

Medizinethische und praxisorientierte Stellungnahme

zum

Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts

von:

Humanistischer Verband Deutschlands e.V.

Januar 2005

INHALT

| | Seite |
|---|--------|
| I Grundsätzliche Zustimmung bei Ergänzungsbedürftigkeit | 3 |
| II Konkrete Änderungs- und Ergänzungsvorschläge zu den vorgesehenen §§ 1901a, 1904 BGB | 5 |
| III Begründungen im Einzelnen | 7 |
| IV Humanistischer Verband Deutschlands e.V. – Hintergründe und Praxiserfahrungen | 10 |
| V Weiterer Änderungs- und Ergänzungsbedarf – verfehlte FGG-Regelung | 11 |
| VI Gebotene Ergänzungen im StGB | 13 |
| Quellennachweis | 15 |

Grundsätzliche Zustimmung bei Ergänzungsbedürftigkeit der §§ 1901a und 1904 BGB

Allgemeine Einschätzung des Gesetzentwurfs und grundsätzliche Zustimmung

Der Gesetzentwurf zeugt von Respekt vor der individuellen Entscheidung des Betroffenen mittels einer Patientenverfügung und schließt sich der Auffassung des XII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs zur Verbindlichkeit einer solchen an. Er ist darüber hinaus geprägt von grundsätzlichem Vertrauen in die Akteure, v.a. in die vom Patienten in Ausübung seines Selbstbestimmungsrechtes bevollmächtigten Vertreter (in der Regel Familienangehörige) sowie auch in die behandelnden Ärzte. Damit wird auf einen generalisierten Missbrauchsverdacht verzichtet, der in der Tat weder theoretisch-systematisch zu begründen noch empirisch zu belegen wäre. Zurecht wird eine überzogene bürokratische Kontrolle durch die Rechtspflege (Vormundschaftsgerichte) prinzipiell verworfen und wird dem vom Betroffenen selbst ausgewählten Bevollmächtigten gegenüber dem staatlich eingesetzten Betreuer ein privilegierter Status eingeräumt.

Der Entwurf lässt keinen Zweifel daran, dass es einer Entwertung des Selbstbestimmungsrechtes gleichkäme, wenn dessen Reichweite bei Festlegungen für künftige Entscheidungsunfähigkeit eingeschränkt würde. Diese das geplante Gesetz prägende Rechtsauffassung entspricht den verfassungsrechtlichen Vorgaben, welche sowohl in Artikel 2 Abs. 2 GG (Recht auf körperliche Unversehrtheit) als auch in Artikel 2 Abs. 1 i.V.m. Artikel 1 Abs. 1 GG (allgemeines Persönlichkeitsrecht) ihre Grundlage haben.

Vor allem enthält der Entwurf die dringend nötige Klarstellung, dass es bei einem vom Betroffenen selbst verfüzten Behandlungsverzicht nicht auf einen irreversiblen tödlichen Verlauf bzw. überhaupt auf das Stadium einer Erkrankung ankommen kann. Ein solches Ansinnen wird als zentrales Grundanliegen von der Mehrheit der Mitglieder der Enquete-Kommission des Deutschen Bundestags im „Zwischenbericht Patientenverfügungen“ vertreten. Es würde Patienten – und mittelbar den ausführenden Ärzten – eine Zwangsbehandlung auferlegen und enthielte damit eindeutig verfassungswidrige Implikationen.

Notwendige Ergänzungen des Entwurfs aufgrund berechtigter Einwände

Gleichwohl hält der Humanistische Verband Deutschlands e.V. neben Detailkorrekturen Ergänzungen des Entwurfs – vor allem im Sinn einer breiten Konsensbildung – für erforderlich. Diese entsprechen berechtigten Bedenken, Überlegungen und Anregungen einer interdisziplinär geführten Medizinethik-Debatte im Allgemeinen sowie im Besonderen den „Eckpunkten zur Autonomie am Lebensende“, welche der Humanistische Verband Deutschlands (HVD) im September 2003 formuliert hat.

Im Punkt 2 der HVD-Eckpunkte wird – übereinstimmend mit dem Gesetzentwurf – die Auffassung vertreten, dass es Bürgerinnen und Bürgern möglich sein muss, vorsorglich eine Patientenverfügung zu verfassen, die mit der aktuellen Willensäußerung eines aufgeklärten Patienten in der aktuellen Entscheidungssituation gleichzusetzen ist. Hierbei müssen allerdings Verbindlichkeitsgrade je nach Qualität der Patientenverfügung bzw. der Zuverlässigkeit der späteren Willensermittlung differenziert werden.

Selbstverständlich kann ein Gesetz nicht Auslegungsregelungen für die vielen in der Praxis vorkommenden Zwischenstufen und Sonderfälle beinhalten. Das grundsätzliche Spannungsverhältnis von zu ermittelndem mutmaßlichen Willen und den Anforderungen des Lebensschutzes muss jedoch im Gesetz angemessener reflektiert werden, als dies im vorliegenden Entwurf der Fall ist.

