

Münchener Reihe Palliative Care

Palliativmedizin – Palliativpflege – Hospizarbeit



Interdisziplinäres Zentrum
für Palliativmedizin

Borasio, Heßler, Jox, Meier (Hrsg.)

Patienten- verfügung

Das neue Gesetz in der Praxis

Kohlhammer

Kohlhammer

Münchener Reihe Palliative Care

Palliativmedizin – Palliativpflege – Hospizarbeit

Band 7

Schriftleitung

Prof. Dr. med. Gian Domenico Borasio (federführend)

Prof. Dr. med. Monika Führer (federführend)

Beate Augustyn, Palliativpflegekraft

Dr. med. Antje Beyer

Priv. Doz. Dipl.-Psych. Dr. rer. biol. hum. Martin Fegg

Bernadette Fittkau-Tönnemann MPH

Dr. med. Dr. phil. Ralf J. Jox

Prof. Dr. med. Stefan Lorenzl

Dipl. Soz.-Päd. Dipl. Theol. Josef Raischl

Prof. Dr. theol. Traugott Roser

Prof. Dr. rer. biol. hum. Maria Wasner

Die Publikationen in der *Münchener Reihe Palliative Care* verfolgen das Ziel einer verbesserten Versorgung und Begleitung schwerstkranker und sterbender Menschen und ihrer Angehörigen. Dem Palliative Care-Prinzip der Multiprofessionalität entsprechend widmen sich die Einzelbände unterschiedlichen Themenkomplexen und Handlungsfeldern aus den Bereichen Palliativmedizin, Palliativpflege und Hospizarbeit. Dazu dienen Beiträge aus medizinischer, pflegerischer, psychosozialer und seelsorglicher sowie aus rechts- und gesellschaftswissenschaftlicher Perspektive. Die Reihe richtet sich an alle an diesen Fragestellungen Interessierten, insbesondere im Gesundheitswesen oder in der ehrenamtlichen Arbeit Tätigen.

Das Interdisziplinäre Zentrum für Palliativmedizin (IZP) des Klinikums der Universität München hat als Aufgaben die Verbesserung der Lebensqualität von Schwerstkranken und Sterbenden und die Förderung interdisziplinärer Forschung und Lehre. Das IZP möchte mit dieser Schriftenreihe einen Beitrag zur Etablierung von Palliative Care in allen Bereichen des Gesundheitswesens und der Gesellschaft leisten.

Gian Domenico Borasio, Hans-Joachim Heßler
Ralf J. Jox, Christoph Meier (Hrsg.)

Patientenverfügung

Das neue Gesetz in der Praxis

Verlag W. Kohlhammer

Wichtiger Hinweis:

Die Verfasser haben größte Mühe darauf verwandt, dass die Angaben von Medikamenten, ihren Dosierungen und Applikationen dem jeweiligen Wissensstand bei Fertigstellung des Werkes entsprechen.

Da jedoch die Medizin als Wissenschaft ständig im Fluss ist, da menschliche Irrtümer und Druckfehler nie völlig auszuschließen sind, übernimmt der Verlag für derartige Angaben keine Gewähr.

Jeder Anwender ist daher dringend aufgefordert, alle Angaben auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Jede Dosierung oder Applikation erfolgt auf eigene Verantwortung des Benutzers.

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

1. Auflage 2012

Alle Rechte vorbehalten

© 2012 W. Kohlhammer GmbH Stuttgart

Umschlag: Gestaltungskonzept Peter Horlacher

Gesamtherstellung:

W. Kohlhammer Druckerei GmbH + Co. KG, Stuttgart

Printed in Germany

ISBN 978-3-17-022191-8

E-Book-Formate:

