Volker Lipp und Katharina Knoche, Göttingen*

Das Recht auf den eigenen Tod

Der Beitrag beleuchtet das Selbstbestimmungsrecht am Lebensende im Schnittfeld von Medizinrecht und Erwachsenenschutzrecht und geht insbesondere auf die Rolle des Patientenvertreters und die Bedeutung von Willensbekundungen des Patienten ein.

I. Einführung

Viele Menschen haben Angst davor, am Ende ihres Lebens hilflos an Schläuche und Geräte gefesselt zu sein. Häufig wird daher das Recht auf den eigenen Tod eingefordert. Das damit angesprochene Selbstbestimmungsrecht am Lebensende haben sowohl die Rechtsprechung als auch der Gesetzgeber[1] näher konkretisiert. Dennoch ist weiterhin vieles unklar. Dies zeigt u.a. ein kürzlich veröffentlichter Beschluss des BGH.[2] Danach genügt die Äußerung, „keine lebenserhaltenden Maßnahmen" zu wünschen, nicht den gesetzlichen Anforderungen für eine Patientenverfügung.

Der nachfolgende Beitrag soll deshalb das Selbstbestimmungsrecht am Lebensende näher beleuchten und die Instrumente darstellen, die ihm zu seiner Durchsetzung verhelfen können. Hierzu werden zunächst die Grundfragen der ärztlichen Behandlung am Lebensende skizziert (dazu II.), um dann die Rolle des Patientenvertreters (dazu III.) und die Bedeutung von Willensbekundungen des Patienten zu klären (dazu IV.).

II. Ärztliche Behandlung am Lebensende

1. Rechtliche Struktur der ärztlichen Behandlung

Für die ärztliche Behandlung eines Menschen am Ende seines Lebens gilt dasselbe wie für jede andere Behandlung.[3] Rechte und Pflichten des Arztes zur Behandlung ergeben sich primär aus dem Behandlungsvertrag mit dem Patienten (§ 630a BGB). Der Behandlungsvertrag bildet die notwendige Grundlage für eine ärztliche Behandlung und legt insbesondere das Behandlungsziel fest.[4] Dies reicht aber als Legitimation für die Vielzahl der im Rahmen der Behandlung notwendigen ärztlichen Maßnahmen nicht aus. Jede einzelne ärztliche Maßnahmen muss darüber hinaus ihrerseits gerechtfertigt, nämlich zur Erreichung des Behandlungsziels medizinisch indiziert sein (vgl. § 1901b Abs. 1 S. 1 BGB), von der Einwilligung des aufgeklärten Patienten getragen (§ 630d Abs. 1 S. 1 BGB) und *lege artis* durchgeführt werden (§ 630a Abs. 2 BGB).[5]

Die *dialogische Struktur* des Behandlungsprozesses drückt sich in der Verpflichtung des Arztes aus, den Patienten kontinuierlich zu beteiligen und über die Bedeutung und Tragweite der vorgeschlagenen Schritte zu informieren (§ 630c Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 BGB). Dieser fachlichen Kompetenz folgt die rechtliche Verantwortung: Der Arzt verantwortet gem. § 630a Abs. 2 BGB die fachgerechte Untersuchung, Diagnose sowie die Stellung der Indikation im Hinblick auf das mit dem Patienten gemeinsam festgelegte Behandlungsziel und hat den Patienten hierüber jeweils aufzuklären (§ 630e BGB). Der Patient entscheidet auf der Grundlage seiner persönlichen Anschauungen und Präferenzen, ob er in eine bestimmte ärztliche Maßnahme einwilligt (§ 630d Abs. 1 S. 1 BGB).

Der Arzt hat daher kein eigenständiges Behandlungsrecht. Jede seiner Maßnahmen setzt die Einwilligung des aufgeklärten Patienten voraus, weil sie einen Eingriff in die körperliche und seelische Integrität des Patienten darstellt und seine Autonomie betrifft (§§ 630d Abs. 2, 630e Abs. 1 bis 3 BGB).[6] Der Patient kann die Behandlungsmaßnahme jederzeit ablehnen, also seine Einwilligung auch noch nach Beginn der Behandlung für die Zukunft widerrufen (§ 630d Abs. 3 BGB). Ein Verzicht auf den Widerruf (z.B. in einem Heimvertrag) ist wegen des Persönlichkeitsbezugs der Einwilligung ausgeschlossen.[7] Lehnt der Patient die Behandlung ab, müssen Arzt, Pflegepersonal und Klinik bzw. Pflegeheim diesem Wunsch Folge leisten. Dabei kommt es nicht darauf an, ob sich die Entscheidung des Patienten in den Augen des Arztes (oder eines anderen) als vernünftig oder unvernünftig darstellt.[8] Die Patientenautonomie ist damit nichts anderes als das

* Prof. Dr. Dr. h.c. *Volker Lipp* ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Medizinrecht und Rechtsvergleichung an der Georg-August-Universität Göttingen. Dipl.-Jur. *Katharina Knoche* ist dort Wissenschaftliche Mitarbeiterin.

1 Etwa durch die gesetzliche Regelung der Patientenverfügung mit dem 3. BtÄndG v. 29.07.2009 (BGBl. I 2286).

2 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029.

3 *Lipp*, „Sterbehilfe" und Patientenverfügung, FamRZ 2004, 317 (318).

4 *Lipp*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, Arztrecht, 7. Aufl. 2015, Kap. III Rn. 2, 34.

5 Die heutige gesetzliche Regelung entspricht den anerkannten arztrechtlichen Grundsätzen (vgl. *Laufs*, in: Laufs/Kern, Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl. 2010, § 6; *Kern*, in: Laufs/Kern, Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl. 2010, § 50 Rn. 7; *Burchardi*, Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht bei Krankenhausaufnahme?, in: Amelung/Beulke/Lilie/Rüping/Rosenau/Wolfslast (Hrsg.), Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber, 2003, 615 (617); *Borasio/Putz/Eisenmenger*, Verbindlichkeit von Patientenverfügungen gestärkt, DÄBl. 2003, A 2062 (2064).

6 Das entspricht der früheren Rechtslage, vgl. BGHZ 29, 46 (49 ff.); BGH, NJW 1980, 1333 (1334); BGH, NJW 1993, 2372 (2373 f.); vgl. *Laufs*, in: Laufs/Kern (Fn. 5), § 57 Rn. 15 f., § 59.

