

Aus dem Fachbereich Medizin
der Johann Wolfgang Goethe-Universität
Frankfurt am Main
Senckenbergisches Institut für Geschichte und Ethik der Medizin
Direktor: Prof. Dr. Dr. Udo Benzenhöfer

**Studien zur Vorgeschichte des deutschen Patientenverfügungsgesetzes
(2009) unter besonderer Berücksichtigung der drei im Bundestag
diskutierten Gesetzesentwürfe**

Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades der Medizin
des Fachbereichs Medizin
der Johann Wolfgang Goethe-Universität
Frankfurt am Main

vorgelegt von
Angela Haertel
aus Hildesheim

Frankfurt am Main, 2010

Dekan: Prof. Dr. J. Pfeilschifter

Referent: Prof. Dr. Dr. U. Benzenhöfer

Korreferent: Priv.-Doz. Dr. H. Wicht

Tag der mündlichen Prüfung: 14.12.2010

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung.....	5
2. Vorgeschichte der Diskussion um ein Patientenverfügungsgesetz.....	8
2.1. Der Beginn der „aktuellen“ Sterbehilfediskussion und der Diskussion um die Patientenverfügung.....	8
2.2. Bedeutungszunahme der Patientenverfügung: Der Kemptener Fall (BGH 1994).....	10
2.3. Der Frankfurter Fall (OLG Frankfurt/Main 1998).....	14
2.4. Der Lübecker Fall (BGH 2003).....	17
2.5. Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung (2004).....	19
2.6. Zwischenbericht der Enquete-Kommission des Bundestages (13.09.2004).....	21
2.7. Entwurf des Bundesjustizministeriums für ein 3. Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts (November 2004).....	26
2.8. Der Traunsteiner Fall (BGH 2005).....	28
2.9. Antrag der FDP auf eine gesetzliche Regelung der Patientenverfügung (2006).....	30
2.10. Die Stellungnahme des Nationalen Ethikrats (2006).....	33
2.11. Forderung des 66. Deutschen Juristentages, die Patientenverfügung gesetzlich zu regeln.....	34
2.12. Erste Orientierungsdebatte im Deutschen Bundestag (29.03.2007)....	35
3. Die Gesetzesentwürfe.....	38
3.1. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Bosbach et al. (2007).....	38
3.2. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Joachim Stünker et al. (2008).....	44
3.3. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Bosbach et al. (2008).....	49

3.4. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Zöllner et al. (2008).....	56
4. Die Entscheidung.....	62
4.1. Bundestagssitzung am 26.06.2008: Erste Lesung des Stünker-Entwurfs.....	62
4.2. Bundestagssitzung am 21.01.2009: Erste Lesung des Bosbach-Entwurfs sowie des Zöllner-Entwurfs.....	65
4.3. Bundestagssitzung am 18.06.2009: Zweite und dritte Lesung der drei Gesetzesentwürfe sowie namentliche Abstimmung.....	70
5. Das verabschiedete Gesetz: Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts.....	75
6. Zusammenfassung.....	80
7. Summary.....	83
8. Anhang.....	85
§§ 1901-1902, 1904 BGB (gültig vom 01.07.2005 bis zum 31.08.2009).....	85
9. Literaturverzeichnis.....	87
Danksagung.....	91
Schriftliche Erklärung.....	92

1. Einleitung

„Der schriftlich geäußerte Wille soll verbindlich sein“¹, so titelte die Frankfurter Allgemeine Zeitung in ihrer Internetausgabe faz.net am 18.06.2009, und Spiegel Online überschrieb am gleichen Tag einen Artikel mit: „Patientenwille verpflichtet den Arzt“².

An diesem Tag fand im Deutschen Bundestag die entscheidende Lesung zum sogenannten Patientenverfügungsgesetz statt. Drei Gesetzesanträge lagen vor³. Zusätzlich hatten Abgeordnete einen Antrag auf den grundsätzlichen Verzicht auf ein solches Gesetz eingebracht. Es wäre zudem zu diesem Zeitpunkt kein Gesetz zustande gekommen, wenn keiner der drei Gesetzesentwürfe eine Mehrheit erlangt hätte.

Im Vorfeld dieser Entscheidung war längere Zeit über ein Patientenverfügungsgesetz im Parlament diskutiert worden, die erste Orientierungsdebatte⁴ hatte bereits am 29.03.2007 stattgefunden. Vorausgegangen war eine längere außerparlamentarische Debatte.

In der vorliegenden Arbeit soll die Vorgeschichte des dann verabschiedeten Patientenverfügungsgesetzes ausführlich dargestellt werden. Es liegen bereits einige Publikationen zum Thema vor, doch behandeln sie lediglich Teilaspekte:⁵

1 <http://www.faz.net/IN/INtemplates/faznet/default.asp?tpl=common/zwischenseite.asp&dox={03E5B9D6-702C-FDE4-E5C4-74B9B1FA20B3}&rub={594835B6-7271-4A1D-B1A1-21534F010EE1}>.

2 <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,631128,00.html>.

3 Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227.

4 Vgl. Deutscher Bundestag, 91. Sitzung, 29.03.2007, Plenarprotokoll 16/91.

5 Nicht berücksichtigt werden hier aktuelle Darstellungen zur Patientenverfügung ohne historische Fundierung, wie z.B (um hier nur Literatur aus den Jahren 2008/2009 zu nennen): *Michael Bonefeld*: Die Vorsorgemappe mit Patientenverfügung, Vorsorgevollmachten und Testamenten, Haufe Verlag, Freiburg 2008. *Gerhard Geckle*: Patientenverfügung und Testament, Haufe Verlag, Freiburg 2008. *Heike Nordmann*: Meine Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht, Haufe Verlag, Freiburg 2008. *Ernst Bühler, Rita Kren, Konrad Stolz*: Betreuungsrecht und Patientenverfügungen im ärztlichen Alltag, Urban + Vogel GmbH, München 2009. *Nina Lenz, Julia Roglmeier*: Die neue Patientenverfügung, Haufe Verlag, Freiburg 2009. *Martin W. Schnell*: Patientenverfügung: Begleitung am Lebensende im Zeichen des verfügteten Patientenwillens – Kurzlehrbuch für die Palliative Care, Huber Verlag, Bern 2009.

Die Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages gab in ihrem Zwischenbericht 2004 einen kurzen Überblick vom Beginn der Debatte Ende der 70er Jahre an bis zum Juni 2004⁶. Ein Antrag der FDP von 2006 beschrieb kurz die Urteile des Bundesgerichtshofes (BGH) in den auch in dieser Arbeit behandelten Präzedenzfällen.⁷ Im Zuge des 66. Deutschen Juristentages 2006 wurde eine Bestandsaufnahme von 1986 bis 2006 veröffentlicht, die ebenfalls in besonderem Maße die BGH-Urteile aufgriff.⁸

Auch in den 2009 diskutierten Gesetzesentwürfen ist die Entwicklung der letzten Jahre erwähnt. Im ersten Entwurf des Abgeordneten Wolfgang Bosbach⁹ wurde, wie auch im überarbeiteten Entwurf von Bosbach und Göring-Eckardt¹⁰, vor allem auf die BGH-Urteile 1994 und 2003 Bezug genommen sowie auf den Zwischenbericht der Enquete-Kommission von 2004 und die Richtlinien zur Sterbebegleitung der Bundesärztekammer aus demselben Jahr. Im sogenannten „Stünker-Entwurf“¹¹ des Abgeordneten Joachim Stünker wurden die BGH-Urteile von 2003 und 2005 sowie die Richtlinien zur Sterbebegleitung der Bundesärztekammer von 2004 angesprochen. Der Gesetzesentwurf des Abgeordneten Wolfgang Zöller¹² wies auf das BGH-Urteil 2003 sowie auf die Richtlinien zur Sterbebegleitung der Bundesärztekammer von 2004 hin.

Einen kompakten Überblick gibt „Der gute Tod“ von Udo Benzenhöfer¹³. All diese Veröffentlichungen greifen einzelne Aspekte der Diskussion und der

6 Vgl. Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700.

7 Vgl. Deutscher Bundestag: Antrag: Patientenverfügungen neu regeln – Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken, 18.01.2006, Drucksache 16/397.

8 Vgl. dazu Verrel, Torsten: Deutscher Juristentag, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C, Verlag C.H.Beck, Stuttgart 2006.

9 Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz - PatVerfG), Drucksache 16/...

10 Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360.

11 Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442.

12 Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493.

13 Vgl. Benzenhöfer, Udo: Der gute Tod?, Verlag Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 2009.

Problematik auf, eine vollständige und gründliche Darstellung liegt bislang aber nicht vor.

Die vorliegende Arbeit gliedert sich in vier Großkapitel. Zunächst wird in Kapitel 2 kurz auf den Beginn der Diskussion in den siebziger Jahren eingegangen. Daran schließt sich die Untersuchung der Diskussion von 1994 bis zur ersten Orientierungsdebatte im Deutschen Bundestag am 29.03.2007 an. Seit dem Jahr 1994 wurde in der juristischen Praxis die Frage der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen – hervorgerufen durch aktuelle Präzedenzfälle¹⁴ – kontrovers diskutiert. Dies erhöhte die gesellschaftliche Aufmerksamkeit für das Thema und führte zu einer breiten Diskussion um ein die Verbindlichkeit der Verfügungen regelndes Gesetz. Verschiedene Gremien veröffentlichten Stellungnahmen, so 2004 die Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages¹⁵, 2006 der Nationale Ethikrat¹⁶ und im selben Jahr der 66. Deutsche Juristentag¹⁷. Im Jahr 2007 erhielt die Diskussion Einzug in das deutsche Parlament.

Vor diesem Hintergrund werden in Kapitel 3 die im Juni 2009 im Deutschen Bundestag verhandelten Gesetzesentwürfe analysiert, wobei sowohl die ursprüngliche als auch die im Laufe des Parlamentarischen Verfahrens geänderte Version des sogenannten „Bosbach-Entwurfes“ einbezogen werden. Abschließend werden in Kapitel 4 die Sitzungen des Deutschen Bundestages untersucht, in denen über die eingereichten Gesetzesentwürfe debattiert wurde.

14 Vgl. BGH, Urteil vom 13.09.1994 – 1 StR 357/94 (Kemptener Fall)
OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 15.07.1998 – 20 W 224/98 (Frankfurter Fall)
BGH, Beschluss vom 17.03.2003 – XII ZB 2/03 (Lübecker Fall) und
BGH, Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03 (Traunsteiner Fall).

15 Vgl. Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700.

16 Vgl. Nationaler Ethikrat: Stellungnahme Selbstbestimmung und Fürsorge am Lebensende, 2006.

17 Vgl. dazu Verrel, Torsten: Deutscher Juristentag, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C, Verlag C.H.Beck, Stuttgart 2006.

2. Vorgeschichte der Diskussion um ein Patientenverfügungsgesetz

2.1. Der Beginn der „aktuellen“ Sterbehilfediskussion und der Diskussion um die Patientenverfügung

In den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts begann in Deutschland die Debatte um die Sterbehilfe. Den ersten wichtigen Impuls gab die Parlamentarische Versammlung des Europarates im Rahmen einer Tagung in Straßburg, während der sie eine Empfehlung „betreffend die Rechte der Kranken und Sterbenden“ verabschiedete¹⁸. In dieser Empfehlung wurde die Wichtigkeit des Respekts der Ärzte gegenüber dem Willen der Kranken betont. Ein Arzt habe „kein Recht, den natürlichen Verlauf des Sterbens absichtlich zu beschleunigen“¹⁹. Weiterhin wurden die Mitgliedsstaaten aufgefordert, „ethische Grundsätze für die Behandlung von Sterbenden auszuarbeiten [und] ärztliche Richtlinien für die Anwendung von außergewöhnlichen Maßnahmen zur Verlängerung des Lebens festzulegen“²⁰.

Die Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften veröffentlichte daraufhin 1976 „Richtlinien für die Sterbehilfe“²¹, in denen folgendes klargestellt wurde:

„Beim bewusstlosen oder sonst urteilsunfähigen Patienten dienen medizinische Indikationen als Beurteilungsgrundlage für das ärztliche Vorgehen [...]. Hinweise auf den mutmaßlichen Willen des Patienten sind dabei zu berücksichtigen. Dem Patienten nahestehende Personen müssen angehört werden; rechtlich aber liegt die letzte Entscheidung beim Arzt.“²²

Weiter wurde ausgeführt:

18 Vgl. dazu Benzenhöfer (wie Anm. 13), S. 129.

19 Ebd., S. 129.

20 Ebd., S. 129.

21 Vgl. Richtlinien für die Sterbehilfe, Schweizerische Akademie der medizinischen Wissenschaften, 05.11.1976.

22 Ebd., S. 2.

„Beim Sterbenden, auf den Tod Kranken oder lebensgefährlich Verletzten – bei dem das Grundleiden mit infauster Prognose einen irreversiblen Verlauf genommen hat und – der kein bewußtes und umweltbezogenes Leben mit eigener Persönlichkeitsgestaltung wird führen können[,] lindert der Arzt die Beschwerden. Er ist aber nicht verpflichtet, alle der Lebensverlängerung dienenden therapeutischen Möglichkeiten einzusetzen.“²³

Die Unterlassung bzw. das Nichtfortsetzen von Medikation und technischen Maßnahmen zur Lebensverlängerung wäre nach dieser Formulierung auch bei Patienten mit apallischem Syndrom nach längerer Beobachtung möglich.²⁴ Die aktive Sterbehilfe wurde eindeutig als strafbar benannt.

Diese Richtlinien der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften sorgten auch in Deutschland für eine stärkere Wahrnehmung dieser Diskussion. Im Dezember 1977 hielt die Frage nach einer ähnlichen Stellungnahme durch einen FDP-Abgeordneten in der deutschen Politik Einzug. Wie 1978 war sie Thema in einer Fragestunde des Bundestages. Es wurde die Frage behandelt, was die Bundesregierung bisher zur Stärkung der Rechte der Kranken unternommen hätte und ob sie bereit wäre, die Rechte ähnlich den Schweizer Richtlinien auch in Deutschland durchzusetzen.²⁵

Im April 1979 wurden daraufhin von der Bundesärztekammer „Richtlinien für die Sterbehilfe“²⁶ verabschiedet. Sie folgten im Wesentlichen den Richtlinien der Schweizerischen Akademie und stellten in Bezug auf die passive Sterbehilfe fast wortgleich fest:

„Beim Sterbenden, einem dem Tod nahe Erkrankten oder Verletzten [neue Zeile] – bei dem das Grundleiden mit infauster Prognose einen irreversiblen Verlauf genommen hat und [neue Zeile] – der kein bewußtes und umweltbezogenes Leben mit eigener Persönlichkeitsgestaltung wird führen können, lindert der Arzt die Beschwerden. Er ist aber nicht verpflichtet, alle

23 Richtlinien für die Sterbehilfe, Schweizerische Akademie der medizinischen Wissenschaften, 05.11.1976, S. 2.

24 Ebd., S. 4.

25 Benzenhöfer (wie Anm.13), S. 130.

26 Vgl. Richtlinien für die Sterbehilfe Deutsches Ärzteblatt Heft 14 (1979), S. 957-960.

der Lebensverlängerung dienenden therapeutischen Möglichkeiten einzusetzen.“²⁷

Anders als in der schweizerischen Version wurde der Begriff des Sterbenden definiert:

„Ein Sterbender ist ein Kranker oder Verletzter, bei dem der Arzt aufgrund einer Reihe klinischer Zeichen zur Überzeugung kommt, dass die Krankheit irreversibel oder dass die traumatische Schädigung infaust verläuft und der Tod in kurzer Zeit eintreten wird“²⁸.

So wurde – im Unterschied zum schweizerischen Pendant – klargestellt, dass passive Sterbehilfe nur bei Todkranken zulässig sei. Dies schloss Patienten mit apallischem Syndrom eindeutig aus. Die aktive Sterbehilfe wurde mit Verweis auf das Strafgesetzbuch abgelehnt.²⁹

An dieser Stelle kann nicht ausführlich auf die Geschichte des Instruments der Patientenverfügung eingegangen werden. In den 1960er und 70er Jahren wurden in den USA die ersten Patientenverfügungen verfasst, in der BRD wurde diese Form der Verfügung erst seit den 1970er Jahren wahrgenommen.³⁰

2.2. Bedeutungszunahme der Patientenverfügung: Der Kemptener Fall (BGH 1994)

Ein wichtiger Schritt hin zu einer zumindest teilweisen gesellschaftlichen Akzeptanz von Patientenverfügungen war das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 13.09.1994 im sogenannten Kemptener Fall.³¹

Der zugrunde liegende Fall war folgender³²: Seit März 1990 lebte eine 70-jährige Frau mit Verdacht auf Morbus Alzheimer in einem Kemptener Pflegeheim. Im September 1990 hatte sie einen Herzstillstand erlitten, war

27 Richtlinien für die Sterbehilfe Deutsches Ärzteblatt Heft 14 (1979), S. 957-960.

28 Ebd.

29 Vgl. Ebd.

30 Vgl. dazu Benzenhöfer (wie Anm. 13), S. 145-193.

31 BGH, Urteil vom 13.09.1994 – 1 StR 357/94.

32 Zum Kemptener Fall vgl. ebd.

reanimiert worden und nach einem sechswöchigen Krankenhausaufenthalt als 100%iger Pflegefall mit der Diagnose „apallisches Syndrom“ in ihr Pflegeheim verlegt worden. Ihr Sohn war als Pfleger und ab 01.01.1992 als Betreuer bestellt. Seit Ende des Jahres 1992 wurde die Patientin in Kempten mit Hilfe einer Magensonde ernährt. Trotz regelmäßiger Physiotherapie befand sie sich in einem schlechten Allgemeinzustand und entwickelte Kontrakturen an Armen und Beinen. Eine Änderung ihres Bewusstseinszustandes war nicht festzustellen. Anfang des Jahres 1993 schlug der behandelnde Arzt dem Sohn und Betreuer der Patientin vor, die Sondenernährung zu beenden und auf Tee umzustellen, was den Tod der Patientin in etwa zwei bis drei Wochen zur Folge hätte. Der Sohn stimmte diesem Vorschlag zu, allerdings ohne vorher eine Rechtsauskunft oder eine Genehmigung zum Abbruch der Sondenernährung beim Vormundschaftsgericht einzuholen. Das Pflegepersonal widersetzte sich daraufhin der Mitte März getroffenen Anweisung des Arztes und informierte über die Pflegedienstleitung das Vormundschaftsgericht. Dies untersagte das Absetzen der Sondenernährung. Am 29.12.1993 verstarb die Patientin an einem Lungenödem. Das Landgericht Kempten verurteilte den Sohn der Patientin und den behandelnden Arzt am 17.03.1994 wegen versuchten Totschlags in minderschwerem Fall jeweils zu Geldstrafen. Die Verteidigung legte daraufhin Revision ein, der Fall wurde dem Bundesgerichtshof vorgelegt. Dieser hob am 13.09.1994 das Urteil des Landgerichts Kempten auf. Als Begründung wies das Gericht darauf hin, dass es sich beim vorliegenden Fall nicht um eine passive Sterbehilfe nach den „Richtlinien für die Sterbehilfe“ der Bundesärztekammer aus dem Jahr 1979 bzw. 1993 gehandelt habe³³, da der Sterbevorgang noch nicht eingesetzt hätte und es sich um den Abbruch einer einzelnen lebensverlängernden Maßnahme gehandelt habe. Im Gegensatz zum Landgericht Kempten war der Bundesgerichtshof der Ansicht, dass

„angesichts der besonderen Umstände des hier gegebenen Grenzfalls ausnahmsweise ein zulässiges Sterbenlassen durch Abbruch einer ärztlichen Behandlung oder Maßnahme nicht von vornherein ausgeschlossen ist,

33 Auf die Richtlinien von 1993 wird hier nicht näher eingegangen.

sofern der Patient mit dem Abbruch mutmaßlich einverstanden ist.“³⁴

Worin der Grenzfall und die besonderen Umstände begründet waren, wurde im Richterspruch jedoch nicht ausgeführt. Der Bundesgerichtshof folgte damit der seit den 1980er Jahren zunehmenden Tendenz, in Fällen, in denen eine Willensäußerung aufgrund von Bewusstlosigkeit nicht möglich ist, auf die mutmaßliche Einwilligung des Patienten zurückzugreifen. Der (mutmaßliche) Patientenwille sei auch im Hinblick auf das Sterbenlassen als

„Ausdruck seiner allgemeinen Entscheidungsfreiheit und des Rechts auf körperliche Unversehrtheit grundsätzlich anzuerkennen“³⁵,

so der Richterspruch. Die Richter warnten jedoch, dass

„an die Annahme des mutmaßlichen Willens [...] erhöhte Anforderungen, insbesondere im Vergleich zur Sterbehilfe im eigentlichen Sinne zu stellen [sein] [, denn] der Gefahr, dass Arzt, Angehörige oder Betreuer unabhängig vom Willen des entscheidungsunfähigen Kranken, nach eigenen Maßstäben und Vorstellungen das von ihnen als sinnlos, lebensunwert oder unnütz angesehene Dasein des Patienten beenden, muß von vornherein entgegengewirkt werden“³⁶.

Der Bundesgerichtshof verwies den Fall zurück an das Landgericht Kempten, um den mutmaßlichen Willen der Patientin zum Tatzeitpunkt unter strengen Anforderungen genauer festzustellen.

„Hierbei sind frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen des Kranken ebenso zu berücksichtigen wie seine religiöse Überzeugung, seine sonstigen persönlichen Wertvorstellungen, seine altersbedingte Lebenserwartung oder das Erleiden von Schmerzen [...]. Objektive Kriterien, insbesondere die Beurteilung einer Maßnahme als gemeinhin ‚vernünftig‘ oder ‚normal‘ sowie den Interessen eines verständigen Patienten üblicherweise entsprechend, haben keine eigenständige Bedeutung; sie können lediglich Anhaltspunkte

34 BGH, Urteil vom 13.09.1994 – 1 StR 357/94, S. 262.

35 Ebd., S. 260.

36 Ebd., S. 260f.

für die Ermittlung des individuellen hypothetischen Willens sein.“³⁷

Durch diesen Passus erhielt die Patientenverfügung (in mündlicher oder schriftlicher Form) erhebliches Gewicht.

