

## Vorschläge zur Regelung von Patientenverfügungen in Deutschland

Rainer BECKMANN

In Deutschland zeichnen sich die Konturen einer möglichen Regelung von Patientenverfügungen ab. Sowohl eine Arbeitsgruppe des Bundesjustizministeriums als auch die Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ des Deutschen Bundestages haben konkrete Vorschläge zur Regelung von Patientenverfügungen vorgelegt. Dennoch bleiben Bedenken, ob der Gesetzgeber überhaupt tätig werden soll.

### 1. Ausgangslage

Unter einer Patientenverfügung wird die meist schriftliche Willensäußerung einer Person im entscheidungsfähigen Zustand verstanden, mit der Festlegungen für eine künftige medizinische Behandlung getroffen werden, wenn die eigene Äußerungsfähigkeit nicht mehr gegeben ist. Sie kann Angaben zur gewünschten Art und zum gewünschten Umfang medizinischer Behandlung und Pflege enthalten. Meist werden jedoch für bestimmte Krankheitssituationen Wünsche zur Unterlassung weiterer Behandlungen oder lebensverlängernder Maßnahmen geäußert.

In den letzten Jahren sind Patientenverfügungen in der juristischen Literatur und in der Rechtsprechung der Vormundschaftsgerichte immer stärker als verbindliche Anweisungen des Patienten anerkannt worden. Ausgehend von dem Grundsatz, dass medizinische Maßnahmen, die in die körperliche Unversehrtheit des Patienten eingreifen, der Einwilligung des Patienten bedürfen, ist man heute überwiegend der Auffassung, dass lebensverlängernde Behandlungsmaßnahmen nicht durchgeführt werden dürfen, wenn sie der Patient ausdrücklich – und sei es in einer Vorausverfügung – abgelehnt hat.

Diese Auffassung wurde durch ein Urteil des Bundesgerichtshofs vom März 2003 grundsätzlich bestätigt.<sup>1</sup> Es beschränkt jedoch den Anwendungsbereich (bzw. die „Reichweite“) von Patientenverfügungen unter Bezugnahme auf eine frühere Entscheidung des BGH in einer Strafsache<sup>2</sup> auf Fälle, in denen das Grundleiden irreversibel ist und einen tödlichen Verlauf angenommen hat. Gleichzeitig entschied der BGH im Wege richterlicher Rechtsfortbildung, dass die Zustimmung eines Betreuers zum Abbruch lebensverlängernder Maßnahmen vom Vormundschaftsgericht genehmigt werden müsse. Beides stieß in der Fachliteratur auf zum Teil scharfe Kritik.<sup>3</sup>

Besondere Wirksamkeitsvoraussetzungen für die Verbindlichkeit von Patientenverfügungen – wie z. B. eine vorherige ärztliche Beratung, eine besondere Form oder eine zeitliche Nähe zur Entscheidungssituation – verlangte der BGH nicht, obwohl solche Bedingungen seit Jahren in unterschiedlicher Kombination diskutiert werden. Unstrittig ist, dass eine Patientenverfügung jederzeit formfrei widerrufen werden kann und nur dann tatsächlich beachtet werden muss, wenn die in ihr beschriebene Situation hinreichend genau die aktuell zu entscheidende Fallkonstellation trifft.

### 2. Vorschläge der Arbeitsgruppe des Bundesjustizministeriums

Eine von der Bundesjustizministerin eingesetzte Arbeitsgruppe hat im Juni 2004 einen Bericht zum gesetzgeberischen Handlungsbedarf im Bereich der Sterbehilfe vorgelegt.<sup>4</sup> Der Schwerpunkt des Berichts mit dem Titel „Patientenautonomie am Lebensende“ liegt auf dem Thema Patientenverfügungen. Nach Ansicht der Arbeitsgruppe sollen Erklärungen, die

die Behandlungssituation genau treffen, direkt und ohne Einschaltung eines gesetzlichen Vertreters Anwendung finden. Bestehen dagegen Zweifel darüber, ob die Verfügung den zu entscheidenden Fall erfasst, der Patient seine Meinung geändert oder die Verfügung widerrufen hat, dann soll sich der gesetzliche Vertreter mit dem Arzt und dem Behandlungsteam sowie den Angehörigen beraten. Die Einbeziehung der Pflegekräfte und der Angehörigen soll aber nicht im Gesetz verbindlich vorgeschrieben werden. Sind sich der Arzt und der gesetzliche Vertreter einig, bedarf ein eventueller Behandlungsabbruch nicht der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Das gleiche gilt, wenn der Patient einen Bevollmächtigten bestimmt und ihm speziell für die Frage des Behandlungsabbruchs die Entscheidungsbefugnis übertragen hat.