In eine ähnliche Richtung weisen – wenngleich in meist überzogener und unangemessen restriktiver Form – die Einwände der Mitglieder der Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages „Ethik und Recht der modernen Medizin“ im o. g. „Zwischenbericht Patientenverfügungen“ vom Juni 2004. Zu nennen sind hier etwa folgende Problemkreise:

Soll die uneingeschränkte Gültigkeit (Validität) und damit absolute Verbindlichkeit einer Patientenverfügung an vorangegangene Aufklärung (durch Ärzte oder Beratungsstellen) oder fortlaufende Aktualisierung verknüpft sein (siehe MdB Dr. Volkmer, Dr. Meyer u.a. in: Sondervotum PD Dr. Albers u.a.)?

Soll die Auslegung und Umsetzung einer Patientenverfügung bzw. einer Entscheidungsfindung von der Beratung durch ein „Ethik-Konsil“ abhängig gemacht werden (siehe Mehrheitsvotum der Ethik-Enquetekommission)?

Soll seine frühere Wertewelt einem Menschen mit fortgeschrittener Demenz in jedem Fall zurechenbar sein (siehe Prof. Merkel, in: Sondervoten von PD Dr. Albers u.a., S.96 sowie von MdB Kauch, Stöckel u.a., S.105)?

Soll, wenn weder eine Patientenverfügung noch eine mündliche Willensäußerung vorliegt, der Bevollmächtigte völlig unabhängig von der Schwere der Erkrankung des Betroffenen in eigener Verantwortung auf lebensnotwendige Behandlungen verzichten dürfen (siehe Riedel, Rechtsexpertin in der Ethik-Enquetekommission)?

Überspannte Wirksamkeitsvoraussetzungen und Pflichtbestimmungen (wie voranzugehende ärztliche Beratung, zeitliche Begrenzung, Einbeziehung eines Konsils) sind als gesetzliche Normierung abzulehnen. Gleichwohl sind solche Überlegungen von Kritikern oder auch potentiellen Befürwortern des Gesetzentwurfs es wert, als Desiderate einbezogen zu werden. In modifizierter Weise sollten deren ethische, pragmatische, rechtsphilosophische und -wissenschaftliche Anregungen durchaus Berücksichtigung finden – ohne dass

damit allerdings die Grundaussagen und die notwendigen juristischen Klarstellungen des Gesetzes relativiert würden.

Rechtslogik des Entwurfs – mangelnde Praxisbezogenheit und Verständlichkeit

Eine sehr wichtige Zielvorgabe des Entwurfs lautet, „die Rechtssicherheit für die beteiligten Patienten, Betreuer, Bevollmächtigte, aber auch Ärzte zu erhöhen“ (S.26). Die äußerst kargen sprachlichen Formulierungen, so angemessen sie rein rechtssystematisch bzw. im Sinne einer isolierten Rechtslogik auch sein mögen, können diesem Anspruch nur sehr unzureichend gerecht werden. Vieles, was als Auslegungsmaßstab und zum Verständnis vor allem für den juristischen Laien unabdingbar ist, findet sich nicht im Gesetzestext, sondern in den ausführlichen Einzelbegründungen des Entwurfs.

Es erscheint uns angesichts der Tatsache, dass das neue Gesetz von vielen Bürgern, Bevollmächtigten, Laien-Betreuern und Ärzten zum Maßstab existentieller Entscheidungen über Leben und Tod gemacht wird, nicht nur vertretbar, sondern ausgesprochen wünschenswert, dass Teilaspekte des bereits durch oberste Rechtsprechung geltenden Rechts hier gesetzliche Erwähnung finden. Das gilt z.B. für den Hinweis auf die Ermittlung des „mutmaßlichen Willens“ und den Vorrang des Lebensschutzes im Zweifelsfall laut BGH-Beschluss von 1994 (vgl. BGHSt 35, 246, 249; 40, 257). Entsprechende Beschlüsse sind dem „Normalbürger“ kaum zugänglich und werden zudem in der Rechtsliteratur höchst unterschiedlich interpretiert.

Wir schlagen zur Lösung der genannten grundsätzlichen Probleme im § 1901a neben Detailänderungen drei zusätzliche neue Absätze vor. Im § 1904 schlagen wir im Anschluss an Abs. 1-4 die zusätzlichen Abs. 5 und 6 vor. Wir sind zuversichtlich und hoffen, damit einen konstruktiven Beitrag zu leisten, der im 3. Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts Berücksichtigung finden wird.

II

Konkrete Änderungs- und Ergänzungsvorschläge zu den vorgesehenen §§ 1901a und 1904 BGB

(Änderungen kursiv und unterstrichen, Ergänzungen fett)

§ 1901a Patientenverfügungen

(1) Eine **schriftlich abgefasste** Patientenverfügung, in der der Betroffene seinen Willen zu Untersuchungen seines Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit geäußert hat, gilt bei Einwilligungsunfähigkeit fort, falls keine konkreten Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Betroffene die Patientenverfügung widerrufen hat. **Widerruf oder Änderungen einer Patientenverfügung sind jederzeit formlos möglich.**

(2) Die Schriftform einer Patientenverfügung kann in Analogie zu den §§ 2250-2252 BGB ersetzt werden. Eine frühere mündliche Willensäußerung ist ebenfalls als autonome Entscheidung beachtlich, sofern ihr Inhalt durch Zeugenbeweis eindeutig und hinreichend konkret ermittelbar ist.