Da die Patientin lediglich beiläufig erwähnt habe, in einem schweren Krankheitsfall nicht leiden zu wollen, führte der Bundesgerichtshof weiter aus:

„Lassen sich auch bei der gebotenen sorgfältigen Prüfung konkrete Umstände für die Feststellung des individuellen mutmaßlichen Willens des Kranken nicht finden, so kann und muß auf Kriterien zurückgegriffen werden, die allgemeinen Wertvorstellungen entsprechen. [...] Dabei ist jedoch Zurückhaltung geboten; im Zweifel hat der Schutz des menschlichen Lebens Vorrang vor persönlichen Überlegungen des Arztes, des Angehörigen oder einer anderen beteiligten Person. Im Einzelfall wird die Entscheidung naturgemäß auch davon abhängen, wie aussichtslos die ärztliche Prognose und wie nahe der Patient dem Tode ist: Je weniger die Wiederherstellung eines nach allgemeinen Vorstellungen menschenwürdigen Lebens zu erwarten ist und je kürzer der Tod bevorsteht, um so eher wird ein Behandlungsabbruch vertretbar erscheinen.“³⁸

Als bedenklich anzusehen ist in diesem Passus der Begriff „allgemeine Wertvorstellungen“ sowie der des „menschenwürdiges Lebens“, da diese Begriffe den Gedanken an „lebenswertes Leben“ und damit auch „lebensunwertes Leben“ nahelegen könnten, wie sie in der Zeit des Nationalsozialismus propagiert worden waren. Der Bundesgerichtshof kritisierte in seinem Beschluss, dass sich der Sohn der Patientin nicht auf die Auskunft des Arztes über die Rechtmäßigkeit der Maßnahme hätte verlassen dürfen, sondern nach § 1904 BGB³⁹ die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts hätte einholen müssen. Dieses Versäumnis hatte jedoch keine rechtlichen Folgen. Das Verfahren wurde an das Landgericht Kempten zurückverwiesen. Die zweite Strafkammer des Landgerichts sprach den Arzt und den Sohn der

37 BGH, Urteil vom 13.09.1994 – 1 StR 357/94, S. 263.

38 Ebd., S. 263.

39 Text siehe Anhang, 1994 gab es lediglich § 1904 Absatz 1.

Patientin am 25.05.1995 mit der Begründung frei, dass der mutmaßliche Wille der Patientin, in einem Fall wie diesem nicht künstlich am Leben erhalten zu werden, erkennbar gewesen sei. Dabei berief es sich auf Zeugenaussagen. Nach dem Kempten-Urteil wurden die „Richtlinien für die Strebehilfe“ erneut überarbeitet. Es wurden erstmals Patientenverfügungen als Anhaltspunkte zur Ermittlung des mutmaßlichen Willens explizit erwähnt.

2.3. Der Frankfurter Fall (OLG Frankfurt/Main 1998)

Eine weitere Bedeutungszunahme der Patientenverfügung folgte aus einem Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main am 15.07.1998.⁴⁰ Er erging im Fall einer 84jährigen Frau, die seit dem 29.12.1997 in Frankfurt am Main stationär behandelt wurde. Das Oberlandesgericht beschrieb ihren Zustand folgendermaßen:

„Ein ausgedehnter Hirninfarkt hatte zu anhaltender Bewußtlosigkeit (Koma) mit vollständigem Verlust der Bewegungs- und Kommunikationsfähigkeit geführt. Die Patientin wird über eine Magensonde (PEG) ernährt. Eine Besserung ihres Zustandes ist nicht zu erwarten. Zu einer freien Willensäußerung ist sie nicht in der Lage.“⁴¹

Das Vormundschaftsgericht bestellte die Tochter der Patientin am 09.03.1998 als deren Betreuerin. Diese beantragte am 11.03.1998 schriftlich eine vormundschaftliche Genehmigung nach § 1904 BGB zur Umstellung der Sondenernährung auf Tee, da ihre Mutter geäußert habe, „kein langes Sterben ertragen zu wollen“⁴². Zusätzlich beantragte sie eine Genehmigung nach § 1904 für ihre Einwilligung in eine Oberschenkelamputation wegen einer Gewebsnekrose. Die Amputation wurde am 14.05.1998 vom Vormundschaftsgericht genehmigt, die Genehmigung des Abbruchs der Sondenernährung wurde abgelehnt mit der Begründung, „§1904 BGB [könne]

40 OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 15.07.1998 – 20 W 224/98.

41 Ebd., S. 3.

42 Ebd., S. 3.

nicht analog auf eine gezielte Herbeiführung des Todes angewendet werden [...]“⁴³. Dies müsste der Gesetzgeber regeln.

Nach dieser Formulierung wäre das Koma der Patientin nicht mit einem Sterbeprozess zu vergleichen. Gestützt auf eine eidesstattliche Versicherung der Tochter und des Sohnes der Patientin, die Patientin habe sich „anlässlich des Todes von Angehörigen gegen ein langes Siechtum und eine künstliche Lebensverlängerung ausgesprochen“⁴⁴, legte die Verfahrenspflegerin daraufhin im Auftrag der Tochter eine Beschwerde beim Landgericht Frankfurt ein. Dies wies die Beschwerde am 19.05.1998 mit derselben Begründung wie das Vormundschaftsgericht zurück. Die Verfahrenspflegerin legte eine weitere Beschwerde beim Oberlandesgerichts Frankfurt ein. Das Gericht hob am 15.07.1998 die Entscheidungen der Vorinstanzen auf und folgte in seinem Beschluss dem Urteil des Bundesgerichtshofs im Kemptener Fall. Das Oberlandesgericht stellte klar, dass in diesem Fall „mangels unmittelbarer Todesnähe keine geplante sog. passive Sterbehilfe i.e.S.“⁴⁵, sondern der Abbruch einer einzelnen lebensverlängernden Maßnahme vorlag. Das Selbstbestimmungsrecht und das Recht auf körperliche Unversehrtheit seien anzuerkennen, allerdings müsse man an die Annahme des erklärten oder mutmaßlichen Willens erhöhte Anforderungen stellen. Auch hinsichtlich der strittigen Anwendbarkeit des § 1904 BGB folgte das Oberlandesgericht dem Urteil des Bundesgerichtshofs, obwohl dieses in der Lehre und in der Praxis auf Kritik gestoßen war. Weiterhin machte das Oberlandesgericht deutlich, dass der Patientenverfügung „künftig ein Bedeutungszuwachs zukommen dürfte“⁴⁶. Da in diesem Falle keine Patientenverfügung vorlag, verwies das Oberlandesgericht das Verfahren an das Vormundschaftsgericht zurück mit der Auflage „nach weiterer Aufklärung, insbesondere des mutmaßlichen Willens der Betroffenen, erneut über den Antrag zu entscheiden“⁴⁷. Zu einer abschließenden

43 OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 15.07.1998 – 20 W 224/98, S. 4.

44 Benzenhöfer (wie Anm. 13), S. 188.

45 OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 15.07.1998 – 20 W 224/98, S. 5.

46 Ebd., S. 7.

47 Ebd., S. 7.

Entscheidung kam es jedoch nicht. Die Tochter der Patientin nahm im August 1998 ihren Antrag auf Einstellung der Sondenernährung zurück. Die Patientin starb bald darauf.⁴⁸

Der Kemptener und der Frankfurter Fall führten zu einer Überarbeitung der „Richtlinien für die Sterbebegleitung“ von 1993. Die Bundesärztekammer verabschiedete am 11.09.1998 neue „Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung“.⁴⁹ Die aktive Sterbehilfe wurde auch hier abgelehnt. Zur passiven Sterbehilfe äußerte sich die Bundesärztekammer folgendermaßen:

„Die ärztliche Verpflichtung zur Lebenserhaltung besteht jedoch nicht unter allen Umständen. Es gibt Situationen, in denen sonst angemessene Diagnostik und Therapieverfahren nicht mehr indiziert sind, sondern Begrenzung geboten sein kann. Dann tritt palliativ-medizinische Versorgung in den Vordergrund.“⁵⁰

Die Grundsätze zur passiven Sterbehilfe wurden nun allerdings nicht auf Sterbende begrenzt, wie es noch 1994 der Fall gewesen war, sondern schlossen auch „Patienten mit infauster Prognose“ ein, bei denen „die Krankheit weit fortgeschritten ist und eine lebenserhaltende Behandlung nur Leiden verlängert“⁵¹ sowie Patienten mit einer „lebensbedrohlichen Krankheit, an der sie trotz generell schlechter Prognose nicht zwangsläufig in absehbarer Zeit sterben“.⁵² Mit diesem Satz waren vor allem „Patienten mit schwersten cerebralen Schädigungen und anhaltender Bewußtlosigkeit (apallisches Syndrom, sog. „Wachkoma“)⁵³ gemeint. Weiterhin wurde die Bestellung eines Betreuers zur Ermittlung des mutmaßlichen Willens des Patienten beziehungsweise zur Durchsetzung einer vorhandenen Patientenverfügung gefordert. Damit war die Patientenverfügung auch in den ärztlichen Richtlinien

48 Vgl. Stuttgarter Zeitung, 13.08.1998, vgl. auch Benzenhöfer (wie Anm.13), S. 189.

49 Vgl. Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung, Deutsches Ärzteblatt, Heft 39, 25.09.1998, S. A-2366f.

50 Ebd., S. A-2366.

51 Ebd., S. A-2367.

52 Ebd., S. A-2367.

53 Ebd., S. A-2367.

angekommen.

2.4. Der Lübecker Fall (BGH 2003)

Zu einer weiteren Bedeutungszunahme der Patientenverfügungen führte ein Beschluss des XII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs aus dem Jahre 2003⁵⁴. Ein 69-jähriger Patient aus Lübeck erlitt am 29.11.2000 einen Myokardinfarkt, der einen hypoxischen Hirnschaden und dadurch ein apallisches Syndrom nach sich zog. Er konnte keinen Kontakt zu seiner Umgebung aufnehmen und wurde mit Hilfe einer PEG-Sonde ernährt. Sein Sohn, der vom Amtsgericht Lübeck am 18.01.2001 zum Betreuer bestellt worden war, beantragte am 08.04.2002 beim Amtsgericht die Einstellung der Ernährung, da es keinen Hinweis auf eine Zustandsbesserung seines Vaters gab. Die Ehefrau sowie die Tochter des Kranken unterstützten diese Entscheidung. Der Patient hatte im November 1998 schriftlich eine Verfügung verfasst und folgendes unterschrieben:

„Für den Fall, dass ich zu einer Entscheidung nicht mehr fähig bin, verfüge ich: Im Fall meiner irreversiblen Bewußtlosigkeit, schwerster Dauerschäden meines Gehirns oder des dauernden Ausfalls lebenswichtiger Funktionen meines Körpers oder im Endstadium einer zum Tode führenden Krankheit, wenn die Behandlung nur noch dazu führen würde, den Vorgang des Sterbens zu verlängern, will ich: keine Intensivbehandlung, Einstellung der Ernährung, nur angst- oder schmerzlindernde Maßnahmen, wenn nötig, keine künstliche Beatmung, keine Bluttransfusionen, keine Organtransplantation, keinen Anschluss an eine Herz-Lungen-Maschine. Meine Vertrauenspersonen sind...(Es folgten die Namen und Adressen der Ehefrau sowie des Sohnes und der Tochter). Diese Verfügung wurde bei klarem Verstand und in voller Kenntnis der Rechtslage unterzeichnet. Lübeck, den 27. November 1998, H.S.“⁵⁵

Das Amtsgericht verwarf den Antrag mit Hinweis auf eine fehlende

⁵⁴ BGH, Beschluss vom 17.03.2003 – XII ZB 2/03.

⁵⁵ Ebd., S. 3.

Rechtsgrundlage. Die Beschwerde hiergegen blieb ohne Erfolg. Das Oberlandesgericht Schleswig-Holstein legte eine weitere Beschwerde dem Bundesgerichtshof vor, da es sich an einer Zurückweisung durch Beschlüsse anderer Oberlandesgerichte gehindert sah.

Der Bundesgerichtshof nahm den Fall an. Er stellte klar, dass eine Therapiebegrenzung am Lebensende nicht in jedem Fall von einem Vormundschaftsgericht genehmigt werden müsse.

„Nur soweit ärztlicherseits eine lebensverlängernde oder -erhaltende Behandlung angeboten wird, ist eine Einwilligung des Betreuers als des gesetzlichen Vertreters des einwilligungsunfähigen Patienten überhaupt erforderlich. Ein Unterlassen (erst recht eine Verweigerung) der Einwilligung in die angebotene Behandlung wird - nach der im Wege der Rechtsfortbildung gewonnenen Auffassung des Senats - jedoch nur mit Zustimmung des Vormundschaftsgerichts wirksam.“⁵⁶

Der Bundesgerichtshof führte weiter aus, das Vormundschaftsgericht müsse einer Entscheidung des Betreuers gegen eine Behandlung zustimmen, wenn

„die Krankheit des Betroffenen einen irreversiblen tödlichen Verlauf genommen hat und die ärztlicherseits angebotene Behandlung dem früher erklärten und fortgeltenden Willen des Betroffenen, hilfsweise dessen (individuell-)mutmaßlichen Willen widerspricht.“⁵⁷

Wörtlich verstanden schloss diese Ausführung Patienten mit apallischem Syndrom aus, da es sich in diesem Fall nicht um einen irreversibel tödlichen Verlauf handelt. Allerdings bezog der XII. Zivilsenat Wachkomapatienten ausdrücklich mit ein, wie die vorsitzende Richterin im Juli 2003 in einem Interview deutlich machte.⁵⁸

Der 12. Zivilsenat hob die Entscheidungen der vorhergehenden Instanzen auf und verwies den Fall zurück an das Amtsgericht Lübeck. Dies sollte die

56 BGH, Beschluss vom 17.03.2003 – XII ZB 2/03, S. 24f.

57 Ebd., S. 25.

58 Frankfurter Allgemeine Zeitung 18.07.2003, S. 4: „Der Patientenwille hat Vorrang“, Ein Gespräch mit der Vorsitzenden Richterin am Bundesgerichtshof Meo-Micaela Hahne.

Voraussetzungen des Sohnes und Betreuers, seine Einwilligung zur Behandlung zu verweigern, feststellen. Es kam jedoch zu keiner Entscheidung des Amtsgerichts, da der Patient kurze Zeit nach dem Beschluss des Bundesgerichtshofs verstarb, so die Pressestelle des Amtsgerichts Lübeck.

2.5. Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung (2004)

Als Folge der auflebenden Diskussion und der gerichtlichen Entscheidungen in den geschilderten Fällen veröffentlichte die Bundesärztekammer am 07.05.2004 neue „Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung“⁵⁹. In diesem Dokument wurde vor allem das Verhalten bei Patienten mit infauster Prognose und Behandlung bei schwerster zerebraler Schädigung und anhaltender Bewusstlosigkeit behandelt. Weitere Punkte waren die Ermittlung des Patientenwillens sowie Voraussetzungen von Patientenverfügungen, Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen.

Die passive Sterbehilfe in Form von Unterlassen oder nicht Weiterführen lebensverlängernder Maßnahmen sei vor allem zulässig bei Patienten, bei denen der Eintritt des Todes in kurzer Zeit zu erwarten stehe. Weiterhin dürfe der Arzt Angehörige und nahe stehende Personen informieren, wenn er annehmen könne, dass dies dem Willen des Patienten entspreche. Er sei in dieser Situation von der Schweigepflicht entbunden. Aktive Sterbehilfe wurde auch in dieser Erklärung abgelehnt. Hunger und Durst müssten als subjektive Empfindung gestillt werden, künstliche Ernährung gehöre jedoch nicht zu den Basismaßnahmen, sie könne daher von ärztlicher Seite absetzbar sein. Zu Patienten mit infauster Prognose äußerte sich die Bundesärztekammer folgendermaßen:

„Bei Patienten, die sich zwar noch nicht im Sterben befinden, aber nach ärztlicher Erkenntnis aller Voraussicht nach in absehbarer Zeit sterben

⁵⁹ Vgl. zu diesem Kapitel: Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung, Deutsches Ärzteblatt, Heft 19, 07.05.2004.

werden, weil die Krankheit weit fortgeschritten ist, kann eine Änderung des Behandlungszieles indiziert sein, wenn lebenserhaltende Maßnahmen Leiden nur verlängern würden und die Änderung des Therapieziels dem Willen des Patienten entspricht. An die Stelle von Lebensverlängerung und Lebenserhaltung treten dann palliativmedizinische Versorgung einschließlich pflegerischer Maßnahmen. In Zweifelsfällen sollte eine Beratung mit anderen Ärzten und den Pflegenden erfolgen.“⁶⁰.

Weiterhin wurde auch die Behandlung bei „schwerster zerebraler Schädigung und anhaltender Bewusstlosigkeit“⁶¹ thematisiert. Die Bundesärztekammer postulierte,

„Patienten mit schwersten zerebralen Schädigungen und anhaltender Bewusstlosigkeit (apallisches Syndrom; auch sogenanntes Wachkoma) haben, wie alle Patienten, ein Recht auf Behandlung, Pflege und Zuwendung. Lebenserhaltende Therapie, einschließlich – ggf. künstlicher – Ernährung ist daher unter Beachtung ihres geäußerten Willens oder mutmaßlichen Willens grundsätzlich geboten. [...] Die Dauer der Bewusstlosigkeit darf kein alleiniges Kriterium für den Verzicht auf lebenserhaltende Maßnahmen sein. Hat der Patient keinen Bevollmächtigten in Gesundheitsangelegenheiten, wird in der Regel die Bestellung eines Betreuers erforderlich sein.“⁶²

Die Auffassung der Bundesärztekammer zur Rolle des Vormundschaftsgerichts in Fällen von einwilligungsunfähigen Patienten und zur Ermittlung des Patientenwillens änderte sich im Vergleich zu den Grundsätzen aus dem Jahre 1998 nicht. Allerdings wurde in diesen Grundsätzen erstmals die Patientenverfügung für bindend erklärt, sofern die eingetretene Situation der in der Patientenverfügung geschilderten entspreche. Abschließend wurden einige formale Voraussetzungen von Patientenverfügungen, Vorsorgevollmachten und

60 Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung, Deutsches Ärzteblatt, Heft 19, 07.05.2004.

61 Ebd.

62 Ebd.

Betreuungsverfügungen formuliert wie die Schriftform sowie die Einschaltung des Vormundschaftsgerichts bei Einwilligung des Betreuers in Maßnahmen, bei denen die Gefahr bestehe, dass der Patient versterben oder schweren Schaden erleiden könne.

2.6. Zwischenbericht der Enquete-Kommission des Bundestages

(13.09.2004)

Am 13.09.2004 veröffentlichte die vom Bundestag eingesetzte Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ einen Zwischenbericht, der sich mit dem Thema Patientenverfügungen auseinandersetzte.⁶³

Diese Enquete-Kommission war am 05.05.2003 unter der Leitung von Bundestagspräsident Wolfgang Thierse gebildet worden. Dabei handelte es sich um ein internes Beratungsgremium des Bundestages, dem Abgeordnete des Bundestages sowie externe Sachverständige angehörten. Die Kommission hatte zum Zeitpunkt der Veröffentlichung des Zwischenberichtes 2004 13 Sachverständige sowie 13 Abgeordnete des Bundestages als Mitglieder. Aufgabe der Enquete-Kommission war es, dem Deutschen Bundestag in grundlegenden Fragen der modernen Medizin Empfehlungen an die Hand zu geben und ihn auf mögliche Regelungslücken aufmerksam zu machen. Die Kommission befasste sich mit medizinischen und biowissenschaftlichen Fragen, die vertieft zu diskutieren oder angesichts der Entwicklungen in der Forschung aktuell waren.⁶⁴

Der Zwischenbericht zum Thema Patientenverfügungen wurde in der Hoffnung veröffentlicht, das Parlament würde noch in der laufenden Legislaturperiode eine Entscheidung über die gesetzliche Regelung von Patientenverfügungen treffen. Dies war jedoch nicht der Fall.

Die Enquete-Kommission „Ethik und Recht der modernen Medizin“ beschäftigte

⁶³ Vgl. zu diesem Kapitel Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700.

⁶⁴ Pressemitteilung des Deutschen Bundestages vom 29.04.2003
http://webarchiv.bundestag.de/archive/2008/0416/aktuell/presse/2003/pz_030429.html.

sich in ihrem Zwischenbericht vor allem mit der Frage nach der Reichweite einer Patientenverfügung, den Inhalten, die sie abdecken solle sowie mit der Rolle des Vormundschaftsgerichts. Sie vertrat die Ansicht, dass aufgrund eines fehlenden Gesetzes zum Thema Patientenverfügungen in Deutschland eine gesetzliche Regelung notwendig sei und gab dazu Empfehlungen. Die Enquete-Kommission äußerte sich zur Verbindlichkeit von Patientenverfügungen, ihrer Reichweite sowie zur Problematik des apallischen Syndroms. Weiterhin gab sie Empfehlungen zu Wirksamkeitsvoraussetzungen einer Patientenverfügung und ihrer Umsetzung sowie zur Rolle des Vormundschaftsgerichts.

Grundsätzlich wurde klargestellt, dass der in einer Patientenverfügung geäußerte Wille bindend sei, wenn der Patient sie freiwillig und in einwilligungsfähigem Zustand verfasst habe. Außerdem müsse vor der Umsetzung der Verfügung geklärt sein, ob

„die konkrete aktuelle medizinische Situation mit einer der in der Verfügung beschriebenen Situationen übereinstimmt und die in der Patientenverfügung gewünschte oder unerwünschte Behandlung mit der aktuell indizierten Behandlung übereinstimmt“⁶⁵,

da gesichert sein müsse, dass nach dem genauen und aktuellen Willen des Patienten gehandelt werde. Weiterhin sei eine Prüfung notwendig, ob eine Willensänderung des Patienten erfolgt sei.⁶⁶

Eine Reichweitenbegrenzung sah die Enquete-Kommission als sinnvoll und empfehlenswert an. Die Gültigkeit von Patientenverfügungen, die einen Behandlungsabbruch oder -verzicht fordern, solle nur in Fällen zur Geltung kommen, in denen „das Grundleiden irreversibel ist und trotz medizinischer Behandlung nach ärztlicher Erkenntnis zum Tode führen wird.“⁶⁷ Durch die Reichweitenbegrenzung solle verhindert werden, dass zum Beispiel alte oder schwerkranke Menschen unter Druck gesetzt werden können, ihr Leben mit einer Patientenverfügung vorzeitig zu beenden, um Kosten und Ressourcen zu

65 Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700, S. 37.

66 Ebd., S. 37.

67 Ebd., S. 38.

sparen. Außerdem könnten Wünsche und Vorstellungen zum eigenen Sterben von gesellschaftlichen Trends beeinflusst werden und sich in Extremsituationen ändern. Für die Enquete-Kommission stellte daher die Reichweitenbegrenzung „keine Einschränkung des aktuellen Selbstbestimmungsrechts dar, sondern eine wohlbegründbare Einschränkung des Rechtes zur Selbstbindung“⁶⁸.

