

Patientenverfügung Wessen Wille soll geschehen?

Von Dr. Oliver Tolmein

In den vergangenen Monaten haben sich Politiker aller Fraktionen intensiv mit dem Thema Patientenverfügung beschäftigt. Bisher gibt es kein Gesetz, das die rechtliche Wirkung, die Grenzen und die Kontrolle von Patientenverfügungen regelt. Doch das soll sich ändern: Möglichst noch in dieser Legislaturperiode will der Bundestag ein Gesetz verabschieden. Drei interfraktionelle Gesetzentwürfe bilden das Zentrum der Debatte. MDK-Forum stellt die Entwürfe vor und beleuchtet das Thema aus medizinischer, ethischer und juristischer Perspektive. Außerdem werfen wir einen Blick in die Praxis, dabei geht es um die Hinterlegung von Patientenverfügungen.

Die Auseinandersetzungen um das Leben der Italienerin Eluana Englaro haben Ende Januar tagelang die Schlagzeilen in aller

Welt beherrscht. Und das Schicksal des schwer an Demenz erkrankten Schriftstellers und Rhetorikprofessors Walter Jens, der in den 1990er Jahren in einem viel beachteten Buch für eine weitreichende Zulassung von Sterbehilfe plädierte und der jetzt, trotz seiner schweren Krankheit, offensichtlich an seinem Leben hängt, beschäftigt die deutsche Öffentlichkeit weit über die Feuilletons hinaus.

Selbstbestimmungsrecht im Zentrum der Debatte

Aber auch jenseits dieser spektakulären Geschichten wird in Kliniken und von Ärzten darüber nachgedacht, wie das Sterben von Patienten besser begleitet werden kann, und debattieren Medien und Justiz, wie es um die medizinische Versorgung schwerst pflegebedürftiger Menschen steht. Im Zentrum der Debatte steht dabei derzeit das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen. Dieses soll, so ist der allgemeine Konsens, auch dann gewahrt werden, wenn die Menschen wegen ihrer Krankheit oder aus anderen Gründen nicht mehr über die Behandlung reden können, wenn es ihnen unmöglich geworden ist, in Behandlungsmaßnahmen selbst einzuwilligen.

Patientenverfügungen und Vorsorgevollmachten werden als wichtige Instrumente angesehen, die sicherstellen können, dass im Interesse und nach den Wünschen derer entschieden wird, um deren Behandlung es geht. Wie Patientenverfügungen rechtlich wirken, ob sie Grenzen haben und wer sie kontrollieren kann, sind Fragen, die insbesondere seit 1994 offen sind. Damals hatte der

1. Strafsenat des Bundesgerichtshofes (BGH) im sogenannten „Kemptener Fall“ entschieden, dass ein Betreuer nicht wegen versuchten Totschlags durch Unterlassen strafbar ist, wenn er auf Basis des mutmaßlichen Willens der Betreuten und in Absprache mit dem behandelnden Arzt anordnet, dass die parenterale Ernährung zu beenden sei.

In der Folge dieser Entscheidung beschäftigten sich vor allem Vormundschaftsgerichte mit der Problematik, wobei einen zentralen Stellenwert die Frage hatte, ob solche Entscheidungen überhaupt richterlich genehmigt werden können, da eine entsprechende Rechtsgrundlage fehlt. 2003 entschied der 12. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes, dass den Gerichten hier aus einem „unabweisbaren Bedürfnis des Betreuungsrechts“ heraus die Rechtsfortbildung obliege. Seitdem herrscht, zumindest für Juristen, die sich mit der Materie befassen, auch ohne gesetzliche Grundlage ein recht hohes Maß an Rechtssicherheit – in der Öffentlichkeit und bei Ärzten sind allerdings auch viele Unsicherheiten geblieben.

Drei Gesetzentwürfe liegen vor

Nach Empfehlungen einer Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages, des Nationalen Ethikrates, des 66. Deutschen Juristentages, sowie einer Vielzahl anderer Gremien, Institutionen und Organisationen befasst sich der Bundestag mittlerweile intensiv mit dem Thema. Drei Gesetzesvorschläge interfraktioneller Gruppen sind eingebracht und nach einer ersten Lesung im Plenum auch durch



eine Expertenanhörung gegangen. Die Ansätze für eine gesetzliche Regelung sind dabei sehr unterschiedlich.

Der Stünker-Entwurf: Verfügung und „mutmaßlichen Willen“ gleich behandeln

Die größte Anzahl von Unterzeichnern hat derzeit der Vorschlag von Joachim Stünker (SPD) für ein „3. Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts“. Er ist insbesondere bei Abgeordneten der FDP, aber auch der Linken, sowie bei manchen Grünen auf große Zustimmung gestoßen. Der klar und einfach gehaltene Gesetzentwurf zielt darauf, Patientenverfügungen zu stärken, gleichzeitig aber auch den Abbruch lebenserhaltender Behandlungen überhaupt deutlich zu erleichtern.