(3) Der Betreuer hat den in einer Patientenverfügung geäußerten Willen des Betreuten zu beachten und die darin vom Betreuten getroffenen Entscheidungen durchzusetzen, soweit ihm dies zumutbar ist. Das gilt auch dann, wenn eine Erkrankung noch keinen tödlichen Verlauf genommen hat. Eine vom Betreuten getroffene Entscheidung liegt vor, wenn die Patientenverfügung eine Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte Untersuchungen des Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe enthält, die auf die konkrete Situation zutrifft.

(4) Persönliche ethische oder religiöse Auffassungen des Betreuers sind unmaßgeblich, wenn es darum geht, den in einer Patientenverfügung geäußerten Willen des Betreuten zu beachten und die darin getroffenen Entscheidungen durchzusetzen. Dies ist dem Betreuer jedoch nicht zuzumuten und auch nicht geboten, wenn aus Lebensäußerungen oder Verhalten des Betreuten nachweislich zu schließen ist, dass dieser seine Patientenverfügung aktuell nicht mehr gelten lassen will oder ihm seine früheren Wertvorstellungen nicht mehr zuzurechnen sind.

(5) Bei Nichtvorliegen einer Patientenverfügung oder wenn diese sich auf die eingetretene Situation nur unzureichend oder gar nicht beziehen lässt, ist nach dem mutmaßlichen Willen des Patienten zu verfahren. Dieser ergibt sich aus der Gesamtschau von früheren Äußerungen und Wertorientierungen des Betroffenen sowie aktueller Indizien und konkreter Anhaltspunkte, die zu dokumentieren sind. Im Bedarfsfall können Arzt und Betreuer zur konsiliarischen Beratung sowohl Vertreter des Behandlungsteams und früher behandelnde Ärzte als auch Angehörige und sonstige dem Patienten nahestehende Personen hinzuziehen.

(6) Die Absätze 3, 4 und 5 gelten auch für Bevollmächtigte.

§ 1904

(1)-(4) Siehe Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts (S.4)

(5) Im Konfliktfall kommt dem Bevollmächtigten – sofern nicht anders vorsorglich geregelt – die vorrangige Entscheidung zu. Dies gilt auch im Falle der Nichteinwilligung oder des Widerrufs der Einwilligung in eine zur Lebenserhaltung notwendige Maßnahme, sofern sich der Betroffene alters- oder krankheitsbedingt am Lebensende, im irreversiblen Zustand schwerster Gehirnschädigung oder eines weit fortgeschrittenen

Hirnabbauprozesses befindet und sofern es sich nicht um eine palliativmedizinisch indizierte Linderungsmaßnahme handelt.

(6) Wenn es keinen zuverlässigen Anhaltspunkt für den Patientenwillen zum Behandlungsverzicht gibt, hat das Wohl des Betroffenen im Sinne medizinischer und ethischer Standards Vorrang.

III

Begründungen im Einzelnen für Veränderungs- und Ergänzungsvorschläge

„Betroffener“ statt „Betreuer“ in 1901a Abs. 1

Wir schlagen als Korrektur vor, den Begriff des „Betreuten“ in § 1901a Abs. 1 durch „Betroffenen“ zu ersetzen. Da das neue Gesetz – wenngleich vorrangig Auswirkungen für die Betreuung behandelnd – auch Auswirkungen für die Ärzte hat, ist es sinnvoll, an dieser Stelle von der fortwirkenden Patientenverfügung des *Betroffenen* zu sprechen. Andernfalls würde der klinischen und hausärztlichen Praxis suggeriert, dass etwa auch bei einem Notfallpatienten, der vorher nicht unter Betreuung stand, eine Betreuerbestellung in jedem Fall vor einer Entscheidung erforderlich wäre.

Schriftform einer Patientenverfügung – Ergänzungen in § 1901a Abs. 1 und durch zusätzlichen Absatz, jetzt Abs. 2

Die Rechtsauffassung des Entwurfs, dass die Beachtung und Durchsetzung einer Willensäußerung des Patienten nicht von einer bestimmten Form abhängig gemacht werden kann, ist unstrittig. Auch teilen wir die Auffassung, dass eine schriftliche oder mündliche Form nichts darüber aussagt, ob der jeweilige Inhalt „als vorweggenommene Einwilligung oder Nichteinwilligung in eine ärztliche oder begleitende Maßnahme anzusehen oder lediglich als Indiz für den mutmaßlichen Patientenwillen zu werten ist (Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, S.16).

Demgegenüber ist angesichts des Anspruchs, das Rechtsinstitut der Patientenverfügung in das bürgerliche Recht einzuführen, von Praktikern, Ethikern und Parlamentariern ein scheinbar unabweisliches Bedürfnis nach der Schriftform artikuliert worden. Nicht außer Acht zu lassen ist, dass die Ausführenden einer Patientenverfügung sich mit Folgen im Rechtsverkehr konfrontiert sehen.

Dem Anliegen nach Schriftlichkeit als Regelform – einschließlich jederzeit möglicher formloser Widerspruchsmöglichkeit – kann u. E. mit dem hier vorgeschlagenen Änderungsvorschlag Rechnung getragen werden. Damit würde sich keinesfalls als Konsequenz einer autonomen, aber mit einem „Formmangel behafteten Willensäußerung“ – wie im Entwurf (S.16) befürchtet – zwangsläufig ergeben, dass sie als „damit unbeachtlich anzusehen“ wäre. Eine derartige Ablehnung auch der regelhaften, einfachsten Formvorschrift einer

Patientenverfügung in der Begründung des Gesetzentwurfs erscheint überpointiert, zumal damit keinesfalls die Entwertung einer mündlichen Willensäußerung, Behandlungseinwilligung oder -verweigerung einherzugehen hat.