7 BGHZ 163, 195 (199) gegen die vorinstanzliche Entscheidung des OLG München, FamRZ 2003, 557 (558); *Kohte*, Die rechtfertigende Einwilligung, AcP 185 (1985), 105 (137 f.); *Deutsch/Spickhoff*, Medizinrecht, 7. Aufl. 2014, Rn. 419, 422; *Ulsenheimer*, in: Laufs/Kern (Fn. 5), § 67 Rn. 1.

8 RGSt 25, 375 (378 f.); BGHSt 11, 111 (114); BGH, NJW 1980, 1333 (1334); BGH, NJW 1980, 2751 (2753); BGHZ 90, 103 (105 f.); BGHZ 163, 195 (197 f.); GenStA Nürnberg, NStZ 2008, 343 (344).

Selbstbestimmungsrecht des Menschen über seine Person und über seine körperliche Integrität im Rahmen der ärztlichen Behandlung.

Diese rechtliche Grundstruktur der ärztlichen Behandlung missachtet, wer fragt, ob der Verzicht auf eine Behandlung oder der Abbruch einer einmal begonnenen Behandlung zulässig sei,[9] oder zwischen Lebensschutz und Selbstbestimmungsrecht abwägen möchte.[10] Damit verkehrt man die Legitimationslast für eine ärztliche Behandlung in ihr Gegenteil. Denn nicht der Verzicht, sondern die *Aufnahme* der Behandlung, nicht ihr Abbruch, sondern ihre weitere *Durchführung* bedürfen der Einwilligung des Patienten.[11]

2. Die sogenannte „Sterbehilfe"

Bei der „Sterbehilfe" ist in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht zu unterscheiden: Wird ein Mensch unabhängig von einer ärztlichen Behandlung auf sein Verlangen getötet, handelt es sich um „aktive Sterbehilfe".[12] Tötet er sich selbst, begeht er einen Suizid; unterstützt ihn ein anderer dabei, handelt es sich um einen assistierten Suizid. Bei Maßnahmen und Entscheidungen im Rahmen einer ärztlichen Behandlung spricht man von „Sterbebegleitung" (früher: „indirekte Sterbehilfe") oder „Behandlungsbegrenzung" (früher: „passive Sterbehilfe").

a) „Aktive Sterbehilfe"

Bei der „aktiven Sterbehilfe" ist der Tod keine (Neben-)Folge einer rechtmäßigen ärztlichen Maßnahme oder einer gebotenen Begrenzung der Behandlung. Der Patient wird vielmehr unabhängig von der Behandlung gezielt getötet.[13] Das ist nach § 216 StGB stets verboten, also auch wenn die Tötung durch einen Arzt erfolgt. § 216 StGB ist damit Ausdruck des allgemeinen Tötungsverbots und mit dem Grundgesetz sowie der Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar; es gibt kein Recht, sich von einem anderen töten zu lassen.[14] Maßgeblich für die Unterscheidung zwischen einer strafbaren gezielten Tötung („aktive Sterbehilfe") und dem erlaubtem Verzicht auf lebenserhaltende Maßnahmen („Behandlungsbegrenzung", früher: „passive Sterbehilfe") ist nach einer Grundsatzentscheidung des 2. Strafsenats des BGH[15], ob die Handlung im Zusammenhang mit der medizinischen Behandlung des Betroffenen erfolgt oder ob dessen Leben gezielt und unabhängig von seiner Krankheit beendet wird. Eine Abgrenzung anhand der äußeren Umstände zwischen aktivem und passivem Handeln ist dagegen abzulehnen.

b) Assistierter Suizid

Unterstützt man einen anderen Menschen bei seiner Selbsttötung, handelt es sich um einen assistierten Suizid. Der Hilfeleistende kann je nach den Umständen des Einzelfalls wegen unterlassener Hilfeleistung (§ 323c StGB), Tötung durch Unterlassen (§§ 212, 13 StGB), fahrlässiger Tötung (§ 222 StGB) oder auch wegen einer vorsätzlichen Tötung (§ 212 StGB) strafbar sein.

Der zum 10.12.2015 neu eingeführte § 217 StGB[16] verbietet darüber hinaus die geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung. Strafbar sind danach Handlungen, mit denen einem anderen die Gelegenheit zur Selbsttötung geschäftsmäßig gewährt, verschafft oder vermittelt wird,

9 So insb. viele Stimmen in der strafrechtlichen Diskussion; vgl. BGHSt 40, 257 (260 f.); BGHSt 55, 191; *Eser*/*Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Aufl. 2014, Vorb. §§ 211 ff. Rn. 28; *Jäger*, Die Patientenverfügung als Rechtsinstitut zwischen Autonomie und Fürsorge, in: Hettinger/Zopfs/Hillenkamp/Köhler/Rath/Streng/Wolter (Hrsg.), Festschrift für Wilfried Küper, 2007, 209 (214 ff.); ähnlich *Ingelfinger*, Grundlagen und Grenzbereiche des Tötungsverbots, 2004, S. 292 ff. (anders aber S. 291 f.); unklar *Roxin*, Zur strafrechtlichen Beurteilung der Sterbehilfe, in: Roxin/Schroth, Handbuch des Medizinstrafrechts, 4. Aufl. 2010, Kap. I.4, 75 (92 ff.); wie hier jedoch *Neumann*, in: Nomos Kommentar-StGB, 6. Aufl. 2015, Vorb. § 211 Rn. 103; *Schneider*, in: Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 4, 2. Aufl. 2012, Vor §§ 211 ff. Rn. 157; *Geilen*, Euthanasie und Selbstbestimmung, 1975, S. 8 ff.

10 Z.B. *Stackmann*, Rechtliche Probleme der Behandlung Schwerkranker und Sterbender, MedR 2003, 490 (492); *Storr*, Der rechtliche Rahmen für die Entscheidung zum Therapieabbruch, MedR 2002, 436 (438).