Im Ergebnis werden die notwendigerweise schriftlich zu verfassende Patientenverfügung und der „mutmaßliche Wille“ gleich behandelt. Nach dem Stünker-Vorschlag muss dieser auf der Basis von früheren Äußerungen, ethischen oder religiösen Überzeugungen, sonstigen persönlichen Wertvorstellungen und dem Schmerzempfinden erschlossen werden. Vor allem ist für die zum Tode führende Entscheidung keinerlei vormundschaftsrichterliche Kontrolle mehr vonnöten, wenn sich Betreuer und behandelnder Arzt einig darüber sind, dass ihr Vorgehen einer Patientenverfügung oder dem „mutmaßlichen Willen“ des Betreuten entspricht.

Bosbach/Göring-Eckardt/ Röspel: Gestuftes Verfahren mit differenzierten Anforderungen

Ganz anders regelt dagegen der von Wolfgang Bosbach (CDU), Katrin Göring-Eckardt (Bündnis 90/Die Grünen) und Rene Röspel (SPD) eingebrachte „Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht“ diese Probleme.

Dieser Gesetzentwurf, den vor allem viele Mitglieder der CDU/CSU-Fraktion und von Bündnis 90/Die Grünen sowie einige Sozialdemokraten unterstützen, soll die Entscheidungsmöglichkeiten der Patienten zur Geltung bringen, ohne aber die Aufgabe des staatlichen Lebensschutzes gerade für schwerstkranke Patienten und die Idee der ärztlichen Fürsorge aufzugeben. Der Weg dorthin führt über ein abgestuftes System, das Unterschiede macht zwischen einer nach ärztlicher Beratung notariell beurkundeten Patientenverfügung, einer Patientenverfügung, die auch ohne Beratung und Beurkundung wirksam ist, und dem mutmaßlichen Willen eines Patienten, der gerade keine Patientenverfügung verfasst hat.

Ein Merkmal des Entwurfes ist die Idee, dass dann an eine Patientenverfügung besondere Anforderungen zu stellen sind, wenn bei dem (nicht einwilligungsfähigen) Patienten keine unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliegt, er also die lebenserhaltende Behandlung bei einer gut behandelbaren Krankheit ablehnt, beispielsweise für eine Lungenentzündung vorab das Unterlassen von Antibiotikagaben anordnet. In einem solchen Fall soll die Patientenverfügung nach diesem Vorschlag nur dann wie eine aktuelle Willensbekundung bindend wirken, wenn sich der Verfügende vorher medizinisch hat beraten lassen und die Verfügung notariell beurkundet wurde. Auch ein (verlängerbares) Zeitlimit der Wirksamkeit einer solchen qualifizierten Patientenverfügung von fünf Jahren schreibt der Entwurf fest.

Bei den Patientenverfügungen, die heute zumeist die Gerichte beschäftigen, geht es allerdings um andere Konstellationen: In diesen Fällen wollen Betreuer von Menschen, die aufgrund von Unfällen oder schwerer Krankheit dauerhaft das Bewusstsein verloren haben oder

die infolge einer schweren, nicht behandelbaren, tödlich verlaufenden Erkrankung keine Einwilligung in Behandlungen mehr formulieren können, eine gerichtliche Genehmigung für den Abbruch von lebenserhaltenden Behandlungen erreichen.

In so einer Konstellation verlangt auch der jetzt vorgelegte Entwurf nur eine schriftlich abgefasste Patientenverfügung, die auf die eingetretene Situation zutreffen muss. Weder muss sie notariell beurkundet worden sein, noch soll ihre Wirksamkeit von einer vorher stattgefundenen Beratung abhängen. Die andauernde Bewusstlosigkeit wird insofern der tödlich verlaufenden unheilbaren Erkrankung gleichgestellt. Gleichzeitig erleichtert der neue Gesetzentwurf die Durchführung solcher ärztlicher Beratungen, denn er führt einen Paragraphen 24c SGB V ein, der Patienten einen Anspruch auf eine dokumentierte Beratung zur Patientenverfügung durch den Arzt gibt.

„Beratendes Konsil“ verbessert Entscheidungen

Bei der „mutmaßlichen Einwilligung“ unterscheidet sich dieser Entwurf deutlich von dem Gesetzentwurf der Stünker-Gruppe. Bosbach/Röspel/Göring-Eckardt sehen hier nur in bestimmten Fällen die Möglichkeit, lebenserhaltende Behandlungen nicht zu ergreifen oder abzubrechen: Der Patient muss wenigstens eine infauste ärztliche Prognose haben.

Eine Neuerung gegenüber der bisherigen Praxis und den Überlegungen anderer Gesetzesautoren ist auch die Einführung eines sogenannten „beratenden Konsils“. Es besteht aus Pflegepersonen, Angehörigen, Lebenspartnern und anderen, vom Patienten benannten Personen und trägt dem Gedanken Rechnung, dass die medizinische Behandlung und das Sterben soziale Prozesse sind. Behandelnde Ärzte und Betreuer sollen das



Versorgung einer Komapatientin – wer entscheidet, ob eine lebenserhaltende Behandlung abgebrochen werden darf, wenn der Patient dazu nicht in der Lage ist?

