

Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung beim einwilligungsunfähigen Patienten

Die österreichische Rechtslage

Verglichen mit Deutschland, wo Entscheidungen über Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung bei einwilligungsunfähigen Patienten Gegenstand eingehender Auseinandersetzung in Literatur und Rechtsprechung sind, ist eine juristische Diskussion in Österreich erst in Ansätzen auszumachen. Ausdrückliche gesetzliche Regelungen und einschlägige Entscheidungen der Höchstgerichte fehlen. Tragfähige Antworten können daher nur aus allgemeinen Rechtsinstituten und Grundsätzen gewonnen werden, und diese Antworten fallen wegen der Unbestimmtheit der Rechtsgrundlagen und dem Mangel an Judikatur oft nicht eindeutig – und schon gar nicht einhellig – aus. Die Folge ist einerseits eine beträchtliche Rechtsunsicherheit und wohl auch eine Divergenz in der praktischen Handhabung, die durch Versuche der Konsensbildung auf der Ebene von Richtlinien und Empfehlungen von Ethikkommissionen oder Fachgesellschaften nur notdürftig kompensiert wird. Andererseits eröffnet dies Spielräume für ethisch motivierte Gewissensentscheidungen und für die Entwicklung von Handlungsanleitungen im Graubereich „vertretbarer Rechtsauffassungen“.

Dieser Befund wirft zugleich ein Licht auf das Spannungsverhältnis zwischen einer Zunahme von Verrechtlichung und der Notwendigkeit von Ermessensspielräumen

gerade in ethisch sensiblen Grenzfällen zwischen Leben und Tod: Jeder Zuwachs an positivrechtlicher Normierung bringt einen rechtsstaatlich erwünschten Gewinn an Vorhersehbarkeit, Kontrollierbarkeit und demokratischer Legitimation an Stelle orakelhafter oder bloß auf moralischen Wertungen basierender Richtersprüche; er bedroht aber die Möglichkeit flexibler und situationsangepasster Reaktionen auf unvorgesahene Problemlagen und damit im Ergebnis vielleicht auch die „gerechte“ Entscheidungsfindung im Einzelfall.

Künstliche Ernährung als Sonderfall medizinischer Behandlung

Ausgangspunkt einer Darstellung der rechtlichen Rahmenbedingungen ist die Feststellung, dass die künstliche Ernährung – weil und sofern sie unter Einsatz spezifisch medizinischer Methoden, wie z. B. einer perkutanen endoskopischen Gastrostomie-(PEG-)Sonde erfolgt – aus rechtlicher Perspektive den Regeln der medizinischen *Heilbehandlung* (und nicht jenen der Ernährung) unterliegt. Als Begründung mag der Hinweis genügen, dass zumindest relevante Teilschritte, wie das Setzen einer Sonde, wegen des damit verbundenen körperlichen Eingriffs als medizinische Maßnahmen und somit als „Ausübung des ärztlichen Berufes“ (§ 2 Ärztegesetz 1998) zu

qualifizieren sind. Auftretende Rechtsfragen sind daher nach den für medizinische Behandlungen auch sonst geltenden Regeln und Grundsätzen zu lösen. Die geläufige terminologische Bezeichnung der künstlichen Ernährung als Teil einer „Basisversorgung“ ändert an dieser rechtlichen Qualifikation nichts.

Aus dieser Zuordnung folgt beispielsweise, dass das Setzen einer PEG-Sonde als Ausübung einer medizinischen Tätigkeit entsprechend qualifizierten Ärzten bzw. Fachärzten vorbehalten ist (vgl. § 3 Ärztegesetz). Wer diese Entscheidung zu treffen hat, und nach welchen Kriterien dabei vorzugehen ist, richtet sich nach den allgemeinen medizinrechtlichen Regeln. Dabei ist gleich vorzuschicken, dass für die Einleitung einer medizinischen Behandlung (also auch für die künstliche Ernährung) im Ergebnis dieselben Kriterien wie für deren Abbruch maßgeblich sind: Das Beenden der Maßnahme ist dem Nichteinleiten, also der Nichtbehandlung, rechtlich gleichzuhalten.¹

Im Folgenden soll zunächst von der – im Wesentlichen unstrittigen – Rechtslage bei einwilligungsfähigen Patienten ausgegangen und in der Folge die – weniger eindeutige – Situation Einwilligungsunfähiger beleuchtet werden.²

Entscheidungsbefugnisse beim einwilligungsfähigen Patienten

Für den einwilligungsfähigen Patienten gilt der Grundsatz des „informed consent“, der in Österreich sogar strafrechtlich verankert ist: Nach § 110 Abs. 1 öStGB ist strafbar, wer einen anderen ohne dessen Einwilligung, wenn auch nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft, behandelt. Eine Ausnahme gilt nach Abs. 2 nur dann, wenn – vereinfacht formuliert – der mit der Einholung der Einwilligung verbundene Aufschub

das Leben oder die Gesundheit des Behandelten ernstlich gefährden würde. Eine zumindest im Ergebnis inhaltsgleiche Regelung findet sich im Krankenanstaltenrecht (§ 8 Abs. 3 Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz; KAKuG). Im Zivilrecht bestehen ausdrückliche Regelungen nur für Kinder (§ 146c ABGB), doch sind die in § 110 öStGB festgelegten Grundsätze auch für den zivilrechtlichen Bereich anerkannt.³

Mit dieser Regelung hat der österreichische Gesetzgeber das Spannungsverhältnis zwischen Selbstbestimmung und Fürsorge eindeutig zugunsten der Patientenselbstbestimmung entschieden: Auch medizinisch indizierte und „lege artis“ durchgeführte, ja selbst lebensrettende ärztliche Maßnahmen bedürfen der Einwilligung des Patienten und sind jedenfalls unzulässig, wenn sie gegen den gültig erklärten Willen des (einwilligungsfähigen) Patienten erfolgen: Denn nach völlig einhelliger Auffassung erlaubt die Ausnahmeklausel des § 110 Abs. 2 öStGB bzw. § 8 Abs. 3 KAKuG eine Behandlung ohne Einwilligung zur Abwehr von Lebens- oder ernstlicher Gesundheitsgefahren nur dann, wenn der Patient *einwilligungsunfähig* ist und er auch über keinen zuständigen gesetzlichen Vertreter verfügt (z. B. wegen vorübergehender Bewusstlosigkeit); sie erlaubt aber nicht die Behandlung eines Patienten, der die Einwilligung bereits rechtswirksam (d. h.: im Zustand der Einwilligungsfähigkeit und in Kenntnis von Chancen und Risiken) verweigert hat. Den Patienten trifft keine Verpflichtung, die von ärztlicher Seite für indiziert erachtete Behandlung zu dulden. Dieses Recht, die Behandlung zu verweigern, ist „de iure“ nur in Fällen eines gesetzlich vorgesehenen Behandlungszwanges eingeschränkt; praktische Grenzen können sich freilich aus den Unsicherheiten bei der Beurteilung der (auch für eine Behandlungsablehnung erforderlichen) Einwilligungsfähigkeit ergeben.