11 BGHZ 154, 205 (210 ff.); BGHZ 163, 195 (197); BGHSt 37, 376 (378); LG Heilbronn, NJW 2003, 3783 (3784); *Verrel*, Gutachten C, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 66. Deutschen Juristentages, 2006, C 37 f.; *Hillgruber*, Die Würde des Menschen am Ende seines Lebens – Verfassungsrechtliche Anmerkungen, ZfL 2006, 70 (79 f.); *Popp*, Patientenverfügung, mutmaßliche Einwilligung und prozedurale Rechtfertigung, ZStW 118 (2006), 639 (641 ff.); *Bertram*, Beweislastfragen am Lebensende, NJW 2004, 988 f.; *Lipp*, Patientenautonomie und Sterbehilfe, BtPrax 2002, 47 und *ders.*, Sterbehilfe und Patientenverfügung, FamRZ 2004, 317 (318); *Schneider*, in: Müko-StGB (Fn. 9), Vor §§ 211 ff. Rn. 121; *Fischer*, Strafgesetzbuch Kommentar, 62. Aufl. 2015, Vor §§ 211-216 Rn. 32 ff.; *Taupitz*, Gutachten A, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 63. Deutschen Juristentages, 2000, A 18, 44; *Merkel*, Tödlicher Behandlungsabbruch und mutmaßliche Einwilligung bei Patienten im apallischen Syndrom, ZStW 107 (1995), 545 (559 ff.); *Geilen* (Fn. 9), S. 8 ff.

12 BGHSt 55, 191 (204); vgl. dazu *Lipp*, Anmerkung zum Urteil des BGH vom 25.06.2010 (2 StR 454/09) – Zur Strafbarkeit der passiven Sterbehilfe, FamRZ 2010, 1555; *Verrel*, Ein Grundsatzurteil? – Jedenfalls bitter nötig!, NStZ 2010, 671; *Rissing-van Saan*, Strafrechtliche Aspekte der aktiven Sterbehilfe, ZIS 2011, 544; *Brauer*, Autonomie und Familie, 2013, S. 33 ff.; zur Entwicklung der Terminologie vgl. *Habicht*, Sterbehilfe – Wandel in der Terminologie, 2009.

13 *Verrel*, Gutachten (Fn. 11), C 61 f., C 64.

14 EGMR, NJW 2002, 2851 – *Diane Pretty*; BGHSt 55, 191; BGH, NStZ 2003, 537 (538); *Murswiek*, in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 2 Rn. 212a; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 3. Aufl. 2013, Art. 2 II Rn. 64; *Lorenz*, Aktuelle Verfassungsfragen der Euthanasie, JZ 2009, 57 (62 ff.); *Hillgruber* (Fn. 11), ZfL 2006, 70 (72 ff.); *Hufen*, In dubio pro dignitate, NJW 2001, 849 (855); zur Legitimation des § 216 StGB vgl. *Dölling*, Zur Strafbarkeit der Tötung auf Verlangen, in: Kern/Wadle/Schroeder/Katzenmeier (Hrsg.), Festschrift für Adolf Laufs, 2006, 767 ff.; *Ingelfinger* (Fn. 9), S. 165 ff.; *Roxin*, in: Roxin/Schroth (Fn. 9), S. 104 ff.

15 BGHSt 55, 191 (203 f.); *Lipp* (Fn. 12), FamRZ 2010, 1555; *Verrel* (Fn. 12), NStZ 2010, 671; bestätigend BGH, NJW 2011, 161.

16 Gesetz zur Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung v. 03.12.2015 (BGBl. I 2177).

wenn dies in der Absicht geschieht, die Selbsttötung eines anderen zu fördern.

c) Sterbebegleitung (früher: „Indirekte Sterbehilfe")

Unter Sterbebegleitung versteht man die Gabe von Schmerzmitteln oder anderen Medikamenten im Rahmen einer ärztlichen Behandlung, die als Nebenwirkung das Leben des Patienten verkürzen. Sie ist nach Maßgabe der allgemeinen Legitimationsvoraussetzungen ärztlichen Handelns zulässig, d.h. wenn die Gabe der Schmerzmittel oder Medikamente medizinisch indiziert ist, der Patient u.a. über die mögliche lebensverkürzende Nebenwirkung aufgeklärt wird und der Medikamentengabe zustimmt.[17]

Im Strafrecht wird die früher so genannte „indirekte Sterbehilfe" überwiegend als Tötung qualifiziert, die nach § 34 StGB gerechtfertigt sei.[18] Dies wird zu Recht kritisiert, da sie übliche und medizinisch gebotene ärztliche Maßnahmen mit dem Stigma der Tötung belegt. Richtigerweise geht es um die Frage, ob eine indizierte und gewünschte Therapie im Rahmen der Sterbebegleitung möglicherweise eine unerwünschte lebensverkürzende Nebenwirkung hat. Das ist auch bei vielen anderen therapeutischen Maßnahmen der Fall, die jedoch niemand als Tötung ansieht (z.B. bei Risikooperationen) und für die die allgemeinen Legitimationsanforderungen ärztlichen Handelns gelten.[19]

d) „Behandlungsbegrenzung" bzw. „Behandlungsabbruch" (früher: „Passive Sterbehilfe")

Unter „Behandlungsbegrenzung" versteht man den Verzicht auf eine lebenserhaltende oder lebensrettende ärztliche Maßnahme, genauer: eine *Änderung des Behandlungsziels*, wonach an die Stelle von Lebensverlängerung und Lebenserhaltung die palliativmedizinische Versorgung und Pflege tritt.[20] Verzichtet wird auf bestimmte, zumeist lebenserhaltende Maßnahmen, nicht auf die Behandlung des Patienten. Daher ist die Bezeichnung *Behandlungsbegrenzung* der vom 2. Strafsenat des BGH gewählten Bezeichnung „Behandlungsabbruch"[21] vorzuziehen.