Konsil bei ihren Überlegungen über die Beendigung lebenserhaltender medizinischer Maßnahmen an der Diskussion teilnehmen, ohne dass diesem mehr informellen Kreis allerdings Entscheidungsbefugnisse eingeräumt wären.

Zöller/Faust: Ärztliche Perspektive und niedrige Anforderungen

Auch der dritte Gesetzentwurf, den die Bundeskanzlerin mitträgt, wurde zu erheblichen Teilen in den Reihen der CDU/CSU-Fraktion konzipiert. Seine Autoren Wolfgang Zöller und Hans Georg Faust schauen aber aus einer stark ärztlich geprägten Perspektive. Das „Gesetz zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen“ verzichtet als einziges auf die Schriftform für Patientenverfügungen. In der Gesetzesbegründung locken die Autoren mit niedrigen Anforderungen, die sie an Patientenverfügungen stellen: „Der Verfasser (muss sich) keiner medizinischen oder juristischen Fachterminologie bedienen. Es ist ausreichend, wenn (der) Sinn im Wege der Auslegung in Anwendung des Rechtsgedankens des § 133 BGB ermittelt werden kann.“

Das hat seinen Preis. Der neu geschaffene § 1901d BGB teilt mit: „Der Arzt prüft, welche Behandlungsmaßnahme indiziert ist und erörtert diese unter Berücksichtigung des verbindlichen

Patientenwillens mit dem Betreuer.“ Die Auslegungsbedürftigkeit macht die Patientenverfügung zum Verhandlungsgegenstand zwischen Dritten: „Die Ermittlung des Patientenwillens ist ein dialogischer Prozess zwischen behandelndem Arzt und rechtl. Vertreter des Patienten. An der Spitze steht die Feststellung der medizinischen Indikation durch den Arzt.“ Wenig überraschend ist es da, dass der mutmaßliche Wille von Menschen ohne Patientenverfügung rechtlich den Patientenverfügungen gleichgestellt ist und dass, angesichts der starken Stellung des Arztes, dem Vormundschaftsgericht wenig Raum gegeben wird, entsprechende Entscheidungen zu überprüfen.

Schlecht gemachte Patientenverfügungen sind wenig hilfreich

Auch wenn die Ausgangspunkte der Entwürfe von Stünker und Zöller/Faust sehr unterschiedlich sind, werden sie wegen dieser Gemeinsamkeiten als ähnlich und untereinander kompromissfähig wahrgenommen. Dem gegenüber wird der Bosbach-Entwurf als Gegenstück gesehen.

In der öffentlichen Kontroverse hat es der sorgsam differenzierende Bosbach-Entwurf schwer, das bewusst einfach konzipierte Stünker-Gesetz wird dagegen schnell verstanden. Dass niedrigere gesetzliche Voraussetzungen

Garanten dafür sein sollen, dass Patientenverfügungen möglichst viel Selbstbestimmung sichern, ist allerdings nicht ausgemacht. Gefördert wird so in erster Linie die Verbreitung ungenauer Patientenverfügungen, z. B. auf Basis von Formularen, die sich im Ernstfall oft als untauglich erweisen, weil sie zu allgemein gehalten sind, zu hohe Voraussetzungen an die Diagnostik stellen oder von erkennbar veralteten medizinischen Vorgehensweisen ausgehen.

Eine gut beratene Patientenverfügung hat dagegen deutlich bessere Chancen, im Ernstfall den Lebenssachverhalt auch wirklich zu treffen und dann dem Patientenwillen gut Geltung zu verschaffen. Auf lange Sicht aber werden viele Menschen keine Patientenverfügung haben und andere Menschen schlecht gemachte Patientenverfügungen, die den Ernstfall unzureichend regeln. Deshalb erscheint die Regelung, die für die „mutmaßliche Einwilligung“ getroffen wird, mindestens genau so wichtig wie die Regelung der Patientenverfügung. Dabei geht es aber nicht um das Selbstbestimmungsrecht, sondern oft genug nur um schlecht abzusichernde Annahmen Dritter, um Mutmaßungen eben. Wenn diese rechtlich der Patientenverfügung de facto gleichgestellt werden, erleichtert das zwar den Abbruch von lebenserhaltenden Behandlungen deutlich, ist aber gleichwohl nicht als Stärkung des Selbstbestimmungsrechtes zu sehen. Hier zieht der Bosbach-Entwurf Grenzen, um zu verhindern, dass bei Menschen ohne unheilbar, tödlich verlaufende Krankheit, die gerade keine Patientenverfügung formuliert haben, die lebenserhaltende Behandlung abgebrochen werden kann.

Rechtsanwalt Dr. Oliver Tolmein promovierte zum Thema „Abbruch der künstlichen Ernährung bei Wachkoma-Patienten“ und arbeitet als freier Journalist u.a. für die FAZ und den WDR