¹ Der Abbruch (intensiv)medizinischer Interventionen wird nach dem sozialen Sinn der Maßnahme als Unterlassen gewertet (vgl. [7], Rz 26; [2], S. 59; [25], S. 376).

² Für eine Übersicht über den Meinungsstand und weiterführende Literaturnachweise vgl. [11].

³ Dazu und zum Folgenden vgl. die Zusammenfassung des Meinungsstandes bei [2, 11, 15, 24].

Ethik Med 2004 · 16:275–287
DOI 10.1007/s00481-004-0319-9
© Springer Medizin Verlag 2004

C. Kopetzki

Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung beim einwilligungsunfähigen Patienten. Die österreichische Rechtslage

Zusammenfassung

Eine juristische Diskussion über Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung bei einwilligungsunfähigen Patienten ist in Österreich erst in Ansätzen auszumachen. Konsens zeichnet sich ab, eine Patientenvorausverfügung unter bestimmten Kriterien als verbindlich anzunehmen. Dann wäre auch eine antizipierte Verweigerung künstlicher Ernährung für die Ärzte rechtsverbindlich. Eine Übereinstimmung bezüglich der Akzeptanz einer „mutmaßlichen“ Verweigerung einer Behandlung (bzw. Ernährung) beim Nichteinwilligungsfähigen ist nicht zu erkennen. Die z. Z. herrschende Auffassung, dass die Ablehnung einer lebenserhaltenden Behandlung oder Ernährung durch einen gesetzlichen Vertreter grund-

sätzlich nur im Einklang mit einem wirksam erklärten (oder zumindest hinreichend dokumentierten) Patientenwillen zulässig ist und daher bei allen anderen „Mutmaßungen“ über den Willen des Patienten dem Lebensschutz Vorrang einzuräumen ist, kann sich auf die verfassungsrechtliche staatliche Schutzpflicht zugunsten des Lebens berufen.

Schlüsselwörter

Künstliche Ernährung und Flüssigkeitszufuhr · Behandlungsabbruch · Nichteinwilligungsfähiger Patient · Österreichische Rechtslage

Initiation and withdrawal of artificial nutrition in the incompetent patient – the Austrian law

Abstract

Definition of the problem: In Austria the legal discussion on initiating and withdrawing artificial nutrition in incompetent patients has just begun.

Arguments and conclusion: Legal regulations are lacking, but there appears to be agreement on accepting advance directives under specific criteria. This would mean that a presumed will and documented refusal of treatment and nutrition has to be respected by physicians. However, there is no consensus with regard to the “supposed will” of an incompetent patient to refuse treatment and nutrition. At present, surrogate

decision making with regard to refusing life-sustaining treatment or nutrition is only accepted according to a declared and documented directive of the patient himself. When the patient’s will has to be “surmised” the protection of life has priority. In Austria this concept is based on the national constitution and its duty to protect life.

Keywords

Artificial nutrition and hydration · Withdrawal of treatment · Patient · Austrian Law

Vetorecht des Patienten

Da die Einwilligung des einwilligungsfähigen Patienten eine zwingende Voraussetzung für die Zulässigkeit der Behandlung darstellt, kann der Patient durch eine Verweigerung oder einen Widerruf der Einwilligung den Abbruch bzw. die Nichtaufnahme der Behandlung rechtlich erzwingen. Insofern hat der Patient ein uneingeschränktes Vetorecht, dessen Ausübung keinen Mitentscheidungsrechten Dritter unterliegt: Er kann seinen ablehnenden Willen – rechtlich gesehen – immer durchsetzen, selbst wenn diese Entscheidung den Tod nach sich zieht. Dies gilt nicht nur für die medizinische Behandlung im engeren Sinn, sondern auch in Bezug auf eine lebenserhaltende „Basisversorgung“ einschließlich der künstlichen Ernährung.⁴

Umgekehrt trifft dies allerdings nicht zu. Denn die Behandlungszustimmung ist nur eine von mehreren Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Behandlung; sie ist eine notwendige, aber noch keine hinreichende Bedingung. Zusätzlich ist erforderlich, dass die Behandlung einem rechtlich anerkannten Zweck dient; dieser liegt in der Regel im Heilzweck. (Dies setzt die medizinische Indikation und die Einhaltung der medizinischen Sorgfaltsregeln voraus.) Die Beurteilung, ob diese zusätzliche Bedingung erfüllt ist, liegt beim Arzt (allenfalls bei den ihm übergeordneten leitenden Ärzten), der zu prüfen hat, ob die in Aussicht genommene Maßnahme im konkreten Fall indiziert und nach den fachlichen Regeln durchführbar ist. Ist sie dies nicht, etwa weil nach dem fachlichen Urteil des Arztes eine andere Behandlung erforderlich wäre, oder auch, weil der Arzt nicht über die nötige Fertigkeit verfügt, so muss und darf er die Behandlung nicht durchführen. Aus dem Blickwinkel der Patientenautonomie folgt daraus, dass der Patient zwar durch Nichterteilung der Einwilligung jegliche Behandlung verweigern kann. Er kann aber nicht jede von ihm ge-

wünschte Behandlung erzwingen, weil es für die Vornahme der Behandlung immer eines Konsenses zwischen Arzt und Patient bedarf. Die absolute Beachtlichkeit des Patientenwillens ist daher nur in einer Richtung – nämlich der Behandlungsverweigerung – gewährleistet. Für Entscheidungen über Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung dürfte dies freilich ohne Relevanz sein, da die Zufuhr von Nahrung und Flüssigkeit – solange sie tatsächlich geeignet ist, das Leben aufrechtzuerhalten – aus medizinischer Sicht wohl immer indiziert und daher auch geboten ist.

Kriterien der Patientenentscheidung?