Liegt ein Patient im Sterben und ist der Eintritt des Todes in kurzer Zeit zu erwarten, sind lebenserhaltende oder lebensrettende Maßnahmen nicht mehr indiziert.[22] An deren Stelle treten die ärztliche Hilfe und Begleitung des sterbenden Patienten. Unterlässt der Arzt in diesen Fällen eine lebenserhaltende Maßnahme, liegt darin keine Tötung des Patienten. Seine Behandlungspflicht erstreckt sich nicht (mehr) auf die lebenserhaltende Maßnahme, sondern auf die sogenannte „Hilfe im Sterben".[23] Diese Änderung des Behandlungsziels muss zwar nach allgemeinen Grundsätzen zwischen Arzt und Patient besprochen werden. Die Entscheidung gegen lebenserhaltende Maßnahmen beruht jedoch auf der Änderung des Behandlungsziels bzw. auf der fehlenden ärztlichen Indikation und nicht auf einem Widerspruch des Patienten gegen die lebenserhaltende Maßnahme.[24]

Hält der Arzt dagegen eine Maßnahme in der konkreten Situation mit Blick auf das mit dem Patienten gemeinsam festgelegte Ziel für indiziert, obliegt es dem Patienten zu bestimmen, ob und wie er behandelt werden will. Lehnt er eine angebotene lebenserhaltende Maßnahme ab oder widerruft er seine Einwilligung, darf der Arzt diese Maßnahme nicht durchführen.[25] Stirbt der Patient deshalb, liegt darin keine Tötung, weil der Arzt gar nicht mehr behandeln darf. In diesem Fall handelt es sich um „Hilfe zum Sterben", wobei die Nichtdurchführung auf der fehlenden Einwilligung des Patienten beruht. Nicht der Arzt, sondern der Patient verzichtet hier auf die angebotene lebenserhaltende Maßnahme. Die rechtliche Zulässigkeit der „Hilfe zum Sterben" ist also nichts anderes

17 *Laufs*, Selbstverantwortliches Sterben?, NJW 1996, 763; *Verrel*, Der BGH legt nach – Zulässigkeit der indirekten Sterbehilfe, MedR 1997, 248; *ders.*, Gutachten (Fn. 11), C 13, 29 ff., 74; *Jähnke*, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl. 2010 ff., Vor § 211 Rn. 15 f.; *Duttge*, Rechtliche Typenbildung: Aktive und passive, direkte und indirekte Sterbehilfe, in: Kettler/Simon/Anselm/Lipp/Duttge (Hrsg.), Selbstbestimmung am Lebensende, 2006, 36 (52 ff.); *Beckmann*, Patiententötung, Behandlungsabbruch, Schmerzbehandlung, DRiZ 2005, 252 (254); i.Erg. ebenso *Eser/Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder (Fn. 9), Vorb. §§ 211 ff. Rn. 26.

18 Vgl. BGHSt 42, 301 (305); BGHSt 46, 279 (284 f.); *Roxin*, in: Roxin/Schroth (Fn. 9), S. 322 ff.; *Schneider*, in: MüKo-StGB (Fn. 9), Vor §§ 211 ff. Rn. 95 ff. m.w.N.

19 *Jähnke*, in: Leipziger Kommentar (Fn. 17), Vor § 211 Rn. 15 f.; *Sahm*, Sterbehilfe in der aktuellen Diskussion – ärztliche und medizinisch-ethische Aspekte, ZfL 2005, 45 (47 f.); *Beckmann* (Fn. 17), DRiZ 2005, 252 (254).

20 Grundsätze der Bundesärztekammer (BÄK) zur ärztlichen Sterbebegleitung vom 17.02.2011, DÄBl. 2011, A 347, Ziff. II., III., IV., abrufbar unter www.baek.de.

21 BGHSt 55, 191 (203).

22 Vgl. die Grundsätze der BÄK (Fn. 20), Ziff. I, und die Empfehlungen der Bundesärztekammer und der Zentralen Ethikkommission (ZEKO) bei der Bundesärztekammer zum Umgang mit Vorsorgevollmacht und Patientenverfügung in der ärztlichen Praxis, Vorschlag DÄBl. 2013, A 1585, Ziff. 10.1. und 10.2.; *Jähnke*, in: Leipziger Kommentar (Fn. 17), Vor § 211 Rn. 17; *Saliger*, Sterbehilfe ohne Strafrecht?, KritV 2001, 382; *Schreiber*, Ein neuer Entwurf für eine Richtlinie der Bundesärztekammer zur Sterbehilfe, in: Ahrens/v. Bar/Fischer/Spickhoff/Taupitz (Hrsg.), Festschrift für Erwin Deutsch, 1999, 773; *Opderbecke/Weißauer*, Ein Vorschlag für Leitlinien – Grenzen der intensivmedizinischen Behandlungspflicht, MedR 1998, 395 (397).

23 BGHSt 40, 257 (260).

24 Vgl. OLG München, NJW 2007, 3506 (3508); Grundsätze der BÄK (Fn. 20), Ziff. I.; *Ankermann*, Verlängerung sinnlos gewordenen Lebens?, MedR 1999, 387 (389); *Lipp* (Fn. 11), FamRZ 2004, 317 (318 f.); *Borasio*, Referat, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 66. Deutschen Juristentages, 2006, N 55, 58 ff.; *Schwab*, in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 6, 6. Aufl. 2015, § 1904 Rn. 38; *Jähnke*, in: Leipziger Kommentar (Fn. 17), Vor § 211 Rn. 16 f.; *Roxin*, in: Roxin/Schroth (Fn. 9), S. 97 f.

25 BGHSt 55, 191 (193); BGHZ 163, 195 (197 f.); BGHSt 40, 257 (262); vgl. auch *Wagenitz*, Finale Selbstbestimmung? Zu den Möglichkeiten und Grenzen der Patientenverfügung im geltenden und künftigen Recht, FamRZ 2005, 669 (671).

als die Kehrseite des Selbstbestimmungsrechts des Patienten.[26]

Die Unterscheidung beim Verzicht auf lebenserhaltende Maßnahmen zwischen der „Hilfe beim Sterben" in der Sterbephase und der „Hilfe zum Sterben" in allen anderen Fällen verweist auf die unterschiedlichen Gründe für diesen Verzicht: Im Sterbeprozess ist sie zulässig, weil sich das Behandlungsziel geändert hat und es an einer ärztlichen Indikation für die lebenserhaltende Maßnahme fehlt. Im Übrigen kommt es darauf an, welches Behandlungsziel Arzt und Patient gemeinsam festlegen. Eine im Hinblick auf das gemeinsam festgelegte Behandlungsziel indizierte lebenserhaltende Maßnahme darf dann nur unterlassen oder abgebrochen werden, wenn ihr der Patient nicht zustimmt.[27] Ein Verzicht auf ärztlich indizierte lebenserhaltende Maßnahmen („Hilfe zum Sterben") ist daher auch außerhalb der Sterbephase zulässig und geboten, wenn die Fortsetzung der Behandlung dem Willen des Patienten nicht entspricht. Dies ist nunmehr in § 1901a Abs. 3 BGB gesetzlich geregelt, wonach der Wille des Patienten unabhängig von Art und Stadium der Erkrankung vom Patientenvertreter zu beachten ist.