Vorsorgewillige Bürgerinnen und Bürger werden mit der Schriftform auch ihrem eigenen Selbstverständnis gemäß keinesfalls einer überzogenen Wirksamkeitserfordernis unterworfen. Vielmehr dürfte der Urkundenbeweis in der Bevölkerung als quasi selbstverständlich gelten – schließlich muss auch eine wirksame Bevollmächtigung laut geltendem Betreuungsrecht ebenso wie laut Gesetzentwurf schriftlich erfolgt sein. Außerdem könnten sich zusätzliche Ausnahmeregelungen analog zur Erstellung eines mündlichen „Nottestamentes“ anbieten.

Ergänzungen des § 1901a durch Abs. 4 – Erklärung der ethischen „Zumutbarkeit“

Dass mit einer Nicht-Zumutbarkeit ein arztrechtlich bzw. strafrechtlich unzulässiges Tun oder ein kaum zu erbringender finanzieller bzw. zeitlicher Aufwand gemeint ist, dürfte relativ klar sein. Erläuterungsbedürftig ist hingegen die häufig auftretende Frage, ob die verbindliche Durchsetzung einer vorsorglich formulierten, klaren Entscheidung des Betroffenen dem Betreuer in jeder Situation *ethisch* zumutbar sein soll. Dabei darf ein „Ethikvorbehalt“ nicht mit der Einstellung auf Seiten des Betreuers, z.B. prinzipiell gegen die Unterlassung der künstlichen Ernährung bei Komapatienten, begründet sein. Diese ist bei der Durchführung einer Betreuung vielmehr unmaßgeblich.

Problem des „mutmaßlichen Willens“ – Ergänzung des § 1901a durch Abs. 5

Ein besonderes Problem in der klinischen, pflegerischen und betreuungsrechtlichen Praxis stellt die Ermittlung und Feststellung des „mutmaßlichen Willens“ dar. Es liefe im neuen Gesetz auf ein zu recht kritisierendes „Sich-Hinwegschummeln“ hinaus, wenn das Adjektiv „mutmaßlich“ in Bezug auf den Patientenwillen ohne jeglichen Bezug auf den einführenden § 1901a – wie aus der Luft gegriffen – auf einmal im § 1904 Abs. 3 im Zusammenhang mit dem Patientenwillen auftaucht. Dieser Paragraph betrifft immerhin die wichtige Regelung, ob ein Vormundschaftsgericht zur Genehmigung anzurufen ist oder nicht.

Unser Vorschlag einer Ergänzung zu § 1901a durch einen eigenständigen Abs. 5 betrifft dabei ausdrücklich auch den Bevollmächtigten, siehe 1901a, jetzt Abs. 6. Eine Nichtberücksichtigung dieses Vorschlags würde unserer Überzeugung nach zwangsläufig auch dazu führen, dass Vormundschaftsgerichte unverhältnismäßig oft angerufen werden, was weder notwendig noch wünschenswert ist.

Ergänzungsvorschlag zum § 1904 durch hinzugefügte Absätze 5 und 6

In § 1901 ist klargelegt, dass die Beachtung und Durchsetzung der fortwirkenden Patientenverfügung sowie – durch unseren Ergänzungsvorschlag – alternativ die Bindung an den mutmaßlichen Willen des Betroffenen für den Betreuer sowie für den Bevollmächtigten gleichermaßen gilt. Zu klären – vor allem auch für die behandelnden Ärzte – bliebe nunmehr, wie weit die Privilegierung der Vertreterentscheidung durch Vollmacht für sich genommen zu reichen hat.

Soll eine Vollmacht – ohne dass ein mutmaßlicher Patientenwille hinreichend konkret oder zuverlässig ermittelbar wäre – uneingeschränkt, d.h. unabhängig von Krankheitsbild und -prognose, dem erklärten Willen eines Einwilligungsfähigen in der aktuellen Situation gleichgestellt werden?

Dies kann nicht ernsthaft gemeint sein und dürfte andernfalls auf ernste verfassungsrechtliche Bedenken stoßen. Es besteht also Klärungsbedarf, dem wir mit der Ergänzung des § 1904 durch einen neuen Abs. 5 entsprechen möchten. Auch wäre einer willkürlichen oder rein emotional bedingten Anrufung des Vormundschaftsgerichts zur Kontrolle Tür und Tor geöffnet, wenn es keinerlei Kriterien dafür gäbe, unter welchen Umständen der Missbrauch einer Vollmacht für die hier zur Debatte stehenden Entscheidungen überhaupt anzunehmen ist.

Dabei lässt sich der neue Textvorschlag in § 1904, Abs. 5 wie folgt begründen: Beim Behandlungsverzicht durch den vom Betroffenen selbst Bevollmächtigten wäre auch mangels zwingender ärztlicher Indikation eine strenge Anforderung an den mutmaßlichen Patientenwillen überzogen, sofern im weitesten Sinne eine wahrscheinlich aussichtslose Situation vorliegt (Dauerkoma, alters- oder krankheitsbedingt bevorstehender Sterbeprozess, Demenz im weit fortgeschrittenen Endstadium).