Besondere Wirksamkeitsvoraussetzungen oder Beschränkungen der Reichweite werden von der BMJ-Arbeitsgruppe nicht vorgeschlagen.<sup>5</sup> Damit könnte man die Vorschläge dieser Arbeitsgruppe als sehr „autonomie-“ bzw. „selbstbestimmungsorientiert“ bezeichnen. Maßgeblich für die medizinische Behandlung soll in jeder Lage der Wille des Patienten sein. Wenn er durch eine Patientenverfügung im Voraus für bestimmte Fälle weitere Behandlungsmaßnahmen ausgeschlossen hat, muss dem regelmäßig gefolgt werden. Nur wenn die Verfügung ungenau ist oder anderweitig Zweifel an ihrer Gültigkeit entstehen, kommt es zu einer Beratung zwischen gesetzlichem Vertreter und Arzt - gegebenenfalls auch mit den Pflegekräften und den Angehörigen. Eine gerichtliche Entscheidung soll nur bei einem Dissens zwischen Arzt und gesetzlichem Vertreter notwendig sein.

### 3. Vorschläge der Enquete-Kommission des Bundestages

In ihrem „Zwischenbericht Patientenverfügungen“ vom 6. September 2004<sup>6</sup> setzt die

Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ deutlich andere Schwerpunkte. Die Mehrheit der Kommission will Patientenverfügungen nur dann als verbindlich ansehen, wenn sie schriftlich vorliegen und Fallkonstellationen betreffen, in denen ein irreversibel tödliches Grundleiden vorliegt, das trotz medizinischer Behandlung nach ärztlichem Ermessen zum Tode führen wird. Damit bewegt sich die Kommission ungefähr auf der Linie des BGH-Urteils vom 17. März 2003. Patientenverfügungen, die einen Behandlungsverzicht enthalten, sollen immer durch ein gesetzlich vorgeschriebenes „Konsil“, das mindestens aus dem behandelnden Arzt, dem gesetzlichen Vertreter, einem Vertreter des Pflegeteams und einem Angehörigen besteht, überprüft und umgesetzt werden. Gleichzeitig sollen solche Entscheidungen auch immer der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedürfen.

Die Enquete-Kommission setzt damit – jedenfalls formal – auf eine Beschränkung der Reichweite von Patientenverfügungen und auf gerichtliche Kontrolle. Ob ihre Vorschläge praktikabel sind und tatsächlich zu einem besseren Schutz alter und kranker Menschen führen, ist jedoch umstritten. Mehrere Mitglieder der Kommission haben ihre abweichende Meinung in Sondervoten zum Ausdruck gebracht.<sup>7</sup>

### 4. Problempunkte der Regelungsvorschläge

Ob nun die „liberalen“, mehr an Autonomie und Selbstbestimmung orientierten Vorschläge der BMJ-Arbeitsgruppe oder die „restriktiven“ Vorschläge der Enquete-Kommission das bessere Lösungsmodell darstellen, ist nicht einfach zu beurteilen.