pdf: ISBN 978-3-17-026631-5

Inhaltsverzeichnis

Vorwort der Herausgeber	7
<i>Joachim Stünker</i> Das Gesetz zur Patientenverfügung und wie es dazu kam	9
<i>Bernhard Knittel</i> Was hat sich seit Inkrafttreten des Gesetzes in der Rechtsprechung verändert?	15
<i>Gian Domenico Borasio</i> Das Patientenverfügungsgesetz und die medizinische Praxis	26
<i>Martin Fegg</i> Perspektiven der Angehörigen	36
<i>Jürgen Bickhardt</i> Folgerungen für die Beratungspraxis	45
<i>Hans Steil</i> Erfahrungen in Pflegeheimen und was daraus folgt	62
<i>Traugott Roser</i> Erfahrungen mit dem Gesetz in der Seelsorge	66
<i>Wolfgang van den Daele</i> Die medizinische Profession unter dem Druck gesellschaftlicher Erwartungen. Zur Zukunft der ärztlichen Beihilfe zur Selbsttötung	73
<i>Urban Wiesing</i> Offene Fragen zur Patientenverfügung aus ethischer Sicht nach dem neuen Gesetz	85
<i>Jürgen in der Schmitten und Georg Marckmann</i> Gesundheitliche Vorausplanung (Advance Care Planning). Was können wir aus internationalen Erfahrungen für die Umsetzung von Patientenverfügungen lernen?	96

<i>Monika Führer</i> Offene Fragen im Blick auf Minderjährige	115
<i>Norbert Nedopil</i> Patientenverfügung – Besonderheiten in der Psychiatrie	123
<i>Ralf J. Jox</i> Widerruf der Patientenverfügung und Umgang mit dem natürlichen Willen	129
<i>Hans-Joachim Heßler</i> Direkte Wirkung von Patientenverfügungen, wenn es keinen Betreuer gibt?	140
<i>Sabine Leutheusser-Schnarrenberger</i> Was die Politik weiter tun kann und tun wird	145
Verzeichnis der Herausgeber und Autoren	151

Vorwort der Herausgeber

Die vorliegende Veröffentlichung knüpft an den von Christoph Meier, Gian Domenico Borasio und Klaus Kutzer herausgegebenen Titel „Patientenverfügung: Ausdruck der Selbstbestimmung – Auftrag zur Fürsorge“ an, der im Jahr 2005 die „Münchener Reihe Palliative Care“ als Band 1 eröffnete. Kurz vor dessen Erscheinen hatte die Diskussion um eine gesetzliche Regelung zur Patientenverfügung einen ersten Höhepunkt erreicht. Die damals amtierende Bundesjustizministerin Brigitte Zypries hatte einen „Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts“ vorgelegt, der inhaltlich im Wesentlichen auf entsprechenden Vorschlägen der von Frau Zypries vorher eingesetzten und von Klaus Kutzer geleiteten interdisziplinären Arbeitsgruppe „Patientenautonomie am Lebensende“ fußte. Dieser Entwurf hatte eine breite und von vielen Seiten engagiert geführte Diskussion ausgelöst und unter anderem die Enquetekommission des Deutschen Bundestages „Ethik und Recht der modernen Medizin“ veranlasst, schon vor Abschluss ihrer damals bereits seit einiger Zeit laufenden Arbeit am Thema Patientenverfügung einen „Zwischenbericht“ vorzulegen, in dem zum Teil sehr deutliche Gegenpositionen zum Gesetzentwurf der Ministerin bezogen wurden.

In dieser politischen Diskussionslage fand am 10./11. Dezember 2004 in der Evangelischen Akademie Tutzing eine Tagung zum Thema „Patientenverfügung: Gültigkeit – Wirksamkeit – geeignete Formen“ statt, deren Ziel es war, zur genannten öffentlichen Diskussion einen konstruktiven Beitrag zu leisten. Um die Ergebnisse dieser Veranstaltung einer breiteren Öffentlichkeit zugänglich zu machen und längerfristig wirksam werden zu lassen, wurden die Beiträge dazu – teilweise mit Erkenntnissen aus der Tagungsdiskussion angereichert – im genannten Band 1 der „Münchener Reihe Palliative Care“ veröffentlicht.

Die Gesetzesdiskussion ist damals aus vielerlei Gründen ins Stocken geraten und wurde schließlich auf die folgende Legislaturperiode vertagt, in der sie mit Beschluss des Deutschen Bundestages vom 18. Juni 2009 – für viele fast schon wider Erwarten – doch noch zu einem Ergebnis kam, das seit dem 1. September 2009 gültiges Gesetz ist.