Zu Patienten im Wachkoma äußerte sie sich folgendermaßen:

„Die Begrenzung der Reichweite einer Patientenverfügung auf die Irreversibilität und den tödlichen Verlauf bedeutet, dass die Verfügung der Unterlassung lebenserhaltender Maßnahmen im Zustand der Demenz und des Wachkomas ohne zusätzliche lebensbedrohende Komplikationen, die zum Tod des Patienten führen, außerhalb der Möglichkeiten einer Patientenverfügung liegt. Demenz und Wachkoma als solches fallen nicht unter irreversibles tödliches Grundleiden in diesem Sinne. Im Zweifelsfall ist immer für das Leben zu entscheiden. Menschen im Wachkoma sind weder Sterbende noch Hirntote, sondern chronisch schwerstkranke und schwerstpflegebedürftige Menschen, die auf die Fürsorge und Förderung durch ihre Umwelt angewiesen sind. Die Sicherheit von Prognosen über die Rückbildungs- und Rehabilitationschancen in diesem Bereich muss aufgrund neuerer Befunde der neurologischen und neuropsychologischen Forschung neu bewertet werden. [...] Klinische Beobachtungen und Studien zur sensorischen Stimulation, musiktherapeutischen Behandlung und zum körpernahen Dialogaufbau lassen den Schluss zu, dass frühe Therapieverfahren wirksam sind und sich in der Mehrzahl der Fälle mindestens ein Zustand mit gelingender Ja-Nein-Kommunikation erreichen lässt. Auch die prognostische Unterscheidung zwischen Sauerstoffmangel und Trauma als Ursache des Wachkomas [...] wird durch diese Befunde infrage gestellt. Insgesamt kündigt sich auf der Grundlage der neurologischen und neuropsychologischen Forschungsbefunde und den Erfolgen der beziehungsmedizinischen Versorgung ein Paradigmenwechsel

⁶⁸ Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700, S. 38.

in der Sichtweise und dem Verständnis von Patienten im Wachkoma an, der eine differenzierte und lebensbejahende Umgangsweise mit dieser Patientengruppe gebietet.“⁶⁹

Als Wirksamkeitsvoraussetzung wurde empfohlen, gesetzlich festzulegen, dass eine Patientenverfügung schriftlich verfasst und unterschrieben sein müsse, da mündliche Erklärungen die Gefahr von Missverständnissen, Missdeutungen und Übereilungen bergen könnten. Mündliche Äußerungen sollten als Indiz des mutmaßlichen Willens beachtlich sein. Weiterhin wurde empfohlen, der Verfügung ein Datum beizufügen, sie regelmäßig (ca. alle zwei Jahre) zu aktualisieren und vor dem Verfassen ein Beratungsgespräch mit einem Arzt oder einem Psychologen zu führen. Falls ein solches Gespräch stattfinde, solle dies durch eine angehängte Erklärung dokumentiert werden. Außerdem solle der Patient auf einer immer mitgeführten Hinweiskarte notieren, dass und wann er eine Verfügung verfasst habe und wo sie hinterlegt sei. Die Patientenverfügung solle jederzeit formlos widerrufen werden können. Möglichkeiten seien ein schriftlicher Hinweis mit Datum und Unterschrift, die Vernichtung der Verfügung oder ein sichtbar veränderter aktueller Wille. Allerdings wurde ein schriftlicher Hinweis empfohlen sowie die Information Dritter über den Widerruf, da dies deutlicher sei als eine nicht auffindbare Verfügung.⁷⁰

Eine weitere Empfehlung sprach die Enquete-Kommission zur Umsetzung der Patientenverfügung aus. Eine gesetzliche Regelung solle festlegen, dass der Betreuer oder Bevollmächtigte durch ein Konsil beraten werden müsse, wenn eine medizinisch indizierte Maßnahme verweigert werden solle. Dem Konsil solle angehören: „der behandelnde Arzt, der rechtliche Vertreter, ein Mitglied des Pflegeteams und ein Angehöriger“⁷¹. Das Gespräch solle „die Feststellung der formalen Gültigkeit [und] die Feststellung, ob es einen Hinweis auf eine

69 Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700, S. 38 f.

70 Ebd., S. 40ff.

71 Ebd., S. 43.

beachtliche aktuelle Willensänderung gibt“⁷² beinhalten sowie „die Überprüfung, ob und inwiefern die konkrete aktuelle medizinische Situation mit einer der in der Verfügung beschriebenen Situation übereinstimmt [und] die Überprüfung, wie der in der Patientenverfügung geäußerte Wille auf die konkrete medizinisch indizierte Behandlung angewendet werden kann.“⁷³ Das Gespräch solle in der Patientenakte dokumentiert werden. Die Ergebnisse des Konsils sollen für den Vertreter des Patienten Voraussetzungen für die Erklärung der Einwilligung in den Verzicht auf die Aufnahme oder Fortsetzung einer medizinischen Behandlung sein.⁷⁴

Ein weiterer Punkt in den Schlussfolgerungen und Empfehlungen der Enquete-Kommission war die Beteiligung des Vormundschaftsgerichts. Die Kommission forderte, das Vormundschaftsgericht müsse bei jeder Verweigerung der Einwilligung des Betreuers oder Bevollmächtigten in eine medizinisch indizierte Maßnahme eingeschaltet werden. Es solle feststellen, ob eine Beratung in einem Konsil stattgefunden habe und ob die Entscheidung des Konsils dem Willen des Patienten entspreche. Weiterhin solle eine Unterlassung oder Beendigung einer lebenserhaltenden Maßnahme kontrolliert werden, falls keine Patientenverfügung vorläge oder der Patient aufgrund des Verzichts oder des Abbruchs versterbe. Die Enquete-Kommission forderte zusätzlich die Gleichbehandlung der Entscheidungen von Betreuern und Bevollmächtigten. Sie empfahl weiterhin, eine Patientenverfügung mit einer Vorsorgevollmacht oder einer Betreuungsverfügung zu verbinden, um als Verfasser stärkeren Einfluss auf die Betreuungsperson nehmen zu können und so eine qualifiziertere Vertretung der eigenen Vorstellungen zu gewährleisten.⁷⁵

72 Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Drucksache 15/3700, S. 43.

73 Ebd., S. 43.

74 Ebd., S. 43f.

75 Vgl. ebd., 44f.

2.7. Entwurf des Bundesjustizministeriums für ein 3. Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts (November 2004)

Die Diskussion um die Patientenverfügung und um eine gesetzliche Regelung ihrer Verbindlichkeit wurde 2004 vom Bundestag aufgegriffen. Am 01.11.2004 wurde ein Gesetzesentwurf zur Änderung des Betreuungsrechts unter der Leitung der Bundesjustizministerin Brigitte Zypries (SPD) veröffentlicht.⁷⁶ Dabei handelte es sich um eine Reaktion auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 17.03.2003, denn in dem Entwurf wurde darauf direkt Bezug genommen.⁷⁷

Der Gesetzesentwurf sah vor, die Patientenverfügung in den Vorschriften zum Betreuungsrecht zu verankern. Er befasste sich mit den Fragen,

„wer bei aktueller Entscheidungsunfähigkeit des Betroffenen die Entscheidung über die Durchführung und die Fortdauer einer ärztlichen Behandlung treffen kann, von wem eine vom Betroffenen in einer Patientenverfügung getroffene Entscheidung gegebenenfalls durchgesetzt werden soll und wann das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden muss.“⁷⁸

Es wurde klargestellt, dass eine Patientenverfügung bindend sei, wenn es keine Anhaltspunkte für eine Meinungsänderung des Patienten gebe. Der Entwurf lehnte dabei eine Reichweitenbegrenzung ab und distanzierte sich damit vom Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin.⁷⁹ Zur Rolle des Vormundschaftsgerichts wurde folgendermaßen Stellung genommen:

„Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts zur Überprüfung von Entscheidungen des Betreuers bei Untersuchungen des Gesundheitszustands, einer Heilbehandlung oder einem ärztlichen Eingriff wird für die Fälle geregelt, in denen die Gefahr besteht, dass der Betroffene

76 Vgl. zu folgendem Kapitel Bundesjustizministerium: Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 01.11.2004.

77 Ebd., S. 1.

78 Ebd., S. 12.

79 Vgl. dazu Kapitel 2.6. bzw. Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin, Drucksache 15/3700, 13.09.2004.

im Falle des Unterbleibens oder des Abbruchs der Maßnahme stirbt oder einen schweren oder länger andauernden gesundheitlichen Schaden erleidet und zwischen behandelndem Arzt und Betreuer unterschiedliche Auffassungen über den Patientenwillen bestehen. Die Stellung eines von dem Betroffenen Bevollmächtigten wird gestärkt und von einer Genehmigungsbedürftigkeit seiner Entscheidungen abgesehen. Die jedermann zustehende Möglichkeit der Anrufung des Vormundschaftsgerichts zur Missbrauchskontrolle bleibt unberührt.“⁸⁰

Von formellen Vorschriften sah der Entwurf bewusst ab, da die Form der Patientenverfügung nicht zwangsläufig eine Wirksamkeitsvoraussetzung darstellen sollte.⁸¹ Allerdings wurde die Schriftform empfohlen.⁸² Sollten in der Patientenverfügung keine auf die konkrete Behandlungssituation bezogenen Festlegungen getroffen worden sein, müsse die Patientenverfügung als Indiz für den mutmaßlichen Willen des Patienten gelten. Weiterhin müsse der Betreuer auch weitergehende Wünsche, die in der Patientenverfügung geäußert wurden, durchsetzen. Dazu gehörten zum Beispiel die Behandlung in einem bestimmten Krankenhaus oder der Beistand einer bestimmten Person oder Glaubensgemeinschaft.

Die Durchsetzung des Patientenwillens sei dem Betreuer nicht zuzumuten,

„wenn nicht oder nur unter unverhältnismäßigem Aufwand zu beseitigende örtliche, finanzielle oder versorgungstechnische Hindernisse entgegenstehen oder wenn der Patientenwille auf ein gesetzlich oder arztrechtlich verbotenes Tun gerichtet [...] [sei]“⁸³.

Dazu zählen aktive Sterbehilfe oder eine Maßnahme, die eine Missachtung der medizinischen Indikation zur Folge hätte. Sehe sich der Betreuer aus ethischen, religiösen oder persönlichen Gründen an der Durchsetzung des Patientenwillens gehindert, führe dies nicht zur Unzumutbarkeit der Beachtung.

80 Bundesjustizministerium: Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 01.11.2004, S. 13.

81 Vgl. ebd., S. 16.

82 Vgl. ebd., S. 17.

83 Ebd., S. 18.

Allerdings solle er die Möglichkeit erhalten, beim Vormundschaftsgericht die Bestellung eines Ergänzungsbetreuers zu erfragen oder seine Entlassung zu verlangen. Auch Dritte sollten die Möglichkeit erhalten, eine solche Anregung an das Vormundschaftsgericht zu richten oder es zur Missbrauchskontrolle einzuschalten.⁸⁴

Der Gesetzesentwurf wurde in dieser Form nicht in den Bundestag eingebracht, sondern wurde später mit dem von Joachim Stünker (SPD) initiierten Gesetzesentwurf zusammengefügt, da die Grundsätze beider Entwürfe deckungsgleich waren.

2.8. Der Traunsteiner Fall (BGH 2005)

Eine weitere Stärkung erfuhr das Institut der Patientenverfügung durch einen Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 08.06.2005⁸⁵. Der Kläger, vertreten durch seinen Vater und gleichzeitig Betreuer, litt seit 1998 nach einem Suizidversuch an einem apallischen Syndrom. Er lebte in einem Pflegeheim in Traunstein und wurde mit Hilfe einer vor der Heimeinweisung angelegten PEG-Sonde ernährt. Im Dezember 2001 ordnete der behandelnde Arzt im Einvernehmen mit dem Betreuer eine Reduzierung der Nahrungszufuhr auf 500ml kalorienfreie Flüssigkeit an, was den Tod des Patienten binnen ca. acht Tage zur Folge gehabt hätte. Weiterhin sollte eine schmerzlindernde Medikation sowie eine intensive Mundpflege durchgeführt werden. Die Leiterin des Pflegeheimes lehnte die Durchführung der Anordnungen mit der Begründung ab, ihre Pflegekräfte weigerten sich, diese Anordnung durchzuführen. Der Betreuer des Patienten verklagte das Pflegeheim, die künstliche Ernährung in jeder Form zu unterlassen und alle vom behandelnden Arzt angeordneten palliativmedizinischen Maßnahmen wie Durst- und Schmerzlinderung durchzuführen. Das Landgericht Traunstein sowie das Oberlandesgericht München wiesen diese Klage jedoch ab, woraufhin der Kläger Revision

⁸⁴ Vgl. Bundesjustizministerium: Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 01.11.2004, S. 18.

⁸⁵ BGH, Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03.

einlegte. Der Patient verstarb im März 2004. Die Parteien erklärten den Rechtsstreit damit für erledigt. Der Bundesgerichtshof, der über die Kosten zu entscheiden hatte, führte in diesem Zusammenhang aus:

„Die mit Hilfe einer Magensonde durchgeführte künstliche Ernährung ist ein Eingriff in die körperliche Integrität, der deshalb der Einwilligung des Patienten bedarf [...]. Eine gegen den erklärten Willen des Patienten durchgeführte künstliche Ernährung ist folglich eine rechtswidrige Handlung, deren Unterlassung der Patient [...] verlangen kann. Dies gilt auch dann, wenn die begehrte Unterlassung – wie hier – zum Tode des Patienten führen würde. Das Recht des Patienten zur Bestimmung über seinen Körper macht Zwangsbehandlungen, auch wenn sie lebenserhaltend wirken, unzulässig. [...] [Die Beklagte ist] auf die Möglichkeit beschränkt, beim Vormundschaftsgericht eine Überprüfung des Betreuerhandelns mit dem Ziel aufsichtsrechtlicher Maßnahmen [...] anzuregen. Die Weigerung des Betreuers, in eine weitere künstliche Ernährung des Klägers durch die Beklagte einzuwilligen, bedurfte im vorliegenden Fall auch keiner vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung.“⁸⁶

Dies begründete der Bundesgerichtshof mit der Übereinstimmung des Betreuers und des behandelnden Arztes im Hinblick auf den Abbruch der künstlichen Ernährung. Auch die Auffassung des Oberlandesgerichts zum Selbstbestimmungsrecht des Klägers im Zusammenhang mit dem Heimvertrag teilte der Bundesgerichtshof nicht:

„Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts war das Unterlassungsbegehren des Klägers nicht schon deshalb unbegründet, weil der mit der Beklagten geschlossene Heimvertrag einem solchen Verlangen entgegenstand.“⁸⁷. Ferner:

„Der mit dem Kläger geschlossene Heimvertrag berechtigt die Beklagten nicht, die künstliche Ernährung des Klägers gegen seinen – durch seinen

⁸⁶ BGH, Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03, S. 4f.

⁸⁷ Ebd., S. 4.

Betreuer verbindlich geäußerten – Willen fortzusetzen.“⁸⁸

Damit sprach sich der Bundesgerichtshof für die Umsetzung einer Patientenverfügung aus und regte die Diskussion um ein Patientenverfügungsgesetz weiter an.

2.9. Antrag der FDP auf eine gesetzliche Regelung der Patientenverfügung (2006)

Im Deutschen Bundestag reagierte die FDP im Januar 2006 auf den Beschluss des Bundesgerichtshofs im Traunsteiner Fall mit einem Antrag⁸⁹ zu Regelungen im Bereich Patientenverfügung, der in einen Gesetzesentwurf münden sollte.⁹⁰ Die FDP nahm wie folgt auf die letzten Beschlüsse des Bundesgerichtshofs Bezug:

„In einem aktuellen Beschluss aus dem Jahr 2005 hat sich der Bundesgerichtshof eindeutig gegen eine Zwangsbehandlung ausgesprochen. [...] Insbesondere die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 17. März 2003 macht gesetzliche Klarstellungen zur Bindungswirkung von Patientenverfügungen dringend erforderlich.“⁹¹

Das Gesetz sollte folgende Regelungen enthalten:

„Patientenverfügungen im Sinne des Gesetzes sind schriftlich zu verfassen. Sie können jederzeit auch mündlich widerrufen werden. Mündliche

⁸⁸ BGH, Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03, S. 6.

⁸⁹ Verfasser des Antrags waren: Michael Kauch, Dr. Max Stadler, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Hans-Michael Goldmann, Daniel Bahr (Münster), Jens Ackermann, Dr. Karl Addicks, Christian Ahrendt, Rainer Brüderle, Angelika Brunkhorst, Ernst Burgbacher, Patrick Döring, Mechthild Dyckmans, Jörg van Essen, Ulrike Flach, Otto Fricke, Paul K. Friedhoff, Horst Friedrich (Bayreuth), Dr. Edmund Peter Geisen, Miriam Größ, Heinz-Peter Hausteil, Dr. Heinrich L. Kolb, Gudrun Kopp, Jürgen Koppelin, Heinz Lanfermann, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Patrick Meinhardt, Burkhardt Müller-Sönksen, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Detlef Parr, Gisela Piltz, Jörg Rohde, Frank Schäffler, Dr. Herrmann Otto Solms, Dr. Rainer Stinner, Carl-Ludwig Thiele, Christoph Waitz, Dr. Claudia Winterstein, Hartfried Wolff (Rems-Murr), Martin Zeil, Dr. Wolfgang Gerhardt (und Fraktion).

⁹⁰ Vgl. zu folgendem Kapitel Deutscher Bundestag, Antrag: Patientenverfügungen neu regeln – Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken, 18.01.2006, Drucksache 16/397.

⁹¹ Ebd., S. 2.

Willenserklärungen sind Grundlage für die Erforschung des mutmaßlichen Willens des Patienten, nach dem sich die Zustimmung oder Ablehnung von Behandlungsangeboten bei Fehlen einer schriftlichen Patientenverfügung zu richten hat. Der in einer Patientenverfügung niedergelegte Wille des Patienten ist gegenüber jedermann, insbesondere gegenüber Arzt, Betreuer und Bevollmächtigtem, bindend. Dem niedergelegten Willen ist zu folgen, wenn die eingetretene Situation und der Behandlungswunsch hinreichend konkret beschrieben sind. Davon kann nur abgewichen werden, wenn offensichtliche Anzeichen für eine Willensänderung vorhanden sind oder die Verfügung dem Patienten zum Zeitpunkt der möglichen Therapiebegrenzung personal nicht mehr oder nicht mehr voll zuzurechnen ist. Therapiewünsche, Therapiebegrenzung und Therapieverbote durch Patientenverfügung sind für jeden Zeitpunkt eines Krankheitsverlaufs möglich. Zwangsbehandlungen sind vor dem Hintergrund von Menschenwürde und Selbstbestimmungsrecht auch bei nicht einwilligungsfähigen Personen auszuschließen. Das Betreuungsrecht soll so geändert werden, dass bei Vorliegen einer schriftlichen Patientenverfügung die Zustimmung zu einem risikoreichen medizinischen Eingriff, zu Therapiebegrenzung und Therapieabbruch grundsätzlich ohne Anrufung des Vormundschaftsgerichts erfolgen kann. Eine vom behandelnden Arzt angebotene Behandlung kann begrenzt oder abgelehnt werden, wenn Arzt und Betreuer bzw. Bevollmächtigter nach Anhörung des behandelnden Pflegeteams und der nächsten Angehörigen feststellen, dass die Patientenverfügung hinreichend konkret auf die vorliegende Situation anwendbar ist, offensichtliche Willensänderungen nicht vorliegen und die Verfügung dem Patienten in Bezug auf die aktuelle Therapiebegrenzung personal zurechenbar ist. Nur im Konfliktfall zwischen behandelndem Arzt, Betreuer bzw. Bevollmächtigtem, behandelnden Pflegenden und nächsten Angehörigen ist das Vormundschaftsgericht einzuschalten. Regelmäßig prüft das Vormundschaftsgericht, wenn keine

schriftliche Patientenverfügung vorliegt.“⁹²

Damit lehnte die FDP eine Reichweitenbegrenzung ebenso deutlich ab wie eine Einschaltung des Vormundschaftsgerichts in jedem Einzelfall. Weiterhin forderte der Antrag eine Informationskampagne, die folgende Themen beinhalten sollte:

„1. Empfehlungen zur Abfassung von Patientenverfügungen: Es wird empfohlen, Patientenverfügungen nach Beratung über typische Krankheitsverläufe und Behandlungsmöglichkeiten zu verfassen, sie mit einer Vorsorgevollmacht zu verbinden sowie regelmäßig auf Übereinstimmung mit dem aktuellen Willen zu überprüfen und neu zu unterzeichnen. 2. Informationen über Möglichkeiten der Palliativmedizin: Wichtig ist es, Kenntnisse über die heutigen Behandlungsmöglichkeiten der leid- und schmerzmindernden Medizin zu vermitteln, damit Patientenverfügungen vor dem Hintergrund eines hohen Informationsstandes verfasst werden.“⁹³

92 Deutscher Bundestag, Antrag: Patientenverfügungen neu regeln – Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken, 18.01.2006, Drucksache 16/397, S. 4.

93 Ebd., S. 5.

2.10. Die Stellungnahme des Nationalen Ethikrats (2006)

Im Juli 2006 veröffentlichte der Nationale Ethikrat⁹⁴ eine Stellungnahme zur „Selbstbestimmung und Fürsorge am Lebensende“⁹⁵ und gab folgende Empfehlungen zum Umgang mit Patientenverfügungen:

„Kann ein Patient seinen Willen nicht äußern, ist auf frühere Willensäußerungen des Patienten zurückzugreifen. Besteht eine Patientenverfügung, kann damit eine eindeutige, rechtlich erhebliche Willensäußerung vorliegen. Fehlt es an ihr oder bestehen Zweifel an ihrer Geltung für die aktuelle Entscheidungslage, so kann versucht werden, auf den mutmaßlichen Willen des Betroffenen abzustellen. Angst vor Missbrauch besteht insbesondere bei Patienten, die nie einen Willen bilden konnten, sowie Patienten im sogenannten Wachkoma. Diese zeigen keinerlei Zeichen von Bewusstsein und haben je nach Ursache, Dauer und Ausmaß der Zerstörung des Gehirns kaum mehr Aussicht auf ein Wiedererwachen. Allein die Unmöglichkeit einer Willensbildung, der Zustand des Wachkomas oder die Länge einer Bewusstlosigkeit bedeuten noch nicht, dass der Sterbeprozess bereits begonnen hat. Lebenserhaltende Maßnahmen sind bei solchen Patienten immer dann indiziert, wenn sie nicht durch eindeutige frühere Willensäußerungen abgelehnt worden sind. Allerdings sollte für

94 Der Nationale Ethikrat informiert über seine Aufgaben folgendermaßen: „Der Deutsche Ethikrat besteht aus 26 Mitgliedern, die naturwissenschaftliche, medizinische, theologische, philosophische, ethische, soziale, ökonomische und rechtliche Belange in besonderer Weise repräsentieren. Zu seinen Mitgliedern gehören Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler aus den genannten Wissenschaftsgebieten; darüber hinaus gehören ihm anerkannte Personen an, die in besonderer Weise mit ethischen Fragen der Lebenswissenschaften vertraut sind. Im Deutschen Ethikrat sollen unterschiedliche ethische Ansätze und ein plurales Meinungsspektrum vertreten sein. Die Mitglieder des Deutschen Ethikrats dürfen weder einer gesetzgebenden Körperschaft des Bundes oder eines Landes noch der Bundesregierung oder einer Landesregierung angehören. Der Deutsche Ethikrat verfolgt die ethischen, gesellschaftlichen, naturwissenschaftlichen, medizinischen und rechtlichen Fragen sowie die voraussichtlichen Folgen für Individuum und Gesellschaft, die sich im Zusammenhang mit der Forschung und den Entwicklungen insbesondere auf dem Gebiet der Lebenswissenschaften und ihrer Anwendung auf den Menschen ergeben.“ Vgl. <http://www.ethikrat.org/ueber-uns/auftrag>.

95 Vgl. dazu Nationaler Ethikrat: Stellungnahme Selbstbestimmung und Fürsorge am Lebensende, 2006, verfügbar unter http://www.ethikrat.org/dateien/pdf/Stellungnahme_Selbstbestimmung_und_Fuersorge_am_Lebensende.pdf.

strafrechtliche und berufsrechtliche Sanktionen kein Raum sein, wenn eine medizinische Behandlung unter Abwägung ihrer Aussichten auf Erfolg, des Leidenszustandes des Patienten und seiner voraussichtlichen Lebenserwartung nicht mehr angezeigt ist und sie deshalb unterlassen, begrenzt oder beendet wird. In Zweifelsfällen hat die Erhaltung des Lebens Vorrang.“⁹⁶

2.11. Forderung des 66. Deutschen Juristentages, die Patientenverfügung gesetzlich zu regeln

Auf dem 66. Deutschen Juristentag am 20.09.2006 wurde die Forderung nach einer gesetzlichen Regelung der Patientenverfügung erhoben⁹⁷. Ferner wurden einige Reformvorschläge zum Umgang mit Patientenverfügungen veröffentlicht. Die Verbindlichkeit einer Patientenverfügung solle ausdrücklich strafrechtlich anerkannt werden, um eine größere Rechtssicherheit für den behandelnden Arzt gewährleisten zu können, der sich bei einem Behandlungsabbruch im Einklang mit einer Patientenverfügung nicht mehr der Gefahr ausgesetzt sehen solle, sich strafbar zu machen.⁹⁸ Weiterhin solle die Patientenverfügung in Schriftform verfasst sein, was eine Ernsthaftigkeits- und Missbrauchskontrolle ermöglichen solle⁹⁹. Mündliche Willensäußerungen sollten als Indiz für den mutmaßlichen Willen des Patienten Bedeutung erhalten und verbindlich sein, wenn sie eindeutig seien und verlässlich nachgewiesen werden könnten.¹⁰⁰ Weiterhin wurde eine ärztliche Beratung und Aufklärung vor der Abfassung einer Patientenverfügung empfohlen, allerdings sollte dies kein Pflichterfordernis sein¹⁰¹. Eine Reichweitenbegrenzung der Patientenverfügung

96 Nationaler Ethikrat: Stellungnahme Selbstbestimmung und Fürsorge am Lebensende, 2006, S. 77f.

97 Vgl. dazu Verrel, Torsten: Deutscher Juristentag, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C, Verlag C.H.Beck, Stuttgart 2006.