III. Der Patient und sein Vertreter

1. Die Aufgabe des Vertreters

Ist der Patient geschäfts- bzw. einwilligungsunfähig, kann er weder den Behandlungsvertrag mit dem Arzt schließen und die Ziele der Behandlung festlegen noch die vorgeschlagenen medizinischen Maßnahmen besprechen und über ihre Durchführung entscheiden (§§ 104 Nr. 2, 105, 630d Abs. 1 S. 2 BGB). Die fehlende tatsächliche Fähigkeit zur eigenen Entscheidung lässt allerdings das Selbstbestimmungsrecht des Patienten nicht entfallen.[28]

Ist ein *Patientenvertreter* vorhanden, gehört es zu dessen Aufgabe, an Stelle des Patienten den Behandlungsvertrag mit dem Arzt zu schließen, die Rechte des Patienten gegenüber dem Arzt wahrzunehmen und die nötigen Entscheidungen im Rahmen der Behandlung zu treffen.[29] Der Arzt hat daher den Vertreter aufzuklären, damit dieser für den Patienten in die medizinische Maßnahme einwilligen kann, sofern nicht der Patient selbst mittels einer Patientenverfügung i.S.d. § 1901a Abs. 1 S. 1 BGB die Maßnahme gestattet oder untersagt hat (§§ 630d Abs. 1 S. 2 und Abs. 2, 630e Abs. 4 BGB). Als Vertreter ist zunächst die vom Patienten bevollmächtigte Vertrauensperson berufen,[30] andernfalls hat das Betreuungsgericht einen Betreuer als gesetzlichen Vertreter zu bestellen (§ 1896 BGB). Die gebräuchlichen Vollmachten umfassen in der Regel alle Behandlungsentscheidungen, einschließlich der Entscheidung über lebenserhaltende Maßnahmen.[31] Ebenso wird das Betreuungsgericht einem Betreuer regelmäßig die gesamte Gesundheitssorge zuweisen, sodass er auch zur Entscheidung befugt ist, ob lebensverlängernde Maßnahmen eingeleitet oder fortgesetzt werden sollen.[32] Ein Patientenvertreter hat jedoch nicht nur die Aufgabe, einer vom Arzt vorgeschlagenen Behandlung zuzustimmen oder sie abzulehnen. Er hat darüber hinaus die Rechte und Interessen des Patienten im *gesamten Behandlungsprozess* wahrzunehmen.

2. Handlungsmaßstab für den Vertreter

Ein Bevollmächtigter bzw. ein Betreuer ist bei der Wahrnehmung seiner Befugnisse und der Ausübung seiner Vertretungsmacht durch das jeweilige Innenverhältnis gebunden; der Bevollmächtigte durch den Auftrag, der Betreuer durch § 1901 BGB. Auftrag bzw. Gesetz verpflichten sie, die Angelegenheiten des Patienten zu besorgen und dabei den erklärten bzw. mutmaßlichen Willen des Patienten zu beachten (vgl. §§ 665, 1901 Abs. 2 und 3 BGB).[33]

Diesen allgemeinen Grundsatz hat der Gesetzgeber mit dem 3. BtÄndG (2009)[34] für die Gesundheitssorge in § 1901a BGB ausdrücklich klargestellt[35] und ihn im Hinblick auf Willensbekundungen des Patienten konkretisiert. Diese Vorschrift wird ergänzt durch die Regelung zur Feststellung des Patientenwillens in §§ 1901a, 1901b BGB und durch die gerichtliche Genehmigung in § 1904 BGB. Die Regelungen der §§ 1901a, 1901b, 1904 BGB stellen daher nicht nur klar, dass für die Durchführung einer medizinischen Maßnahme oder den Verzicht hierauf der Patientenwille maßgeblich ist. Sie enthalten darüber hinaus verfahrensrechtliche Regelungen zur Feststellung des Patientenwillens, die einerseits das

26 BGHSt 55, 191 (193); *Hufen* (Fn. 14), NJW 2001, 849 (851); *Lipp* (Fn. 11), FamRZ 2004, 317 (319); *Lorenz* (Fn. 14), JZ 2009, 57 (61); *Neumann*, in: NK-StGB (Fn. 9), Vorb. § 211 Rn. 105 ff.; *Geilen* (Fn. 9), S. 8 ff.; vgl. auch GenStA Nürnberg, NStZ 2008, 343 (344).

27 Vgl. z.B. BGHSt 55, 191 (193); BGHSt 40, 257 (260); OLG Düsseldorf, FamRZ 2010, 669 (670); OLG Frankfurt, NJW 1998, 2747 (2748); ausführlich *Lipp*, Patientenautonomie und Lebensschutz, 2005, S. 16 ff.; *Verrel*, Gutachten (Fn. 11), C 77 ff., C 99 ff.; *Schneider*, in: MüKo-StGB (Fn. 9), Vor §§ 211 ff. Rn. 124 ff.; *Geilen* (Fn. 9), S. 8 ff.

28 *Lipp*, Privatautonomie, Sterbehilfe und Betreuung, DRiZ 2000, 231 (233 f.); *Höfling*, Forum – „Sterbehilfe" zwischen Selbstbestimmung und Integritätsschutz, JuS 2000, 111 (113 f.); *Hufen* (Fn. 14), NJW 2001, 849 (850 ff.).

29 *Lipp*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp (Fn. 4), Kap. III Rn. 11 ff., Kap. VI Rn. 113, 116.

30 § 1896 Abs. 2 S. 2 BGB; zur Gesundheitsvollmacht ausführlich *Lipp*, in: Lipp (Hrsg.), Handbuch der Vorsorgeverfügungen, 2009, § 16.

31 Sie muss nach § 1904 Abs. 5 BGB schriftlich sein und die Entscheidung über solche Maßnahmen ausdrücklich umfassen, vgl. dazu BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 14 ff.

32 BGHZ 154, 205 (214); BGHZ 163, 195 (198); *Schwab*, in: MüKo-BGB (Fn. 24), § 1904 Rn. 43.

33 Zur Vollmacht *Spalckhaver*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 15 Rn. 88 ff.; zur Betreuung *Lipp*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 2 Rn. 37 f., 44 ff., § 18 Rn. 77 ff.

