

ALLES GEREGET?

DIE RECHTLICHE NEUFASSUNG DER PATIENTENVERFÜGUNG

■ In der Vergangenheit bestand häufig, und gerade auch im Bereich der Altenpflege, große Verunsicherung darüber, welcher Stellenwert einer „Patientenverfügung“ zukommt. Konnte eine solche Patientenverfügung wirklich in einer die behandelnden Ärzte und Pflegekräfte bindenden Weise vorgeben, in welcher Situation etwa die künstliche Ernährung mittels einer PEG-Sonde eingestellt werden musste? Die Verunsicherung ging mitunter so weit, dass Pflegekräfte in den Heimen sich weigerten,

eine in Übereinstimmung mit dem zuständigen Betreuer ausgesprochene eindeutige ärztliche Anordnung, die künstliche Ernährung einzustellen, auch tatsächlich umzusetzen. So wurde immer wieder auch damit argumentiert, die Ernährung einzustellen, widerspreche der ethischen Orientierung des Pflegeheims.

Gegen die Verbindlichkeit einer Patientenverfügung wurde bislang häufig eingewandt, eine Patientenverfügung sei lediglich ein Anhaltspunkt für die Bestim-

mung des mutmaßlichen Patientenwillens, mehr nicht. Das hat sich nunmehr grundlegend geändert. Seit dem 01. 09. 2009 enthält das Bürgerliche Gesetzbuch erstmals Regelungen zur Verbindlichkeit der Patientenverfügung wie auch der Aufgaben, die insbesondere der Betreuer (oder auch der Vorsorgebevollmächtigte) und der behandelnde Arzt im Umgang mit einer solchen Patientenverfügung zu beachten haben. □

Was ist neu?

Erstmals legt das Gesetz die Voraussetzungen fest, unter denen eine Patientenverfügung als verbindlich anzusehen ist. Der Betroffene muss volljährig und „einwilligungsfähig“ – also in der Lage sein, die Bedeutung und Tragweite seiner Erklärung zu verstehen. Und er muss in schrift-

licher Form eine Entscheidung über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in eine bestimmte, noch nicht unmittelbar bevorstehende ärztliche Maßnahme treffen. Liegen diese Voraussetzungen vor, haben wir es per definitionem mit einer Patientenverfügung zu tun. Das heißt jedoch noch nicht, dass diese Verfügung auch „au-

tomatisch“ auf die konkrete Situation passt, in der etwa die Beendigung der künstlichen Ernährung zur Diskussion steht. Hier sollte der Patient möglichst konkret verfügen, in welcher Situation er beispielsweise den Abbruch der künstlichen Ernährung und Flüssigkeitszufuhr will. Das kann der Patient u. a. für den Fall der vollstän-

digen oder weitgehenden Bewusstlosigkeit und/oder für den Zustand des Komas oder Wachkomas bestimmen, aber auch für den Fall der schwersten Demenz, wenn er also nicht mehr in der Lage ist, sich mit seiner Umwelt sinnvoll zu verständigen. Ergänzend kann und sollte der Patient für den Fall der schwersten Demenz verfügen, dass ihm natürliche Nahrung und Flüssigkeit hingestellt werden sollen, verbunden mit der Aufforderung, es zu respektieren, wenn er erkennbar nicht den Willen hat, von sich aus die Nahrung oder die Flüssigkeit zu sich zu nehmen. Der Patient kann schließlich noch konkreter verfügen, dass er den Wunsch hat, nicht gefüttert, auch nicht künstlich ernährt oder mit Flüssigkeit versorgt zu werden. Wenn die Patientenverfügung auf diese konkrete Situation zugeschnitten ist, dann ist sie verbindlich! Dann hat der Betreuer dafür zu sorgen, dass der so artikulierte Patientenwille auch umgesetzt wird. Nach dem Willen des Gesetzes ist dann kein Platz mehr für die Überlegung, ob der Patient jetzt im Zustand der fehlenden Einwilligungsfähigkeit denn „mutmaßlich“ einen anderen Willen hat.