Dies gilt nach Auffassung des HVD, wie in seinen „Eckpunkten zur Autonomie am Lebensende“ festgehalten, jedoch abgestuft um so weniger, als Hinweise auf den Patientenwillen fehlen, eine Todesnähe nicht gegeben ist, Besserungsaussichten durchaus bestehen oder wenn ein Behandlungsverzicht sich auf eine palliativmedizinisch angezeigte Maßnahme bezieht. Unser Textvorschlag greift im Kern durchaus die Idee einer Reichweitenbeschränkung auf – hier allerdings auf die Stellvertreterentscheidung bezogen, wenn ein Rückgriff auf den Patientenwillen nicht möglich ist.

Dem Betroffenen sollte weitgehend selbst überlassen bleiben, ob er im Konfliktfall z.B. eine einvernehmliche Entscheidung zusammen mit dem behandelnden Arzt wünscht, die Einrichtung einer vormundschaftsgerichtlich eingerichteten Kontrollbetreuung zu vermeiden wünscht o.a.

Für den Betreuer und gleichermaßen – außerhalb der o.g. Reichweitenbeschränkungen in § 1904 Abs. 5 – auch für den Bevollmächtigten bleibt die Frage, was gelten soll, wenn gar keine Willensermittlung in Bezug auf die unter § 1904 Abs. 1-4 genannten Bedingungen möglich ist. Wir schlagen vor, hier laut dem Vorschlag der „Kutzer-Kommission“ und dem Zwischenbericht der Enquete-Kommission (Mehrheitsvotum) den Hinweis auf das „Wohl des Betreuten“ gemäß allgemeiner medizinischer und medizinethischer Prinzipien in einem neuen 1904 Abs. 6 einzufügen. Diese Formulierung erscheint uns angemessener, als von „Lebensschutz“ zu sprechen.

IV Der Humanistische Verband Deutschlands e.V. – Hintergründe und Praxiserfahrungen im Umgang mit Patientenverfügungen

Der Humanistische Verband Deutschlands e.V. ist eine Weltanschauungsgemeinschaft im Sinne des Grundgesetzes und eine überparteiliche, demokratische Interessenorganisation von Humanistinnen und Humanisten in Deutschland. Unsere ethische Grundüberzeugung besteht darin, dass es für Menschen im Rahmen eines solidarischen Zusammenlebens und fürsorglichen Umfeldes erstrebenswert ist, ihr Leben so selbstbestimmt und verantwortlich wie möglich führen und gestalten zu können. Vor diesem Hintergrund unterstützen wir den Gesetzentwurf in seinen oben geschilderten Grundzügen nachdrücklich und haben ihn bereits in einer Presseerklärung vom 07.11.04 als „großen Schritt hin zur rechtlichen Verankerung des Patientenwillens am Lebensende“ begrüßt.

Neben Kultur-, Bildungs- und Unterrichtsangeboten sowie Kinder- und Jugendarbeit auf weltlicher Grundlage bietet der HVD soziale Unterstützung, Beratung und Begleitung vor allem in Krisensituationen und im Umfeld des Lebensendes an. Die Selbstorganisation von Patientinnen und Patienten sowie hospizliche Sterbebegleitung spielen dabei eine besondere Rolle. Als Träger der „Bundeszentralstelle für Patientenverfügungen“ in Berlin gehen wir täglich intensiv mit den Bedürfnissen Schwerkranker und Sterbender, vorsorglich geäußerten Behandlungswünschen und deren Umsetzung in einer späteren Notfall- und Entscheidungssituation um. Der HVD ist eine der Organisationen, die in der von Bundesjustizministerin Zypries einberufenen „Kutzer-Kommission“ vertreten waren.

Erfahrungsberichte aus der Praxis – Abfassung, Hinterlegung und Umsetzung von ca. 9.000 Patientenverfügungen

Aus über zehnjähriger Erfahrung mit ca. 9.000 nach unserer Wertanamnese bzw. Beratung verfassten oder in unserer Bundeszentralstelle hinterlegten Patientenverfügungen können wir berichten: Sofern der Verfasser vorher auch

über bestehende Alternativen und palliativmedizinische Angebote gut beraten worden ist und die Patientenverfügung zusätzlich individuelle Motive und Wertvorstellungen als Interpretationshilfe für zweifelhafte Situationen enthält, gestaltet sich die Umsetzung einer validen, aussagekräftigen Patientenverfügung in der Regel unproblematisch.

Auf Grund dessen weisen wir die Bewertung der Enquete-Kommission in ihrer Broschüre „Zwischenbericht (Kurzfassung)“ als verfehlt zurück. Dort heißt es: Jede Willenserklärung und insbesondere Festlegungen, „die sich auf zukünftige und nur schwer voraussagbare Entwicklungen beziehen, wo zudem der Betroffene selbst nicht mehr entscheidungsfähig ist“, bedürften der Interpretation, die nur „äußerst vorsichtig“ vorzunehmen sei (Broschüre der Enquete-Kommission, S.5). Dies mag einem theologisch oder hermeneutisch bedingten Auslegungsbedürfnis im

Umgang mit existentiellen Fragen genügen, ist aber für eine Entscheidungsfindung nicht hilfreich. In der Praxis ist dazu vielmehr eine vernünftige Kommunikation zwischen den Beteiligten hinreichend.