34 S.o. Fn. 1.

35 Das Gesetz sollte keine Änderung der Rechtslage herbeiführen, sondern angesichts der Unsicherheit in der Praxis die bisher geltenden Grundsätze bestätigen, vgl. dazu *Lipp*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 16 Rn. 12 ff., 43 f.

Selbstbestimmungsrecht des Patienten verwirklichen und andererseits sein Recht auf Leben und Gesundheit schützen. Die Vorschriften knüpfen an den allgemeinen arztrechtlichen Grundsatz an, dass der behandelnde Arzt die Indikation einer medizinischen Maßnahme zu stellen und zu verantworten hat und der Patient bzw. sein Vertreter nach gehöriger Aufklärung darüber entscheidet, ob er in diese Maßnahme einwilligt.[36] Der Gesetzgeber versteht § 1901b BGB daher ausdrücklich als *deklaratorische* Regelung.[37] Die Regelungen schaffen allerdings zugleich für die am Behandlungsgeschehen Beteiligten Rechtssicherheit.[38]

IV. Willensbekundungen des Patienten

1. Formen vorsorglicher Willensbekundungen und ihre rechtliche Verbindlichkeit

Als „vorsorgliche Willensbekundungen" bezeichnet man Erklärungen des Patienten, die er außerhalb einer Behandlung und unabhängig von einer konkreten Behandlungssituation geäußert hat.[39] Sowohl für die Festlegung des Behandlungsziels im Rahmen des Behandlungsvertrags (§ 630a BGB) als auch für die Durchführung einzelner medizinischer Maßnahmen hat der aktuelle Wille des einwilligungsfähigen Patienten stets Vorrang (§ 630d Abs. 1 S. 1 und 2 BGB). Das gilt auch dann, wenn der Patient einen Vertreter hat. Auf vorsorgliche Willensbekundungen kommt es daher nur an, wenn der Patient einwilligungsunfähig ist und sich nicht mehr äußern kann.[40]

Eine vorsorgliche Willensbekundung des Patienten ist stets rechtlich erheblich bzw. „verbindlich". Art und Ausmaß ihrer Verbindlichkeit bestimmt der Patient selbst, indem er entweder eine Entscheidung bereits vorwegnimmt und durch eine Patientenverfügung selbst in die künftige Maßnahme einwilligt bzw. sie untersagt oder indem er Vertreter und Arzt die Entscheidung überlässt und dafür konkrete Wünsche äußert oder ihnen lediglich seine Vorstellungen und Einstellungen mitteilt. Je konkreter der Patientenwille geäußert wird, desto stärker bindet er später die Beteiligten.

Das Gesetz unterscheidet drei Formen vorsorglicher Willensbekundungen:[41] die Patientenverfügung (§ 1901a Abs. 1 BGB), den Behandlungswunsch (§ 1901a Abs. 2 S. 1 Alt. 1 BGB) und die Mitteilung von Überzeugungen, Wertvorstellungen usw., die als Indizien für den mutmaßlichen Willen dienen (§ 1901a Abs. 2 S. 1 Alt. 2 sowie Abs. 2 S. 2 und 3 BGB).

a) Patientenverfügung

Anknüpfend an die frühere h.M.[42] definiert § 1901a Abs. 1 S. 1 BGB die Patientenverfügung als eine antizipierte Einwilligung oder Untersagung einer bestimmten medizinischen Maßnahme. Sie unterliegt deshalb grundsätzlich den allgemeinen Regeln für die Einwilligung in eine ärztliche Maßnahme bzw. für deren Untersagung, die jedoch durch die Einführung der *Schriftform* (§ 1901a Abs. 1 BGB) ergänzt worden sind.[43] Eine antizipierte Einwilligung oder Untersagung, die nicht schriftlich erklärt worden ist, ist mangels Einhaltung der Schriftform keine wirksame Patientenverfügung (§ 125 S. 1 BGB).[44] Sie ist aber als Behandlungswunsch nach § 1901a Abs. 2 S. 1 Alt. 1 BGB zu beachten.[45]

Nach allgemeinen Grundsätzen setzt eine wirksame Einwilligung die rechtzeitige und umfassende *Aufklärung des Patienten* voraus (§§ 630d Abs. 2, 630e BGB). Allerdings kann der Patient auf diese Aufklärung auch verzichten.[46] Dies ist für die Patientenverfügung von entscheidender Bedeutung, denn sie wird häufig unabhängig von einer bestimmten Krankheit in gesunden Tagen erstellt, weshalb eine krankheits- oder behandlungsbezogene Aufklärung nicht möglich ist. Die h.M. geht daher zu Recht von einem Verzicht auf die ärztliche Aufklärung aus, falls die Patientenverfügung ein Veto gegen eine ärztliche Maßnahme enthält.[47] Richtigerweise kann jedoch für die mit einer Patientenverfügung erklärte Einwilligung nichts anderes gelten.[48]

§ 1901a Abs. 1 BGB regelt die *Wirkung* der Patientenverfügung gegenüber dem Patientenvertreter. Seine

36 S.o. unter II.1.

37 BT-Drucks. 16/13314, S. 20; ausführlich *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann, Betreuungsrecht – Kommentar, 5. Aufl. 2011, § 1901.

38 BT-Drucks. 16/13314, S. 3 f., 7 f.; BGHSt 55, 191 (194); BGH, NJW 2011, 161 Rn. 12; *Lipp*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 16 Rn. 44 ff.; *Diehn/Rebhan*, Vorsorgevollmacht und Patientenverfügung, NJW 2010, 326 (328); *Höfling*, Das neue Patientenverfügungsgesetz, NJW 2009, 2849 (2850 f.).

39 Vgl. etwa die Grundsätze der BÄK (Fn. 20), Ziff. VI.; Empfehlungen der BÄK und der ZEKO (Fn. 22), Ziff. 2. Der frühere Sprachgebrauch war uneinheitlich. Man sprach von „Patiententestamenten" oder nannte, vor allem bis zur gesetzlichen Regelung und Legaldefinition der Patientenverfügung durch § 1901a Abs. 1 S. 1 BGB, alle vorsorglichen Willensbekundungen „Patientenverfügung". Überblick bei *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann (Fn. 37), § 1901a Rn. 10 f.