Verfügung auch bei „natürlicher“ Lebensbejahung bindend

Früher wurde häufig angenommen, dass wenn die in der Patientenverfügung geschilderte Situation, z. B. die schwerste Demenz, tatsächlich eingetreten ist, der Patient entgegen seiner Anordnung zum Abbruch der künstlichen Ernährung jetzt womöglich doch weiterleben wolle. Wegen des Grundsatzes „im Zweifel für das Leben“ wurde dann die Anordnung des Betroffenen praktisch ignoriert. Hierfür ist nach der neuen Rechtslage grundsätzlich kein Raum mehr. Dieser Grundsatz wird allerdings in

der Praxis doch wieder etwas aufgeweicht. Die Patientenverfügung kann nämlich jederzeit auch formlos widerrufen werden. Das Gesetz sagt nichts dazu, ob der Widerruf auch im Zustand der Einwilligungsunfähigkeit erfolgen kann. Was gilt also, wenn der schwer demente Patient sozusagen eine natürliche Lebensbejahung zeigt, etwa weil er gerne isst und trinkt? Der Patient zeigt damit, obwohl er einwilligungsunfähig ist, gleichsam einen natürlichen Lebenswillen. Hier ist Vorsicht geboten: Wenn dem Patienten bei der Anordnung des „Abbruchs bei Demenz“ bewusst war, dass er im Falle des Eintritts der Demenz durchaus einen solchen „natürlichen Lebenswillen“ haben kann, er aber damit zugleich auch anordnen wollte, dass dieser natürliche Lebenswille später unbeachtlich sein soll, so muss dies respektiert werden! Der Patient will dann eben auch „mutmaßlich“ die Fortgeltung seiner Anordnungen. Der Gesetzgeber hat nunmehr auch klargestellt, dass die Wirksamkeit einer Patientenverfügung unabhängig von der Art und dem Stadium der Erkrankung gilt. Die Patientenverfügung ist in ihrer Wirksamkeit also nicht etwa wie man früher angenommen hatte auf die Fälle beschränkt, in denen die Erkrankung irreversibel ist und einen tödlichen Verlauf angenommen hat. Auch im Falle des Wachkomas mit einer möglicherweise noch auf Jahre hinaus bestehenden Lebenserwartung kann ein Abbruch der künstlichen Ernährung in Betracht kommen.

Patientenverfügung regelmäßig „aktualisieren“

Wichtig für die Praxis ist auch, dass es nach dem neuen Recht keine Aktualisierungspflicht gibt. Fehlt es an einer erkennbaren Aktualisierung, dann hindert dies die unter Umständen

schon Jahre alte Patientenverfügung nicht in ihrer Wirksamkeit. Wohl aber ist der Patient gut beraten, wenn er in gewissen, auch unregelmäßigen Abständen seine Patientenverfügung bekräftigt, insbesondere dann, wenn sich seine Lebensumstände zwischenzeitlich geändert haben. So ist es beispielsweise sinnvoll, eine in jungen Jahren getroffene Verfügung etwa dann zu aktualisieren und damit ggf. eben zu „bekräftigen“, wenn der Betroffene zwischenzeitlich eine Familie gegründet hat.

Keine Kopplung zwischen Aufnahmevertrag und Patientenverfügung

Eine wichtige Klarstellung im neuen Recht betrifft vor allem die Pflegeheime. Nach dem Willen des Gesetzgebers darf die Errichtung einer Patientenverfügung nicht zur Bedingung eines Vertragsschlusses gemacht werden. Damit soll verhindert werden, dass Pflegeheime die Aufnahme von Patienten davon abhängig machen, dass diese eine Patientenverfügung erstellen, die einen bestimmten mit den Interessen des Pflegeheims in Einklang stehenden Inhalt hat. Diese Regelung ist aber im Grunde selbstverständlich, denn aus dem Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen folgt ja, dass es auf seinen Willen und nicht auf einen fremden Willen ankommt.