Lehnt der (einwilligungsfähige) Patient eine Behandlung oder Ernährung ab, dann unterliegt dies keiner Nachprüfung an einem wie immer gearteten objektiven Maßstab. Mit seiner Behandlungsablehnung kann der Patient auch „Willkür“ üben, und in gewisser Weise ist diese Freiheit zur Willkür gerade der Kern der Patientenautonomie. Diese unüberprüfbare Freiheit des Patienten, eine Behandlung abzulehnen, schließt auch die Freiheit zu unsinnigen oder – gemessen am medizinisch Sinnvollen – objektiv unvernünftigen Behandlungsablehnungen ein, sofern und solange dem Patienten nicht aus anderen Gründen die Einwilligungsfähigkeit fehlt. Dies gilt unabhängig von den aus der Behandlungsablehnung drohenden Folgen, also auch bei lebensbedrohlichen Situationen [2, 5, 6, 11, 15, 24]. Eine inhaltlich „unvernünftige“ Entscheidung kann zwar ein Motiv dafür abgeben, die Einwilligungsfähigkeit näher zu prüfen; die Ablehnung einer medizinisch gebotenen Behandlung stellt aber für sich genommen noch keinen Hinweis auf den Mangel an Einwilligungsfähigkeit dar. Dem Patienten darf daher nicht schon deshalb die rechtliche Entscheidungsfähigkeit abgesprochen werden, weil er etwa den Tod einem Leben in Abhängigkeit von intensivmedizinischen Maßnahmen oder künstlicher Ernährung vorzieht und er ungehindert von weiteren Interventionen sterben möchte. Die Akzep-

⁴ Dies ist nach anfänglicher Unsicherheit mittlerweile herrschende Auffassung ([23], S. 76; [25], S. 373).

tanz solcher Patientenentscheidungen durch Ärzte und Pflegepersonal mag mitunter schwierig sein; an der rechtlichen Dominanz des Selbstbestimmungsrechts ändert dies aber nichts. Eine Zwangsernährung des Einwilligungsfähigen gibt es nur im Strafvollzugsrecht.

Fortführung der künstlichen Ernährung trotz Ablehnung durch Patienten

Verweigert der Patient – ausdrücklich oder schlüssig – seine Einwilligung zur Fortsetzung der schon begonnenen künstlichen Ernährung, dann ist deren Abbruch nicht nur erlaubt, sondern auch geboten: Wird dem Willen des Patienten nicht entsprochen, machen sich die handelnden Personen einer strafbaren eigenmächtigen Heilbehandlung nach § 110 öStGB schuldig: Da das Vorliegen einer gültigen Einwilligung eine begleitende Voraussetzung für die Zulässigkeit der Behandlung darstellt, ist jede Behandlung wegen § 110 öStGB abzubrechen, sobald der Patient seine Einwilligung widerruft. Ein solcher Widerruf ist – den Fortbestand der Einwilligungsfähigkeit vorausgesetzt – grundsätzlich jederzeit möglich und an keine bestimmte Form gebunden. Er kann daher auch durch konkludentes Handeln erfolgen.

Entscheidungsbefugnisse beim nichteinwilligungsfähigen Patienten

Einwilligungsfähigkeit

Die zentrale Bedeutung der Einwilligungsfähigkeit als Demarkationslinie zwischen der autonomen Selbstbestimmung des Patienten und der Fremdbestimmung durch den Willen Dritter kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass über die Kriterien der Einwilligungsfähigkeit und die Methoden ihres Nachweises Unsicherheit besteht.⁵ Versuche einer genaueren gesetzlichen Umschreibung⁶ kommen kaum über wortreiche Tautologien hinaus. Feststeht für den österreichischen Rechtsbereich nur, dass es – jedenfalls für Erwachsene – kein formalisier-

tes Verfahren zur autoritativen Feststellung der Einwilligungsfähigkeit gibt und dass diese Frage daher – gewissermaßen als Vorfrage für die Beurteilung der Wirksamkeit einer Patienteneinwilligung – vom jeweiligen behandelnden Arzt (allenfalls unter Beiziehung eines psychiatrischen Konsiliariums) zu beurteilen ist. Das gilt auch für Patienten, denen ein Sachwalter in medizinischen Behandlungsangelegenheiten bestellt ist, da auch in dieser Konstellation die substituierende Einwilligungsbefugnis des Sachwalters – unbeschadet seines auf Behandlungsentscheidungen bezogenen Wirkungskreises – immer erst dann auflebt, wenn der Betroffene in der konkreten Situation tatsächlich nicht selbst einwilligungsfähig ist.⁷ Die Fremdbestimmung durch den Sachwalter greift erst dann ein, wenn dem Betroffenen die Entscheidungsfähigkeit fehlt.

Inhaltlich wird die Schwelle für die Einwilligungsfähigkeit für Entscheidungen über die Ernährung eher niedrig anzusetzen sein: Die Abhängigkeit der Einsichts- und Urteilsfähigkeit von Kriterien, wie der Komplexität und Risikoneigung des Eingriffs, sowie die Tatsache, dass das Bedürfnis nach Nahrungsaufnahme zu den elementarsten Grundbedürfnissen gehört, spricht dafür, keine hohen Anforderungen an die kognitiven Leistungen sowie an die Kommunikations- und Artikulationsfähigkeit der betroffenen Patienten zu stellen [19].

⁵ Vergleiche zusammenfassend zur österreichischen Diskussion z. B. [1], S. 59 ff; [10], S. 816–827. Die damit verbundenen Fragen können an dieser Stelle nicht neuerlich diskutiert werden, obwohl unumwunden einzuräumen ist, dass die Frage nach den Kriterien für die Zuschreibung oder „Aberkennung“ der Einwilligungsfähigkeit schon wegen ihrer weichenstellenden Funktion den eigentlichen Kern des Problems ausmacht [19].

⁶ Vergleiche statt vieler § 36 Abs. 1 Unterbringungsgesetz (UbG): „Kann der Kranke den Grund und die Bedeutung einer Behandlung einsehen und seinen Willen nach dieser Einsicht bestimmen...“.

⁷ Dies ist völlig herrschende Lehre (vgl. [1], S. 61; [14], S. 12) und Judikatur (OGH EvBl 1988/85).