Mit Inkrafttreten des neuen Gesetzes waren viele Inhalte der früheren Veröffentlichung „Patientenverfügung: Ausdruck der Selbstbestimmung – Auftrag zur Fürsorge“ überholt. Eine auch aus anderen Gründen fällige Neuauflage musste daher mehr sein als eine Fortschreibung mit Aktualisierungen; sie musste bei neuen Fragestellungen ansetzen. Nach gut einem Jahr Erfahrungen mit

der veränderten Gesetzeslage boten sich – im Sinne einer Zwischenbilanz mit Ausblick – die folgenden Fragen an: Was hat das Gesetz bewirkt? Wurde das damit angestrebte Ziel, mehr Rechtssicherheit zu schaffen, erreicht, bzw. wie weit wurde es erreicht? Wo bestehen weiterhin Defizite? Wie bewähren sich die verschiedenen Regelungen in der Praxis und was sollte – oder muss sogar – aus Sicht der Praxis korrigiert werden? Und schließlich: Gibt es neue Probleme und Aufgaben, und wer ist gegebenenfalls gefordert, diese zu lösen oder zumindest in Angriff zu nehmen?

Mit diesen Zielfragen wurde im Januar 2011 unter dem Titel „Patientenverfügung – Was hat das Gesetz bewirkt?“ erneut zu einer Tagung in die Evangelische Akademie Tutzing eingeladen. Die Beiträge dazu werden – wiederum teilweise mit Ergebnissen der Tagungsdiskussion und anderen Ergänzungen angereichert – mit dem vorliegenden Band einer breiteren Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Wir hoffen auf interessierte Leser.

Unser Dank gilt den Autorinnen und Autoren, die – aus verschiedensten Erfahrungs- und Verantwortungsbereichen kommend – vielfältige Antworten zu den oben genannten Fragen sowie Anstöße für weiteres Nachdenken geben, neue Fragen stellen und neue Aufgaben formulieren. Dankbar sind wir aber auch den zahlreichen Teilnehmerinnen und Teilnehmern der Tutzinger Tagung, deren durch ihre Diskussionsbeiträge gegebene wesentliche Denkanstöße in den hier versammelten Beiträgen ihren Niederschlag gefunden haben. Weiter danken wir dem Kohlhammer-Verlag für die bewährte gute Zusammenarbeit bei der Vorbereitung der Publikation.

Tutzing, im Oktober 2011

Gian Domenico Borasio,
Hans-Joachim Heßler,
Ralf J. Jox,
Christoph Meier

Das Gesetz zur Patientenverfügung und wie es dazu kam

Joachim Stünker

1 Ein Vorwort im Rückblick

„Was wird uns Ihr Gesetz zur Patientenverfügung in der Praxis wirklich bringen?“ Diese Frage ist mir in meinen Vortragsveranstaltungen zu diesem Thema immer wieder überwiegend kritisch und voller Zweifel gestellt worden. Voller Zweifel der vielen Menschen selbst, die bereits eine Patientenverfügung gemacht hatten oder überlegten, eine Patientenverfügung zu verfassen; aber auch von Ärzten, Theologen, Juristen und Mitarbeitern in Pflegeeinrichtungen. Ich habe darauf immer wieder geantwortet: „Rechtssicherheit“, d. h. die Sicherheit, dass die verbindlich niedergelegte Bestimmung der Einwilligung oder Nicht-einwilligung des Patienten in eine bestimmte medizinische Behandlung von jedermann zu achten und zu befolgen ist, auch dann, wenn der Patient sich krankheitsbedingt aktuell nicht mehr äußern kann. Rechtssicherheit, weil nach dem Prinzip „der Einheit der Rechtsordnung“ in anderen Rechtsgebieten nicht verboten sein kann, was nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch erlaubt ist. Ich räume ein, dies war überwiegend nur schwer überzeugend verständlich zu machen.

Seit dem 1. September 2009 ist die rechtliche Verbindlichkeit der Patientenverfügung nunmehr Gesetz (§§ 1901a, 1901b, 1904 BGB): eine sprachlich gelungene, eindeutige, kraftvolle Gesetzesformulierung, die keinen Raum mehr für Zweifel lässt. Überzeugend bestätigt worden ist dies sehr schnell durch das Urteil des 2. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 25. Juni 2010 (Az.: 2 StR 454/09), mit dem das Gericht die gesetzliche Regelung der Patientenverfügung unter wiederholter Bezugnahme auf das Gesetz in das Strafrecht übertragen hat. Darüber hinaus hat das Gericht die klare Abgrenzung zur weiterhin strafbaren aktiven Sterbehilfe (§ 216 StGB) und die Rechtsprechung zur Differenzierung zur erlaubten passiven Sterbehilfe nach dem Normzweck der gesetzlichen Neuregelung weiter entwickelt: eine überzeugende Entscheidung.