40 Ebenso die Empfehlungen von BÄK und ZEKO (Fn. 22), Ziff. 2.

41 BGHZ 202, 226 (231, 236 f.).

42 Vgl. BGHZ 154, 205 (210 f.); *Lipp* (Fn. 11), FamRZ 2004, 317 (320); *Wagenitz* (Fn. 25), FamRZ 2005, 669 (671); *Taupitz*, Gutachten (Fn. 11), A 28 ff.

43 Der Gesetzgeber bezog sich ausdrücklich auf diese Grundsätze und führte lediglich die Schriftform als zusätzliches Erfordernis ein, vgl. BT-Drucks. 16/8442, S. 9 f., 12 f.; *Spickhoff*, in: Spickhoff (Hrsg.), Medizinrecht, 2. Aufl. 2014, § 1901a Rn. 4.

44 Missverständlich spricht BT-Drucks. 16/8442, S. 13 davon, dass dies keine Patientenverfügung sei. Richtig dagegen *Renner*, in: Müller/Renner (Hrsg.), Betreuungsrecht und Vorsorgeverfügungen in der Praxis, 3. Aufl. 2011, Rn. 502; *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann (Fn. 37), § 1901a Rn. 23.

45 Siehe dazu unter IV.1.b).

46 *Weidenkaff*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch (Kommentar), 75. Aufl. 2016, § 630e Rn. 12.

47 BT-Drucks. 16/8442, S. 14; BT-Drucks. 17/10488, S. 23 f.; *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann (Fn. 37), § 1901a Rn. 17; *de lege ferenda* kritisch *Röthel*, Form und Freiheit der Patientenautonomie, AcP 211 (2011), 196 ff.

48 *Taupitz*, Gutachten (Fn. 11), A 28 ff.; *Lipp*, in: Arztrecht (Fn. 4), Kap. VI Rn. 151.

Aufgabe besteht darin zu prüfen, ob sie wirksam und einschlägig ist. Ist das der Fall, gilt die Erklärung des Patienten. Der Patientenvertreter hat ihr lediglich Ausdruck und Geltung zu verschaffen (§ 1901a Abs. 1 S. 1 und 2 BGB).[49] Die unmittelbare Wirkung der Patientenverfügung gegenüber dem Arzt als Einwilligung oder Untersagung einer bestimmten medizinischen Maßnahme ergibt sich aus § 630d Abs. 1 S. 2 BGB.[50]

Unmittelbare Wirkung entfaltet eine Patientenverfügung aber nur dann, wenn sie hinreichend *bestimmt* ist. Sie muss eine konkrete Entscheidung über die Einwilligung oder Untersagung in bestimmte ärztliche Maßnahmen enthalten. Dazu muss der Patient festlegen, was er in einer bestimmten Lebens- und Behandlungssituation will und was nicht.[51] Daher ist die Äußerung, „keine lebenserhaltenden Maßnahmen" zu wünschen, keine Patientenverfügung im Sinne des Gesetzes.[52] Sie ist aber als Behandlungswunsch oder ggf. als Indiz für den mutmaßlichen Willen zu beachten.[53]

b) Behandlungswünsche

Wünsche des Patienten über Art, Umfang und Dauer sowie die Umstände seiner Behandlung erzeugen keine unmittelbare Rechtswirkung. Sie stellen keine Einwilligung oder Untersagung dar, sondern müssen erst konkretisiert und umgesetzt werden. Der Patientenvertreter hat diese Behandlungswünsche festzustellen, auf ihrer Grundlage den Patientenwillen zu ermitteln und dementsprechend in die medizinische Maßnahme als Vertreter des Patienten einzuwilligen oder diese zu untersagen (§§ 630d Abs. 1 S. 2, 1901a Abs. 2 S. 1 Alt. 1, 1901b BGB).[54] Für Behandlungswünsche gelten die Wirksamkeitsvoraussetzungen einer Patientenverfügung deshalb nicht.[55] Sie können insbesondere in jeder Form geäußert werden.[56] Von einem Behandlungswunsch kann man nach Ansicht des BGH allerdings nur dann ausgehen, wenn die Willensbekundung – wie eine Patientenverfügung – hinreichend bestimmt ist; andernfalls ist sie als Indiz für den mutmaßlichen Willen zu beachten.[57]

c) Mitteilung von Überzeugungen und Wertvorstellungen

Falls keine Patientenverfügung oder Behandlungswünsche vorliegen, hat der Patientenvertreter nach dem mutmaßlichen Willen des Patienten zu handeln, d.h. zu fragen, ob der Patient in dieser Situation in die Maßnahme eingewilligt hätte (§ 1901a Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB). Bei der Ermittlung des mutmaßlichen Willens sind alle verfügbaren Informationen über den Patienten zu berücksichtigen, insbesondere frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische und religiöse Wertvorstellungen (§ 1901a Abs. 2 S. 2 und 3 BGB). Darüber hinaus kommt den Auskünften von Angehörigen und nahestehenden Personen besondere Bedeutung zu (§ 1901b Abs. 2 BGB).

2. Notwendigkeit der Auslegung

Jede Willensbekundung des Patienten bedarf daher der Auslegung.[58] Sie ist Aufgabe derjenigen, an die sich eine vorsorgliche Willensbekundung richtet, d.h. des Patientenvertreters und des Arztes.[59] Auch eine Erklärung mit scheinbar eindeutigem oder scheinbar widersinnigem Text ist auszulegen. Nach § 133 BGB ist dabei nicht allein der Text des Dokuments oder der Wortlaut der mündlichen Erklärung maßgeblich, sondern der wirkliche Wille zu erforschen. Man darf daher auch eine vorsorgliche Willensbekundung niemals wörtlich nehmen, sondern muss vielmehr stets alle bekannten, insbesondere auch die außerhalb der Erklärung liegenden Umstände berücksichtigen.[60] Der scheinbar eindeutige Text macht daher die Auslegung einer Willensbekundung in keinem Fall entbehrlich.[61]