Rechtliches Vorgehen beim Fehlen einer Verfügung

Das Gesetz hat auch detaillierte Regelungen für den Fall getroffen, dass eine auf die konkrete Situation zugeschnittene Patientenverfügung nicht vorliegt. Für diesen Fall muss der mutmaßliche Wille des Patienten ermittelt werden, und auch dies ist wiederum Aufgabe des Betreuers. Hierzu muss der Betreuer konkrete Anhaltspunkte ermitteln und ➔

insbesondere auch frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, gegebenenfalls auch gegenüber dem Pflegepersonal, berücksichtigen. Es liegt auf der Hand, dass die Ermittlung und auch die Durchsetzung dieses mutmaßlichen Willens vielfach schwieriger sein können als bei Vorliegen einer klaren Patientenverfügung. In einem gerichtlich entschiedenen Fall hatte die Patientin der Betreuerin schon vor Eintritt ihrer psychischen Erkrankung immer wieder gesagt, sie wolle ihr Leben beendet haben, wenn sie zu einer mündlichen Kommunikation nicht mehr fähig, bettlägerig oder allgemein pflegebedürftig sein sollte. Dem Vormundschaftsgericht reichte das nicht aus, um die Zustimmung zu dem von der Betreuerin gewollten Abbruch der künstlichen Ernährung zu erteilen. Die vom Gericht daraufhin zusätzlich bestellte Pflegerin sprach sich gegen die Zustimmung zum Abbruch aus, weil der mutmaßliche Wille hinsichtlich dieser Frage nicht sicher genug festgestellt werden konnte. Man muss sich den Unterschied bewusst machen: auch wenn der mutmaßliche Wille ermittelt worden ist, heißt das ja nicht, dass der Betroffene diesen Willen auch selbst erklärt hätte. Es ist vielmehr in dieser Situation der Betreuer, der die Einwilligung oder den Widerruf einer Einwilligung erklärt. Das Gesetz ordnet jetzt ausdrücklich an, was bisher schon geltendes Recht war, die Einwilligung des Betreuers bedarf immer dann der Genehmigung des Gerichts (das übrigens jetzt nicht mehr Vormundschaftsgericht, sondern Betreuungsgericht heißt), wenn mit der Vornahme des Eingriffs Lebensgefahr oder die Gefahr schwerer und dauernder gesundheitlicher Schäden verbunden ist. Gilt das auch etwa im Fall des Anlegens einer PEG-Sonde? Zwar ist auch diese Maßnahme ein „ärzt-

licher Eingriff“, er bedarf aber nach ganz überwiegender Rechtsauffassung nicht der Genehmigung.

Das Gesetz hat in gleicher Weise jetzt auch gefahrenträchtige Fälle wie den Abbruch einer künstlichen Ernährung geregelt, wenn es also umgekehrt darum geht, dass der Betreuer in einen Eingriff nicht einwilligt oder die Einwilligung widerruft. Auch hierfür braucht der Betreuer regelmäßig die Genehmigung des Betreuungsgerichts. Das gilt – anders als beim Anlegen der PEG-Sonde – auch für den Fall, dass die künstliche Ernährung mittels der Sonde eingestellt werden soll.