Antizipierte Patientenentscheidungen

Inwiefern ein Patient durch antizipierte Willenserklärungen selbst eine rechtswirksame Verfügung über die Zulassung oder die Ablehnung ärztlicher Behandlungsmaßnahmen einschließlich künstlicher Ernährung für den Fall treffen kann, dass er seine Einwilligungsfähigkeit zu einem späteren Zeitpunkt verliert, wurde in Österreich bislang weder durch den Gesetzgeber noch durch die Rechtsprechung klar beantwortet. Die Palette der im Schrifttum vertretenen Meinungen⁸ reicht von der grundsätzlichen Bejahung der Verbindlichkeit über alle möglichen vermittelnden Zwischenpositionen bis hin zur pauschalen Verneinung jeder rechtlichen Bindung. Diese Uneinheitlichkeit des Meinungsstandes mag vor dem Hintergrund eines unstrittigen Verbots der eigenmächtigen Heilbehandlung erstaunen, da es für die rechtliche Erheblichkeit einer Behandlungsverweigerung nicht darauf ankommen kann, wann und in welcher Form diese Ablehnung artikuliert worden ist. Mittlerweile zeichnet sich zumindest dahingehend ein Konsens ab, dass eine Verbindlichkeit jedenfalls dann anzunehmen ist, wenn der Patient im Zeitpunkt der Abfassung zweifelsfrei einwilligungsfähig war⁹ und sich seine Vorabklärung auf eine in naher Zukunft liegende sowie einigermaßen zutreffend vorhergesehene konkrete Situation bezogen hat.¹⁰ Unter diesen Prämissen wäre somit auch eine antizipierte Verweigerung künstlicher Ernährung für die Ärzte rechtsverbindlich.

Rechtspolitisch bedauerlich ist, dass sich der Gesetzgeber einer präziseren Regelung

dieses Problems bis heute beharrlich verweigert hat: Gesetzlich festgelegt ist lediglich eine Dokumentationspflicht von Krankenanstalten, wonach in der Krankengeschichte Verfügungen des Pfleglings zu dokumentieren sind, „durch die dieser erst für den Fall des Verlusts seiner Handlungsfähigkeit das Unterbleiben bestimmter Behandlungsmethoden wünscht, um darauf bei allfälligen künftigen medizinischen Entscheidungen Bedacht nehmen zu können“ (§ 10 Abs. 1 Z 7 KAKuG). Die Frage nach der Verbindlichkeit wird damit kunstvoll offen gelassen ([12], S. 51 ff). Durch die Dokumentationspflicht ist aber immerhin sichergestellt, dass antizipierte Behandlungsverweigerungen – in welcher Form sie auch abgegeben werden – in der Krankengeschichte festzuhalten sind und daher für künftige Behandlungsentscheidungen zur Verfügung stehen. Weitergehende Formvorschriften, etwa für die Abfassung der Erklärung seitens des Patienten, gibt es nicht. Allerdings wird so unterschiedlichen Gesichtspunkten wie der eigenhändigen Abfassung, der Beiziehung von Zeugen, einer notariellen Beglaubigung oder der Dokumentation eines vorangegangenen ärztlichen Beratungsgesprächs, insofern eine gewisse mittelbare Bedeutung beigemessen, als dies unter Umständen gewichtige Indizien für die Ernsthaftigkeit des Willens, für die Einwilligungsfähigkeit oder für die Aufklärung über die Tragweite der Erklärung sein können [16].

Gewillkürte Stellvertretung in Gesundheitsangelegenheiten

Ob Patienten für eine spätere Entscheidungsunfähigkeit dadurch Vorsorge treffen können, dass sie rechtzeitig einen Stellvertreter mit der Entscheidung über die Behandlung bevollmächtigen, ist – mangels ausdrücklicher Berücksichtigung im Gesetz – unklar. Die Privatautonomie des Betroffenen wäre dadurch stärker gewahrt als durch die sonst eintretende Fremdbestimmung durch die behandelnden Ärzte oder durch einen vom Gericht bestellten Sachwalter. Überwiegend wird eine solche Möglichkeit

⁸ Umfassende Nachweise zum Meinungsstand bei ([16], S. 1 ff).

⁹ Dazu ([10] S. 848 ff), sowie OGH 16.7.1998, 6 Ob 144/98i, 147/98f = RdM 1999/21: Danach ist im Zweifelsfall zu behandeln, wenn sich die Handlungsfähigkeit (eines psychisch kranken Patienten) z. Z. der Erstellung des „Patiententestaments“ „ex post“ nicht mehr klären lässt. Die Frage nach der grundsätzlichen Verbindlichkeit von antizipierten Patientenverfügungen hat das Höchstgericht ausdrücklich offen gelassen.

¹⁰ Vergleiche mit unterschiedlichen Akzentuierungen z. B. ([2], S. 55 f; [12], S. 38 ff; [17], Rz 35; [25], S 374).

der „Stellvertretung in Gesundheitsangelegenheiten“ „de lege ferenda“ gefordert; entsprechende Vorschläge im Zusammenhang mit der geplanten Reform des Sachwalterrechts liegen vor [2, 20]. Ob eine solche Vorsorgevollmacht für Behandlungsentscheidungen „de lege lata“ nach allgemeinem Zivilrecht derzeit schon möglich ist, wird aber – mit ähnlichen Argumenten wie in der BRD – unterschiedlich beurteilt.¹¹ Anerkannt ist zwar, dass durch eine Vollmachterteilung durchaus für künftige rechtsgeschäftliche Entscheidungsnotwendigkeiten vorgesorgt werden kann und dass dies einer (subsidiären) Sachwalterbestellung vorgeht; überwiegend wird aber gerade bezweifelt, dass sich die Reichweite einer solchen Vertretung auch auf Aspekte der Heilbehandlung beziehen kann ([20], S. 105). Ungeklärt sind folglich auch wichtige Zusatzfragen. (Kontrolle des Vertreters? Analoge gerichtliche Genehmigungspflicht?) In der Praxis dürfte diese Form der Bevollmächtigung derzeit keine Rolle spielen; dies verwundert vor dem Hintergrund der skizzierten Rechtsunsicherheit (und den daraus resultierenden Haftungsgefahren) auch nicht.

Unvertretene Einwilligungsunfähige

Ist der Patient selbst nicht einwilligungsfähig und ist weder eine gültige Patientenverfügung noch ein zuständiger Sachwalter vorhanden, so hängt die Verpflichtung zu Weiterführung von Behandlung und Ernährung nicht mehr von Willenserklärungen Dritter, sondern letztlich „nur“ von den – insofern „objektiven“ – Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht ab. Es geht also um die Voraussetzungen eines „einseitigen“ – nicht durch die Entscheidung des Patienten oder eines für ihn handelnden Vertreters determinierten – Behandlungsabbruches (vgl. [25], S. 374 ff).