98 Vgl. ebd., S. C80f.

99 Vgl. ebd., S. C82.

100 Vgl. ebd., S. C83.

101 Vgl. ebd., S. C84.

wurde eindeutig abgelehnt. Die Verfügung sollte in jedem Stadium einer Erkrankung geltend gemacht werden können, nicht erst bei irreversibel tödlichem Verlauf. Sie sollte weiterhin auch im Falle eines apallischen Syndroms und bei Demenz gelten.¹⁰² Auch zur Überprüfungszuständigkeit des Vormundschaftsgerichts wurde Stellung genommen. Das Vormundschaftsgericht sollte nur bei einem Dissens zwischen Betreuer und behandelndem Arzt eingeschaltet werden müssen.¹⁰³

2.12. Erste Orientierungsdebatte im Deutschen Bundestag (29.03.2007)

Der erste Schritt zu einer die Patientenverfügung betreffenden Gesetzgebung war eine Sitzung des Deutschen Bundestages am 29.03.2007.¹⁰⁴ Dort wurden drei unterschiedliche Positionen diskutiert. Einige Abgeordnete verschiedener Parteien vertraten die Ansicht, es bedürfe keiner gesetzlichen Regelung der Patientenverfügung, da diese die Unsicherheit, die im Rahmen der Diskussion über die Verbindlichkeit und Reichweite herrsche, nicht aus der Welt schaffen könne und es aus Sicht der Abgeordneten besser wäre, keine gesetzliche Regelung zu haben, als eine schlecht oder nicht durchführbare Regelung. Für diese Position sprachen sich zum Beispiel Dr. Herta Däubler-Gmelin (SPD), Dr. Reinhard Loske (Bündnis90/Grüne), Dr. Hans Georg Faust (CDU) und Hubert Hüppe (CDU) aus.

Eine weitere Gruppe von Bundestagsabgeordneten unterstützte eine gesetzliche Regelung, die eine Reichweitenbegrenzung der Patientenverfügung mit der Beschränkung auf irreversibel tödlich verlaufende Krankheiten vorsah. Sie folgte dem Gesetzesentwurf Wolfgang Bosbachs (CDU). Dieser sah als Voraussetzung für die Verbindlichkeit der Patientenverfügung neben der Reichweitenbegrenzung die Schriftform vor. Eine vorherige Aufklärung

¹⁰² Vgl. Verrel, Torsten: Deutscher Juristentag, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C, Verlag C.H.Beck, Stuttgart 2006, S. C85f.

¹⁰³ Vgl. ebd., S. C96f.

¹⁰⁴ Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag, 91. Sitzung, 29.03.2007, Plenarprotokoll 16/91.

ärztlicherseits sei wünschenswert, jedoch nicht zwingend. Weiterhin könne die Patientenverfügung jederzeit mündlich oder durch Gesten sowie durch erkennbaren Lebenswillen widerrufen werden. Dem schlossen sich Joseph Philip Winkler (Bündnis90/Grüne), René Röspel (SPD), Thomas Rachel (CDU), Julia Klöckner (CDU), Peter Weiß (CDU) sowie Markus Grübel (CDU) an. Kontrovers wurde bei diesem Entwurf diskutiert, ob man das länger andauernde apallische Syndrom sowie die fortgeschrittene Demenz in die Reichweitenbegrenzung einbeziehen solle und inwieweit in diesem Falle bei einer fehlenden Patientenverfügung der mutmaßliche Wille ermittelt werden könne oder dürfe.

Als dritte Meinungsposition in dieser Debatte postulierten einigen Abgeordnete eine gesetzliche Regelung ohne Reichweitenbegrenzung, nach der die Patientenverfügung also unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung bindend sein müsse. Auch sie verlangten die verpflichtende Schriftform der Patientenverfügung und die Möglichkeit der mündlichen Widerrufbarkeit oder der Widerrufbarkeit durch erkennbaren Lebenswillen. Diese Meinung vertraten unter anderem Joachim Stünker (SPD), Michael Kauch (FDP), Irmingard Schewe-Gerigk (Bündnis90/Grüne), Brigitte Zypries (SPD), Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP), Dr. Lukrezia Jochimsen (Die Linke), Hans-Michael Goldmann (FDP), Jerzy Montag (Bündnis90/Grüne), Detlef Parr (FDP), Dr. Carola Reimann (SPD), Dr. Marlies Volkmer (SPD) sowie Rolf Stöckel (SPD). Wolfgang Zöllner (CSU) vertrat die Ansicht, dass vor allem die Rolle des Vormundschaftsgerichts geklärt werden müsse, es solle nur eingeschaltet werden, wenn bei der Beratung ein Dissens zwischen behandelndem Arzt und Betreuer bestehe. Er empfahl eine Kombination aus Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht.

Einigkeit bestand in dieser Bundestagssitzung im Bezug auf die äußeren Rahmenbedingungen einer Patientenverfügung wie die Schriftform und die komplikationslose Widerruflichkeit sowie die Voraussetzung, eine Patientenverfügung dürfe nicht auf äußeren Druck hin entstehen. Kontrovers

wurde die Forderung nach einer Aktualisierungspflicht und der Pflicht zur vorherigen Beratung durch einen Arzt diskutiert sowie die Frage, ob das Vormundschaftsgericht nur bei Dissens zwischen behandelndem Arzt und Betreuer eingeschaltet werden sollte oder auch bei einem Konsens. Unterschiedliche Auffassungen gab es weiterhin bei der Differenzierung zwischen antizipiertem und aktuellem Willen. Breiter Konsens bestand in der Empfehlung einer Kombination von Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht, der notwendigen Förderung der Hospizarbeit und der palliativmedizinischen Versorgung sowie der umfassenderen Information der Bevölkerung zu diesem Thema.

3. Die Gesetzesentwürfe

3.1. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Bosbach et al. (2007)

Ein fraktionsübergreifender Gesetzesentwurf wurde im März 2007 unter der Leitung der Bundestagsabgeordneten Wolfgang Bosbach (CDU)¹⁰⁵, René Röspel (SPD), Joseph Winkler (Bündnis90/Die Grünen) und Otto Fricke (FDP) vorgelegt.¹⁰⁶ Insgesamt waren an diesem Entwurf 35 Mitglieder von CDU/CSU, 15 Mitglieder der SPD sowie jeweils ein Mitglied von FDP und dem Bündnis 90/die Grünen beteiligt.¹⁰⁷ Der Entwurf hatte eine gesetzliche Verankerung der Patientenverfügung in den Vorschriften zum Betreuungsrecht und eine Regelungsergänzung der Freiwilligen Gerichtsbarkeit zum Ziel.

Der Gesetzesentwurf sah vor, § 1901 BGB (Umfang der Betreuung, Pflichten des Betreuers) und § 1904 BGB (Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen) um zusätzliche Absätze zu ergänzen¹⁰⁸. § 1901 BGB sollte um folgenden Paragraphen (§ 1901b BGB) zu Patientenverfügungen ergänzt werden:

„(1) Wünsche zur Behandlung und Entscheidungen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte oder bestimmbare medizinische

105 Über Wolfgang Bosbach informiert das Handbuch des deutschen Bundestages (16. Wahlperiode), S. 80: Wolfgang Bosbach; Rechtsanwalt; 51429 Bergisch Gladbach – *11. 6. 1952 Bergisch Gladbach; röm.-kath.; verh., 3 Kinder – 1968 Mittlere Reife. Ausbildung zum Einzelhandelskaufmann bei der Konsumgenossenschaft Köln eG/COOP West AG, Supermarktleiter. Besuch der Rheinischen Akademie in Köln mit Abschluss „Staatlich geprüfter Betriebswirt“. Abitur auf dem zweiten Bildungsweg. Studium der Rechtswissenschaften Univ. Köln, 1988 1. und 1991 2. jur. Staatsexamen. Seit 1991 Tätigkeit als Rechtsanwalt. 1972 Eintritt in die CDU. 1975/79 Mitgl. Kreistag Rheinisch-Bergischer Kreis; 1979/99 Mitgl. des Rates der Stadt Bergisch Gladbach. Mitgl. im Kuratorium der Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“, Mitgl. im Vorstand des Vereins Gegen Vergessen – für Demokratie e.V. – MdB seit 1994; seit Febr. 2000 stellv. Vors. Der CDU/CSU-Fraktion.

106 Vgl. zu folgendem Kapitel Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/...

107 Vgl. ebd., S. 1.

108 Die bisher geltenden §§ 1901, 1902 und 1904 BGB sind im Anhang dieser Arbeit aufgeführt.

Maßnahmen, die eine einwilligungsfähige Person in schriftlicher Form für den Fall ihrer Einwilligungsunfähigkeit geäußert hat (Patientenverfügung), gelten nach Verlust der Einwilligungsfähigkeit fort. Der Betreuer hat ihnen Geltung zu verschaffen, wenn sie auf die eingetretene Situation zutreffen, es sei denn, dass der Betreute sie widerrufen hat oder an ihnen erkennbar nicht festhalten will. (2) Wünsche und Entscheidungen einer Patientenverfügung sind nicht verbindlich, wenn sie erkennbar in Unkenntnis der Möglichkeiten medizinischer Behandlung oder späterer medizinischer Entwicklungen abgegeben wurden und anzunehmen ist, dass der Betroffene bei deren Kenntnis eine andere Entscheidung getroffen hätte. Wünsche und Entscheidungen einer Patientenverfügung, die auf eine unerlaubte Handlung gerichtet sind oder gegen die guten Sitten verstoßen, sind nichtig; Maßnahmen der Basisversorgung können nicht ausgeschlossen werden. (3) Wünschen und Entscheidungen einer Patientenverfügung, die auf den Abbruch oder die Nichtvornahme lebenserhaltender medizinischer Maßnahmen gerichtet sind, hat der Betreuer Geltung zu verschaffen, wenn 1. das Grundleiden des Betreuten nach ärztlicher Überzeugung unumkehrbar einen tödlichen Verlauf angenommen hat, oder 2. der Betreute ohne Bewusstsein ist und nach ärztlicher Überzeugung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischen Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wiedererlangen wird. (4) Die Absätze 1 bis 3 gelten auch für Bevollmächtigte. § 1904 Abs. 5 Satz 2 gilt entsprechend.“¹⁰⁹

Auch § 1904 BGB sollte ab Absatz 2 folgendermaßen geändert werden:

„(2) Die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung durch den Betreuer in eine lebenserhaltende medizinische Maßnahme bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. (3) Eine Genehmigung nach Absatz 2 ist nicht erforderlich, wenn das Grundleiden des Betreuten nach ärztlicher Überzeugung unumkehrbar einen tödlichen Verlauf angenommen

¹⁰⁹Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 4 f.

hat und nach Beratung zwischen Betreuer und behandelndem Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung den in einer Patientenverfügung geäußerten Wünschen oder Entscheidungen oder dem mutmaßlichen Willen des Betreuten entspricht. Für die Ermittlung des mutmaßlichen Willens gilt § 1904 a Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 entsprechend. (4) Bei der Beratung von Betreuer und behandelndem Arzt über die Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung in lebenserhaltende medizinische Maßnahmen ist in der Regel den Pflegepersonen sowie dem Ehegatten, Lebenspartner, Eltern, Pflegeeltern und Kindern sowie vom Betreuten schriftlich benannten nahestehenden Personen Gelegenheit zur Äußerung zu geben, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist (beratendes Konsil). (5) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für die Einwilligung, die Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung durch einen Bevollmächtigten. Diese sind nur wirksam, wenn die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 2 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst.“¹¹⁰

Zusätzlich sollte folgender § 1904 a BGB (Voraussetzung der Genehmigung eines Behandlungsverzichts) angefügt werden:

„(1) Hat das Grundleiden des Betreuten nach ärztlicher Überzeugung unumkehrbar einen tödlichen Verlauf angenommen, erteilt das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nach § 1904 Abs. 2, wenn die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung in die lebenserhaltende ärztliche Maßnahme 1. den in einer Patientenverfügung nach § 1901 b Abs. 1, 2 geäußerten Entscheidungen oder Wünschen des Betreuten entspricht oder 2. soweit eine Patientenverfügung nicht vorliegt dem mutmaßlichen Willen des Betreuten entspricht. Anhaltspunkte für die Ermittlung seines mutmaßlichen Willens sind frühere mündliche und schriftliche Äußerungen des Betreuten, seine religiösen Überzeugungen und persönlichen Wertvorstellungen, die verbleibende Lebenserwartung und das Erleiden von

¹¹⁰Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 5 f.

Schmerzen. (2) Sind die Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 1 nicht erfüllt, erteilt das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nach § 1904 Abs. 2 nur, wenn die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung in die lebenserhaltende medizinische Maßnahme den in einer Patientenverfügung nach § 1901 b Abs. 1, 2 geäußerten Entscheidungen oder Wünschen des Betreuten entspricht, und der Betreute ohne Bewusstsein ist und mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischen Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wieder erlangen wird.“¹¹¹

Die Gesetzesbegründung führte hierzu erläuternd aus, es dürfe eine Patientenverfügung nur verbindlich sein, wenn sie auf die eingetretene Situation zutrefe, es keine Anzeichen auf eine Willensänderung des Patienten gebe und nicht anzunehmen sei, dass der Patient die Verfügung in erkennbarer Unkenntnis der medizinischen Möglichkeiten oder späterer medizinischer Entwicklungen geschrieben habe.¹¹² Nichtig sollten Wünsche sein, die gegen die guten Sitten verstießen, aktive Sterbehilfe forderten oder eine Basisversorgung wie Flüssigkeitszufuhr zur Stillung von Hunger und Durst ablehnten.¹¹³ Eine formale Voraussetzung war die Schriftform der Patientenverfügung. Diese sei stets erforderlich, da nur so gesichert sei, dass sie überlegt und nicht übereilt verfasst sei. Die Schriftform könne auch der Überprüfbarkeit des Betreuerhandelns dienen. Allerdings müsse nicht die gesamte Verfügung eigenhändig verfasst sein, sie müsse lediglich eine eigenhändige Unterschrift oder ein notariell beglaubigtes Handzeichen enthalten, um einem Missbrauch vorzubeugen.¹¹⁴ Nicht schriftlich festgehaltene Wünsche des Patienten sollten als Indizien für seinen mutmaßlichen Willen dienen. Es wurden keine weiteren Formerfordernisse festgeschrieben, allerdings wurde empfohlen, die Patientenverfügung auf der Grundlage eines

111Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 6.

112Vgl. ebd., S. 19.

113Vgl. ebd., S. 19f.

114Vgl. ebd., S. 26.

ärztlichen Beratungsgesprächs zu verfassen und diese regelmäßig zu aktualisieren. Außerdem sei es sinnvoll, in der Verfügung auch persönliche Lebenseinstellungen und Werthaltungen zu dokumentieren.¹¹⁵

Ein wichtiger Grundsatz dieses Gesetzesentwurfes war die Reichweitenbegrenzung. Die Wirksamkeit von Patientenverfügungen sollte auf Fälle mit infauster Prognose zu beschränken sein, da in Fällen, in denen das Grundleiden noch keinen irreversibel tödlichen Verlauf genommen hätte, die Pflicht des Staates, Leben zu schützen, stärker wiege als in Fällen von sterbenden Patienten.¹¹⁶ Allerdings sei das Merkmal einer unmittelbaren Todesnähe nicht zwingend erforderlich.¹¹⁷ Der Abbruch einer lebenserhaltenden Maßnahme könne auch in Situationen möglich sein, „in denen der Betroffene ohne Bewusstsein ist und nach ärztlicher Überzeugung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischen Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wiedererlangen wird“¹¹⁸. Voraussetzung sei jedoch, „dass der Abbruch einer lebenserhaltenden Behandlung in einer Patientenverfügung ausdrücklich angeordnet wurde“¹¹⁹. Ausgeschlossen wurden damit Fälle von Wachkoma, welches erst seit kurzer Zeit bestehe oder Remissionen zeige.¹²⁰ Somit sollten bei stabilem Wachkoma sowie bei schwerster Demenz strenge Voraussetzungen gelten und der Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen nur möglich sein, wenn

„der Betroffene selber lebenserhaltende Maßnahmen für diesen Fall in einer Patientenverfügung wirksam ausgeschlossen (und dies nicht widerrufen) hat, der Betroffene ohne Bewusstsein ist und nach ärztlicher Erkenntnis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischer Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wieder erlangen wird

115Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 20.

116Vgl. ebd., S. 21f.

117Vgl. ebd., S. 30.

118Ebd, S. 22.

119Ebd., S. 22.

120Vgl. ebd., S. 31.

und das Vormundschaftsgericht dies überprüft und genehmigt hat.“¹²¹

In jedem Fall müsse ein Konsil gebildet werden, dem der behandelnde Arzt und der Betreuer angehören sollten sowie die betreuenden Mitglieder des Pflegepersonals, die nächsten Angehörigen und eventuelle vom Betreuten schriftlich benannte nahestehende Personen. Dieses Konsil solle beraten, ob die Voraussetzungen für die Gültigkeit der Patientenverfügung, die zu Beginn des Erklärungsteils erörtert wurden, gegeben seien.¹²² Läge eine irreversibel tödliche Krankheit mit infauster Prognose vor und bestehe der Konsens, dass die Voraussetzungen vorlägen, könne ein Abbruch einer lebenserhaltenden Maßnahme ohne Einschaltung des Vormundschaftsgerichts erfolgen. Bezweifeln der Arzt oder der Betreuer nach einem beratendem Konsil jedoch ein Vorliegen der Voraussetzungen, müsse das Vormundschaftsgericht entscheiden.¹²³ Sei der Krankheitsverlauf des Betreuten nicht irreversibel tödlich, liege jedoch ein endgültiger Bewusstseinsverlust in Sinne eines Wachkomas oder einer schweren Demenz vor, sei in jedem Fall die Genehmigung des Vormundschaftsgericht notwendig.¹²⁴

Das Vormundschaftsgericht sollte nach diesem Entwurf den Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen in folgenden drei Fällen genehmigen müssen:

„1. wenn ein irreversibler tödlicher Krankheitsverlauf und eine schriftliche Patientenverfügung vorliegt und in der konkreten (Krankheits-) Situation der Abbruch der lebenserhaltenden Behandlung nach der Überzeugung des Gerichts den fortbestehenden Wünschen und Entscheidungen des Betreuten entspricht oder 2. wenn ein irreversibler Krankheitsverlauf vorliegt und keine Patientenverfügung, aber der Abbruch der lebenserhaltenden Behandlung nach der Überzeugung des Gerichts dem mutmaßlichen Willen des Betreuten entspricht oder 3. wenn zwar noch kein irreversibler tödlicher Krankheitsverlauf vorliegt aber der Betreute ohne Bewusstsein ist und mit an

121Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 18.

122Vgl. ebd., S. 20f.

123Vgl. ebd., S. 21.

124Vgl. ebd., S. 21.

Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischer Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wiedererlangen wird, und der Abbruch der lebenserhaltenden Behandlung seinem in einer Patientenverfügung geäußerten Willen entspricht.“¹²⁵

3.2. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Joachim Stünker et al. (2008)

Am 06. März 2008 wurde ein weiterer Gesetzesentwurf veröffentlicht, der im Jahre 2007¹²⁶ unter der Leitung von Joachim Stünker¹²⁷ (SPD) erarbeitet worden war¹²⁸. Diesem Entwurf schlossen sich 89 Mitglieder der SPD, 34 Mitglieder der FDP, 19 Mitglieder von Bündnis 90/die Grünen und 17 Mitglieder der Partei Die Linke an. Auch dieser Entwurf sah vor, die Patientenverfügung in den Vorschriften zum Betreuungsrecht zu verankern. Wörtlich:

„Das Rechtsinstitut Patientenverfügung wird im Betreuungsrecht verankert und die Schriftform als Wirksamkeitsvoraussetzung eingeführt. Die Aufgaben eines Betreuers oder Bevollmächtigten beim Umgang mit einer Patientenverfügung und bei Festlegung des Patientenwillens werden geregelt und dabei klargestellt, dass der Wille des Betroffenen unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung zu beachten ist. Festlegungen in einer Patientenverfügung, die auf eine verbotene Tötung auf Verlangen gerichtet

¹²⁵Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/..., S. 35.

¹²⁶In der vorliegenden Arbeit wird die veröffentlichte Version von 2008 zitiert.

¹²⁷Über Joachim Stünker informiert das Handbuch des deutschen Bundestages (16. Wahlperiode), S. 242: Joachim Stünker; Jurist, Vorsitzender Richter am Landgericht a.D.; 27299 Langwedel – * 29. 3. 1948 Langwedel, Kreis Verden; verh., 2 Kinder – Abitur 1967 in Verden/Aller. 1967/73 Studium der Rechtswissenschaften FU Berlin und Göttingen, 1. Staatsexamen 1973, 2. Staatsexamen 1975 in Hannover. Seit Okt. 1975 in der ordentlichen Gerichtsbarkeit des Landes Niedersachsen. Seit 1990 Vorsitzender Richter am Landgericht Verden, Schwerpunkte Wirtschaftskammer und Schwurgericht. Mitgl. Justizprüfungsamt des Landes Niedersachsen. Seit 1965 Mitgl. der SPD in unterschiedlichen Funktionen. Seit 1976 Mitgl. Rat der Einheitsgemeinde Flecken Langwedel und des Kreistages in Verden seit 1986. Bis Herbst 2001 17 Jahre ehrenamtl. Bürgermeister des Flecken Langwedel. Mitgl. FC Langwedel, TC Völkersen sowie in der AWO. – MdB seit 1998; seit Okt. 2002 rechtspolitischer Sprecher der SPD-Fraktion.

¹²⁸Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442.

sind, bleiben unwirksam. Besonders schwerwiegende Entscheidungen eines Betreuers oder Bevollmächtigten über die Einwilligung, Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung in ärztliche Maßnahmen bedürfen bei Zweifeln über den Patientenwillen der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Der Schutz des Betroffenen wird durch verfahrensrechtliche Regelungen sichergestellt.“¹²⁹

Der Gesetzesentwurf sah eine Änderung und Erweiterung der § 1901 BGB (Umfang der Betreuung, Pflichten des Betreuers) und § 1904 BGB (Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen) vor sowie eine Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Der bisherige § 1901 a BGB würde zu § 1901 b BGB werden, ein neuer § 1901 a BGB sollte folgenden Wortlaut haben:

„(1) Hat ein einwilligungsfähiger Volljähriger für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festgelegt, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt (Patientenverfügung), prüft der Betreuer, ob diese Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen. Ist dies der Fall, hat der Betreuer dem Willen des Betreuten Ausdruck und Geltung zu verschaffen. Eine Patientenverfügung kann jederzeit formlos widerrufen werden. (2) Liegt keine Patientenverfügung vor oder treffen die Festlegungen einer Patientenverfügung nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zu, hat der Betreuer unter Beachtung des mutmaßlichen Willens des Betreuten zu entscheiden, ob er in eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 einwilligt oder sie untersagt. Der mutmaßliche Wille ist aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln. Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen, sonstige persönliche Wertvorstellungen und das

¹²⁹Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442, S.3.