#### a) Reichweitenbeschränkung?

Die von der Enquete-Kommission vorgesehene Reichweitenbeschränkung setzt sich

zunächst dem Vorwurf aus, nicht verfassungskonform zu sein (Verstoß gegen das Recht auf körperliche Unversehrtheit, Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG). Zwar ist die Beschränkung des Selbstbestimmungsrechts über den eigenen Körper nicht sehr massiv, weil immerhin bei allen irreversibel tödlich verlaufenden Erkrankungen der Patient letztlich bestimmt, was mit ihm selbst und seinem Körper geschieht. Die Kommission gibt aber keine Antwort auf die Frage, was geschehen soll, wenn sich ein Patient nicht an die gewünschte Reichweite hält und in einer Verfügung auch für eine außerhalb der Reichweite liegende Fallkonstellation bestimmte lebensverlängernde Maßnahmen ablehnt. Muss er dann gegen seinen erklärten Willen zwangsbehandelt werden? Dies könnte dem Grundsatz widersprechen, dass jeder körperliche Eingriff - auch der zu Heilzwecken - der Legitimation durch die Einwilligung des Patienten bedarf.

Ferner ist zu bedenken, dass eine „Beschränkung der Reichweite“ von Patientenverfügungen zwar einerseits darauf abzielt, bestimmte Verfügungen von der Wirksamkeit auszuschließen, andererseits aber auch zur Folge hat, dass die innerhalb der Reichweite liegenden Verfügungen ausdrücklich anerkannt werden. Hieraus könnte von den Normadressaten eine „Gestaltungsempfehlung“ für den eigenen Sterbevergang abgeleitet werden. Der vom Gesetzgeber abgesteckte Rahmen wird deshalb in der Praxis die Möglichkeit eröffnen, kranken und alten Menschen das Abfassen von Patientenverfügungen zur Abkürzung bestimmter Krankheitszustände – u. U. mit mehr oder weniger sanftem Druck – „nahe zu legen“.

### **b) Umsetzung durch ein Gremium mit besonderer Patientennähe**

Zustimmung verdient dagegen die Auffassung der Enquete-Kommission, dass die Umsetzung einer Patientenverfügung nicht

durch eine Person allein (z. B. den Arzt oder den gesetzlichen Vertreter), sondern durch ein „Konsil“ erfolgen soll, dem alle Personen angehören, die einen unmittelbaren Patientenkontakt haben: der behandelnde Arzt, der gesetzliche Vertreter, ein Vertreter des Pflorgeteams, ein Angehöriger und ggf. noch weitere Personen. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass alle Informationen über den Patienten und seine konkreten Wünsche berücksichtigt werden können. Die Vorschläge der BMJ-Arbeitsgruppe konzentrieren sich dagegen zu sehr auf den in der Patientenverfügung erklärten Willen. Dieser bedarf in den meisten Fällen einer Interpretation, die wiederum nicht von ein oder zwei Personen allein erfolgen sollte, sondern eine breitere Wissensbasis benötigt.

### **c) Einbindung des Vormundschaftsgerichts**

Wenig sachgerecht erscheint die Vorstellung der Enquete-Kommission, dass jede Entscheidung für einen Behandlungsabbruch gemäß dem Willen des Patienten vom Vormundschaftsgericht genehmigt werden müsse. Sie steht in einem deutlichen Spannungsverhältnis mit der Forderung nach einem „Konsil“ bei der Umsetzung von Patientenverfügungen. Kommen die am Konsil beteiligten Personen *übereinstimmend* zu dem Ergebnis, dass in der gegebenen Entscheidungssituation der in einer Patientenverfügung festgelegte Wille eine Behandlungsmaßnahme verbietet, dann kann diese Willensentscheidung nicht übergangen werden. Eine zusätzliche Prüfung durch das Vormundschaftsgericht erscheint hier weder notwendig noch hilfreich.

Es ist nicht ersichtlich, wie der Vormundschaftsrichter zu einem anderen Ergebnis kommen könnte als das Konsil. Die am Konsil beteiligten Personen haben in Bezug auf ihre Patientennähe allesamt einen weiten Vorsprung vor dem Richter, den persönlich nichts mit diesem „Fall“ verbindet. Zwar

kann Unbeteiligtsein auch ein Vorteil sein, nämlich dann, wenn ein Streitfall von einer „objektiven“ und „neutralen“ Instanz geschlichtet werden soll. Bei der Beurteilung einer Verzichtserklärung in einer Patientenverfügung und der Prüfung, ob entgegenstehende Erklärungen bekannt geworden sind, kommt es aber gerade nicht auf Neutralität und Sachferne, sondern auf möglichst genaue Kenntnis des Patienten, seines persönlichen Umfeldes, seiner Gefühls- und Gedankenwelt an. All dies kann sich ein Richter nur mühsam und zeitaufwendig über die am Konsil beteiligten Personen aneignen. Eine inhaltlich bessere Entscheidung als die des Konsils ist in der Praxis nicht denkbar.