Diese ist keinesfalls von so grundsätzlicher Beschwerlichkeit, dass dazu die regelhafte Einberufung eines ethischen Konsils (wie es die Enquete-Kommission mehrheitlich fordert) auch nur in einem annähernd angemessenen Verhältnis stehen würde.

An eine Prüfung und Entscheidung durch Vormundschaftsrichter sind unserer Erfahrung nach keine optimistischen Erwartungen zu knüpfen. Diese sehen sich vielmehr nach eigener Aussage mangels ausgewiesener gesetzlicher Vorgaben und durch massive Verunsicherung in Fragen der Sterbehilfe oft genug nicht dazu in der Lage – bürokratischer Automatismus oder auch Verschleppung sind mögliche Folgen.

Außerdem können wir berichten, dass ca. 95 % der bei uns ratsuchenden Vorsorgewilligen bei einem mit großer Wahrscheinlichkeit irreversiblen Koma oder einer weit fortgeschrittenen, schweren Demenz wünschen, dass man sie durch Verzicht auf künstliche Ernährung oder sonstige lebensverlängernde Maßnahmen – terminalpalliativ begleitet – in Ruhe und Würde sterben lässt. Wer meint, dies wäre in Zeiten von Ressourcenknappheit und Verteilungsbeschränkung einem sozialen Druck zum Behandlungsverzicht geschuldet, einer Nötigung oder gar einem „Abverlangen“ von Pflegeheimen und Krankenhäusern (Zwischenbericht der Enquete-Kommission, S.71/72, „Mehrheitsvotum“) verkennt in nahezu abenteuerlicher Weise die Realität.

Auch für das von allen (!) ihren Mitgliedern zum Ausdruck gebrachte Anliegen, in einer Patientenverfügung dürfe nicht auf eine „Basisversorgung“ im Sinne etwa von Gewaschenwerden u.ä. verzichtet werden, haben wir in unserer Praxis noch nicht eine einzige Entsprechung gefunden.

Ein solches Anliegen würde nur zu einem unentscheidbaren Streit führen, was denn zur Basisversorgung zu zählen ist (auch: künstliche Flüssigkeitszufuhr und Ernährung?) – und wer darüber die Definitionshoheit hätte.

V **Weiterer Änderungs- und Ergänzungsbedarf** **– verfehlte FGG-Regelung**

Verfehlte Neuregelung zu § 69d, Abs. 2 Satz 4 FGG

Der Humanistische Verband schließt sich dem Votum des Interdisziplinären Forschungsschwerpunktes „Ethik, Recht, Geschichte und Didaktik im Spektrum der klinischen Medizin“ des Universitätsklinikums Schleswig-Holstein an (Strätling u.a.), was die Änderungsbedürftigkeit der jetzt vorgesehenen Detailregelung zu § 69d, Abs. 2 Satz 4 FGG betrifft. Dort sieht der Entwurf vor, dass „die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nach § 1904 Abs. 2 des Bürgerlichen

Gesetzbuchs ... erst zwei Wochen nach Bekanntgabe an den Betreuer sowie an den Verfahrenspfleger wirksam [wird].“

Hierbei kann von einem Schutz des Betroffenen keine Rede sein, vielmehr werden seine Persönlichkeitsrechte verletzt. Denn der Genehmigung liegt ja die differenzierte Feststellung durch ein vormundschaftsgerichtliches Verfahren zu Grunde, dass eine (Weiter)Behandlung des Patienten nicht mehr zulässig ist, weil sie dem erklärten oder nach hinreichend verlässlichen Kriterien zu mutmaßenden Willen des Betroffenen widerspricht. Wie im o.g. Votum aus ärztlicher Sicht weiter ausgeführt wird, würde die vorgeschlagene Lösung „unvermeidbar zur Folge haben, dass nach Abschluss des vormundschaftsgerichtlichen Verfahrens [zu dem es sowieso erst nach Ablauf eines meist schon längeren, nicht einvernehmlich lösbaren Entscheidungsfindungsprozesses kommt] für die Dauer von immerhin 14 Tagen ein Patient nochmals einer (Zwangs-)Weiterbehandlung unterzogen werden müsste ...“.

Der Arzt müsste dann die „Über-“ oder gar potentielle „Zwangs-Behandlung“ des Patienten zunächst weiterführen, anstelle diese in eine angemessene „terminalpalliative und damit auch medizinisch adäquate und gebotene Behandlungsbegrenzung überführen zu können“ (Strätling, S.3/4). Ergänzungsbedürftigkeit des derzeitigen Entwurfs wird vielmehr darin gesehen, dass im Rahmen der FGG-Regelung ausdrücklich ein „angemessener zeitlicher Rahmen“ vorgesehen sein sollte, „binnen dessen das Vormundschaftsgericht auch in solch durchaus schwierigen Fragen zu einer Entscheidung gelangt sein muss“ (Strätling, S.4).

Probleme bei Verstößen gegen das Rechtsberatungsgesetz

Ein weiteres Anliegen, ebenfalls im Votum „Interdisziplinärer Forschungsschwerpunkt / Uniklinikum Schleswig-Holstein“ von Strätling u.a. formuliert, möchten wir unterstreichen: Es weist auf mögliche Schwierigkeiten nach dem Rechtsberatungsgesetz auch für die Beratungstätigkeit zu verbindlichen Patientenverfügungen durch Ärzte und sonstige dazu qualifizierte Leistungsanbieter im Gesundheitswesen hin. Letzteres können wir als Patienten- und Hospizberatungsstelle leider aus eigener Betroffenheit im Jahr 2004 bestätigen.