Schmerzempfinden des Betreuten. Um solche Anhaltspunkte zu ermitteln, soll der Betreuer nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung geben, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist. (3) Die Absätze 1 und 2 gelten unabhängig von Art und Stadium einer Erkrankung des Betreuten. (4) Die Absätze 1 bis 3 gelten auch für Bevollmächtigte.“¹³⁰

Der § 1904 BGB sollte um drei Absätze erweitert werden, der bisherige Absatz 2 sollte als neuer Absatz 5 unverändert erhalten bleiben. Die geänderten Abschnitte sollten lauten:

„(2) Die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustandes, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, wenn die Maßnahme medizinisch angezeigt ist und die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund des Unterbleibens oder des Abbruchs der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. (3) Die Genehmigung nach den Absätzen 1 und 2 ist zu erteilen, wenn die Einwilligung, die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung dem Willen des Betreuten entspricht. (4) Eine Genehmigung nach den Absätzen 1 und 2 ist nicht erforderlich, wenn zwischen Betreuer und behandelndem Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Erteilung, die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem Willen des Betreuten entspricht. (5) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für einen Bevollmächtigten. Er kann in eine der in Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 2 genannten Maßnahmen nur einwilligen, nicht einwilligen oder die Einwilligung widerrufen, wenn die Vollmacht diese Maßnahmen ausdrücklich umfasst und schriftlich erteilt ist.“¹³¹

In der Begründung des Gesetzesentwurfes wurden die Voraussetzungen für eine bindende Patientenverfügung aufgeführt. Eine Wirksamkeitsvoraussetzung

¹³⁰Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442, S.4.

¹³¹Ebd., S.4.

sei die Schriftform der Patientenverfügung. Dies solle die Betroffenen vor übereilten oder unüberlegten Festlegungen schützen und zur Klarstellung des Willens des Patienten beitragen.¹³² Eine Einwilligung des Betreuers sei nicht in jedem Falle notwendig. Der in einer Patientenverfügung niedergeschriebene Wille eines Patienten sei dann bindend, wenn

„der Verfasser Festlegungen gerade für diejenige Lebens- und Behandlungssituation getroffen hat, die nun zu entscheiden ist, der Wille nicht auf ein Verhalten gerichtet ist, das einem gesetzlichen Verbot unterliegt, der Wille in der Behandlungssituation noch aktuell ist und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Patientenverfügung durch äußeren Druck oder aufgrund eines Irrtums zustande gekommen ist. Dies gilt nicht nur dann, wenn ein Mensch bereits im Sterben liegt und die vom Patienten abgelehnte Heilbehandlung nur noch den Eintritt des Todes hinauszögern könnte. [...] Er darf eine Heilbehandlung auch dann ablehnen, wenn sie seine ohne Behandlung zum Tode führende Krankheit besiegen oder den Eintritt des Todes weit hinausschieben könnte.“¹³³

In diesem Punkt setzte sich der Stünker-Entwurf deutlich vom Bosbach-Entwurf ab, da er gegen eine Reichweitenbegrenzung plädierte. Voraussetzung sei die schriftlich verfasste und unterzeichnete Patientenverfügung.¹³⁴ Weiterhin wurde klargestellt, dass auch nach diesem Gesetzesentwurf Tötung auf Verlangen und damit die aktive Sterbehilfe als rechtswidrig einzustufen sei. Basisbetreuung wie Körperpflege, Schmerzlinderung und Stillen von Hunger und Durst blieben gleichfalls von der Patientenverfügung unberührt, sofern sie keine ärztlichen Eingriffe wie z.B. das Legen einer PEG-Sonde, erforderten.¹³⁵ Lagen nicht alle Voraussetzungen für die Verbindlichkeit einer Patientenverfügung vor, bestehe keine unmittelbare Bindungswirkung. In diesem Falle müsse der Betreuer unter Berücksichtigung des individuell-mutmaßlichen Willens des Betreuten eine

132Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442, S.13.

133Ebd., S.8f.

134Vgl. ebd., S.11.

135Vgl. ebd., S.13.

Entscheidung über die Einwilligung in eine medizinische Maßnahme treffen. Der Wille des Patienten solle über konkrete Anhaltspunkte im Hinblick auf seine religiösen Überzeugungen, persönlichen Wertvorstellungen, altersbedingte Lebenserwartung oder das Erleiden von Schmerzen sowie wenn möglich auch über einen Dialog mit Angehörigen und Vertrauten ermittelt werden.¹³⁶ Sei der mutmaßliche Wille des Patienten dennoch nicht zu erkennen, solle der Betreuer seine Entscheidung nach allgemeinen Grundsätzen und unter Berücksichtigung der Wünsche und des Wohls des Betreuten treffen, im Zweifelsfall müsse dem Schutz des Lebens Vorrang eingeräumt werden. Dies solle auch für einen Bevollmächtigten gelten.¹³⁷ Das Vormundschaftsgericht müsse nur dann eingeschaltet werden, wenn im Rahmen der Entscheidung ein Dissens zwischen Betreuer und behandelndem Arzt herrsche. Weiterhin könnten Dritte jederzeit eine Überprüfung des Vormundschaftsgericht beantragen, wenn der Verdacht bestehe, der Betreuer habe nicht im Sinne des Betroffenen entschieden oder handele missbräuchlich.¹³⁸ Weiterhin wurde klargestellt, dass der Widerruf einer Patientenverfügung nicht schriftlich erfolgen müsse, sondern auch ein mündlicher oder nonverbaler Widerruf möglich sei. Erforderlich sei lediglich ein deutlicher Ausdruck der Willensänderung des Patienten.¹³⁹ Im Falle eines nicht schriftlichen Widerrufs bedürfe es in der konkreten Behandlungssituation immer einer Entscheidung des Betreuers oder Bevollmächtigten.¹⁴⁰ Eine fachkundige Beratung zur Patientenverfügung sowie eine regelmäßige Aktualisierung wurden empfohlen, hiervon sollte jedoch nicht die Wirksamkeit einer Verfügung abhängen.¹⁴¹ Ohne fachkundige Beratung bestehe allerdings die Gefahr, dass die Patientenverfügung nicht binde, da Formulierungen zum Beispiel im Hinblick auf die Behandlungssituation ohne

136Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442, S.15f.

137Vgl. ebd., S. 11, S.16.

138Vgl. ebd., S.12.

139Vgl. ebd., S.13.

140Vgl. ebd., S.13.

141Vgl. ebd., S.14.

eine fachkundige Beratung nicht konkret genug sein könnten.¹⁴² Patienten sei es häufig erst nach einer fachkundigen Beratung möglich, eine Patientenverfügung zu formulieren, die ihre persönlichen Vorstellungen klar und nachvollziehbar zum Ausdruck bringe.¹⁴³ Allerdings solle auch ohne eine Aktualisierungspflicht grundsätzlich geprüft werden, ob der in der Patientenverfügung niedergelegte Wille des Patienten weiterhin aktuell sei.¹⁴⁴

3.3. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Bosbach et al. (2008)

Am 21. Oktober 2008 wurde zum Gesetzesentwurf des Abgeordneten Wolfgang Bosbach ein Änderungsantrag unter der Leitung von Katrin Göring-Eckardt¹⁴⁵ (Bündnis90/Die Grünen) gestellt.¹⁴⁶ Weiterhin waren an diesem Änderungsantrag fünf Mitglieder von Bündnis 90/die Grünen, ein Mitglied der CDU sowie ein Mitglied der CSU beteiligt.¹⁴⁷ Dieser Antrag sah vor, § 1901 b Absatz 3 BGB im Gesetzesentwurf wie folgt zu ändern:

„Erfüllt eine Patientenverfügung die Voraussetzung des Absatzes 2 nicht, so hat der Betreuer darin enthaltenen Wünschen oder Entscheidungen, die auf den Abbruch oder die Nichtvornahme lebenserhaltender medizinischer Maßnahmen gerichtet sind, Geltung zu verschaffen, wenn nach ärztlicher

¹⁴²Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442, S.14.

¹⁴³Vgl. ebd., S.14.

¹⁴⁴Vgl. ebd., S.14.

¹⁴⁵Über Katrin Göring-Eckardt informiert das Handbuch des deutschen Bundestages (16. Wahlperiode), S. 114: Katrin Göring-Eckardt, geb. Eckardt; Angestellte, Landessprecherin, Vizepräsidentin des BT; 99192 Ingersleben – * 3. 5. 1966 Friedrichroda (Thüringen); ev.; verh., 2 Söhne – Abitur. Theologiestudium, ohne Abschluss. Mitarbeiterin in der thüringer. Landtagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bis 1994, 1995/98 Mitarbeiterin bei einem MdB. Vor 1989 Mitarbeit in „Solidarische Kirche“ und „Frauen für den Frieden“. Gründungsmitgl. und 1990/93 Mitgl. in den Landesvorst. von „Demokratie jetzt“ und Bündnis 90, 1995/98 Landessprecherin, 1996/98 Beisitzerin im Bundesvorst. – MdB seit 1998; in der 14. WP gesundheits- und rentenpol. Sprecherin sowie Parl. Geschäftsführerin, Okt. 2002/Okt. 2005 Vors. der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, seit 18.Okt. 2005 Vizepräsidentin des Deutschen Bundestages; Mitgl. des Ältestenrates.

¹⁴⁶Vgl. dazu Deutscher Bundestag, Änderungsantrag der Abgeordneten Katrin Göring-Eckardt et al., Drucksache 16/, Stand 21.10.2008.

¹⁴⁷Ebd., S.1.

Überzeugung eine unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliegt.“¹⁴⁸

Außerdem sollte § 1904 a Absatz 3 BGB gestrichen werden.¹⁴⁹

Daraufhin wurde der Bosbach-Entwurf überarbeitet und am 16.12.2008 der geänderte Entwurf veröffentlicht.¹⁵⁰ Am neuen Entwurf waren 80 Mitglieder der CDU/CSU, 15 Mitglieder der SPD, 13 Mitglieder von Bündnis90/Die Grünen und ein Mitglied der FDP beteiligt.¹⁵¹ Der Entwurf sollte die Vorsorgevollmacht, die Betreuungsverfügung und die Patientenverfügung im Betreuungsrecht regeln. Um dies zu erreichen, müsse, wie schon im vorangegangenen Gesetzesentwurf, §§ 1901 und 1904 BGB sowie das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit geändert und erweitert werden. Allerdings sollte für die Durchsetzung einer ärztlichen Beratung vor dem Abfassen einer Patientenverfügung auch das Sozialgesetzbuch Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherungen (SGB V) geändert werden. Weiterhin sollte § 1896 BGB um einen Absatz erweitert werden.

Nach dem unveränderten § 1901 BGB (Umfang der Betreuung, Pflichten des Betreuers) sollte § 1901 a BGB und § 1901 b BGB eingefügt werden. Sie sollten wie folgt lauten:

„§ 1901 a Vorsorgevollmacht, Betreuungsverfügung: (1) Eine geschäftsfähige volljährige Person kann für den Fall, dass sie auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung ganz oder teilweise ihre Angelegenheiten nicht selbst besorgen kann, einen Bevollmächtigten bestellen (Vorsorgevollmacht). Wer ein Schriftstück mit einer Vorsorgevollmacht besitzt, hat das Vormundschaftsgericht unverzüglich zu unterrichten, nachdem er von der Einleitung eines Verfahrens zur Bestellung eines Betreuers Kenntnis erlangt hat. Das Vormundschaftsgericht kann die Vorlage einer Abschrift verlangen. (2) Eine volljährige Person kann

148Deutscher Bundestag, Änderungsantrag der Abgeordneten Katrin Göring-Eckardt et al., Drucksache 16/, Stand 21.10.2008, S.1.

149Ebd., S.1.

150Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360.

151Vgl. ebd., S. 1.

für den Fall ihrer Betreuung Vorschläge zur Auswahl des Betreuers oder Wünsche zur Wahrnehmung der Betreuung äußern (Betreuungsverfügung). Wer ein Schriftstück mit einer Betreuungsverfügung besitzt, hat dieses unverzüglich an das Vormundschaftsgericht abzuliefern, nachdem er von der Einleitung eines Verfahrens über die Bestellung eines Betreuers Kenntnis erlangt hat. Das Vormundschaftsgericht kann die Vorlage einer Abschrift verlangen. § 1901 b Patientenverfügung: (1) Wünsche zur Behandlung und Entscheidungen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte oder bestimmbare medizinische Maßnahmen, die eine einwilligungsfähige Person in schriftlicher Form für den Fall ihrer Einwilligungsunfähigkeit geäußert hat (Patientenverfügung), gelten nach Verlust der Einwilligungsfähigkeit fort. Der Betreuer hat ihnen Geltung zu verschaffen, wenn sie auf die eingetretene Situation zutreffen, es sei denn, dass der Betreute sie widerrufen hat oder an ihnen erkennbar nicht festhalten will. (2) Wünschen oder Entscheidungen einer Patientenverfügung, die auf den Abbruch oder die Nichtvornahme lebenserhaltender medizinischer Maßnahmen gerichtet sind, hat der Betreuer Geltung zu verschaffen, wenn [...] der Errichtung eine ärztliche Aufklärung über die Möglichkeiten medizinischer Behandlung und die Folgen eines Abbruchs oder der Nichtvornahme der medizinischen Maßnahme, die das eingetretene Krankheitsbild umfasste, zeitnah vorausgegangen ist, [...] sie nach Belehrung über die rechtlichen Wirkungen und Widerrufsmöglichkeiten zur Niederschrift vor einem Notar errichtet wurde, und die Beurkundung nicht länger als fünf Jahre zurückliegt [...] und darin auf eine von dem Arzt gefertigte Dokumentation über die Aufklärung verwiesen wird, die der Patientenverfügung beigelegt ist. Dasselbe gilt, wenn der Betreute eine solche Patientenverfügung gemäß Satz 1 Nr. 1 und 3 schriftlich bestätigt hat und die Bestätigung nicht länger als fünf Jahre zurückliegt oder wenn er sie nicht mehr bestätigen kann, weil er nachträglich die Einwilligungsfähigkeit verloren hat. (3) Erfüllt eine Patientenverfügung die Voraussetzungen des

Absatzes 2 nicht, so hat der Betreuer darin enthaltenen Wünschen oder Entscheidungen, die auf den Abbruch oder die Nichtvornahme lebenserhaltender medizinischer Maßnahmen gerichtet sind, Geltung zu verschaffen, [...] wenn nach ärztlicher Überzeugung eine unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliegt oder [...] wenn der Betreute ohne Bewusstsein ist, nach ärztlicher Überzeugung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischen Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wiedererlangen wird und eine Behandlung für diesen Zustand ausdrücklich untersagt hat. (4) Wünsche und Entscheidungen einer Patientenverfügung sind nicht verbindlich, wenn sie erkennbar in Unkenntnis der Möglichkeiten medizinischer Behandlung oder späterer medizinischer Entwicklungen abgegeben wurden und anzunehmen ist, dass der Betroffene bei deren Kenntnis eine andere Entscheidung getroffen hätte. Wünsche und Entscheidungen einer Patientenverfügung, die auf eine unerlaubte Handlung gerichtet sind oder gegen die guten Sitten verstoßen, sind nichtig; Maßnahmen der Basisversorgung können nicht ausgeschlossen werden. (5) Niemand kann zur Errichtung einer Patientenverfügung verpflichtet werden. Die Errichtung oder Vorlage einer Patientenverfügung darf nicht zur Voraussetzung eines Vertragsschlusses gemacht werden. (6) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für Bevollmächtigte gemäß § 1901 a Abs. 1. § 1904 Abs. 5 Satz 2 gilt entsprechend.“¹⁵²

Der § 1904 BGB (Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen) sollte um drei Absätze erweitert werden, der bisherige Absatz 2 sollte geändert und als Absatz 5 wieder aufgenommen werden.

Der neue § 1904 BGB sollte ab Absatz 2 folgendermaßen lauten:

„(2) Die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung durch den Betreuer in eine lebenserhaltende medizinische Maßnahme bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. (3) Eine Genehmigung nach Absatz 2 ist nicht erforderlich, wenn nach ärztlicher Überzeugung eine

¹⁵²Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360, S. 4f.

unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliegt und nach Beratung zwischen Betreuer und behandelndem Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung den in einer Patientenverfügung geäußerten Wünschen oder Entscheidungen des Betreuten entspricht. (4) Bei der Beratung von Betreuer und behandelndem Arzt über die Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung in lebenserhaltende medizinische Maßnahmen ist in der Regel den Pflegepersonen sowie dem Ehegatten, Lebenspartner, den Eltern, Pflegeeltern und Kindern sowie vom Betreuten schriftlich benannten nahestehenden Personen Gelegenheit zur Äußerung zu geben, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist (beratendes Konsil). (5) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für die Einwilligung, die Nichteinwilligung oder den Widerruf der Einwilligung durch einen Bevollmächtigten. Diese sind nur wirksam, wenn die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 2 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst.“¹⁵³

Weiterhin sollte ein § 1904 a BGB neu eingefügt werden.

„Voraussetzungen der Genehmigung eines Behandlungsverzichts: (1) Das Vormundschaftsgericht erteilt die Genehmigung nach § 1904 Abs. 2, wenn die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung in eine lebenserhaltende ärztliche Maßnahme den Wünschen oder Entscheidungen einer Patientenverfügung entspricht, die die Voraussetzungen des § 1901 b Abs. 2 erfüllt. (2) Das Vormundschaftsgericht erteilt die Genehmigung nach § 1904 Abs. 2, wenn nach ärztlicher Überzeugung eine unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliegt und die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung in die lebenserhaltende ärztliche Maßnahme [...] den in einer Patientenverfügung geäußerten Entscheidungen oder Wünschen des Betreuten entspricht oder [...] soweit eine Patientenverfügung nicht vorliegt, dem mutmaßlichen Willen des Betreuten entspricht. Anhaltspunkte für die Ermittlung des mutmaßlichen Willens sind frühere mündliche und schriftliche

¹⁵³Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360, S. 5.

Äußerungen des Betreuten, seine religiösen Überzeugungen, persönlichen Wertvorstellungen und Einstellungen zu Sterben und verbleibender Lebenszeit sowie unvermeidbare und für den Betroffenen unerträgliche Schmerzen. (3) Das Vormundschaftsgericht erteilt die Genehmigung nach § 1904 Abs. 2, wenn die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung in eine lebenserhaltende ärztliche Maßnahme den für diesen Fall in einer Patientenverfügung geäußerten Wünschen oder Entscheidungen des Betreuten entspricht, der Betreute ohne Bewusstsein ist und nach ärztlicher Überzeugung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz Ausschöpfung aller medizinischen Möglichkeiten das Bewusstsein niemals wieder erlangen wird.¹⁵⁴

In der Gesetzesbegründung wurde klargestellt, dass eine Patientenverfügung grundsätzlich bindend sei und der Betreuer oder der Bevollmächtigte des Patienten die Pflicht habe, dessen Willen und Entscheidungen Geltung zu verschaffen. Die Verfügung sei jedoch nur verbindlich, wenn sie auf die eingetretene Krankheitssituation zutrefte, der Betroffene sie nicht widerrufen und wenn sich dessen Wille nicht erkennbar geändert habe.¹⁵⁵ Eine Patientenverfügung sei nicht bindend, wenn sie in Unkenntnis der Möglichkeiten der medizinischen Behandlung verfasst worden sei.¹⁵⁶ Weiterhin dürfe in einer Patientenverfügung keine aktive Sterbehilfe, Tötung auf Verlangen oder die Unterlassung der Basispflege wie Stillen von Hunger und Durst, Körperpflege und menschliche Begleitung verlangt werden.¹⁵⁷ Als einziges Formerfordernis wurde die Schriftform der Patientenverfügung verlangt. Nicht schriftlich festgehaltene Wünsche des Patienten sollten jedoch nicht unberücksichtigt bleiben, sondern als Indiz für seinen Willen gelten.¹⁵⁸ Es wurde empfohlen, vor dem Verfassen einer Patientenverfügung ein ärztliches Aufklärungsgespräch

154Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360, S. 5.

155Vgl. ebd., S. 13.

156Vgl. ebd., S. 13.

157Vgl. ebd., S. 12.

158Vgl. ebd., S. 13.

wahrzunehmen, die Verfügung regelmäßig zu aktualisieren sowie die betreffenden Krankheitssituationen und die eigenen Wertvorstellungen und Lebenseinstellungen möglichst konkret zu beschreiben, um die Gültigkeit der Verfügung zu gewährleisten.¹⁵⁹ Allerdings galten diese Empfehlungen nur für Patientenverfügungen mit Reichweitenbegrenzung, wenn also eine infauste Prognose vorliege. Patientenverfügungen ohne Reichweitenbegrenzung sollten nur unter strikteren Bedingungen möglich sein. Bei einer Patientenverfügung ohne Reichweitenbegrenzung müsse eine ärztliche Beratung zur Aufklärung durchgeführt werden, die dokumentiert der Patientenverfügung beigelegt sein müsse. Weiterhin müsse die Verfügung nach einer Belehrung über rechtliche Wirkungen und Widerrufsmöglichkeiten von einem Notar beurkundet sein und alle fünf Jahre aktualisiert werden.¹⁶⁰ Würden diese strengeren Voraussetzungen nicht erfüllt, sei die Patientenverfügung wie eine Verfügung mit Reichweitenbegrenzung zu behandeln.¹⁶¹ Weiterhin solle vor Beendigung einer lebenserhaltenden ärztlichen Behandlung ein Konsil von Betreuer, behandelndem Arzt und nahestehenden Personen des Betroffenen gebildet werden, welches klären solle, ob die Wünsche und Entscheidungen in der Patientenverfügung auf die aktuelle Krankheitssituation zutreffen, ob es Anhaltspunkte für eine Willensänderung des Patienten gebe und ob die Verfügung möglicherweise auf falsche Vorstellungen des Patienten im Hinblick auf medizinische Therapiemöglichkeiten beruhe.¹⁶² Auch bei Patienten, bei denen keine tödlich verlaufende Krankheit vorliege, die aber mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das Bewusstsein nicht wiedererlangen würden, sei es möglich, eine lebenserhaltende Maßnahme zu beenden, allerdings müsse in diesem Fall das Beenden der lebenserhaltenden Maßnahmen in einer Patientenverfügung eindeutig angeordnet worden sein.¹⁶³ Bei Vorliegen einer

159Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360, S. 13.

160Vgl. ebd., S. 14.

161Vgl. ebd., S. 14.

162Vgl. ebd., S. 14.