Entscheidungszuständigkeiten

Sofern – dies sollte in der Regel der Fall sein – für wichtige therapiebegrenzende Entscheidungen beim einwilligungsunfähigen Patienten nicht ohnehin ein Sachwalter bestellt ist, liegt die Entscheidung über Reduktion und Beendigung einer Behandlung oder künstlichen Ernährung beim behandelnden Arzt bzw. bei den organisatorisch übergeordneten (Abteilungsleiter) und weisungsbefugten Ärzten einer Krankenanstalt. Interdisziplinäre „Teamentscheidungen“ im Sinne einer Einbeziehung anderer Ärzte, Pflegepersonen oder von Angehörigen sind zur Verbreiterung der Entscheidungsgrundlage sinnvoll, nehmen dem Arzt auf der rechtlichen Ebene aber weder die Kompetenz noch die Verantwortung für seine Entscheidung ab. Das gilt auch gegenüber „Donot-resuscitate- (DNR-)Verfügungen“: Diese sind – selbst wenn sie von übergeordneten Ärzten stammen – für sich genommen nicht bindend, sofern sie sich nicht auf einen anderen legitimen – und gesondert zu begründenden – Grund für den Behandlungsabbruch (z. B. eine entgegenstehende Patientenverfügung oder den Entfall der Behandlungspflicht) zurückführen lassen. Die bloße Tatsache einer – von wem auch immer dokumentierten – „DNR-Order“ sagt über die Zulässigkeit oder Gebotenheit weiteren ärztlichen Handelns noch nichts aus, weil es sich dabei nur um eine Form der äußeren Dokumentation eines „dahinterstehenden“ materiellen Grundes für die Unzulässigkeit weiterer ärztlicher Interventionen handelt.

Entscheidungskriterien

Konsens besteht darin, dass eine Behandlung dann nicht begonnen oder fortgesetzt werden muss, wenn sie aus medizinischer Sicht nicht indiziert, oder – dies läuft auf dasselbe hinaus – mangels Wirksamkeit nicht mehr erfolversprechend oder aussichtslos ist. In diesen Konstellationen fehlt es an der medizinischen Indikation bzw. – aus rechtlicher Sicht – an einer Behandlungspflicht des Arztes. Dazu gehören auch

¹¹ Grundsätzlich bejahend ([25], S. 373; [16], S. 20 ff); ablehnend z. B. ([15], S. 682; [20], S. 105).

jene Konstellationen, in denen der Sterbeprozess bereits unaufhaltsam eingetreten ist und durch eine weitere medizinische Intervention nur in die Länge gezogen würde. Die technisch-apparative oder/und medikamentöse Möglichkeit, das Leben eines Moribunden künstlich zu verlängern, begründet jedenfalls keine Rechtspflicht, dies auch zu tun.¹² Eine Behandlungspflicht fehlt aber auch in anderen (nichtterminalen) Fällen, bei denen eine bestimmte Behandlung aus medizinischer Sicht nicht (mehr) sinnvoll erscheint oder bei denen mit der Behandlung eine Belastung des Patienten verbunden wäre, die den aus der Behandlung zu erwartenden Vorteil überwiegt.¹³

Für den Sonderfall der künstlichen Ernährung versagen diese allgemeinen Kriterien jedoch häufig, weil die Aufrechterhaltung der Flüssigkeits- und Nahrungszufuhr – unabhängig vom Grundleiden – im Hinblick auf das Weiterleben nicht als aussichtslos angesehen werden kann. Konsequenterweise wird daher von der ganz überwiegenden Lehre die Verpflichtung zur Aufrechterhaltung von Flüssigkeitszufuhr und künstlicher Ernährung auch dann noch bejaht, wenn die eigentliche medizinische Behandlung bereits eingestellt werden darf.¹⁴ Erst wenn der Sterbeprozess unaufhaltsam im Gang ist und keine Linderung mehr möglich oder nötig ist, wird auch ein Abbruch künstlicher Ernährung bejaht, weil auch deren Zweck nicht in der Verlängerung des natürlichen Lebensendes (sehr wohl aber in der Linderung von Hunger und Durst) liegen kann ([17], Rz 44; [21], S. 401; [22], S. 55).

Spätestens hier endet freilich der breite – moralische und rechtliche – Konsens: Angeregt durch angloamerikanische Diskus-

sionen sowie die Entscheidung des BGH im „Kemptener Fall“ von 1994 wird zunehmend die Frage erörtert, ob es beim Einwilligungsunfähigen einen zulässigen Behandlungsabbruch aufgrund einer bloß *mutmaßlichen Behandlungsverweigerung* geben kann,¹⁵ der dann nicht mehr an die engen Kriterien der Aussichtslosigkeit gebunden wäre und der – namentlich bei voraussehbar irreversibler Bewusstlosigkeit – auch den Abbruch der Ernährung einschließen könnte.¹⁶ Eine Übereinstimmung zeichnet sich nicht ab, doch dürfte die überwiegende Auffassung der „mutmaßlichen“ Verweigerung einer Behandlung (bzw. Ernährung) immer noch ablehnend gegenüber stehen ([21], S. 413 ff; [22], S. 56; [25], S. 374), zumal sich die „Mutmaßlichkeit“ des Patientenwillens mangels hinreichend dokumentierter Anhaltspunkte schnell als bloßes Einfallstor für allgemeine Rechtsgüter- und Interessenabwägungen erweisen kann, die durch die fiktive terminologische Zurechnung als „eigener“ mutmaßlicher Wille „des Betroffenen“ eher verschleiert werden.

Sachwalterrecht

Streng genommen dürfte sich die Problematik des „einseitigen“ Behandlungs- oder Ernährungsabbruchs nur bei dringlichen Fällen stellen. Sobald nämlich eine absehbare oder bereits länger andauernde Entscheidungsnotwendigkeit in Bezug auf einen einwilligungsunfähigen Patienten vorliegt, wäre unter Anwendung familienrechtlicher Grundsätze für eine entsprechende rechtliche Vertretung des Betroffenen Sorge zu tragen. Das macht zwar keinen großen Unterschied für die materiellen Entschei-

¹² Vergleiche zum Ganzen ([7], Rz 20 ff; [4], S. 50, 57 ff; [25] S. 374 ff; [17], Rz 31 ff).

¹³ Dazu – und dort auch zum weit weniger einheitlich beurteilten Aspekt der Verhältnismäßigkeit des Mitteleinsatzes – [25], S. 374 ff) und [17] Rz 39 ff. Die zu erwartende „Lebensqualität“ ist für sich genommen kein Kriterium.

¹⁴ Statt aller ([7], Rz 21; [17], Rz 44; [22], S. 55; [25], S. 375 f; [26], S. II/43); abweichend z. B. ([2], S. 59 f; [4], S. 57 f).

¹⁵ Bejahend z. B. [2], S. 55 f; [5], S. 455 ff; [17], Rz 36 ff.