Ein privatgeschäftlich agierender Rechtsanwalt hatte geltend gemacht, im Wettbewerb mit unseren am medizinischen Einzelfall orientierten Beratungsangeboten zu stehen. Er erwirkte eine einstweilige Verfügung, die zur Folge hatte, dass uns ein Zwangsgeld in erheblicher Höhe drohte. Wir bitten, diesen Aspekt bei dem hier anstehenden Einzelgesetz gemäß dem geplanten Rechtsdienstleistungsgesetz zu berücksichtigen.

VI Gebotene Ergänzungen im StGB

Klarstellung der strafrechtlichen Zulässigkeit der „passiven“ und „indirekten“ Sterbehilfe

Der Referentenentwurf des BMJ hat davon abgesehen, den gleichzeitigen Empfehlungen der von der Bundesjustizministerin Zypries eingesetzten „Kutzer-Kommission“ hinsichtlich einer strafrechtlichen Zulässigkeit der sogenannten passiven und indirekten Sterbehilfe im § 216 StGB zu folgen. Die naheliegende Gefahr, dass Kritiker diese zusätzliche Ergänzung zum Anlass genommen hätten, eine gesetzliche Gesamtregelung dann pauschal abzulehnen, dürfte für eine Zurückhaltung bzw. zeitliche Entkoppelung der zivilrechtlichen von einer späteren strafrechtlichen Regelung sprechen. Dass letztere jedoch dringend zu erfolgen hat, zeigen u. a. die – völlig sachfremden – Reaktionen auf den jetzigen Gesetzentwurf, die selbst den erklärten Willen des Patienten, ihn sterben zu lassen, für einen gefährlichen Einstieg in die aktive Sterbehilfe hält oder für eine unzulässige Suizidhilfe (Tötung auf Verlangen bzw. Tötung durch Unterlassen z.B. der künstlichen Ernährung aufgrund einer Patientenverfügung).

Von ebendiesen Kritikern wird der Vorschlag der „Kutzer-Kommission“ zur Klarstellung der in der Tat bereits bestehenden Rechtslage zur „passiven und indirekten Sterbehilfe“ in einem Atemzug als „völlig überflüssig“ und „höchst gefährlich“ diskreditiert. Ein Widerspruch in sich, der – zumal von bestimmten Kreisen für ihre Lebensschutzzwecke instrumentalisiert – für einen halbwegs rationalen Umgang mit dieser Problematik nichts Gutes ahnen lässt.

Es steht zu befürchten, dass nun versucht werden könnte, die zivilrechtlichen Klarstellungen mit Hilfe strafrechtlicher Mittel „auszuhebeln“, zumindest in der öffentlichen Debatte. Dies würde sich geradezu verheerend auf die – bisher schon sehr verbreitete, dabei weitgehend unberechtigte – strafrechtliche Verunsicherung vor allem in der Ärzteschaft auswirken. Sollten sich Befürchtungen bewahrheiten, dass diese sich durch eine unsachgemäße Debatte noch verstärkt, ist eine strafrechtliche Klarstellung um so dringlicher geboten.

Darüber hinausgehender strafrechtlicher Regelungsbedarf – Suizidhilfe und Garantenpflicht

Ausweislich unserer bisherigen Veröffentlichungen und Stellungnahmen halten wir es für diskussionswürdig, dass und wie in extremen Ausnahmen vom Straftatbestand der Tötung auf Verlangen abzusehen sein könnte. Hierin stimmen wir mit dem Bericht der Bioethik-Kommission des Landes Rheinland-Pfalz vom 23. April 2004 überein. Etwas anderes akzentuiert als jener tendieren wir in diesem Zusammenhang zu einer möglichen Inanspruchnahme des § 34 StGB (rechtfertigender Notstand).

Für regelungsbedürftig halten wir – ebenso wie die Bioethik-Kommission Rheinland-Pfalz – die Problematik der Selbsttötung und insbesondere die ärztliche Beihilfe dazu sowie die Problematik der Garantenpflicht insgesamt (siehe Eckpunkte des HVD, 2003, Punkt 6).

Dabei kommt in der Praxis der absoluten Lebenserhaltungspflicht außerhalb eines Suizidgeschehens durch Garanten (ersatzweise und in minderm Maße der unterlassenen Hilfeleistung bei „Nicht-Garanten“) der weitaus dringlichste Regelungsbedarf zu. Immerhin bedroht die uneingeschränkte Garantenpflicht Ärzte und Angehörige mit der Strafandrohung eines Totschlags durch Unterlassung, wenn sie dem Patientenwunsch nach Verzicht auf lebensrettende Maßnahmen Folge leisten. Sie bedroht auch Pflegekräfte im Altenheim, wenn sie etwa das einem Bewohner gegebene Versprechen einlösen, im Notfall keine Einweisung mehr auf eine Intensivstation zu veranlassen. In diesem Sinne hat auch Margot von Renesse eine strafrechtliche Ergänzung vorgeschlagen, nach der unter den genannten Bedingungen straflos bleiben soll, „wer bei einem Kranken lebensverlängernde medizinische Hilfe unterlässt und so den durch ein Grundleiden herbeigeführten Tod nicht verhindert ...“.