Eine zwingende Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht ist daher nicht geboten. Es erscheint vielmehr ausreichend, das Gericht nur dann anzurufen, wenn es unter den am Konsil beteiligten Personen zu einem *Dissens* kommt. Ferner ist eine gerichtliche *Missbrauchskontrolle* notwendig. Diese ist aufgrund des Amtsermittlungsprinzips im deutschen Betreuungsrecht ohnehin gegeben. Jeder Beteiligte oder Unbeteiligte, der ein Vorgehen zum Nachteil des nicht mehr entscheidungsfähigen Patienten vermutet, kann eine vormundschaftsgerichtliche Kontrolle durch eine Information des Gerichts veranlassen.

## 5. Grundsätzliche Bedenken gegen eine gesetzliche Regelung

Die nun vorliegenden Empfehlungen zur Regelung von Patientenverfügungen können nicht darüber hinwegtäuschen, dass weiterhin grundsätzliche Zweifel an diesem Instrument der Selbstbestimmung bestehen.

### a) Überbetonung der Selbstbestimmung

Patientenverfügungen ermöglichen grundsätzlich selbstbestimmte Entscheidungen am

Lebensende. Dieser Selbstbestimmung sind jedoch deutliche Grenzen gesetzt. Es gibt zahlreiche Unsicherheitsfaktoren. Zum einen fehlt es jeder Vorausverfügung an der Unmittelbarkeit der Entscheidungssituation, so dass zum Zeitpunkt der Erstellung der Verfügung nicht alle für eine optimale Entscheidung erforderlichen Informationen bekannt sind. Zum anderen ist die Angst vor künftigem Leiden oder eine bereits als leidvoll empfundene Situation nicht unbedingt ein guter Ratgeber, wenn es darum geht, den Wunsch nach Unterlassung bestimmter Behandlungsmaßnahmen zu äußern. Wie „selbstbestimmt“ ist denn eine auf Angst vor Leid oder auf Leiderfahrung gegründete Patientenverfügung wirklich? „Leid“ kann durch schlechte Symptomkontrolle (insb. in der Schmerztherapie), mangelhafte Pflege und soziale Isolierung verursacht sein. Das Begehren nach Behandlungsverzicht ist daher immer auch von den konkreten Umfeldbedingungen abhängig, die durch politische Maßnahmen beeinflusst werden könnten. Es ist daher zu befürchten, dass Patientenverfügungen - deren gesetzliche Regelung keinerlei Kosten verursacht - indirekt dazu beitragen, dass die kostspielige medizinische Versorgung alter und kranker Menschen sowie der Ausbau der Palliativmedizin und des Hospizwesens vernachlässigt werden. In Hinblick auf den vermeintlichen Zuwachs an Autonomie durch die Propagierung von Patientenverfügungen muss daher vor falschen Hoffnungen gewarnt werden.

### b) Einfallstor für negative Selbstbewertungen

Das Instrument der Patientenverfügung ist immer auch mit der Gefahr einer schleichenden Selbstentwertung alter und kranker Menschen verbunden.<sup>8</sup> Behandlungsverzichtserklärungen definieren häufig implizit bestimmte Krankheitszustände als nicht mehr lebenswert (z. B. Demenz, Alzheimer,

dauerhafte Bewusstlosigkeit, Bettlägerigkeit, Notwendigkeit der künstlichen Ernährung). Hierin spiegeln sich auch soziale Einstellungen und Einflüsse wieder. Gleichzeitig werden diese durch die zahlreichen Formulare, die Behandlungsverzicht in derartigen Zuständen als Wahlmöglichkeiten vorsehen, verstärkt. Schwerwiegende Krankheitszustände, die einen hohen Aufwand für Pflege, Betreuung und medizinische Versorgung erfordern, erscheinen als unerwünscht und „vermeidbar“. Es wird zwar niemand verpflichtet, für den Fall des Eintretens eines solchen Zustandes auf Behandlung zu verzichten. Durch eine ausdrückliche gesetzliche Regelung von Patientenverfügungen, die solche Behandlungsverzicht enthalten, entsteht aber unweigerlich eine „normative Akzeptanz“, die das Verhalten vieler Menschen beeinflussen wird.