¹⁶ In diesem Sinn ([4], S. 57 f); kritisch dagegen ([22], S. 55 f); zwischen Basisversorgung und künstlicher Ernährung differenzierend ([17], Rz 44); zumindest im Hinblick auf „einseitige“ ärztliche Entscheidungen ablehnend ([25], S. 376 f) (Abbruch künstlicher Ernährung beim irreversibel Bewusstlosen nur dann, wenn eine wirksame Behandlungsverweigerung eines rechtlichen Stellvertreters vorliegt, die sich auf einen dokumentierten Willen des Patienten stützt).

dungskriterien (weil es immer um das „Wohl“ des Patienten geht), verschiebt jedoch die Zuständigkeit vom Arzt zum Vertreter und bindet die Entscheidung insgesamt in ein rechtlich geordnetes Verfahren ein.

Das zentrale rechtliche Instrument zur Herbeiführung einer Behandlungsentscheidung beim einwilligungsunfähigen Patienten bietet das Sachwalterrecht, das im Wesentlichen dem deutschen Betreuungsrecht entspricht: Ist eine Person wegen einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung nicht einwilligungsfähig, so kann ihr gemäß §§ 273 ff ABGB vom zuständigen PflEGschaftsgericht ein Sachwalter – im Dringlichkeitsfall ein „einstweiliger Sachwalter“ gemäß § 120 AußStrG – mit dem Wirkungskreis der Behandlungszustimmung bestellt werden. Da die Behandlungsentscheidung als „Angelegenheit“ im Sinne des § 273 Abs. 1 ABGB bzw. – während des noch anhängigen Bestellungsverfahrens – ggf. als „dringende Angelegenheit“ im Sinne des § 120 AußStrG gilt, wird eine solche Sachwalterbestellung – unter Wahrung des in § 273 Abs. 2 ABGB enthaltenen Subsidiaritätsprinzips – auch grundsätzlich vorzunehmen sein, wenn sich die Notwendigkeit zu anstehenden Behandlungsentscheidungen und die Einwilligungsunfähigkeit der betroffenen Person abzeichnet. Daher stellt auch die Notwendigkeit einer Entscheidung über die Durchführung bzw. die Aufrechterhaltung einer künstlichen Ernährung einen Grund für eine Sachwalterbestellung dar. Die Rechtsbegriffe der psychischen Krankheit bzw. geistigen Behinderung werden in diesem Zusammenhang weit ausgelegt und erfassen – unabhängig von der medizinischen Terminologie – alle psychischen Störungen und Zustände, die mit einer entsprechenden Beeinträchtigung der Handlungsfähigkeit (konkret: der Einwilligungsfähigkeit) verbunden sind (z. B. Bewusstlosigkeit, psychische Störungen nach Schädelhirntraumen und Schlaganfällen).

Entscheidungszuständigkeiten

Wird vom Gericht ein – nach seinem Wirkungskreis für medizinische Behandlungen zuständiger – Sachwalter bestellt, dann kommt dem Sachwalter die Einwilligungsbefugnis zu, wenn und solange der Betroffene selbst einwilligungsunfähig ist. Das PflEGschaftsgericht verfügt über keine Zuständigkeit zur Einwilligung oder „Genehmigung“ der Behandlung;¹⁷ es hat lediglich ein Weisungs- und Aufsichtsrecht gegenüber dem Sachwalter, kann ihn also z. B. seines Amtes entheben, wenn er seine Pflichten verletzt (etwa durch die ungerechtfertigte Verweigerung der Einwilligung in eine medizinisch notwendige Behandlung).

Die Tätigkeit des Sachwalters muss sich am „Wohl“ des Betroffenen orientieren [1]. Dabei ist zwar von einem objektiven Verständnis auszugehen; nach § 273a Abs. 3 ABGB hat der Sachwalter jedoch im Innenverhältnis Wünsche des Betroffenen zu berücksichtigen, wenn diese dem Wohl des Patienten „nicht weniger“ entsprechen. Abwägungsinstanz zwischen Patientenwille und Patientenwohl bleibt somit der Sachwalter. Inwieweit der Sachwalter an eine früher im Zustand der Einwilligungsfähigkeit abgegebene Behandlungsverfügung des Patienten gebunden ist, hängt mit der allgemeinen Problematik der Verbindlichkeit solcher Verfügungen zusammen und ist ebenso strittig wie diese. Bejaht man eine grundsätzliche Verbindlichkeit antizipierter Patientenverfügungen, so scheint es vor dem Hintergrund des sachwalterrechtlichen Subsidiaritätsprinzips (§ 273 Abs. 2 ABGB) schlüssig, beim Vorliegen einer derartigen Erklärung des Patienten eine (vor allem auch eine abweichende) Entscheidungsbefugnis des Sachwalters überhaupt zu verneinen, weil der Patient dann die Entscheidung ohnehin schon getroffen hat und insofern gar keine Notwendigkeit für eine Willenssubstitution durch Dritte mehr besteht. Von einer Bindung des Sachwalters könnte daher al-

¹⁷ Vergleiche [1], S. 68; LG Feldkirch RdM 1996/16; OGH RdM 1998/6 (Anm. Kopetzki).

lenfalls im Hinblick auf den „mutmaßlichen Willen“ des Betroffenen gesprochen werden. Dies wird von manchen auch bejaht ([3], S. 189; [25], S. 374).

Gerichtliche Genehmigung

Grundsätzlich kann der Sachwalter seine Einwilligungsbefugnis (wenngleich unter gerichtlicher Aufsicht und Kontrolle) allein ausüben. Eine Konkurrenz zur Patienteneinwilligung kann nicht auftreten, weil die Einwilligungskompetenz des Sachwalters trennscharf erst dann einsetzt, wenn jene des Patienten (mangels Einwilligungsfähigkeit) endet. Die Einwilligung des Sachwalters in eine Heilbehandlung bedarf allerdings der Genehmigung durch das Pflegeschftsgericht, wenn es sich um eine „wichtige, die Person des [Betroffenen; Anm. d. Verf.] betreffende Angelegenheit“ (§ 216 ABGB) handelt. Dies ist nach Lehre und Rechtsprechung jedenfalls bei schweren Eingriffen, insbesondere bei Operationen, der Fall ([1], S. 67). Ob auch die Einwilligung des Sachwalters in Maßnahmen der künstlichen Ernährung genehmigungspflichtig ist, wurde von den Gerichten soweit ersichtlich noch nicht entschieden. Dass jede Einleitung einer Sondenernährung einer gerichtlichen Genehmigung bedarf, mag man auf Grundlage der bisherigen Rechtsprechung bezweifeln;¹⁸ die Zustimmung des Sachwalters zum Abbruch einer lebensbeendenden oder lebensverkürzenden Behandlung oder künstlichen Ernährung unterliegt aber – sofern man hier einen inhaltlichen Entscheidungsspielraum überhaupt anerkennt – zweifellos der Genehmigungspflicht, da Entscheidungen im Grenzbereich von Leben und Tod jedenfalls „wichtig“ im Sinne des § 216 ABGB sind [3].