163Vgl. ebd., S. 15.

infausten Prognose müsse das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden, wenn ein Dissens zwischen Betreuer und behandelndem Arzt darüber bestehe, ob der in der Patientenverfügung geäußerte Wille dem Willen des Patienten entspreche. Weiterhin könne jeder Dritte eine Kontrolle des Vormundschaftsgerichts beantragen. Wenn keine unheilbare, tödlich verlaufende Krankheit vorliege, es aber dennoch in Frage komme, das Leben zu beenden, da der Patient mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das Bewusstsein nicht wiedererlange, wie es zum Beispiel bei apallischem Syndrom vorkomme, müsse grundsätzlich das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden.¹⁶⁴

3.4. Gesetzesentwurf (Drucksachenfassung) der Abgeordneten Wolfgang Zöllner et al. (2008)

Ein dritter Gesetzesentwurf wurde unter der Leitung des Bundestagsabgeordneten Wolfgang Zöllner (CSU)¹⁶⁵ erarbeitet und am 18.12.2008 veröffentlicht.¹⁶⁶ Daran waren 24 Mitglieder der CDU, 19 Mitglieder der CSU, 13 Mitglieder der Partei Die Linke, drei Mitglieder der SPD und ein Mitglied der FDP beteiligt.¹⁶⁷

¹⁶⁴Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz – PatVerfG), Drucksache 16/11360, S. 14.

¹⁶⁵Über Wolfgang Zöllner informiert das Handbuch des deutschen Bundestages (16. Wahlperiode): Wolfgang Zöllner; Diplomingenieur (FH); 63785 Obernburg-Eisenbach - * 18. 6. 1942 Obernburg; röm.-kath.; verh., 2 Kinder – Staatliche Realschule Klingenberg. Ohm-Polytechnikum Nürnberg, Abschluss als Diplomingenieur (FH). Facharbeiterprüfung als Mechaniker. Maschinenbauingenieur, Weiterbildung zum Sicherheitsingenieur. 1972/90 leitender Sicherheitsingenieur bei der Firma AKZO, Obernburg. Mitgl. in versch. kulturellen, sozialen und kirchlichen Vereinigungen, Mitgl. der „Aktion Lebensrecht für Alle (AlfA)“, Seit 1969 Mitgl. der JU und der CSU; 1989/95 CSU Kreisvors. Miltenberg, seit 2001 Vors. des gesundheitspol. Arbeitskreises der CSU. 1972/78 Gemeinderat in Eisenbach, 1978/2002 Stadtrat und 2. Bürgermeister in Obernburg, seit 1978 Kreisrat im Landkreis Miltenberg; 1984/87 CSU-Fraktionsvors. im Kreistag Miltenberg. – MdB seit 1990; 1994/2004 gesundheits- und sozialpol. Sprecher der CSU-Landesgruppe, 1998/Jan. 2005 stellv. Vors. Ausschuss für Gesundheit und Soziale Sicherung; seit Nov. 2004 stellv. Vors. der CDU/CSU-Fraktion.

¹⁶⁶Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493.

¹⁶⁷Vgl. ebd., S. 1.

In diesem Entwurf wurde die Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht gefordert sowie eine Regelung zur Beteiligung des Vormundschaftsgerichts. Die Änderungsvorschläge wurden zu Beginn des Gesetzesentwurfes folgendermaßen kurz umrissen:

„Die Patientenverfügung wird zunächst definiert. Darüber hinaus wird in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage klargestellt, dass sowohl der ausdrücklich erklärte als auch der zu ermittelnde mutmaßliche Wille des Patienten nach dem Verlust der Einwilligungsfähigkeit fortwirkt. Wegen der hierzu herrschenden Unsicherheit über die Auslegung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wird festgelegt, dass Patientenverfügungen unabhängig von Art und Verlauf der Erkrankung verbindlich sind. In Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage wird gesetzlich klargestellt, dass sowohl der Betreuer als auch der Bevollmächtigte verpflichtet sind, dem Willen des Patienten Ausdruck und Geltung zu verschaffen. Der bereits heute übliche Prozess der Indikationsstellung und der Ermittlung des Patientenwillens durch Arzt, rechtlichen Vertreter des Patienten und – wenn nötig weitere nahestehende Personen und Pflegekräfte – wird gesetzlich umrissen: damit wird deutlich, dass die Umsetzung des Patientenwillens nicht unreflektierter Automatismus ist. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wird die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff, die lebensverlängernd oder -erhaltend wirken, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts unterworfen, wenn Arzt und Betreuer bei der Ermittlung des Patientenwillens keine Einigkeit erzielen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht werden einige wenige Bestimmungen getroffen, die der Wahrung des Grundrechtsschutzes des Betroffenen dienen, die Qualität der richterlich gefundenen Entscheidung verfahrensrechtlich absichern und somit zu einer größtmöglichen Akzeptanz

der Entscheidung bei Verfahrensbeteiligten und Dritten beitragen.“¹⁶⁸

Für diese Vorschläge müssten §§ 1901 und 1904 des BGB geändert werden. In § 1901 BGB sollten folgende Absätze b, c und d eingefügt werden:

„§ 1901 b Patientenverfügung (1) Erklärungen zur Behandlung und Entscheidungen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte oder bestimmbare medizinische Maßnahmen, die eine einwilligungsfähige, natürliche Person geäußert hat (Patientenverfügung), gelten unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung nach Verlust der Einwilligungsfähigkeit fort, es sei denn, dass diese Person sie widerrufen hat oder an ihnen erkennbar nicht festhalten will. Der Betreuer hat ihnen Ausdruck und Geltung zu verschaffen. (2) Absatz 1 gilt auch hinsichtlich des zu ermittelnden mutmaßlichen Willens einer natürlichen Person. (3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch für den Bevollmächtigten. § 1901 c Form der Patientenverfügung. Die Patientenverfügung soll in schriftlicher Form verfasst werden und angeben, zu welcher Zeit (Tag, Monat und Jahr) und an welchem Ort sie verfasst wurde. Sie soll in regelmäßigen Abständen bestätigt werden. § 1901 d Ermittlung des Patientenwillens im Falle der Entscheidungsunfähigkeit des Betreuten (1) Der Arzt prüft, welche Behandlungsmaßnahme im Hinblick auf den Gesamtzustand und die Prognose des Patienten indiziert ist, und erörtert diese unter Berücksichtigung des verbindlichen Patientenwillens nach § 1901 b mit dem Betreuer. Der Betreuer willigt in die vorgeschlagene medizinische Behandlungsmaßnahme ein, wenn sie dem fortgeltenden Patientenwillen nach § 1901 b entspricht. (2) In Zweifelsfällen sollen Arzt und Betreuer Pflegepersonen, Mitglieder des Behandlungsteams und dem Patienten nahestehende Personen, wie Ehegatten, Lebenspartner, Eltern, Pflegeeltern und Kinder sowie vom Betreuten schriftlich hierfür benannte Personen, zur Ermittlung des Patientenwillens nach Absatz 1 hinzuziehen. (3) Die Absätze

¹⁶⁸Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493, S. 4.

1 und 2 gelten auch für den Bevollmächtigten.“¹⁶⁹

§ 1904 BGB solle im Absatz 2 geändert werden sowie einen neuen Absatz 3 erhalten:

„(2) Die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustandes, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff, die lebensverlängernd oder -erhaltend wirken, bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, wenn Arzt und Betreuer bei der Ermittlung des Patientenwillens nach § 1901 d keine Einigkeit erzielen. (3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch für die Einwilligung, die Nichteinwilligung und den Widerruf der Einwilligung des Bevollmächtigten. Sie sind nur wirksam, wenn die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst.“¹⁷⁰

Im Rahmen der Begründung zum Gesetzesentwurf wurden die Änderungsvorschläge ausführlicher erläutert. Zunächst wurde im Hinblick auf die Verbindlichkeit von Patientenverfügungen klargestellt, dass sie nach dem Verlust der Einwilligungsfähigkeit fortgelten und unmittelbar verbindlich bleiben müsse.¹⁷¹ Weiterhin müsse eine Patientenverfügung jederzeit formlos zu widerrufen sein. Der Widerruf könne sowohl ausdrücklich als auch konkludent erfolgen. Dabei dürften jegliche Anzeichen gewertet werden, aus denen eine Willensänderung des Patienten zu ersehen sei. Es komme nicht auf das Vorliegen einer Einwilligungsfähigkeit, sondern auf den natürlichen Willen des Patienten an.¹⁷² Zur Ermittlung des Patientenwillens solle nicht zwingend an dem Wortlaut der Erklärung festgehalten werden, sondern müssten auch die Begleitumstände wie der medizinisch-technische Fortschritt und medizinische Möglichkeiten sowie der Krankheitsverlauf und seine Auswirkungen

169Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493, S. 5.

170Ebd., S. 5.

171Vgl. ebd., S. 8.

172Vgl. ebd., S. 8.

berücksichtigt werden. Sittenwidrige Wünsche des Patienten (wie aktive Sterbehilfe) müssten nicht durchgesetzt werden.¹⁷³ Eine Reichweitenbegrenzung der Patientenverfügung wurde eindeutig abgelehnt.¹⁷⁴

Dies wurde wie folgt begründet:

„Eine Reichweitenbegrenzung stellt ein Werturteil über das Leben mit Krankheit in der Endphase dar. Sie degradiert das Leben mit Krankheit in seiner Endphase als weniger schützenswert im Vergleich zu allen anderen Lebensphasen. Denn über das Leben mit Krankheit in der Endphase – und nur darüber – darf demnach verfügt werden. Dies kann auch für den Arzt zum unlösbaren Konflikt werden: Unterlässt er eine Behandlung, läuft er Gefahr, strafrechtlich belangt zu werden. Nimmt er eine Behandlung innerhalb der Reichweitenbegrenzung einer widersprechenden Patientenverfügung vor und verwirklicht sich das Behandlungsrisiko, so haftet er möglicherweise für die Konsequenzen, weil er ohne Einwilligung des Patienten gehandelt hat. Die Voraussetzungen, wann die Reichweite einer Patientenverfügung begrenzt sein soll, sind in der Praxis nicht klar abgrenzbar. Kein Arzt kann gerichtsfest feststellen, zu welchem Zeitpunkt genau ein irreversibel tödlicher Verlauf beginnt. Der Betreuer als Wächter des Patientenwohls wird in den meisten Situationen von den Entscheidungen über ärztliche Maßnahmen ausgeschlossen. Außerhalb des sog. irreversibel tödlichen Verlaufs entscheidet demnach allein der behandelnde Arzt über ärztliche Maßnahmen. Der Betreuer hat in diesen Fällen kein Mitspracherecht.“¹⁷⁵

Der Patientenwille solle in einem Dialog von Arzt und Betreuer ermittelt werden. Dies schütze den Patienten vor Druck, Täuschung und Übereilung und Sorge dafür, dass die Umsetzung des Patientenwillens nicht zu einem Automatismus werde. Zuerst müsse der Arzt ermitteln, ob eine Behandlungsindikation vorliege

173Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493, S. 8 f.

174Vgl. ebd., S. 9.

175Ebd., S. 9.

und dies mit dem Betreuer besprechen, so dass beide ihre Einschätzung gegenseitig prüfen und bewerten könnten. Bei Bedarf müssten Dritte, die zur Klärung des Patientenwillens beitragen könnten, hinzugezogen werden.¹⁷⁶

Zur Sicherheit des Patienten müssten folgende Kriterien berücksichtigt werden:

„1. Ärzte und Betreuer/Bevollmächtigte müssen sich mit jeder einzelnen Patientenverfügung intensiv auseinandersetzen. Sie haben die Pflicht, beim entscheidungsunfähigen Patienten den Patientenwillen sorgfältig zu ermitteln, also ob der in der Patientenverfügung geäußerte Wille mit der aktuellen Situation übereinstimmt. 2. Der Betreuer/Bevollmächtigte ist gemäß § 1901 Absatz 2 BGB bei der Ausübung seiner Tätigkeit stets verpflichtet, sich bei der Erfüllung seiner Aufgaben am Wohl des Betreuten zu orientieren. Dieser Grundsatz gilt für alle Bereiche seines Wirkens. 3. Besteht Uneinigkeit zwischen dem behandelnden Arzt und dem Betreuer/Bevollmächtigten über diese Fragen, ist das Vormundschaftsgericht zur Klärung anzurufen. Dieses wird also nicht generell, sondern nur in diesem Ausnahmefall angerufen und stellt fest, ob der Wille des Patienten richtig ermittelt wurde.“¹⁷⁷

Zur Notwendigkeit einer Entscheidung des Vormundschaftsgerichts wurde festgestellt, dass

„eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung der Nichteinwilligung oder des Widerrufs der Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustandes, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff, die lebensverlängernd oder -erhaltend wirken, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedürfen, wenn sich Arzt und rechtlicher Vertreter des Patienten bei der Ermittlung des Patientenwillens nicht einig werden.“¹⁷⁸

So würde gewährleistet, dass im Falle eines Dissens von Arzt und Betreuer die Entscheidung zum Wohle des Patienten gerichtlich überprüft würde.¹⁷⁹

176 Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493, S. 9.

177 Ebd., S. 9 f.

178 Ebd., S.10.

4. Die Entscheidung

4.1. Bundestagssitzung am 26.06.2008: Erste Lesung des Stünker-Entwurfs

Am 26.06.2008 fand die erste Beratung des Stünker-Gesetzesentwurfs im Deutschen Bundestag statt.¹⁸⁰ Joachim Stünker (SPD) stellte den unter seiner Leitung von insgesamt 209 Abgeordneten¹⁸¹ entworfenen Gesetzesentwurf vor und warb um Unterstützung. Im Anschluss sprachen sowohl Befürworter als auch Kritiker des Stünker-Entwurfs. Stünker selbst stellte klar, dass es sowohl für Patienten als auch für Ärzte aufgrund der herrschenden Rechtsunsicherheit wichtig und notwendig sei, eine Regelung für die Umsetzung von Patientenverfügungen zu treffen.¹⁸² Grundsätzlich sei eine Patientenverfügung bindend und zu respektieren, sofern sie aktuell sei und auf die gegebene Situation zutreffe.¹⁸³ Um dies zu gewährleisten, seien im Gesetzesentwurf folgende Regeln verankert: Die Verfügung müsse in Schriftform vorliegen und jederzeit formlos, auch mündlich, widerrufbar sein. Grundsätzlich müsse jede Patientenverfügung vom behandelnden Arzt und dem Betreuer beziehungsweise Bevollmächtigten gemeinsam und individuell auf den Patienten hin interpretiert werden und überprüft werden, ob der antizipierte Wille des Betroffenen auf die momentane Lebens- und Behandlungssituation zutreffe. So solle ein Automatismus verhindert werden, der dazu führe, dass die Verfügung wörtlich und ohne sie zu hinterfragen umgesetzt würde. Falls die Entscheidung nicht im Einvernehmen von Arzt und Betreuer/Bevollmächtigtem erfolge, müsse das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden, das dann zu entscheiden habe. Aktuelle Lebensäußerungen des Patienten hätten immer

179Vgl. Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen (Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache 16/11493, S. 10.

180Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag, 172. Sitzung, 26.06.2008, Plenarprotokoll 16/172.

181Vgl. ebd., S. 18260.

182Vgl. ebd., S. 18261.

183Vgl. ebd., S. 18260.

Vorrang und müssten jederzeit beachtet werden. Liege keine Patientenverfügung vor oder ließe sie sich nicht auf die entsprechende Situation anwenden, müsse der mutmaßliche Wille des Patienten ermittelt werden. Dies geschehe schon heute in der täglichen Praxis.¹⁸⁴ Joachim Stünker betonte, dass auch dieser Entwurf die aktive Sterbehilfe eindeutig ablehne und weiterhin als strafbar einstufe.¹⁸⁵ Abschließend äußerte er, es sei Kritik geäußert worden, er handele zu schnell. Mit dem Gesetzesentwurf beschäftige man sich jedoch bereits seit einem Jahr und wenn in der laufenden Legislaturperiode eine Entscheidung getroffen werden solle, dränge die Zeit.¹⁸⁶

Die Abgeordneten Michael Kauch (FDP)¹⁸⁷, Dr. Lukrezia Jochimsen (Die Linke)¹⁸⁸, Dr. Carola Reimann (SPD)¹⁸⁹, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP)¹⁹⁰ und Christoph Strässer (SPD)¹⁹¹ unterstützten den Entwurf. Sie betonten, dass eine Patientenverfügung immer freiwillig bleiben müsse, sie aber geachtet werden müsse, wenn sich ein Patient zu einer Verfügung entschieden habe.¹⁹² Da die Selbstbestimmung eines Patienten Vorrang haben solle, sei eine Reichweitenbegrenzung oder eine Bestimmung durch Dritte unter Inkaufnahme einer Zwangsbehandlung nicht akzeptabel.¹⁹³ Weiterhin machten sie deutlich, dass auch dieser Gesetzesentwurf keine Gefahr eines Automatismus beinhalte, da die Prüfung des aktuellen Patientenwillens, die Berücksichtigung auch nonverbaler Äußerungen und der Dialog von Arzt, Betreuer und Angehörigen vor zu schnellen Entscheidungen schütze.¹⁹⁴ Als wichtig wurde auch eine ausführliche Beratung vor dem Verfassen der Patientenverfügung erachtet, da dies eine reflektierte und informierte

184Vgl. Deutscher Bundestag, 172. Sitzung, 26.06.2008, Plenarprotokoll 16/172, S. 18261.

185Vgl. ebd., S. 18260.

186Vgl. ebd., S. 18261f.

187Vgl. ebd., S. 18262f.

188Vgl. ebd., S. 18264ff.

189Vgl. ebd., S. 18267f.

190Vgl. ebd., S. 18268f.

191Vgl. ebd., S. 18272f.

192Vgl. ebd., S. 18262, S. 18268, S. 18272.

193Vgl. ebd., S. 18262, S. 18265, S. 18267.

194Vgl. ebd., S. 18263, S. 18265, S. 18267.

Entscheidung zur Folge habe.¹⁹⁵ Die Abgeordneten Markus Grübel (CDU)¹⁹⁶, Birgitt Bender (Bündnis 90/Die Grünen)¹⁹⁷, Julia Klöckner (CDU)¹⁹⁸, Katrin Göring-Eckardt (Bündnis 90/Die Grünen)¹⁹⁹ und Dr. Hans Georg Faust (CDU)²⁰⁰ kritisierten den zur Debatte stehenden Gesetzesentwurf. Sie äußerten die Befürchtung, die Patientenverfügung könne den Betroffenen schaden, falls sie sich nicht genau genug informiert hätten oder die Verfügung auf Textbausteinen basiere und so zu allgemein gefasst sei.²⁰¹ Dieser Problematik trage der Stünker-Entwurf keine Rechnung und er berücksichtige nicht die Vielfalt der individuellen Situationen am Lebensende.²⁰² Der Lebensschutz sei nicht ausreichend berücksichtigt, wie es bei einer Reichweitenbegrenzung der Fall wäre.²⁰³ Markus Grübel formulierte einen Kompromiss, der ein zweistufiges Verfahren vorsah. Es solle eine einfache, ethisch unproblematische Patientenverfügung mit Reichweitenbegrenzung geben, die keine hohen Anforderungen an Beratung, Aktualisierung und Einwilligungsfähigkeit sowie Überprüfung der Urheberschaft stelle. Zusätzlich solle es Menschen, die sich sehr intensiv mit dem Thema beschäftigten, möglich sein, eine „qualifizierte Patientenverfügung“ zu verfassen. An diese Verfügung solle die Anforderung einer medizinischen und rechtlichen Beratung sowie einer regelmäßigen Aktualisierung gestellt werden, dabei solle auch die Urheberschaft und die Einwilligungsfähigkeit festgestellt werden.²⁰⁴

195Vgl. Deutscher Bundestag, 172. Sitzung, 26.06.2008, Plenarprotokoll 16/172, S. 18268.

196Vgl. ebd., S. 18263f.

197Vgl. ebd., S. 18266f.

198Vgl. ebd., S. 18269ff.

199Vgl. ebd., S. 18271f.

200Vgl. ebd., S. 18273f.

201Vgl. ebd., S. 18263f, S. 18269.

202Vgl. ebd., S. 18274.

203Vgl. ebd., S. 18264, S. 18270.

204Vgl. ebd., S. 18264.

4.2. Bundestagssitzung am 21.01.2009: Erste Lesung des Bosbach-Entwurfs sowie des Zöller-Entwurfs

Am 21.01.2009 fand die erste Lesung zu den Gesetzesentwürfen der Abgeordneten Bosbach (CDU) und Göring-Eckardt (Bündnis 90/die Grünen) sowie der Abgeordneten Zöller (CSU) und Faust (CDU) statt.²⁰⁵

Für den Bosbach-Entwurf sprachen sich die Hauptverantwortlichen Katrin Göring-Eckardt (Bündnis90/Die Grünen)²⁰⁶, René Rösper (SPD)²⁰⁷ und Wolfgang Bosbach (CDU)²⁰⁸ aus. Frau Göring-Eckardt wies darauf hin, dass eine ärztliche Beratung als Kassenleistung vor dem Abfassen einer Patientenverfügung sowie die Stärkung einer Vertrauensperson wichtig sei, wofür sie sich in ihrem Gesetzesentwurf einsetze. Dies schütze vor einer unbestimmt und ungenau formulierten Patientenverfügung.²⁰⁹ Es dürfe nicht die Gefahr eines Automatismus bestehen.²¹⁰ Im Hinblick auf die Reichweitenbegrenzung wies sie darauf hin, dass eine notarielle Beglaubigung der Patientenverfügung nötig sei, wenn sie in ihrer Reichweite nicht begrenzt sein solle. Dies betreffe allerdings nur wenige Menschen, da die meisten Patientenverfügungen „auf Situationen, in denen eine Krankheit unheilbar ist und zum Tode führen wird“²¹¹, abzielten. In diesen Fällen sei weder eine ärztliche Beratung noch eine notarielle Beglaubigung notwendig, so dass die Patientenverfügung mit Reichweitenbegrenzung ohne bürokratischen Aufwand möglich sei.²¹² René Rösper betonte die Bedeutung einer ärztlichen Beratung vor dem Verfassen einer Patientenverfügung sowie ihrer lesbaren Abfassung beziehungsweise einer klaren Handlungsanweisung, um eine bessere Befolgung und Auslegung zu gewährleisten.²¹³ Er kritisierte den Stünker-

205Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199.

206Vgl. ebd., S. 21497f.

207Vgl. ebd., S. 21500ff.

208Vgl. ebd., S. 21509ff.

209Vgl. ebd., S. 21498.

210Vgl. ebd., S. 21498.

211Ebd., S. 21498.

212Vgl. ebd., S. 21498.

213Vgl. ebd., S. 21501.

Entwurf, da dieser die Unsicherheit, ob die Patientenverfügung reflektiert verfasst worden sei, vergrößere.²¹⁴ Der von ihm unterstützte Gesetzesentwurf schütze besser vor Fehlinterpretationen.²¹⁵ Wolfgang Bosbach betonte in seiner Rede die Notwendigkeit einer Entscheidung im Deutschen Bundestag.²¹⁶

Er schließe sich der Rechtsprechung des 12. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs, der oft so verstanden werde, „dass lebenserhaltende Maßnahmen nur dann beendet werden dürfen, wenn das Grundleiden eines Patienten einen irreversiblen tödlichen Verlauf genommen hat“²¹⁷, an und vertrete die Ansicht, man müsse nach Art und Stadium der Krankheit differenzieren, wenn es um die Umsetzung einer Patientenverfügung gehe.²¹⁸

Als Beispiel führte er Herzstillstand und Reanimation bei Verletzten eines Autounfalls an. In diesen Fällen könne die wörtliche Auslegung einer ungenau formulierten Patientenverfügung problematisch sein.²¹⁹ Eine Reichweitenbegrenzung könne vor diesen Problemen schützen.²²⁰

Für den Zöller-Entwurf warben Wolfgang Zöller (CSU)²²¹ und Dr. Hans Georg Faust (CDU)²²². Der Namensgeber erläuterte die wichtigsten Grundsätze, denen der unter seiner Leitung erarbeitete Gesetzesentwurf folge.²²³ Um die bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen, solle nur das Nötigste geregelt werden. Eine Patientenverfügung solle grundsätzlich verbindlich sein, sowohl der ausdrücklich erklärte als auch der ermittelte mutmaßliche Wille des Patienten solle respektiert werden. In der Regel solle eine Patientenverfügung schriftlich verfasst werden, da dies jedoch vielen Menschen aus unterschiedlichen Gründen nicht möglich sei, müssten auch mündliche Aussagen bindend sein, die Schriftform sei also keine zwingende Voraussetzung für die Wirksamkeit einer Patientenverfügung. Weiterhin solle

²¹⁴Vgl. Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21501.