Die Leitsätze:

1. Sterbehilfe durch Unterlassen, Begrenzen oder Beenden einer begonnenen medizinischen Behandlung (Behandlungsabbruch) ist gerechtfertigt, wenn dies dem tatsächlichen oder mutmaßlichen Patientenwillen entspricht (§ 1901a BGB) und dazu dient, einem ohne Behandlung zum Tode führenden Krankheitsprozess seinen Lauf zu lassen.

2. Ein Behandlungsabbruch kann sowohl durch Unterlassen als auch durch aktives Tun vorgenommen werden.
3. Gezielte Eingriffe in das Leben eines Menschen, die nicht in einem Zusammenhang mit dem Abbruch einer medizinischen Behandlung stehen, sind einer Rechtfertigung durch Einwilligung nicht zugänglich.

Die Vorsitzende des Senats sagte dann in ihrer Urteilsbegründung den Satz: „Es kann im Strafrecht nicht verboten sein, was nach dem Bürgerlichen Recht erlaubt ist“. Wie wahr! Ich darf sagen, ich fühlte mich in meiner Arbeit im Deutschen Bundestag an diesem Gesetz bestätigt.

2 Warum musste das Gesetz kommen?

Zwei Gründe sind es, die für mich zwingend zu der gesetzlichen Regelung der Patientenverfügung führen mussten.

1. Mit der Implementierung des Betreuungsrechts in das Bürgerliche Gesetzbuch im Jahr 1992 (§§ 1896 ff. BGB) wurde das alte Vormundschaftsrecht für Erwachsene abgeschafft. Die Entmündigung wurde durch die tatsächliche Hilfe eines Betreuers ersetzt, der für bestimmte Aufgabenkreise des Betreuten einzusetzen ist, wobei die Autonomie des Betreuten zwingend zu erhalten ist. Der Betreuer hat den Willen des Betreuten zu ermitteln und umzusetzen. Die Kontrolle erfolgt durch das Gericht.
So bedarf der Betreuer bei der Einwilligung in eine medizinische Behandlung des Betreuten, bei der die Gefahr besteht, dass der Betreute stirbt oder einen dauernden gesundheitlichen Schaden davonträgt, einer gerichtlichen Genehmigung (§ 1904 Abs. 1 BGB). Die umgekehrte Fallgestaltung, der Betreuer verweigert oder widerruft die Einwilligung in einen lebenserhaltenden oder lebensverlängernden Eingriff bei dem Betreuten, ist hingegen nicht geregelt. Ein Blick in die Gesetzesmaterialien zeigt, der seinerzeitige Gesetzgeber hat diese Regelungslücke sehr wohl gesehen und intensiv diskutiert. Wegen der dahinter stehenden ethischen Grundfragen vermochte man jedoch nicht zu einer Einigung zu kommen. Die Frage wurde bewusst offen gelassen.
2. Der zweite Grund liegt in der Entwicklung der modernen Medizin. Sie kann heute in Fällen Leben retten, erhalten oder verlängern, in denen dies vor Jahren noch kaum vorstellbar erschien. Dieser Fortschritt ist gut so und wird weitergehen. Vielen Menschen macht dieser Fortschritt aber auch Angst. Sie wollen nicht alles „medizinisch Mögliche“ an sich vornehmen lassen. Sie wollen ihrer Krankheit von einem bestimmten Stadium an den natürlichen Verlauf lassen und deshalb lebenserhaltende oder -verlängernde Maßnahmen ablehnen. Solange sie diese Willensbestimmung kundtun und verständlich machen können, besteht kein Problem, der Patientenwille gilt und ist zu befolgen. Die Menschen wollen aber auch zunehmend si-

chergehen, dass ihre Willensbestimmung zu beachten ist, wenn sie diese krankheitsbedingt nicht mehr äußern können; deshalb die geschätzten 8–10 Millionen schriftlicher Patientenverfügungen. Wie mit ihnen umzugehen ist, sagt uns das Betreuungsrecht aber – wie ausgeführt – nicht.