Der gerichtliche Genehmigungsvorbehalt gilt im Übrigen unabhängig davon, wie man die materiellrechtliche Frage nach Zulässigkeit eines fremdbestimmten Ernährungsabbruches beurteilt, weil der Sinn dieser „Prozeduralisierung“ ja gerade darin liegt, diese Thematik zum Gegenstand eines geordneten rechtsstaatlichen Verfahrens zu machen und die Zuständigkeitsfrage nicht vom Endergebnis der Entscheidung abhängen kann.

Entscheidungskriterien

Es liegt im Wesen jeder Einwilligungsbefugnis, dass der gesetzliche Vertreter die Erteilung der Einwilligung auch verweigern kann. Ob er sie auch verweigern *darf*, betrifft die Reichweite seiner materiellen Bindungen. Wegen der gebotenen Orientierung am Patientenwohl ist der rechtliche Spielraum für eine solche Behandlungsverweigerung durch den Sachwalter viel enger als für den einwilligungsfähigen Patienten selbst. Gefährdet der Sachwalter durch die Weigerung Leben oder Gesundheit des Patienten, so liegt ein Missbrauch des Sorgerechts vor. Der behandelnde Arzt kann und muss in einem solchen Fall das Pflegeschftsgericht anrufen, das den Sachwalter zu entheben und einen neuen zu bestellen hat. Käme die Entscheidung des Gerichts zu spät und entsteht dadurch Lebensgefahr oder die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung, dann dürfen und müssen die Ärzte in Anwendung des § 110 Abs. 2 öStGB und § 8 Abs. 3 KAKuG die Behandlung auch gegen den (insofern rechtsunwirksamen) Widerspruch des Sachwalters vornehmen.

Soweit die allgemeinen Grundsätze. Die im vorliegenden Kontext entscheidende Frage konzentriert sich auf die Bedeutung des unbestimmten Rechtsbegriffs des *Patientenwohls*. Unstrittig ist zunächst, dass sich aus gesetzlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben eine Verpflichtung (des Arztes bzw. des Sachwalters) ergibt, die zum Schutz des Lebens bzw. der Gesundheit jeweils erforderlichen Maßnahmen (bis hin zur Basispflege, künstlichen Ernährung und

¹⁸ Zum – im Lichte seiner Schutzfunktionen durchaus vergleichbaren – Begriff der „besonderen Heilbehandlung“ im psychiatrischen Unterbringungsrechts (§ 36 UbG, dazu [10], S. 827 ff und S. 841) hat der OGH eine gerichtliche Genehmigungspflicht im Fall einer Sondenernährung bei Anorexia nervosa (OGH 22.6.1995, 6 Ob 546/95 = RdM 1996/2) sowie für das Setzen eines Kavakatheters (OGH 14.8.1996, 6 Ob 2117/96 h) verneint.

Schmerzlinderung) zu setzen. In Grenzbereichen erweist sich das „Wohl“ des Kranken freilich als höchst ausfüllungsbedürftige Formel. Kann in bestimmten – aussichtslosen – Fällen auch der Abbruch einer Behandlung/Ernährung dem „Wohl“ entsprechen? Welche Bedeutung kommt dabei dem „mutmaßlichen“ Patientenwillen zu?

Da all dies positivrechtlich nur sehr grobmaschig vorstrukturiert ist, verschmilzt die juristische Auseinandersetzung bald mit prinzipiellen medizinethischen Überlegungen. Entsprechend kontroversiell sind die vertretenen Standpunkte. Die Frontlinien der Argumente unterscheiden sich dabei kaum von jenen, die schon zu den Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht skizziert wurden; sie erhalten durch die Ingerenz des Staates (in Gestalt des genehmigenden Gerichts) und die dadurch ausgelöste unmittelbare Grundrechtsbindung aber schärfere Akzente: Während die vom Strafrecht, vom ärztgesetzlichen Behandlungsauftrag und vom grundrechtlichen Lebensschutz geprägten Positionen eher in die Richtung eines „objektiven“ (und nach medizinischen Aspekten ungeachtet eines hypothetischen Patientenwillens zu beurteilenden) Lebens- und Gesundheitsschutzes tendieren,¹⁹ stellen zivilrechtlich geprägte Autoren stärker auf angelsächsische Konzepte der „best interests“ des Patienten oder dessen „mutmaßlichen Willen“ ab.²⁰ Da sich letzterer in der konkreten ärztlichen Entscheidungssituation in aller Regel ohnehin nicht verlässlich ermitteln lässt, handelt es sich bei diesen Alternativen aber weniger um ein praktisches Rechtsproblem als um ein Thema für Liebhaber medizinethischer Grundsatzdiskussionen.

Lebensbeendender Behandlungsabbruch durch Sachwalter und Gericht?

Die Frage, ob der Sachwalter – wenn auch mit gerichtlicher Genehmigung – unter Be-

rufung auf den mutmaßlichen Patientenwillen oder auf sonstige Rechtsgüter- und Interessenabwägungen unter bestimmten Voraussetzungen einer lebenserhaltenden Behandlung oder künstlichen Ernährung die Zustimmung verweigern (und damit einen zum Tod führenden Behandlungs- bzw. Ernährungsabbruch genehmigen) kann, erweist sich somit als besondere Facette der Auslegung des „Patientenwohls“. Die Fernwirkungen der englischen und deutschen Judikatur, vor allem der Entscheidung des OLG Frankfurt aus 1998, hat auch in Österreich eine heftige Diskussion in Gang gebracht, die noch lange nicht abgeschlossen sein dürfte; bisher überwiegen die ablehnenden Stimmen.²¹ Eine höchstgerichtliche Klärung gibt es für Österreich jedoch nicht.