²¹⁵Vgl. ebd., S. 21502.

²¹⁶Vgl. ebd., S. 21509.

²¹⁷Ebd., S. 21509

²¹⁸Vgl. ebd., S. 21510.

²¹⁹Vgl. ebd., S. 21511.

²²⁰Vgl. ebd., S. 21511.

²²¹Vgl. ebd., S. 21499.

²²²Vgl. ebd., S. 21506f.

²²³Vgl. ebd., S. 21599.

der Wille des Patienten individuell im Dialog ermittelt und umgesetzt werden. So solle einem Automatismus vorgebeugt werden und gewährleistet sein, dass Ärzte und Vertreter des Patienten sich intensiv mit dem Willen des Betreuten auseinandersetzen. Nur im Falle ihrer Uneinigkeit solle das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden. Wolfgang Zöller verstand seinen Entwurf als möglichen Kompromiss zwischen den herrschenden Positionen. Patientensicherheit und Patientenautonomie würden gleichermaßen integriert und die individuellen Situationen am Lebensende berücksichtigt.²²⁴ Faust betonte in seiner Rede die Relevanz des Patientenwillens und seiner Wirksamkeit über die Einwilligungsfähigkeit hinaus und verdeutlichte, dass die Ermittlung und Umsetzung des Patientenwillens ein Prozess sei, in dem der Dialog eine bedeutende Rolle spiele. Er kritisierte das Misstrauen gegenüber Ärzten in den anderen zur Debatte stehenden Gesetzesentwürfen, wobei er als Beispiel anführte, dass nach seinem Verständnis der Stünker-Entwurf die Tendenz enthalte, „bei der Willensermittlung den Betreuer in der federführenden Rolle zu sehen und den Arzt mehr in der Rolle des Ausführenden, der sich den getroffenen Festlegungen beugen muss“.²²⁵ Daher hielte er es für unerlässlich, dass die den Kranken begleitenden Personen den Patientenwillen auf der Grundlage der Patientenverfügung sorgfältig ermittelten. Dafür solle die Patientenverfügung möglichst genau und detailliert sein, empfehlenswert sei ein ärztliches und notarielles Beratungsgespräch. Der von ihm unterstützte Gesetzesentwurf zeichne Konturen von bereits bestehenden Abläufen nach und kläre Unklarheiten, wie zum Beispiel die Rolle des Vormundschaftsgerichts.²²⁶ Als Unterstützer des Bosbach/Göring-Eckardt-Entwurfes ergriffen Peter Weiß (CDU)²²⁷, Otto Fricke (FDP)²²⁸, René Röspel (SPD)²²⁹ und Julia Klöckner (CDU)²³⁰ das Wort. Diese Abgeordneten machten deutlich, dass eine ärztliche

224Vgl. Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21599.

225Ebd., S. 21507.

226Vgl. ebd., S. 21507.

227Vgl. ebd., S. 21492f.

228Vgl. ebd., S. 21500.

229Vgl. ebd., S. 21500f.

230Vgl. ebd., S. 21504f.

und rechtliche Aufklärung sowie die regelmäßige Aktualisierung notwendig seien, wenn eine Patientenverfügung ohne Reichweitenbegrenzung gelten solle, um voreiligen Entscheidungen oder dem Veralten des Dokuments vorzubeugen.²³¹ Eine Patientenverfügung ohne vorherige Beratung oder regelmäßige Aktualisierung dürfe nur im Falle einer unheilbaren, tödlich verlaufenden Krankheit wirksam sein oder in Situationen, in denen der Patient mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das Bewusstsein nicht wiedererlangen werde.²³² Grundvoraussetzung für die Wirksamkeit einer Patientenverfügung sei weiterhin, dass sie lesbar sei und klare Handlungsanweisungen beinhalte. Dies ermögliche die Umsetzung des Patientenwillens durch Dritte.²³³ René Rösper kritisierte den Stünker-Entwurf als Arbeitsbeschaffungsmaßnahme für die Vormundschaftsgerichte. Er vermutete, dass „der Arzt [...] nicht die Entscheidung treffen wird, wie eine Patientenverfügung, die nicht hinreichend belegt ist, auszulegen ist. Er wird darauf verweisen, dass das nicht seine Entscheidung ist, und letztlich werden die Vormundschaftsgerichte darüber entscheiden müssen.“²³⁴

Den Zöller-Entwurf unterstützten in dieser Debatte Monika Knoche (Die Linke)²³⁵ und Dr. Wolfgang Wodarg (SPD)²³⁶. Sie führten aus, dass eine Patientenverfügung immer auf freiwilliger Basis verfasst werden und unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung wirksam sein müsse. Allerdings dürfe die Basisversorgung des Patienten darin nicht ausgeschlossen werden. Bei der im Dialog stattfindenden Umsetzung der Patientenverfügung müsse grundsätzlich die konkrete Situation berücksichtigt werden. Das Vormundschaftsgericht solle nur bei Uneinigkeit zwischen Arzt und Betreuer eingeschaltet werden.²³⁷ Weder der Bosbach-Entwurf noch der Stünker-Entwurf seien akzeptabel, der von ihnen selbst mitgetragene Entwurf stelle dagegen

231Vgl. Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21501f, S. 21505.

232Vgl. ebd., S. 21493, S. 21493, S. 21502.

233Vgl. ebd., S. 21501.

234Ebd., S. 21501.

235Vgl. ebd., S. 21497.

236Vgl. ebd., S. 21506.

237Vgl. ebd., S. 21497.

einen Kompromiss dar, der Sicherheit gebe: Er „nimmt keine Reichweitenbegrenzung vor und sichert doch, dass der höchstpersönliche Wille ausschlaggebend ist“²³⁸.

Die Abgeordneten Michael Kauch (FDP)²³⁹, Christoph Strässer (SPD)²⁴⁰, Jerzy Montag (Bündnis 90/Die Grünen)²⁴¹ und Rolf Stöckel (SPD)²⁴² kritisierten als Unterstützer des Stünker-Entwurfs vor allem den Gesetzesentwurf der Abgeordneten Bosbach/Göring-Eckardt. Dieser baue Hürden auf, „die die Wirkung der Patientenverfügung verunmöglichen“²⁴³ und sei in der Praxis nicht umsetzbar.²⁴⁴ Er führe zu einer Verschlechterung der jetzigen Patientenlage²⁴⁵ und sei ein Beschäftigungsprogramm für Vormundschaftsgerichte²⁴⁶ und Notare²⁴⁷. Er werde letztendlich dazu führen, dass es „Patientenverfügungen erster Klasse und Patientenverfügungen zweiter Klasse“²⁴⁸ gebe. Dies entspreche jedoch „dem Willen derjenigen, die Patientenverfügungen schreiben, definitiv nicht“²⁴⁹. Eine informierte Entscheidung sei zwar besser, solle jedoch keine Voraussetzung für die Selbstbestimmung des Patienten sein.²⁵⁰ Den Gesetzesentwurf von Wolfgang Zöllner (CSU) sah Michael Kauch (FDP) hinsichtlich der Reichweite der Patientenverfügung und der Rolle des Vormundschaftsgerichts auf einer Linie mit dem Stünker-Entwurf. Er könne sich vorstellen, „dass es [...] nach einer sachlichen Anhörung gelingt, diese Entwürfe zusammenzuführen“²⁵¹. Dies hielt auch Rolf Stöckel für möglich.²⁵²

Dr. Ilja Seifert (Die Linke)²⁵³ unterstützte keinen der besprochenen

238Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21497.

239Vgl. ebd., S. 21493ff.

240Vgl. ebd., S. 21495f.

241Vgl. ebd., S. 21503f.

242Vgl. ebd., S. 21508f.

243Ebd., S. 21508.

244Vgl. ebd., S. 21508.

245Vgl. ebd., S. 21504.

246Vgl. ebd., S. 21495.

247Vgl. ebd., S. 21496.

248Ebd., S. 21496.

249Ebd., S. 21496.

250Vgl. ebd., S. 21504, S. 21508.

251Ebd., S. 21494.

252Vgl. ebd., S. 21509.

253Vgl. ebd., S. 21502f.

Gesetzesentwürfe. Er vertrat die Meinung, dass „jede Patientenverfügung, wie auch immer sie verfasst sein mag, eher zur Verwirrung beiträgt, weil sie den Glauben vermittelt, man hätte Sicherheit [...] und wäre in einer rechtlich klaren Situation. Das stimmt aber in Wirklichkeit nicht.“²⁵⁴ Er halte eine Vorsorgevollmacht²⁵⁵ für geeigneter, da in diesem Fall eine dem Patienten vertraute Person für den Einwilligungsunfähigen spreche. Bevor Verwirrung entstehe, sei es sinnvoller, keine Patientenverfügung zu verfassen. Dies sei seiner Meinung nach „eine bewusste Entscheidung zur Stärkung des Vertrauens untereinander“²⁵⁶.

4.3. Bundestagssitzung am 18.06.2009: Zweite und dritte Lesung der drei Gesetzesentwürfe sowie namentliche Abstimmung

Am 18.06.2009 fanden die zweite und dritte Lesung der drei oben besprochenen Gesetzesentwürfe sowie die endgültige Abstimmung über die Annahme eines Gesetzesentwurfes²⁵⁷ statt. Zunächst debattierten die Unterstützer der einzelnen Gesetzesentwürfe. Die Redezeit wurde nach dem Stärkeverhältnis der Unterstützer der Gruppeninitiativen eingeteilt. Insgesamt ergriffen 16 Abgeordnete das Wort, bis auf einen warben sie alle nochmals für ihren jeweiligen Entwurf. Für den Stürker-Entwurf sprachen Christoph Strässer (SPD)²⁵⁸, Michael Kauch (FDP)²⁵⁹, Dr. Lukrezia Jochimsen (Die Linke)²⁶⁰, Dr.

²⁵⁴Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21502.

²⁵⁵Die Bundesärztekammer definiert eine Vorsorgevollmacht folgendermaßen: Mit der Vorsorgevollmacht wird eine Vertrauensperson für den Fall der Geschäfts- und/oder Einwilligungsunfähigkeit des Vollmachtgebers für bestimmte Bereiche, z. B. für die gesundheitlichen Angelegenheiten, bevollmächtigt. Der Bevollmächtigte wird zum Vertreter des Willens. Er verschafft dem Willen des aktuell nicht mehr einwilligungsfähigen Vollmachtgebers Ausdruck und Geltung. <http://www.bundesaerztekammer.de/page.asp?his=0.7.47.5044>.

²⁵⁶Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199, S. 21503.

²⁵⁷Vgl. zum folgenden Kapitel Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227.

²⁵⁸Vgl. ebd., S. 25095f.

²⁵⁹Vgl. ebd., S. 25099f.

²⁶⁰Vgl. ebd., S. 25101f.

Marlies Volkmer (SPD)²⁶¹, Jerzy Montag (Bündnis 90/Die Grünen)²⁶², Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP)²⁶³ sowie Joachim Stünker (SPD)²⁶⁴, für den Bosbach-Entwurf René Röspel (SPD)²⁶⁵, Katrin Göring-Eckardt (Bündnis 90/Die Grünen)²⁶⁶, Otto Fricke (FDP)²⁶⁷, Norbert Geis (CDU)²⁶⁸ und Markus Grübel (CSU)²⁶⁹, Wolfgang Bosbach (CDU)²⁷⁰ sprach in einer Kurzintervention. Für den Zöller-Entwurf warben Wolfgang Zöller (CsU)²⁷¹ und Herta Däubler-Gmelin (SPD)²⁷². Zusätzlicher Redner war Hubert Hüppe (CDU)²⁷³, der gegen jegliche gesetzliche Regelung votierte. In dieser Debatte zeigten die Abgeordneten nochmals die Unterschiede zwischen den Gesetzesentwürfen auf, es wurden jedoch keine neuen Argumente vorgebracht.²⁷⁴

Im Anschluss an die Debatte schritt man zur Abstimmung. Zuerst wurde über den Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“²⁷⁵ unter der Leitung Hubert Hüppes abgestimmt.²⁷⁶ Beteiligt waren an diesem Schriftstück insgesamt 37 Mitglieder von CDU/CSU, ein Mitglied von SPD und ein Mitglied von der Partei Die Linke.²⁷⁷ Dieser Antrag vom 29.05.2009 sah vor, keine gesetzliche Regelung zu treffen, da „eine über die gegenwärtige Rechtslage hinausgehende gesetzliche Regelung der Patientenverfügung weder notwendig noch überzeugend möglich“²⁷⁸ sei. Die Art und Schwere einer

261Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25103f.

262Vgl. ebd., S. 25105f.

263Vgl. ebd., S. 25107f.

264Vgl. ebd., S. 25109f.

265Vgl. ebd., S. 25096f.

266Vgl. ebd., S. 25100f.

267Vgl. ebd., S. 25102f.

268Vgl. ebd., S. 25104f.

269Vgl. ebd., S. 25106f.

270Vgl. ebd., S. 25111f.

271Vgl. ebd., S. 25097.

272Vgl. ebd., S. 25108f.

273Vgl. ebd., S. 25097f.

274Kompromissangebote der Abgeordneten, auch andere Gesetzesentwürfe unterstützen zu können, gab es nicht.

275Vgl. Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262.

276Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25113.

277Vgl. Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262, S.1.

278Ebd., S.1.

Erkrankung sowie mögliche Begleiterkrankungen könne man nicht voraussehen. Es werde „immer Fälle geben [...], in denen das Instrument der Patientenverfügung nicht anwendbar oder seine Bindungskraft strittig sein wird.“²⁷⁹ Der Antrag wurde mit einfacher Mehrheit abgelehnt. Anschließend wurde über die Reihenfolge der Abstimmung über die Gesetzesentwürfe entschieden.²⁸⁰ Es handelte sich dabei um eine namentliche Abstimmung. Zwei Vorschläge standen zur Wahl: Vorschlag A sah die Reihenfolge Zöller/Bosbach/Stünker vor, der Vorschlag B die Reihenfolge Stünker/Bosbach/Zöller. Auf den Vorschlag A entfielen 309 Stimmen, auf den Vorschlag B 258 Stimmen. Somit wurde in der Reihenfolge Zöller/Bosbach/Stünker abgestimmt.²⁸¹

In der ersten Abstimmung über den Gesetzesentwurf der Abgeordneten Wolfgang Zöller (CSU), Dr. Hans Georg Faust (CDU), Dr. Herta Däubler-Gmelin (SPD), Monika Knoche (Die Linke) et al. entfielen von 571 abgegebenen Stimmen 77 Stimmen auf Ja, 486 auf Nein, es gab acht Enthaltungen. Damit war dieser Entwurf in zweiter Beratung abgelehnt.²⁸²

Im Rahmen der folgenden Abstimmung über den Gesetzesentwurf der Abgeordneten Wolfgang Bosbach, René Röspel, Katrin Göring-Eckardt und anderen wurde zunächst ein Änderungsantrag von Katrin Göring-Eckardt, Dr. Harald Terpe (Bündnis 90/Die Grünen), Joseph Philip Winkler (Bündnis 90/Die Grünen) und einigen anderen Abgeordneten mit einfacher Mehrheit abgelehnt.²⁸³ Dieser Änderungsantrag vom 17.06.2009 sah vor, den im Bosbach-Entwurf formulierten § 1901 b Absatz 3, 2. BGB zu streichen, ebenso

²⁷⁹Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262, S. 1.

²⁸⁰Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25113ff. Diese Abstimmung beugte dem Verdacht, einem Gesetzesentwurf könnte durch eine vorgegebene Abstimmungsreihenfolge größere Erfolgchancen eingeräumt werden, vor.

²⁸¹Wie zu erwarten stimmten die Abgeordneten so ab, dass der von ihnen unterstützte Gesetzesentwurf möglichst spät zur Abstimmung kam. Die Unterstützer des Vorschlags A waren bis auf wenige Ausnahmen Anhänger des Stünker-Entwurfs, diejenigen, die für Vorschlag B stimmten, votierten später zum größten Teil für den Bosbach- oder den Zöller Entwurf.

²⁸²Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25116ff.

²⁸³Vgl. ebd., S. 25119.

§ 1904 a Absatz 3 BGB. Zur Begründung wurde angeführt, man könne den irreversiblen Verlust des Bewusstseins, Wachkoma und Demenz nicht mit einer unheilbaren, tödlich verlaufenden Krankheit gleichsetzen. Durch den Wegfall dieser Fälle werde § 1904 a Absatz 3 BGB obsolet.²⁸⁴ Die namentliche Abstimmung des Bosbach-Entwurfes ergab bei 566 abgegebenen Stimmen 220 Ja-Stimmen, 344 Nein-Stimmen und zwei Enthaltungen. Damit wurde auch dieser Entwurf in zweiter Beratung abgelehnt.²⁸⁵ Als letzter Punkt der zweiten Beratung fand die Abstimmung des Gesetzesentwurfes der Abgeordneten Joachim Stünker (SPD), Michael Kauch (FDP), Dr. Lukrezia Jochimsen (Die Linke) et al. statt. Für diesen Entwurf stimmten von 566 Abgeordneten 320 mit Ja und 241 mit Nein. Es enthielten sich fünf Abgeordnete. Dieser Entwurf wurde somit in zweiter Beratung angenommen.²⁸⁶ In der folgenden dritten Beratung und Schlussabstimmung wurde der Stünker-Entwurf mit 317 Ja-Stimmen, 233 Nein-Stimmen und fünf Enthaltungen ebenfalls angenommen.²⁸⁷ Zwischen den Abstimmungen zum Stünker-Entwurf in der zweiten und dritten Beratung gab es nur eine minimale Wählerverschiebung von vier Wählern. Zwei Abgeordnete hatten in der ersten Abstimmung zu diesem Entwurf mit Nein gestimmt, davon stimmte einer in der folgenden Abstimmung mit Ja, einer enthielt sich. Zwei weitere Abgeordnete hatten sich zuvor enthalten, sie stimmten nun für den Entwurf.²⁸⁸ Die anwesenden Abgeordneten von SPD, FDP und Die Linke stimmten zum großen Teil für den Stünker-Entwurf, die Vertreter der CDU/CSU stimmten mit nur einer Ausnahme (Dagmar Wöhrl)²⁸⁹ geschlossen gegen diesen Entwurf.²⁹⁰ Die Unterstützer des Antrags „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“²⁹¹ unter der Leitung Hubert Hüppes stimmten nicht geschlossen gegen jeden Gesetzesentwurf. 23 Abgeordnete von ihnen stimmten für den Bosbach-Entwurf, 13 stimmten dagegen. Fünf Unterstützer

284Vgl. Deutscher Bundestag, Änderungsantrag der Abgeordneten Katrin Göring-Eckardt et al., Drucksache 16/13379.

285Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25119ff.

286Vgl. ebd., S. 25122ff.

287Vgl. ebd., S. 25124ff.

288Vgl. ebd., S. 25122ff.

289Frau Wöhrl arbeitete im Vorfeld bei keinem Gesetzesentwurf an der Ausarbeitung mit.

des Antrags stimmten für den Zöller-Entwurf und einer für den Stünker-Entwurf. Gegen den Zöller-Entwurf stimmten 30, gegen den Stünker-Entwurf 35. Es enthielt sich ein Abgeordneter bei der Abstimmung des Zöller-Entwurfes, drei Unterstützer des Hüppe-Antrags gaben keine Stimmen ab.²⁹² Über einen eingereichten Antrag der FDP²⁹³ wurde nicht abgestimmt, da dies nur vorgesehen war, falls keine Vorlage angenommen worden wäre.²⁹⁴

Der in dieser Bundestagssitzung angenommene Gesetzesentwurf wurde am 10.07.2009 vom Bundesrat angenommen²⁹⁵, das Gesetz trat zum 01.09.2009 in Kraft.

Über Dagmar Wöhl informiert das Handbuch des deutschen Bundestages (16. Wahlperiode): „Dagmar Wöhl, geb. Winkler; Unternehmerin, Parl. Staatssekretärin; 90403 Nürnberg - *5.5.1954 Stein bei Nürnberg; ev.; verh., 2 Söhne – 1973 Abitur. Jurastudium Friedrich-Alexander-Univ. Erlangen-Nürnberg, 1. und 2. Staatsexamen. Seit 1987 Rechtsanwältin und Unternehmerin. Präs. Tierschutzverein Nürnberg-Fürth, Kuratoriumsmitgl. der bayrischen Aids-Stiftung, Mitgl. der Vollversammlung der IHK Nürnberg. Stellv. Vors. des CSU-Landesverbandes Nürnberg-Fürth-Schwalbach und des Bezirksverbandes der Frauen-Union, 1995/03 Landesschatzmeisterin der CSU, seit 1995 Präsidiumsmitgl. der CSU, Vors. der CSU-Finanzkommission, stellv. Landesvors. der CSU-Mittelstandsunion, im Präsidium des Wirtschaftsbeirates der Union. 1990/94 Stadträtin in Nürnberg, wohnungspol. Sprecherin, Schwerpunkte: Wirtschaft, Recht, Stadtplanung und Stadtentwicklung. – MdB seit 1994; in der 14. WP wirtschaftspol. Sprecherin und Vors. des Arbeitskreises Wirtschaft und Technologie der CSU-Landesgruppe, Okt. 2002/Nov. 2005 wirtschaftspol. Sprecherin der CDU/CSU-Fraktion; seit Nov. 2005 Parl. Staatssekretärin beim Bundesminister für Wirtschaft und Technologie.“

290Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25122ff, S. 25124ff.

291Vgl. Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262.

292Vgl. zu dieser Auswertung Namen in: Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262, S.01. sowie Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25116ff, S. 25119ff, S. 25122ff, S. 25124ff.

293Vgl. Deutscher Bundestag, Antrag: Patientenverfügungen neu regeln – Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken, 18.01.2006, Drucksache 16/397.

294Vgl. Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227, S. 25113.

295Vgl. Bundesrat, 860. Sitzung am 10.07.2009, Drucksache 593/09.

5. Das verabschiedete Gesetz: Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts

Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts²⁹⁶

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu § 1901a durch folgende Angaben ersetzt:

„§ 1901 a Patientenverfügung

§ 1901 b Gespräch zur Feststellung des Patientenwillens

§ 1901 c Schriftliche Betreuungswünsche, Vorsorgevollmacht“.

2. Nach § 1901 werden folgende §§ 1901 a und 1901 b eingefügt:

„§ 1901 a

Patientenverfügung

(1) Hat ein einwilligungsfähiger Volljähriger für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festgelegt, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt (Patientenverfügung), prüft der Betreuer, ob diese Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen. Ist dies der Fall, hat der Betreuer dem Willen des Betreuten Ausdruck und Geltung zu verschaffen. Eine Patientenverfügung kann jederzeit formlos widerrufen werden.

(2) Liegt keine Patientenverfügung vor oder treffen die Festlegungen einer

²⁹⁶S. dazu Bundesrat, 860. Sitzung am 10.07.2009, Drucksache 593/09.

Patientenverfügung nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zu, hat der Betreuer die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen des Betreuten festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden, ob er in eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 einwilligt oder sie untersagt. Der mutmaßliche Wille ist aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln. Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten unabhängig von Art und Stadium einer Erkrankung des Betreuten.