Deshalb wurde in der Praxis die Frage immer drängender: Steht die antizipierte Willensbestimmung des Patienten der aktuell geäußerten in ihrer rechtlichen Verbindlichkeit gleich? Dies ist nicht nur eine rechtliche, sondern auch eine ethische und eine weltanschauliche Frage und nach meiner Überzeugung ein Problem, das nicht durch Standesrichtlinien oder Ethik-Kommissionen entschieden werden kann. In einer demokratischen, pluralistischen Gesellschaftsordnung ist hier zwingend der Gesetzgeber gefragt. Rechtssicherheit für alle Beteiligten bei ganz unterschiedlichen Interessenlagen gibt nur das Gesetz. Dies zeichnet den Rechtsstaat aus.

3 Das Gesetzgebungsverfahren

Nach wenig einheitlichen obergerichtlichen Entscheidungen zu dieser Frage, ihrer teilweisen sehr interessengeleiteten Auslegung je nach ethischem und weltanschaulichem Stand und einer zunehmend konfusen Diskussion in der Politik erarbeitete im Jahr 2003 eine interdisziplinäre Expertenkommission im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz Eckpunkte für eine gesetzliche Regelung. Diese führten im Jahr 2004 zu einem Referentenentwurf des Ministeriums, der nach seiner Veröffentlichung sofort sehr kritisch in der interessierten Öffentlichkeit diskutiert wurde. Aber auch der Bundestag beschäftigte sich mit dieser Frage. Bereits in der 14. Legislaturperiode (1998) hatte er die Enquete-Kommission „Recht und Ethik der modernen Medizin“ eingesetzt, die in der 15. Legislaturperiode weitergeführt wurde, sich jedoch in „Ethik und Recht der modernen Medizin“ neu benannte. Die Enquete-Kommission legte im September 2004 vereinbarungsgemäß hierzu einen Zwischenbericht vor, der im Plenum des Bundestages umfassend beraten wurde.

Der Referentenentwurf und der Zwischenbericht der Enquete-Kommission zeigten das gesamte gesellschaftliche Meinungsspektrum zu dieser Frage auf. So schloss die Enquete-Kommission ihren Zwischenbericht mit einer denkbar knappen Mehrheitsentscheidung und fünf Sondervoten ab. Insbesondere die medizinischen, ethischen, weltanschaulichen und praktisch-pflegerischen Fragen wurden sehr unterschiedlich bewertet. Die verfassungsrechtlichen Grundfragen wurden hingegen wenig beleuchtet. Sehr schnell machte die Diskussion aber deutlich, dass sich die Lösung über einen Gesetzentwurf der Bundesregierung ausschloss. Der „Übung des Hauses“ bei Gewissensentscheidungen folgend (siehe Stammzellendebatte u. a.) wurde daher einvernehmlich beschlossen, die Lösung über aus der Mitte des Bundestages zu entwickelnde Gesetzentwürfe zu suchen.

Damit übernahm ich Anfang 2005 als rechtspolitischer Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion die „Federführung“ in dieser Debatte für die Rechtspolitiker meiner Fraktion. Wir erarbeiteten auf der Grundlage des Referentenentwurfes aus dem Bundesministerium der Justiz einen ersten Gesetzentwurf zur Implementierung der Patientenverfügung in das Betreuungsrecht. Dieser Entwurf richtete sich an dem verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrecht des Menschen aus (Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes):

„Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit“ (Art. 2 Abs. 2 GG).

„Die Freiheit der Person ist unverletzlich“ (Art. 2 Abs. 2 GG).

„Die Würde des Menschen ist unantastbar“ (Art. 1 Abs. 1 GG).

Dieses verfassungsrechtlich garantierte allgemeine Persönlichkeitsrecht des Menschen schließt das Recht zur Selbstgefährdung bis hin zur Selbstaufgabe und damit auch auf Ablehnung lebensverlängernder Maßnahmen unabhängig von der ärztlichen Indikation der Behandlung ein. Die Bestimmung über seine leibliche, seelische Integrität gehört zum ureigensten Bereich der Persönlichkeit des Menschen. Dieses Selbstbestimmungsrecht wäre entscheidend entwertet, wenn es Festlegungen für zukünftige Konfliktlagen, in denen der Patient aktuell nicht mehr entscheiden kann, nicht umfassen würde.