49 BGHZ 202, 226 (231); *Spickhoff*, Rechtssicherheit kraft Gesetzes durch sog. Patientenverfügungen?, FamRZ 2009, 1949 (1953); *Kutzer*, Ärztliche Pflicht zur Lebenserhaltung unter besonderer Berücksichtigung des neuen Patientenverfügungsgesetzes, MedR 2010, 533 (534); *Müller*, Die Patientenverfügung nach dem 3. Betreuungsrechtsänderungsgesetz: alles geregelt und vieles ungeklärt, DNotZ 2010, 169 (172 ff.); *Reus*, Die neue gesetzliche Regelung der Patientenverfügung und die Strafbarkeit des Arztes, JZ 2010, 80 (82); *Coeppicus*, Erfordernis der Zustimmung eines Betreuers und einer gerichtlichen Genehmigung für einen Behandlungsabbruch, NJW 2013, 2939 (2940); *Brauer* (Fn. 12), S. 122 f., 130 f.; *Schwab*, in: MüKo-BGB (Fn. 24), § 1901a Rn. 29; *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann (Fn. 37), § 1901a Rn. 48 ff., 50, 53; *Zimmermann*, Vorsorgevollmacht, Betreuungsverfügung, Patientenverfügung in der Beratungspraxis, 2. Aufl. 2010, S. 221.

50 BT-Drucks. 17/10488, S. 23.

51 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 46.

52 BT-Drucks. 16/8442, S. 15; BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 46 f.; *Götz*, in: Palandt (Fn. 46), § 1901a Rn. 5.

53 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 53.

54 BGHZ 202, 226 (232, 237).

55 Ausführlich *Faupel*, Die Betreuungsverfügung, 2010, S. 109 ff.; *Lipp*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 17 Rn. 19 ff., § 18 Rn. 77 ff.

56 Vgl. dazu *Götz*, in: Palandt (Fn. 46), § 1901 Rn. 5.

57 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 53 ff.

58 Ausführlich *Roth*, Die Verbindlichkeit der Patientenverfügung und der Schutz des Selbstbestimmungsrechts, JZ 2004, 494 (498 ff.); *Hoffmann*, Auslegung von Patientenverfügungen, BtPrax 2009, 7 (8 ff.); *Ludyga*, Der Abbruch lebensverlängernder oder -erhaltender Maßnahmen auf Grund von Patientenverfügungen und die Genehmigung des Betreuungsgerichts, FPR 2010, 266 (269 ff.); *Lipp*, in: Handbuch der Vorsorgeverfügungen (Fn. 30), § 17 Rn. 104 ff.; ebenso BGHZ 202, 226 (239); *Götz*, in: Palandt (Fn. 46), § 1901a Rn. 14 a.E., 17; *Schneider*, in: Müko-StGB (Fn. 9), Vor §§ 211 ff. Rn. 146; *Neumann*, in: NK-StGB (Fn. 9), Vorb. § 211 Rn. 115.

59 *Roth* (Fn. 58), JZ 2004, 494 (500 ff.); ebenso die Empfehlungen der BÄK und der ZEKO (Fn. 22), Ziff. 2. und 10.1.

60 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029, Rn. 49 f., 56 ff.

61 Vgl. schon Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Band 1: Allgemeiner Teil (1888), S. 155; *Singer*, in: Staudinger, Bürgerliches Gesetzbuch

3. Vorsorgliche Willensbekundungen, Patientenvertreter und Arzt

Der Patientenvertreter hat die Aufgabe, den Patienten im Rahmen der Behandlung zu unterstützen und ihn dabei ggf. zu vertreten.[62] Hat der Patient eine vorsorgliche Willensbekundung verfasst, muss sie nach den oben dargestellten Grundsätzen[63] ausgelegt, sein Wille festgestellt und dieser anschließend verwirklicht werden, indem z.B. Arzt und Pflegepersonal über den Patientenwillen informiert oder zu seiner Beachtung aufgefordert werden. Ist der Patient einwilligungsunfähig, ist der Patientenvertreter für die Feststellung des Patientenwillens verantwortlich. Er hat zu prüfen, ob eine Patientenverfügung wirksam und einschlägig ist und ihr Ausdruck und Geltung zu verschaffen (§§ 1901a Abs. 1, 630d Abs. 1 S. 2 BGB). Andernfalls hat er auf der Grundlage aktueller oder früher geäußerter Behandlungswünsche oder des mutmaßlichen Willens des Patienten selbst über die Einwilligung in die vom Arzt vorgeschlagene Maßnahme zu entscheiden (§ 1901a Abs. 2 S. 1 BGB). Der Patientenvertreter hat die Feststellung des Patientenwillens mit dem Arzt zu besprechen (§ 1901b Abs. 1 S. 2 BGB), für die konkrete Behandlung ist jedoch grundsätzlich die Entscheidung des Vertreters aufgrund des von ihm festgestellten Patientenwillens maßgeblich.[64] Bestehen aus Sicht des Arztes konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Vertreter den Willen des Patienten missachtet, kann er stets das Betreuungsgericht informieren, damit dieses die erforderlichen Maßnahmen treffen kann, um die Beachtung des Patientenwillens sicherzustellen.[65]

V. Schluss

Im Rahmen von ärztlichen Behandlungen ist der Wille des Patienten stets zu beachten. Dies gilt auch für Behandlungen am Lebensende. Die Patientenautonomie umfasst deshalb auch das Recht auf den eigenen Tod. Das Gesetz eröffnet dem Patienten dazu mit den in § 1901a BGB geregelten Formen vorsorglicher Willensbekundungen die Möglichkeit, seinem Willen Ausdruck zu verleihen. Die Umsetzung dieses Rechts stellt jedoch die Praxis immer wieder vor neue Herausforderungen, wie der kürzlich veröffentlichte Beschluss des BGH[66] zeigt.

(Kommentar), Neubearbeitung 2012, § 133 Rn. 9; *Ellenberger*, in: Palandt (Fn. 46), § 133 Rn. 6.

62 S.o. unter III.1.

63 S.o. unter IV.2.

64 BGHZ 163, 195 (198 f.); *Wagenitz* (Fn. 25), FamRZ 2005, 669 (672); *Hoffmann*, in: Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann (Fn. 37), § 1901a Rn. 65.

65 BT-Drucks. 16/13314, S. 4; *Spickhoff* (Fn. 49), FamRZ 2009, 1949 (1952).

66 BGH, Beschl. v. 06.07.2016 – XII ZB 61/16, BeckRS 2016, 14029.