
Einwilligungsunfähige Patienten aus rechtlicher Sicht

Wolfram Höfling

Das Arzt-Patienten-Verhältnis gerät aus normativer Perspektive in eine besonders prekäre Situation, wenn der Patient selbst nicht mehr zu entscheiden vermag. Die Patientenautonomie als die zentrale Bezugsgröße des Verhältnisses lässt sich nicht mehr zur Geltung bringen. Zugleich ist die Frage nach den nunmehr handlungsleitenden Entscheidungskriterien aufgeworfen.

Ich möchte mich dieser Frage im Blick auf eine spezifische Konstellation zuwenden und die Entscheidungsfindung am Lebensende thematisieren. Namentlich die Patientenautonomie am Lebensende hat derzeit Hochkonjunktur in Deutschland (vgl. Beiträge von Klaus Kutzer und Rainer Beckmann in diesem Band). Ich selbst, der ich glaube, dass die Sicherstellung von Patientenautonomie für den Fall zukünftiger Einwilligungsunfähigkeit mittels des Instruments der Patientenverfügung ein überaus anspruchsvolles Programm ist und wohl nur von wenigen erfolgreich gemeistert werden wird, sehe einen erheblichen Klärungsbedarf bei einer Figur, auf die Mediziner wie Juristen oftmals reflexartig zurückgreifen: den so genannten mutmaßlichen Willen. Ist er ein Entscheidungskriterium für existentielle ärztliche und/oder pflegerische Interventionen bzw. Nichtinterventionen bei einwilligungsunfähigen Schwerstkranken?

Spätestens seit dem sog. Kemptener Fall aus dem Jahre 1994 hat die Rechtsfigur der mutmaßlichen Einwilligung

für die Zulässigkeit eines medizinischen Behandlungsabbruchs zunehmend Bedeutung erlangt. Damals hatte der 1. Strafsenat einen Behandlungsabbruch für nicht strafbar erachtet, obwohl der Sterbevorgang noch nicht eingesetzt hatte. Er stützte diese Entscheidung auf den mutmaßlichen Willen des Kranken, wobei der Senat hervorhob, dass an die Annahme eines solchen Einverständnisses strenge Voraussetzungen zu stellen seien. Insoweit könne vor allem auf frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen des Patienten abgestellt werden, aber auch auf seine religiösen Überzeugungen, seine sonstigen persönlichen Wertvorstellungen, seine altersbedingte Lebenserwartung oder das Erleiden von Schmerzen. Ließen sich konkrete Umstände für die Feststellung des individuellen mutmaßlichen Willens des Kranken nicht finden, so müsse – so heißt es weiter – auf Kriterien zurückgegriffen werden, die allgemeinen Wertvorstellungen entsprächen.¹ Gerade dieser Passus ist auf deutliche Kritik gestoßen. Zu Recht wird inzwischen eine objektiv gemutmaßte Einwilligung anhand sog. allgemeiner Wertmaßstäbe überwiegend abgelehnt. Statt dessen wird mehr oder weniger stark auf die Relevanz der individuell-mutmaßlichen Einwilligung abgehoben, ohne aber die Probleme wirklich ernst zu nehmen, die bei der Feststellung des mutmaßlichen Willens auftreten. Diese Schwierigkeiten werden in besonderer Weise deutlich bei einer Berufsgruppe, der durch die höchstrichterliche Rechtsprechung die Rolle von „Richtern über Leben und Tod“ zugewiesen worden ist, bei den Vormundschaftsrichtern. In einer Befragung aller deutschen Vormundschaftsrichtern und -richter erster Instanz aus dem Jahre 2004, die an meinem Institut durchgeführt worden ist, gaben zunächst nur 55 Prozent der Befragten an, die Rechtsfigur des mutmaßlichen Willens überhaupt für ein taugliches Entscheidungskriterium für die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung eines Behandlungsab-

bruchs zu halten. Im Übrigen verstehen lediglich 46 Prozent den Rückgriff auf den mutmaßlichen Willen als Ausdruck des Selbstbestimmungsrechts, während ein Viertel darin einen Akt der Fremdbestimmung, ein weiteres Viertel einen Akt fürsorglicher Fremdbestimmung erkennt. Obwohl 92 Prozent der Richter die Wertvorstellungen der Gesellschaft als Indiz zur Ermittlung des mutmaßlichen Willens für ungeeignet halten, stimmten dennoch 28 Prozent der Richter folgender Feststellung zu: „Die ärztliche Feststellung der Kommunikationsunfähigkeit ist ein Kriterium, das bei der Ermittlung des mutmaßlichen Willens im Sinne einer Vermutungsregel für den Abbruch der künstlichen Beatmung spricht.“