Diese Grundsätze sind auf dem langen Weg bis zur Entscheidung am 18. Juni 2009 tragender Bestandteil der gesetzlichen Regelung geblieben. Daher waren Regelungen mit einer Reichweitenbegrenzung der Patientenverfügung oder ihre uneingeschränkte Wirksamkeit nur für den Sterbeprozess ebenso abzulehnen wie einschränkende Wirksamkeitsvoraussetzungen für das Zustandekommen der Patientenverfügung. Eine klare, übersichtliche, praktisch handhabbare Regelung für Arzt und Patient war immer unsere Zielvorgabe. Für diese Inhalte galt es zu werben, letztendlich für eine absolute Mehrheit im Deutschen Bundestag. Es wurde ein langer Weg dorthin. Am 18. Juni 2009 haben 320 Kolleginnen und Kollegen aus den Fraktionen der SPD, der FDP, Bündnis 90/Die Grünen und der Linken diesen Inhalten zugestimmt.

Ich habe auf diesem Weg vom Sommer 2005 bis zum Sommer 2009 über 100 Veranstaltungen in den verschiedensten Wahlkreisen quer durch die Republik mit den dortigen Abgeordneten durchgeführt. Von Mal zu Mal wurde ich sicherer, dass wir auf dem richtigen Weg waren. Die Säle waren voll, die Menschen kamen zur Politik, zu einer Thematik, die viele Menschen ganz persönlich, ganz individuell berührte. Und diese Menschen wollten alle eines: „Rechtssicherheit“ für ihr Selbstbestimmungsrecht.

4 Das Gesetz

Die Verabschiedung des Gesetzes erfolgte erst unmittelbar vor dem Ende der 16. Legislaturperiode. Bis dahin gab es immer weitere Verzögerungen und

auch Verhinderungstaktiken in den parlamentarischen Abläufen. Auf viele auch ärgerliche Zwischenschritte will ich hier nicht mehr eingehen. Auch viele „Zwischenrufe“ sollen vergessen sein. Insbesondere von starken Interessengruppen von außerhalb des Parlaments wurde immer aufs Neue versucht, die Abgeordneten davon zu überzeugen, es bedürfe gar keiner gesetzlichen Regelung, „eigentlich sei doch alles wohl geordnet“. Wie wenig geordnet und wie groß die Rechtsunsicherheit in Wirklichkeit war, zeigt hingegen die eingangs zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 25. Juni 2010 mit aller Deutlichkeit, wurde mit ihr doch ein entgegenstehendes Urteil des Landgerichts Fulda aufgehoben und der Angeklagte freigesprochen. Die Lektüre beider Urteile empfiehlt sich all denen, die auch heute noch anderer Meinung sein sollten.

Im Parlament und auch außerhalb war daher über Jahre eine differenzierte Überzeugungsarbeit zu leisten. Die letztendlich verabschiedete Fassung des Gesetzes war im Ergebnis die Arbeit einer Gruppe von Abgeordneten aus vier Fraktionen des Bundestages (SPD, FDP, Bündnis 90/Die Grünen, Linke) unter Mitwirkung des Bundesministeriums der Justiz. Das Gesetz kann jedermann nachlesen, die tragenden Grundsätze seien jedoch noch einmal hervorgehoben:

- Die antizipierte Willensbestimmung steht dem aktuell geäußerten Willen gleich.
- Dem in Schriftform klar zum Ausdruck gebrachten Patientenwillen ist Ausdruck und Geltung zu verschaffen.
- Die Festlegungen in der Patientenverfügung müssen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen; gegebenenfalls ist der mutmaßliche Wille zu ermitteln.
- Die Wirksamkeit der Willensbestimmung ist nicht abhängig von Art oder Stadium einer Erkrankung (keine Reichweitenbegrenzung).
- Keine Beratungspflicht als Wirksamkeitsvoraussetzung einer Patientenverfügung
- Das Betreuungsgericht ist nur einzuschalten, wenn Arzt und Betreuer in ihrem dialogischen Prozess zu einer unterschiedlichen Auslegung der Patientenverfügung kommen (Dissensfälle).
- Die aktive Sterbehilfe (Tötung auf Verlangen) bleibt strafbar.