Einvernehmen zwischen Betreuer und Arzt erleichtert die rechtliche Entscheidungsfindung

Ganz wichtig für die Praxis ist, und das stellt das Gesetz jetzt klar, dass eine gerichtliche Genehmigung dann nicht erforderlich ist, wenn zwischen dem Betreuer und dem behandelnden Arzt Einvernehmen darüber besteht, dass die Einwilligung oder Nichteinwilligung dem festgestellten mutmaßlichen Willen des Patienten entspricht. Das muss auch von den Pflegeheimen beachtet werden! Es mag sein, dass in solchen Fällen mitunter auch mal der Verdacht aufkommen kann, Arzt und Betreuer könnten hier missbräuchlich zusammenwirken. Man sollte mit einem solchen Verdacht indes sehr zurückhaltend sein. Wenn sich ein Verdacht partout nicht ausräumen lässt, dann bleibt die Möglichkeit, das Betreuungsgericht informell zu verständigen. Das Gericht hat gleichsam die allgemeine Missbrauchskontrolle und es kann ggf. einen Kontrollbetreuer bestellen, der den Betreuer überwacht.

Auf einen wichtigen Punkt in der gesetzlichen Regelung muss hier aufmerksam gemacht werden. Die Ein-

willigung kann sich immer nur auf „ärztliche Eingriffe“ beziehen, und das setzt voraus, dass von ärztlicher Seite ein entsprechendes Behandlungsangebot gemacht wird, mit anderen Worten eine ärztliche Maßnahme überhaupt „indiziert“ ist. Nun kommt es häufiger vor, dass der den Heimbewohner behandelnde Arzt zu der Überzeugung kommt, dass die Fortsetzung der lebenserhaltenden Maßnahmen nicht mehr sinnvoll sei und er deshalb die Beendigung befürwortet. Was ist aber, wenn der Betreuer jetzt auf der Fortsetzung etwa der künstlichen Ernährung besteht? Die rechtliche Situation ist hier klar: Wenn der mutmaßliche Wille des Betroffenen gegen die weitere Ernährung gerichtet ist, wird aus der Fortsetzung dieser Maßnahme eine Zwangsernährung! Wenn der Betreuer dies nicht einsehen will, sollte, wie schon gesagt, das Betreuungsgericht hierüber informiert werden.

Neu geregelt ist auch, dass ein Genehmigungsbeschluss des Gerichts erst zwei Wochen nach Bekanntgabe an den Betreuer wirksam wird. Gerade weil die Nichteinleitung lebenserhaltender Maßnahmen oder ihr Abbruch meist irreversibel sind, soll auf diese Weise gewährleistet werden, dass ausreichend Zeit für die Einlegung eines Rechtsmittels bleibt.

Unterschiede zwischen Vorsorgevollmacht, Patienten- und Betreuungsverfügung

Überhaupt spielt der Betreuer bei der Umsetzung des Patientenwillens, auch des mutmaßlichen, eine große Rolle – vorausgesetzt er ist (auch) für die Gesundheitsangelegenheiten des Betroffenen bestellt. Nun war es aber bislang schon so, dass eine Betreuung durch eine sog. **Vorsorgevollmacht** ersetzt werden konnte. Das neue Recht hat diese Rechtslage

nunmehr auch gesetzlich verankert. Deshalb ist es nach wie vor wichtig, begrifflich zwischen der Patientenverfügung, der Betreuungsverfügung und der Vorsorgevollmacht zu unterscheiden.

Die Patientenverfügung als solche enthält allein den für den späteren Fall der Einwilligungsunfähigkeit vorweg bestimmten Willen des Verfügenden, was in welchen Situationen zu geschehen hat. Soll dies durch einen Betreuer später umgesetzt werden, kann der Betroffene in einer **Betreuungsverfügung** bestimmen, welche Person diese Funktion übernehmen soll. Das Betreuungsgericht muss dies bei der Auswahl beachten. Anders ist die Rechtslage, wenn der Betroffene frühzeitig eine **Vorsorgevollmacht** erteilt hat. Der Betroffene kann eine Generalvollmacht ausstellen, mit der dem Bevollmächtigten umfassende Vollmachten für jeden Lebensbereich erteilt werden. Stattdessen kann er auch eine Spezialvollmacht erteilen, mit der er eine Vertrauensperson etwa zur Vornahme der „Gesundheitsangelegenheiten“ bevollmächtigt. In beiden Fällen darf eine Betreuung nicht mehr angeordnet werden, und es ist der Bevollmächtigte, der dann die Aufgabe hat, eine vorhandene Patientenverfügung umzusetzen oder den mutmaßlichen Willen zu ermitteln.

