspunkts für die ärztliche Haftung erhoben wurde.²²

Bedingt durch eine fehlende gesetzliche Grundlage, wurden Inhalt und Umfang der Aufklärungspflicht allein durch die gerichtliche Spruchpraxis bestimmt. Während die Einwilligung bereits durch die richtungsweisende Entscheidung des Reichsgerichts im Jahre 1894²³ zur Grundlage ärztlichen Handelns erklärt wurde, wurde der innere Zusammenhang zur vorherigen Aufklärung des Patienten zunächst zurückhaltend behandelt:

Noch 1912 verneinte der dritte Zivilsenat des Reichsgerichts die Pflicht des Arztes zur eingriffsbezogenen Aufklärung. Während das Berufungsgericht die Annahme eines Schadensersatzanspruches des Patienten unter anderem darauf stützte, ein Verschulden des Arztes sei darin zu erblicken, dass er den Patienten „[...] nicht vorher auf die Gefahren, die mit der Vornahme der Operation möglicherweise verbunden sein konnten, insbesondere auf die Gefahr, das Gehör auf dem rechten Ohre zu verlieren, aufmerksam gemacht habe“²⁴, verneinte das Reichsgericht eine solche Aufklärungspflicht des Arztes mit folgender Begründung:

„Eine Verpflichtung des Arztes, den Kranken auf alle nachteiligen Folgen aufmerksam zu machen, die möglicherweise bei einer dem Kranken angeratenen Operation entstehen können, kann nicht anerkannt werden. Die Annahme einer derartigen Verpflichtung lässt sich weder aus der Übung der pflichtgetreuen und sorgfältigen Vertreter des ärztlichen Berufes, noch aus inneren Gründen herleiten. Eine umfassende Belehrung des Kranken über alle möglichen nachteiligen Folgen der Operation würde nicht selten sogar falsch sein, sei es daß der Kranke dadurch abgeschreckt wird, sich der Operation zu unterwerfen, obwohl sie trotz der damit verbundenen Gefahren geboten oder doch zweckmäßig ist, sei es daß der Kranke durch die Vorstellung der mit der Operation verbundenen Gefahren in Angst und Erregung versetzt und so der günstige Verlauf der Operation und Heilung gefährdet wird.“²⁵

Eine Aufklärungspflicht des Arztes verneinend, stellte das Reichsgericht mithin auf die überlegene Vernunft- und Wissenshoheit des Arztes ab, die es nicht erforderlich mache, dem Patienten vor Erklärung seiner Einwilligung ein vollständiges Bild von dem bevorstehenden Eingriff zu vermitteln.

Die Idee eines selbstbestimmten Patienten erhielt gegenüber der Annahme von der Vernunft- und Wissenshoheit des Arztes im Jahre 1936 eine Aufwertung. Der dritte Zivilsenat des Reichsgerichts widersprach der Auffassung des Berufungsgerichts, wonach ein Eingriff auch gegen den erklärten Willen des

²² *Katzenmeier*, in: BeckOK BGB, § 630e Rn. 3, 5 (Stand.01.02.2024); *Katzenmeier*, ZRP 1997, 156; so auch die Darstellung bei *Burgert*, JA 2016, 246 (247 ff.).

²³ RGSt 25, 375.

²⁴ RGZ 78, 432 (433).

²⁵ RGZ 78, 432 (433 f.).