Damit sind Grundsätze, über die mehr als zwanzig Jahre gestritten wurde, heute Gesetz.

5 Ausblick

Nach meinem Ausscheiden aus dem Deutschen Bundestag bin ich seit fast einem Jahr wieder als Richter tätig. Erste Rückmeldungen aus der gerichtlichen Praxis in der Anwendung des Gesetzes sind durchgehend positiv. Dennoch bin ich überzeugt, die Auseinandersetzungen über Wirksamkeit und Reichweite von Patientenverfügungen werden weitergehen. Bestimmte Interessenvertreter wer-

den niemals aufgeben. Ein Beispiel zeigt die Tagesordnung der Veranstaltung, aus der dieser Beitrag hervorgegangen ist. Unter „offene Fragen im Gesetz“ sollte da die Gültigkeit von Patientenverfügungen diskutiert werden, wenn es keinen Betreuer gibt.¹ Das ist aber keine offene Frage. Nach dem Prinzip der Einheit der Rechtsordnung ist die Patientenverfügung auch dann uneingeschränkt wirksam und ihr ist Achtung und Geltung zu verschaffen. Das ist nach dem Willen des Gesetzgebers eindeutig.

Aber ich bin sicher, die höchstrichterliche Rechtsprechung wird die Diskussion auf der Grundlage des Patientenverfügungsgesetzes für heute und in der Zukunft in geordnete Bahnen lenken.

1 Vgl. den Beitrag von Hans-Joachim Heßler in diesem Band.

Was hat sich seit Inkrafttreten des Gesetzes in der Rechtsprechung verändert?

Bernhard Knittel

1 Auswirkungen in der strafgerichtlichen Rechtsprechung

1.1 Wichtiges Grundsatzurteil des BGH vom 25. Juni 2010: „Fuldaer Sterbehilfe-Fall“¹

Bereits im ersten Jahr der Geltung der Neuregelungen in §§ 1901a, 1901b sowie 1904 n. F. BGB durch das 3. Betreuungsrechtsänderungsgesetz (BtÄndG) erging eine bedeutsame Grundsatzentscheidung des BGH. Sie brachte eine wesentliche Klarstellung zur strafrechtlichen Beurteilung von Behandlungsbegrenzungen gemäß dem Patientenwillen und gab hierbei frühere Beurteilungsmaßstäbe auf.

Entschieden wurde der Fall eines Rechtsanwalts, der einer Mandantin geraten hatte, den Schlauch der Magensonde zu durchtrennen, durch welche die in einem irreversiblen Wachkoma befindliche Mutter der Mandantin ernährt wurde. Während die Vorinstanz seine Mandantin wegen eines unvermeidbaren Verbotsirrtums freigesprochen hat, wurde der Rechtsanwalt wegen versuchten Totschlags durch aktives Tun verurteilt.

Der 2. Strafsenat des BGH hat dieses Urteil aufgehoben und den Rechtsanwalt freigesprochen. Das LG habe zwar zutreffend festgestellt, dass es sich bei dem Durchschneiden des Schlauchs um ein aktives Tun gehandelt habe. Nach früherer Rechtsprechung war eine Sterbehilfe durch aktives Tun stets strafbar. Der 2. Senat hält an dieser Rechtsprechung jedoch nicht länger fest.

Sie sei zum einen nicht länger haltbar wegen der neuen zivilrechtlichen Rechtslage aufgrund der Änderung des Betreuungsrechts zum 1. September 2009. Der Gesetzgeber habe mit den Neuregelungen unter anderem zur Patientenverfügung und in § 1904 BGB entschieden, dass der Wille des einwilligungsfähigen Patienten unabhängig von Art und Stadium seiner Krankheit verbindlich sein soll, und zwar namentlich für Betreuer/Bevollmächtigte und Ärzte. Zum anderen habe sich die bisherige Abgrenzung von zulässiger

1 2 StR 454/09 = NJW 2010, 2963.