Das neue Recht stellt nun aber klar: Damit der Vorsorgebevollmächtigte, nachdem er den mutmaßlichen Willen ermittelt hat, seine Einwilligung oder aber Nichteinwilligung auch in die „gefährlichen“ Eingriffe (wie eben den Behandlungsabbruch) erklären kann, gilt das sog. „Konkretisierungsgebot“. Die zur Durchsetzung dieses mutmaßlichen Willens erforderlichen Maßnahmen müssen in der Vorsorgevollmacht ausdrücklich genannt sein. Empfehlenswert ist es, hier möglichst konkret zu werden.

Nützlich: Patientenverfügung mit Vorsorgevollmacht koppeln

Es mag ein wenig irreführend sein, dass das neue Recht unter dem Stichwort „Patientenverfügungsgesetz“ firmiert (wenngleich es übrigens kein eigenständiges Gesetz ist, sondern die gesetzlichen Bestimmungen in das Bürgerliche Gesetzbuch eingefügt sind).

Das Gesetz regelt darin ausdrücklich, wie ein Betreuer mit einer Patientenverfügung umzugehen hat. Diese Bestimmungen gelten aber grundsätzlich entsprechend auch für den Fall der Vorsorgevollmacht. Deshalb kann etwa auch diese Vollmacht formfrei widerrufen werden.

Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund ist eine durchaus sinnvolle Alternative, eine Patientenverfügung mit einer Vorsorgevollmacht zu kombinieren, weil sich gerade aus einer möglichst konkret gefassten Patientenverfügung für den Bevollmächtigten (wie ja auch für den Betreuer) der ausdrückliche Patientenwille ergibt. Das macht es auch dem Bevollmächtigten gegebenenfalls leichter, den mutmaßlichen Willen, falls erforderlich, zu ermitteln.

Wo soll die Patientenverfügung aufbewahrt werden?

Von großer praktischer Bedeutung ist sicher auch für das Pflegepersonal die Frage, auf welchem Wege man von der Existenz einer Patientenverfügung oder Vorsorgevollmacht erfahren kann. Eine Patientenverfügung bedarf keiner notariellen Form. Dies gilt auch für die Vorsorgevollmacht, es sei denn, sie bezieht sich über die Gesundheitsangelegenheiten hinaus auch auf den Erwerb von Grundstücken. Jeder Vollmachtgeber kann aber die Errichtung seiner (auch nicht notariellen) Vorsorge-

vollmacht in das „zentrale Vorsorgeregister“ der Bundesnotarkammer eintragen lassen. Dort kann dann auch vermerkt werden, dass eine Patientenverfügung zusammen mit der Vollmacht errichtet wurde. Auskunft hierüber erhalten allerdings nur die Betreuungsgerichte. Es spricht sicher viel dafür, die Patientenverfügung und/oder die Vorsorgevollmacht beim Hausarzt zu hinterlegen. Der Arzt kann dann den anderen Ärzten wie auch den Pflegenden Näheres zum Patientenwillen mitteilen.