Anhang

Quellennachweis

(in der Reihenfolge der Bezüge im Text)

Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, Stand 01.11.2004
(Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz)

Zwischenbericht „Patientenverfügungen“ der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, incl. Sondervoten (Deutscher Bundestag, 15. Wahlperiode; 2004)

Ulrike Riedel, Selbstbestimmung am Lebensende durch Patientenverfügungen – Entwicklungen in der politischen Diskussion, in: Biopolitik, Nr. 413, Jahrgang 2004 (Dezember 2004), S.211-218.

Bericht der Arbeitsgruppe „Patientenautonomie am Lebensende“ vom 10. Juni 2004 – Ethische, rechtliche und medizinische Aspekte zur Bewertung von Patientenverfügungen; einberufen von Bundesjustizministerin Brigitte Zypries unter Vorsitz von Bundesrichter a.D. Klaus Kutzer.
Siehe: <http://www.bmj.bund.de/media/archive/695.pdf>

Zusammenschau der Stellungnahmen von Politiker/innen sowie Experten und Verbandsvertreter/innen zum Zwischenbericht der Enquetekommission unter: <http://www.patientenverfuegung.de/pv/detail.php?offset=10&&uid=282>

Prof. Dr. Jörg-Dietrich Hoppe, Bundesärztekammerpräsident bekräftigt die Grundsätze der Bundesärztekammer zur Sterbebegleitung (1998, neu: 2004), wonach ein Behandlungsverzicht in einer „zeitnah verfassten Patientenverfügung“ zu respektieren sei und unterstützt ansonsten grundsätzlich den „Zypries-Entwurf“, in: Meldung AP, Frankfurt/Main vom 31.12.2004.

Eugen Brysch von der Deutschen Hospiz-Stiftung (DHS) kritisiert, mündliche Erklärungen „bergen die enorme Gefahr, falsch verstanden oder falsch wiedergegeben zu werden“. Er ergänzt: „Allein durch unüberprüfbare Zeugenaussagen über das Leben oder den Tod eines Menschen zu bestimmen, ist grob fahrlässig“, in: Märkische Oderzeitung vom 05.11.2004. In ihrem Flussdiagramm zur Wirksamkeit einer validen Patientenverfügung setzt die DHS die Schriftlichkeit ausdrücklich voraus.

Antrag der FDP-Fraktion „Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken“, Pressemitteilung vom 6. Juli 2004. pressestelle@fdp-bundestag.de

Bischof Wolfgang Huber, Redebeitrag auf der Veranstaltung „Wann darf ein Mensch sterben“ am 22. November 2004, in der Landesvertretung Rheinland-Pfalz, Berlin (Veranstalter: Friedrich-Naumann-Stiftung und Ministerium der Justiz des Landes Rheinland-Pfalz), dokumentiert in PHOENIX.

Humanistischer Verband Deutschlands (HVD): Autonomie am Lebensende. Eckpunkte des HVD zur gesetzlichen Regelung von Patientenrechten und Sterbehilfe, beschlossen auf der Bundesdelegiertenversammlung des HVD am 20.9.2003 in Hannover, in: diesseits, 4. Quartal, Nr. 65 / 2003.

Siehe auch <http://www.patientenverfuegung.de/pv/PDF%20Dateien/Eckpunkte.pdf>

Gita Neumann, „Patientenverfügung und Sterbehilfe: Interdisziplinäre Modelle, Praxiserfahrungen, ethische Reflexionen und Vorschläge des Humanistischen Verbandes für eine gesetzliche Regelung“, in: humanismus aktuell, Humanes Leben bis zuletzt, Dokumentation der Fachtagung, hg. von der Humanistischen Akademie, Berlin 8(2004)14, S.45-59.

Broschüre „Zwischenbericht Patientenverfügungen – Kurzfassung“ der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, Dezember 2004.

Universitätsklinikum Schleswig-Holstein, Wissenschaftliche Stellungnahme des interdisziplinären Forschungsschwerpunkt „Ethik, Recht, Geschichte und Didaktik im Spektrum der klinischen Medizin“, Ansprechpartner Dr. Meinolfus Strätling, Dezember 2004 (vorgelegt dem Bundesministerium der Justiz Januar 2005).

Bioethik-Kommission des Landes Rheinland-Pfalz, unter Vorsitz von Herbert Merten, Justizminister von Rheinland Pfalz: Bericht „Sterbehilfe und Sterbebegleitung. Ethische, rechtliche und medizinische Bewertung des Spannungsverhältnisses zwischen ärztlicher Lebenserhaltungspflicht und Selbstbestimmung des Patienten“ vom 23. April 2004.

Margot von Renesse, zitiert in: Ulrike Riedel, Selbstbestimmung am Lebensende durch Patientenverfügungen – Entwicklungen in der politischen Diskussion, in: Biopolitik, Nr. 413, Jahrgang 2004 (Dezember 2004), S.218.

Humanistischer Verband Deutschlands
Bundesverband
Wallstr. 61-65

10179 Berlin

Tel. (030) 613 90 4-0
Fax (030) 613 90-450

<http://www.humanismus.de>
hvd@humanismus.de