Es ist nicht die Aufgabe der Politik, dem bereits vorherrschenden Trend, Verfügungen mit impliziter Selbstentwertung zu verfassen, einen rechtlichen Rahmen zu geben, ihm hierdurch zwar gewisse Grenzen zu setzen, aber auch insgesamt Vorschub zu leisten. Es wäre daher durchaus zu überlegen, von einer ausdrücklichen Regelung dieser Verfügungen ganz abzusehen und es bei der rechtlichen Geltung zu belassen, die sie aufgrund allgemeiner zivilrechtlicher Grundsätze bereits haben und die auch von der Rechtsprechung anerkannt sind. Dagegen sollte im Rahmen von Aufklärungs- und Informationsmaßnahmen auf das Für und Wider von Patientenverfügungen aufmerksam gemacht werden. Vor allem wäre es eine wichtige Aufgabe, vor den Gefahren von Verfügungen zu warnen, in denen bestehende Chancen für eine Besserung des Gesundheitszustandes ausgeschlagen werden.

Eine große Zahl von Bürgerinnen und Bürgern hat bislang noch keine Patientenverfü-

gung und wird auch in Zukunft vermutlich keine haben. Diese Menschen sollten nicht durch die Aktivität des Gesetzgebers auf ein zumindest ambivalentes Instrument hingewiesen werden, dessen massenhafter Gebrauch dazu führen kann, dass die notwendigen Veränderungen im Gesundheitswesen nicht auf den Weg gebracht werden, die wirklich geeignet sind, die Achtung vor dem Leben und der Würde alter, kranker und sterbender Menschen zu stärken. Jeder Mensch hat einen Anspruch darauf, menschenwürdig sterben zu dürfen, egal ob er eine Patientenverfügung hat oder nicht. Hierfür die Rahmenbedingungen zu schaffen, ist die vorrangige politische Aufgabe. Patientenverfügungen müssen deshalb nicht *geregelt*, sondern sollten durch Ausbau der Palliativmedizin und Stärkung der Hospizbewegung *überflüssig* gemacht werden.

#### Referenzen

- 1 BGH, Beschl. d. 12. Zivilsenats vom 17. März 2003, NJW 2003, 1588 ff.
- 2 BGH, Urt. d. 1. Strafsenats vom 13. September 1994; BGHSt 40, 257 ff.
- 3 Vgl. z. B. LIPP, FamRZ 2004, 319; Hufen, ZRP 2003, 251; Verrel, NSTZ 2003, 451.
- 4 Der Text vom 10. Juni 2004 steht im Internet unter <http://www.bmj.bund.de/media/archive/695.pdf> zur Verfügung.
- 5 Stattdessen werden Empfehlungen ausgesprochen, auf welche Weise eine verbindliche Verfügung verfasst werden kann, sowie geeignete Textbausteine angeboten.
- 6 Der Text ist auf der Homepage des Bundestages unter der Adresse [http://www.bundestag.de/parlament/kommissionen/ethik\\_med\\_recherchierbar](http://www.bundestag.de/parlament/kommissionen/ethik_med_recherchierbar) und wird demnächst auch als Bundestagsdrucksache erscheinen.
- 7 Sie sind dem Zwischenbericht (Anm. 6) angefügt.
- 8 Vgl. hierzu FRANCO REST, Patientenverfügungen - Einstieg in die Euthanasie durch die Hintertür?, in: BECKMANN/LÖHR/SCHÄTZLE (Hg.), Sterben in Würde, Krefeld 2004, S. 173 ff.

Rainer BECKMANN

Richter am Amtsgericht, Mitglied der Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ des Deutschen Bundestages, Weißdornweg 1, D-97084 Würzburg