Zusammenfassung:

Die gesetzliche Regelung zur Patientenverfügung bringt deutlich mehr Rechtsklarheit als bisher. Der Verfügende muss volljährig sein und schriftlich festlegen, für welche konkrete Lebenssituation, in der er



selbst nicht mehr einwilligungsfähig ist, er ärztliche Eingriffe wünscht oder aber ablehnt. Dieser vorab formulierte Wille – also etwa auch die Anordnung, lebenserhaltende Maßnahmen zu beenden – ist von Betreuern, Ärzten und der Pflege zu beachten, ganz unabhängig von Schwere und Stadium der Krankheit. Die Verfügung kann jederzeit formfrei widerrufen werden. Liegt keine solche Willensäußerung ➔

☞ des Betroffenen vor, muss der Betreuer auf der Grundlage des mutmaßlichen Willens entscheiden. Sind sich Arzt und Betreuer in der Einschätzung des mutmaßlichen Willens einig, bedarf es keiner Genehmigung des Betreuungsgerichts. ■



Gesetzestexte:

BGB (Bürgerliches Gesetzbuch):
§§ 1901 a, 1901 b, 1904;
FamFG (Gesetz über das Verfahren
in Familiensachen und in den
Angelegenheiten der freiwilligen
Gerichtsbarkeit): §§ 287, 298

Linktipp:

Bundesministerium für Justiz (Hrsg.)
Patientenverfügung. Wie bestimme ich,
was medizinisch unternommen werden
soll, wenn ich entscheidungsunfähig bin?
Stand: Oktober 2009
Kostenloser Download unter
www.bmj.bund.de

Über den Autor:

DR. ROLF JUNGBECKER

... ist Rechtsanwalt und Partner in der Freiburger Anwaltskanzlei Behrens Dostal. Zu seinem Tätigkeitsschwerpunkt zählen von Anbeginn das Medizinrecht und daneben auch Fragen des Erbrechts. Jungbecker ist gleichzeitig Mitglied des Vorstands der Deutschen Gesellschaft für Wundheilung, die für eine bessere Pflege kranker und alter Menschen eintritt.



www.pflegen-demenz.de

Fachzeitschrift für eine verbesserte Pflegepraxis

pflegen: Demenz ist die erste deutschsprachige Pflegezeitschrift, die sich ausdrücklich der wachsenden Herausforderung bei der Betreuung Demenzerkrankter widmet.

pflegen: Demenz begleitet Sie in Ihrem Berufsalltag.

Die Zeitschrift stellt Ihnen die neuesten Konzepte und Hilfen für eine verbesserte Pflegepraxis vor. Sie bietet Ihnen basierend auf den aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnissen Anregungen aus der Praxis für die Praxis. Leicht verständlich, pointiert und vor allem praxisorientiert!



Die Zeitschrift, die Ihnen den Rücken stärkt

pflegen: Demenz gibt Ihnen mehr Sicherheit im Umgang mit Demenzerkrankten sowie deren Angehörigen und unterstützt Sie in der Zusammenarbeit mit Kolleginnen und Vorgesetzten.

Das Extra zu jeder Ausgabe: Mit dem stets themenbezogenen Materialpaket können Sie die Anregungen aus dem Themenheft direkt in die Praxis umsetzen!

pflegen: Demenz erscheint 4x jährlich jeweils mit einem Materialpaket und kostet im Abo € 64,00.

Jetzt Probe lesen! Schnell per Fax an: 0511 / 4 00 04 -170

Friedrich Verlag GmbH | Aboservice | Postfach 10 01 50 | 30917 Seelze

○ **pflegen: Demenz** – 1 Heft + Materialpaket

Bezugsbedingungen: Sie erhalten ein Heft + Materialpaket von **pflegen: Demenz** zum Kennenlernen für nur € 10,00 (statt € 25,00)! Wenn Sie **pflegen: Demenz** im Anschluss regelmäßig 4x jährlich zum Jahres-Abo-Preis von € 64,00 lesen möchten, müssen Sie nichts weiter unternehmen. Ansonsten kündigen Sie den Bezug bitte spätestens zwei Wochen nach Erhalt des Prüfpaketes schriftlich. (Auch per E-Mail an: abo@friedrich-verlag.de) Preise zzgl. Versandkosten, Stand 2010.

Institution	10175
Vorname Name	
Straße Haus-Nr.	
Postleitzahl Ort	
Unterschrift	