Dieser hier knapp skizzierte Befund spiegelt indes nur die tiefe Unsicherheit der Rechtsdogmatik im Umgang mit der nur scheinbar harmlosen Figur (Roxin) des mutmaßlichen Willens wider. Wenn und weil dies aber so ist, erscheint es mir deutlich zu unterkomplex, wenn die zahlreichen Vorschläge und Überlegungen zur Stärkung des Instruments der Patientenverfügung weitgehend ausblenden, dass wohl auch in Zukunft die Mehrzahl der Bevölkerung für den Fall der Einwilligungsunfähigkeit valide Vorausverfügungen nicht haben wird. Gesetzliche Regelungen zur Sicherung von Patientenautonomie und Integritätsschutz am Lebensende müssen deshalb nach meiner Auffassung sich auch der Frage annehmen, wie zu entscheiden ist, wenn ein valider Patientenwille nicht hinreichend deutlich ermittelt werden kann.

Insoweit markiert erst der Übergang zum Sterbeprozess die Grenze, jenseits deren die Vermutungsregel „in dubio pro vita“ aufgehoben wird und eine Vermutungsregel „im Zweifel palliativ medizinisch sterben lassen“ Geltung beansprucht. Diesseits dieser – zweifelsohne nur mit erheblicher Unsicherheit zu bestimmenden – Grenze müssen ärztliche und/oder pflegerische Entscheidungen der integritätsschüt-

zenden Funktion des Lebensgrundrechts Rechnung tragen. Mit anderen Worten: Eine ärztlicherseits indizierte lebenserhaltende Behandlung einschließlich auch invasiv bewirkter künstlicher Ernährung darf nicht unterbleiben, wenn ein mutmaßlicher Wille nicht ermittelt werden kann. Dies gilt – und darauf möchte ich nachdrücklich verweisen – auch für eine besondere Patientengruppe, der in letzter Zeit namentlich durch mediale Inszenierung erhöhte Aufmerksamkeit geschenkt wurde, die sog. Wachkomapatienten. Einer Position, wie sie in den Erläuterungen zu den Leitlinien der Deutschen Gesellschaft für Anästhesiologie und Intensivmedizin zu finden ist, wonach die Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht dort zu ziehen seien, „wo lebensverlängernde Maßnahmen dem Patienten keine Chance mehr bieten, in ein bewußtes Leben zurückzukehren“,² ist deshalb nachdrücklich zu widersprechen. Gelegentlich publizierte vermeintlich empirisch belegte Annahmen, in der Regel wolle ein Mensch im Falle seines irreversiblen Wachkomas nicht am Leben erhalten werden, sind nichts anderes als mutmaßende Unterstellungen Dritter. Und auch der denkbare Einwand, es geschehe einem Menschen auch „Unrecht“, wenn man ihn ohne Kenntnis seines Willens behandelt, erscheint mir nicht durchschlagend. Dieses „Unrecht“ ist das vertretbarere „Übel“, vergleicht man dies mit der zwangsläufigen Folge der Gegenauffassung, einen Menschen, dessen Wunsch nach weiterer Lebenserhaltung nicht hinreichend dokumentiert werden kann, u. U. gegen seinen Willen sterben zu lassen.³ Nur eine solche Entscheidungsregel sichert die Integrität gerade der besonders verletzlichen Menschen gegen fremdbestimmende Lebenswert-Zumutungen Dritter.

Anmerkungen

¹ Zum Ganzen BGH, NJW 1995, 204 ff. (204).

² Siehe dazu *Opderbecke, H. W. / Weissauer, W.*: Grenzen intensivmedizinischer Behandlungspflicht. Teil I: Erläuterungen zu den Leitlinien der DGAI. In: *Anästhesist* 1999, 207 ff.

³ Siehe dazu auch *Simon, A.* In: Höfling (Hrsg.): Das sog. Wachkoma, 2005, S. 103 (109).