(4) Niemand kann zur Errichtung einer Patientenverfügung verpflichtet werden. Die Errichtung oder Vorlage einer Patientenverfügung darf nicht zur Bedingung eines Vertragsschlusses gemacht werden.

(5) Die Absätze 1 bis 3 gelten für Bevollmächtigte entsprechend.

§ 1901 b

Gespräch zur Feststellung des Patientenwillens

(1) Der behandelnde Arzt prüft, welche ärztliche Maßnahme im Hinblick auf den Gesamtzustand und die Prognose des Patienten indiziert ist. Er und der Betreuer erörtern diese Maßnahme unter Berücksichtigung des Patientenwillens als Grundlage für die nach § 1901 a zu treffende Entscheidung.

(2) Bei der Feststellung des Patientenwillens nach § 1901 a Absatz 1 oder der Behandlungswünsche oder des mutmaßlichen Willens nach § 1901 a Absatz 2 soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten für Bevollmächtigte entsprechend.“

3. Der bisherige § 1901 a wird § 1901 c.

4. § 1904 wird wie folgt gefasst:

„§ 1904

Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen

- (1) Die Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts, wenn die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. Ohne die Genehmigung darf die Maßnahme nur durchgeführt werden, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist.
- (2) Die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts, wenn die Maßnahme medizinisch angezeigt ist und die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund des Unterbleibens oder des Abbruchs der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet.
- (3) Die Genehmigung nach den Absätzen 1 und 2 ist zu erteilen, wenn die Einwilligung, die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung dem Willen des Betreuten entspricht.
- (4) Eine Genehmigung nach Absatz 1 und 2 ist nicht erforderlich, wenn zwischen Betreuer und behandelndem Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Erteilung, die Nichterteilung oder der Widerruf der Einwilligung dem nach § 1901 a festgestellten Willen des Betreuten entspricht.
- (5) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für einen Bevollmächtigten. Er kann in eine der in Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 2 genannten Maßnahmen nur einwilligen, nicht einwilligen oder die Einwilligung widerrufen, wenn die Vollmacht diese Maßnahmen ausdrücklich umfasst und schriftlich erteilt ist.“

Artikel 2

Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Dem § 287 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Ein Beschluss, der die Genehmigung nach § 1904 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Gegenstand hat, wird erst zwei Wochen nach Bekanntgabe an den Betreuer oder Bevollmächtigten sowie an den Verfahrenspfleger wirksam.“

2. § 298 wird wie folgt gefasst:

„§ 298

Verfahren in Fällen des § 1904 des Bürgerlichen Gesetzbuchs

(1) Das Gericht darf die Einwilligung eines Betreuers oder eines Bevollmächtigten in eine Untersuchung des Gesundheitszustandes, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff (§ 1904 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) nur genehmigen, wenn es den Betroffenen zuvor persönlich angehört hat. Das Gericht soll die sonstigen Beteiligten anhören. Auf Verlangen des Betroffenen hat das Gericht eine ihm nahestehende Person anzuhören, wenn dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist.

(2) Das Gericht soll vor der Genehmigung nach § 1904 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die sonstigen Beteiligten anhören.

(3) Die Bestellung eines Verfahrenspflegers ist stets erforderlich, wenn Gegenstand des Verfahrens eine Genehmigung nach § 1904 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist.

(4) Vor der Genehmigung ist ein Sachverständigengutachten einzuholen. Der Sachverständige soll nicht auch der behandelnde Arzt sein.“

Artikel 3

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am 1. September 2009 in Kraft.

6. Zusammenfassung

Die Diskussion um die Patientenverfügung in der Bundesrepublik Deutschland geht bis in die 1970er Jahre zurück, seit Mitte der 90er Jahre nahm sie an Intensität zu. Meilensteine ihrer Entwicklung waren die Entscheidungen des BGH im Kempten-Fall (1994), im Frankfurter Fall (1998) und im Lübeck-Fall (2003). Nach dem Lübeck-Fall mehrten sich die Stimmen, wonach der Gesetzgeber das Betreuungsrecht ändern und die Patientenverfügung gesetzlich verankern sollte. Ein Entwurf des Bundesjustizministeriums aus dem Jahr 2004 erreichte jedoch nicht den Deutschen Bundestag, er wurde dem Gesetzesentwurf unter der Leitung von Joachim Stünker angegliedert.

Erst Anfang des Jahres 2007 erhielt die Diskussion mit einer Orientierungsdebatte Einzug in das Deutsche Parlament. In den Jahren 2007 bis 2008 wurden dann drei Gesetzesentwürfe zum Thema Patientenverfügung in den Bundestag eingebracht.

Der erste Entwurf wurde im Mai 2007 unter Federführung von Wolfgang Bosbach (CDU) veröffentlicht. In ihm waren Formvorschriften für die Patientenverfügung verankert. Diese müsse in schriftlicher Form vorliegen sowie eine Unterschrift oder ein notariell beglaubigtes Handzeichen enthalten. Ein Widerruf der Patientenverfügung wäre jederzeit und ohne weiteres sowohl mündlich als auch zum Beispiel durch Gesten möglich gewesen. Der Gesetzesentwurf beinhaltete eine Reichweitenbegrenzung. Eine lebensverlängernde Maßnahme hätte demnach nur abgebrochen beziehungsweise nicht eingeleitet werden dürfen, wenn der Patient ein irreversibel zum Tode führendes Grundleiden gehabt hätte oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das Bewusstsein nicht wiedererlangen würde. Eine unmittelbare Todesnähe wäre nicht notwendig gewesen. Ende 2008 wurde dieser Entwurf basierend auf einem Änderungsantrag unter Federführung von Katrin Göring-Eckardt (Bündnis90/Die Grünen) modifiziert. Es sollte ein zweistufiges Modell geben. Für eine

Patientenverfügung mit Reichweitenbegrenzung sollten die gleichen Formvoraussetzungen wie im bisherigen Entwurf gelten, es sollte jedoch auch eine Patientenverfügung ohne Reichweitenbegrenzung möglich sein, für die schärfere Voraussetzungen gelten sollten, zum Beispiel eine regelmäßige Aktualisierungs- und Beratungspflicht.

Ein zweiter Gesetzesentwurf entstand unter Federführung von Wolfgang Zöller (CSU) im Jahre 2007. Dieser Entwurf sah keine Reichweitenbegrenzung vor. Die Patientenverfügung sollte unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung gelten. Weiterhin wären nicht nur schriftliche Verfügungen möglich gewesen, auch Tonträger oder Videos wären zu berücksichtigen gewesen, wenn sie eindeutig den Willen des Patienten gespiegelt hätten. Das Vormundschaftsgericht hätte nur bei Dissens zwischen Arzt und Betreuer eingeschaltet werden müssen, allerdings hätte es in diesem Fall das Gutachten eines Sachverständigen einholen müssen.

Ein dritter Antrag wurde 2007 unter Federführung von Joachim Stünker (SPD) erarbeitet und im Jahre 2008 veröffentlicht. Auch dieser Gesetzesentwurf sah keine Reichweitenbegrenzung vor, eine Patientenverfügung sollte unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung gelten können mit der formalen Voraussetzung der Schriftform. Das Vormundschaftsgericht sollte lediglich bei einem Dissens zwischen Arzt und Betreuer eingeschaltet werden, es müsste jedoch im Gegensatz zum Zöller-Entwurf vor seiner Entscheidung kein Gutachten einholen.

In allen drei Entwürfen sollten jeweils §§ 1901 und 1904 BGB geändert werden. Am 29.05.2009 wurde unter der Leitung von Hubert Hüppe (CDU) zusätzlich ein Antrag auf Verzicht auf ein Gesetz eingebracht.

Am 18.06.2009 entschied sich die Mehrheit des Bundestages für den Gesetzesentwurf der Gruppe um Joachim Stünker. Die anwesenden Abgeordneten der SPD, der FDP und der Partei Die Linke stimmten zum großen Teil für den Stünker-Entwurf und sicherten so die Mehrheit, die Vertreter

der CDU/CSU stimmten mit nur einer Ausnahme gegen diesen Entwurf, fünf Abgeordnete enthielten sich bei dieser Abstimmung.

Die Rolle des Betreuers gewann mit der Verabschiedung des Gesetzes an Bedeutung. Das Gesetz sieht vor, dass der Betreuer anhand der Patientenverfügung (bei Nichtvorliegen anhand des mutmaßlichen Willens des Betreuten) prüfen muss, ob „ diese Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen“²⁹⁷. Das Vormundschaftsgericht muss nur eingeschaltet werden, wenn zwischen behandelndem Arzt und Betreuer ein Dissens über die Behandlung des Betreuten beziehungsweise den Abbruch einer lebensverlängernden Maßnahme herrscht.

²⁹⁷Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts §1901 Absatz 1.

7. Summary

The discussion about advanced health care directives (Patientenverfügungen) in the Federal Republic of Germany dates back to the seventies of the 20th century. The intensity of the debate began increasing significantly in the mid nineties. Defining milestones were the rulings of the Federal Court of Justice in the “Kempten-case” (1994), the “Frankfurt-case (1998) and the “Lübeck-case“ (2003). After the “Lübeck-case“ public pressure increased for legislative action to change the law concerning the guardianship of persons of full age (Betreuungsrecht) protecting advanced health care directives by law. A draft by the federal ministry of justice from 2004 did not reach the German parliament. This bill was later integrated in the draft-bill introduced by Joachim Stünker.

Only in 2007 was the discussion over advanced health care directives introduced to German Parliament (Deutscher Bundestag) with a first debate. From 2007 to 2008 three proposed bills concerning advanced health care directives were presented to the German Parliament.

The first bill introduced by Wolfgang Bosbach (CDU) was made public in May 2007. The bill laid out formal requirements for advanced health care directives. It required advanced health care directives to be in written form and should contain a signature or a notarized power of attorney. It may be cancelled at any time and without further ado, for example verbally or by gesture. The bill included a defined scope of limitations. Life prolonging procedures could herein only be terminated or may not be initiated if the patient had an ailment which was irreversibly lethal or it was deemed impossible the patient would regain consciousness. An immediate proximity of death was not required.

At the end of 2008 the bill was modified based on an amendment introduced by Katrin Göring-Eckardt (Bündnis90/Die Grünen). It proposed a two-tier model. For advanced health care directives with a defined scope of limitations the same formal requirements applied as in the previous bill. In addition it would allow advanced health care directives without these limitations. This option would be

tightly regulated requiring routine evaluations and counselling.

Another bill was introduced by Wolfgang Zöller (CSU) in the year 2007. This bill didn't include a defined scope of limitations. The advance health care directive would be valid independently of the kind and stage of the disease. Furthermore not only written directives but also sound recording mediums or videos would be honoured if they clearly reflected the will of the patient. The guardianship court (Vormundschaftsgericht) should solely intervene if there was dissent between the doctor and the custodian. In this case the guardianship court had to obtain an expert opinion.

A third bill was introduced under the direction of Joachim Stünker (SPD) in 2007 and made public in 2008. This bill similarly did not set a scope of limitations. The advanced health care directives would be valid independent of the kind and stage of the disease, but a written form would be required. The guardianship court should also solely intervene if there was a dissent between the doctor and the custodian. In contrast to the proposal by Zöller an expert opinion would not be necessary.

All three bills required changing paragraph 1901 and 1904 of the German Civil Code (Bürgerliches Gesetzbuch). On May 29th 2009 an application for the relinquishment of a law under the direction of Hubert Hüppe (CDU) was filed.

On June 18th 2009 the majority of the German Parliament decided on the bill proposed by Joachim Stünker. The members of the SPD and Die Linke voted in favor of the bill, assuring the majority of the votes. The members of the CDU/CSU voted with a sole exception against this bill.

The new legislature has increased the responsibility held by the custodian. As described in the bill the custodian has to evaluate if the path set in the directive applies to the current situation of treatment and the patient's life. If there is no advanced health care directive the custodian must consider the presumable will of the patient. The guardianship court shall solely intervene if there is a dissent between the doctor and the custodian regarding the treatment of the patient or the termination of a life prolonging procedure.

8. Anhang

§§ 1901-1902, 1904 BGB (gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2009)

§ 1901 Umfang der Betreuung. Pflichten des Betreuers

- (1) Die Betreuung umfasst alle Tätigkeiten, die erforderlich sind, um die Angelegenheiten des Betreuten nach Maßgabe der folgenden Vorschriften rechtlich zu besorgen.
- (2) Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht. Zum Wohl des Betreuten gehört auch die Möglichkeit, im Rahmen seiner Fähigkeiten sein Leben nach seinen eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten.
- (3) Der Betreuer hat Wünschen des Betreuten zu entsprechen, soweit dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft und dem Betreuer zuzumuten ist. Dies gilt auch für Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will. Ehe der Betreuer wichtige Angelegenheiten erledigt, bespricht er sie mit dem Betreuten, sofern dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft.
- (4) Innerhalb seines Aufgabenkreises hat der Betreuer dazu beizutragen, dass Möglichkeiten genutzt werden, die Krankheit oder Behinderung des Betreuten zu beseitigen, zu bessern, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder ihre Folgen zu mildern. Wird die Betreuung berufsmäßig geführt, hat der Betreuer in geeigneten Fällen auf Anordnung des Gerichts zu Beginn der Betreuung einen Betreuungsplan zu erstellen. In dem Betreuungsplan sind die Ziele der Betreuung und die zu ihrer Erreichung zu ergreifenden Maßnahmen darzustellen.
- (5) Werden dem Betreuer Umstände bekannt, die eine Aufhebung der Betreuung ermöglichen, so hat er dies dem Vormundschaftsgericht mitzuteilen. Gleiches gilt für Umstände, die eine Einschränkung des Aufgabenkreises

ermöglichen oder dessen Erweiterung, die Bestellung eines weiteren Betreuers oder die Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts (§ 1903) erfordern.

§ 1901 a Schriftliche Betreuungswünsche, Vorsorgevollmacht

Wer ein Schriftstück besitzt, in dem jemand für den Fall seiner Betreuung Vorschläge zur Auswahl des Betreuers oder Wünsche zur Wahrnehmung der Betreuung geäußert hat, hat es unverzüglich an das Vormundschaftsgericht abzuliefern, nachdem er von der Einleitung eines Verfahrens über die Bestellung eines Betreuers Kenntnis erlangt hat. Ebenso hat der Besitzer das Vormundschaftsgericht über Schriftstücke, in denen der Betroffene eine andere Person mit der Wahrnehmung seiner Angelegenheiten bevollmächtigt hat, zu unterrichten. Das Vormundschaftsgericht kann die Vorlage einer Abschrift verlangen.

§ 1902 Vertretung des Betreuten

In seinem Aufgabenkreis vertritt der Betreuer den Betreuten gerichtlich und außergerichtlich.

§ 1904 Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen

(1) Die Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, wenn die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. Ohne die Genehmigung darf die Maßnahme nur durchgeführt werden, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist.

(2) Absatz 1 gilt auch für die Einwilligung eines Bevollmächtigten. Sie ist nur wirksam, wenn die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in Absatz 1 Satz 1 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst.²⁹⁸

²⁹⁸ Abrufbar auf: <http://www.buergerliches-gesetzbuch.info/>.

9. Literaturverzeichnis

Benzenhöfer Udo, Der gute Tod?, Verlag Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 2009.

BGH, Urteil vom 13.09.1994 – 1 StR 357/94.

BGH, Beschluss vom 17.03.2003 – XII ZB 2/03

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=e0c1a120625022b331e361b152b565f4&nr=25809&pos=0&anz=1>.

BGH, Beschluss vom 08.06.2005 – XII ZR 177/03

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=c044fb29f3198fb8095054a15a9ced20&nr=33300&pos=13&anz=16>.

Bonefeld, Michael: Die Vorsorgemappe mit Patientenverfügung, Vorsorgevollmachten und Testamenten, Haufe Verlag, Freiburg 2008.

Bühler, Ernst; Kren, Rita; Stolz, Konrad: Betreuungsrecht und Patientenverfügungen im ärztlichen Alltag, Urban + Vogel GmbH, München 2009.

Bundesärztekammer: Vorsorgevollmacht

<http://www.bundesaerztekammer.de/page.asp?his=0.7.47.5044>.

Bundesjustizministerium: Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung des Betreuungsrechts, 01.11.200

http://wwwuser.gwdg.de/~ukee/bmj_041101re.pdf.

Bundesrat, 860. Sitzung am 10.07.2009, Drucksache 593/09

http://www.bundesrat.de/cln_161/SharedDocs/Drucksachen/2009/0501-600/593-09,templateId=raw,property=publicationFile.pdf/593-09.pdf.

Bürgerliches Gesetzbuch §§1901-1904 (Fassung vom 01.07.2005 – 31.08.2009), <http://www.buergerliches-gesetzbuch.info/>.

Deutscher Bundestag, 91. Sitzung, 29.03.2007, Plenarprotokoll 16/91
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/16/16091.pdf>.

Deutscher Bundestag, 172. Sitzung, 26.06.2008, Plenarprotokoll 16/172
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/16/16172.pdf>.

Deutscher Bundestag, 199. Sitzung, 21.01.2009, Plenarprotokoll 16/199
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/16/16199.pdf>.

Deutscher Bundestag, 227. Sitzung, 18.06.2009, Plenarprotokoll 16/227
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/16/16227.pdf>.

Deutscher Bundestag, Antrag „Gesetzliche Überregulierung der Patientenverfügung vermeiden“, Drucksache 16/13262
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/132/1613262.pdf>.

Deutscher Bundestag, Antrag: Patientenverfügungen neu regeln – Selbstbestimmungsrecht und Autonomie von nichteinwilligungsfähigen Patienten stärken, Drucksache 16/397, 18.01.2006
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/003/1600397.pdf>

Deutscher Bundestag, Änderungsantrag der Abgeordneten Katrin Göring-Eckardt et al., Drucksache 16/, Stand 21.10.2008
<http://www.medizinethik.de/Goering-Eckardt-PV-2008.pdf>.

Deutscher Bundestag, Änderungsantrag der Abgeordneten Katrin Göring-Eckardt et al., Drucksache 16/13379
<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/133/1613379.pdf>.

Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz - PatVerfG), Drucksache 16/...
<http://www.dgpalliativmedizin.de/pdf/downloads/Juni%202007%20Patientenverfuegung%20Gesetzentwurf%20Bosbach%20&%20Roespel%20&%20an.pdf>.

Deutscher Bundestag: Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des
Betreuungsrechts, 06.03.2008, Drucksache 16/8442

<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/084/1608442.pdf>.

Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der
Patientenverfügung im Betreuungsrecht (Patientenverfügungsgesetz –
PatVerfG), Drucksache 16/11360

<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/113/1611360.pdf>.

Deutscher Bundestag: Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der
Verbindlichkeit von Patientenverfügungen

(Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz – PVVG), Drucksache
16/11493. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/114/1611493.pdf>.

Deutscher Bundestag: Zwischenbericht der Enquete-Kommission Ethik und
Recht der modernen Medizin, 13.09.2004, Deutscher Bundestag
Drucksache 15/3700

<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/037/1503700.pdf>.

Frankfurter Allgemeine Zeitung, 18.07.2003, S. 4: „Der Patientenwille hat
Vorrang“, Ein Gespräch mit der Vorsitzenden Richterin am
Bundesgerichtshof Meo-Micaela Hahne.

Frankfurter Allgemeine Zeitung, 18.06.2009 (Internetausgabe): „Der schriftlich
geäußerte Wille soll verbindlich sein“

<http://www.faz.net/IN/INtemplates/faznet/default.asp?>

[tpl=common/zwischenseite.asp&dox={03E5B9D6-702C-FDE4-E5C4-74B9B1FA20B3}&rub={594835B6-7271-4A1D-B1A1-21534F010EE1}](http://www.faz.net/IN/INtemplates/faznet/default.asp?tpl=common/zwischenseite.asp&dox={03E5B9D6-702C-FDE4-E5C4-74B9B1FA20B3}&rub={594835B6-7271-4A1D-B1A1-21534F010EE1}).

Geckle, Gerhard: Patientenverfügung und Testament, Haufe Verlag, Freiburg
2008.

Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung,
Deutsches Ärzteblatt , Heft 19, 07.05.2004.

- Kürschners Volkshandbuch: Deutscher Bundestag, 16. Wahlperiode, NDV Verlag, Rheinbreitbach 2006.
- Lenz, Nina; Roglmeier, Julia: Die neue Patientenverfügung, Haufe Verlag, Freiburg 2009.
- Nationaler Ethikrat: <http://www.ethikrat.org/ueber-uns/auftrag>.
- Nationaler Ethikrat: Stellungnahme Selbstbestimmung und Fürsorge am Lebensende, 2006
(http://www.ethikrat.org/dateien/pdf/Stellungnahme_Selbstbestimmung_und_Fuersorge_am_Lebensende.pdf).
- Nordmann, Heike: Meine Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht, Haufe Verlag, Freiburg 2008
- OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 15.07.1998 – 20 W 224/98.
- Pressemitteilung des Deutschen Bundestages vom 29.04.2003
(http://webarchiv.bundestag.de/archive/2008/0416/aktuell/presse/2003/pz_030429.html).
- Richtlinien für die Sterbehilfe, Schweizerische Akademie der medizinischen Wissenschaften, 05.11.1976
<http://www.samw.ch/de/Ethik/Richtlinien/Archiv.html>.
- Richtlinien für die Sterbehilfe, Deutsches Ärzteblatt Heft 14 (1979) S. 957-960.
- Schnell, Martin W.: Patientenverfügung: Begleitung am Lebensende im Zeichen des verfüzten Patientenwillens – Kurzlehrbuch für die Palliative Care, Huber Verlag, Bern 2009.
- Spiegel-Online, 18.06.2009: „Patientenwille verpflichtet den Arzt“
<http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,631128,00.html>.
- Stuttgarter Zeitung, 13.08.1998,S. 2, zitiert nach Benzenhöfer, Udo: Der gute Tod?, Verlag Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 2009, S. 189.
- Verrel, Torsten: Deutscher Juristentag, Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung, Gutachten C, Verlag C.H.Beck, Stuttgart 2006.

Danksagung

Für die Unterstützung bei der Abfassung meiner Dissertationsarbeit möchte ich mich herzlich bedanken. Mein Dank gilt zunächst Herrn Prof. Dr. med. Dr. phil. Udo Benzenhöfer für seine Anleitung und Unterstützung.

Außerdem möchte ich mich ganz herzlich bei meiner Familie für ihre Unterstützung und praktische Hilfe bedanken.

Schriftliche Erklärung

Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die dem Fachbereich Medizin der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main zur Promotionsprüfung eingereichte Dissertation mit dem Titel

**Studien zur Vorgeschichte des deutschen Patientenverfügungsgesetzes
(2009) unter besonderer Berücksichtigung der drei im Bundestag
diskutierten Gesetzesentwürfe**

im Senckenbergischen Institut für Geschichte und Ethik der Medizin unter Betreuung und Anleitung von Herrn Prof. Dr. Dr. Udo Benzenhöfer ohne sonstige Hilfe selbst durchgeführt und bei der Abfassung der Arbeit keine anderen als die in der Dissertation angeführten Hilfsmittel benutzt habe. Darüber hinaus versichere ich, nicht die Hilfe einer kommerziellen Promotionsvermittlung in Anspruch genommen zu haben.

Ich habe bisher an keiner in- oder ausländischen Universität ein Gesuch um Zulassung zur Promotion eingereicht.

Die vorliegende Arbeit wurde bisher nicht als Dissertation eingereicht.

Angela Haertel