Die z. Z. wohl herrschende Auffassung, dass die Ablehnung einer lebenserhaltenden Behandlung oder Ernährung durch einen gesetzlichen Vertreter grundsätzlich nur im Einklang mit einem wirksam erklärten (oder zumindest hinreichend dokumentierten) Patientenwillen zulässig ist und daher bei allen anderen „Mutmaßungen“ über den Willen des Patienten dem Lebensschutz Vorrang einzuräumen ist, kann sich auch auf verfassungsrechtliche Gründe berufen: Die staatliche Schutzpflicht zugunsten des Lebens aus Art. 2 der – in Österreich im Verfassungsrang stehenden – Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) bietet zwar keinen Ansatz für einen oktroyierten Lebensschutz gegen den Willen des Betroffenen. Sie verbietet aber – abgesehen von den hier nicht einschlägigen Ausnahmen des Art. 2 Abs. 2 EMRK – jede *fremdbestimmte* lebensbeendende Entscheidung durch Dritte [8, 9]. Dies kommt auch in der Empfehlung der Parlamentarischen Versammlung des Europarats 1418/1999 (Protection of the hu-

¹⁹ Vergleiche statt vieler [9], S. 75 ff; [21], S. 406 f; s. auch [25], S. 374, der nur dem „dokumentierten mutmaßlichen Willen“ Relevanz beimessen will.

²⁰ Vergleiche vor allem [2], S. 56 ff; [4], S. 55; [5], S. 443.

²¹ Einen lebensbeendenden Behandlungsabbruch (einschließlich Ernährung) bejahend [3], S. 188 f; [4], S. 55 ff; verneinend [8], S. 30 f; [9], S. 79; [18], S. 96; [21], S. 415 f; differenzierend [25], S. 374 (Verweigerung einer lebensverlängernden Behandlung nur bei hinreichend dokumentiertem mutmaßlichen Patientenwillen).

man rights and dignity of the terminally ill and the dying) zum Ausdruck, wonach „surrogate decisions that rely on general value judgements... should not be admissible“. Und schließlich finden sich im Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Fall *Pretty*²² zum Verhältnis zwischen dem Selbstbestimmungsrecht des sterbewilligen Patienten und dem Lebensschutz terminal Kranker vor missbräuchlichen lebensbeendenden Entscheidungen Dritter – wenngleich zum anders gelagerten Problem der aktiven Sterbehilfe formuliert – Hinweise darauf, dass die staatliche Schutzpflicht zugunsten des Lebens nur durch das Selbstbestimmungsrecht des Patienten (Art. 8 EMRK) limitiert wird; die Zuschreibung eines bloß „mutmaßlichen“ Willens stellt aber eben keine durch Art. 8 EMRK geschützte selbstbestimmte Patientenentscheidung dar. Aspekte der Lebensqualität oder des „Lebensinteresses“ sind für die Reichweite des Lebensschutzes nach Art. 2 EMRK jedenfalls nicht ausschlaggebend.²³

Im Einzelfall bleiben freilich begründbare Ausnahmen möglich: Wenn etwa unmenschliche Leidenszustände anders nicht gelindert werden können oder wenn der Einsatz technischer Mittel den Patienten als eine Art „lebende medizinische Konserve“ [17] dahinvegetieren lässt, wird aufgrund einer Abwägung zwischen dem Lebensschutz des Art. 2 EMRK und dem Verbot unmenschlicher Behandlung des Art. 3 EMRK eine Zustimmung des Sachwalters zum Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen wohl in Betracht kommen.²⁴ Hier bewegt man sich aber längst jenseits der Sphäre zwingender rechtlicher Antworten.

²² EGMR 29.4.2002, Diane Pretty gegen UK, EuGRZ 2002, 234–244, insb. Z 37 ff und 68 ff.

²³ Gerade weil das Recht auf Leben besonders geeignet für eine Aufladung mit moralischen Begründungsansätzen ist, sollte man an einer klaren Unterscheidung zwischen ethischen und (verfassungs)rechtlichen Argumenten festhalten ([13], Rz 13).

²⁴ Vergleiche aus verfassungsrechtlicher Sicht z. B. [9], S. 79; ähnlich [17], Rz 41.

Fazit für die Praxis

Liegt jedoch tatsächlich eine wirksame – gegen die Fortsetzung der Behandlung bzw. Ernährung gerichtete – Verfügung des Patienten vor, so hat der Sachwalter keinen Spielraum mehr für eine abweichende Entscheidung. Erweist sich die Frage, ob der Patient im Zeitpunkt der Abfassung einer solchen Verfügung einwilligungsfähig war, unter Ausschöpfung aller Informationsmittel als unaufklärbar, so ist von der Unwirksamkeit der Verfügung (und damit von der Zulässigkeit der Behandlung) auszugehen; auch dies mündet wieder in den Grundsatz, dass im Zweifel die Behandlung bzw. Lebenserhaltung vorgeht. Umgekehrt gilt: Sobald eine rechtlich wirksame (allenfalls gerichtlich genehmigte) Behandlungsablehnung des Sachwalters oder gar eine verbindliche Verfügung des Patienten vorliegt, können moralische Bedenken Dritter – etwa des Gesundheitspersonals – nicht gegen das Entscheidungsrecht des Betroffenen oder seines Vertreters ausgespielt werden. Wer Vetorechte des Patienten unter den Vorbehalt der „ethischen Zumutbarkeit“ stellen möchte, vertritt im Ergebnis eine rechtliche Duldungspflicht des Patienten zur Schonung des ärztlichen Gewissens.

Korrespondierender Autor

Prof. Dr. jur. Christian Kopetzki

Institut für Staats- und Verwaltungsrecht
(Abteilung Medizinrecht), Juridicum, Universität Wien,
Schottenbastei 10–16, 1010 Wien, Österreich

Interessenkonflikt: Keine Angaben

Literatur

1. Barth P (2000) Medizinische Maßnahmen bei Personen unter Sachwalterschaft. *ÖJZ* 55:57–70
2. Bernat E (1995) Behandlungsabbruch und (mutmaßlicher) Patientenwille. *RdM* 2:51–61
3. Bernat E (1998) Entscheidungsanmerkung zu OLG Frankfurt am Main 15.7.1998, 20 W 224/98. *RdM* 5:188–189
4. Bernat E (1999) Der persistent vegetative state als ethisches und rechtliches Problem: Weist das House of Lords den richtigen Weg? In: Bernat E, Kröll W (Hrsg) *Intensivmedizin als Herausforderung für Recht und Ethik*. Manz, Wien, S 47–63

5. Bernat E (1999) Behandeln oder sterben lassen? Rechtsdogmatische und rechtsvergleichende Überlegungen zum Abbruch lebenserhaltender medizinischer Behandlung. In: Ahrens H-J, Bar C, Fischer G, Spickhoff A, Taupitz J (Hrsg) Festschrift für Erwin Deutsch. Heymanns, Köln Berlin Bonn München, S 443–462
6. Bernat E (2001) Rechte des Patienten, Pflichten des Arztes und Entscheidungen an der Grenze zwischen Leben und Tod – Ein österreichischer Diskussionsbeitrag. In: Wienke A, Lippert, H-D (Hrsg) Der Wille des Menschen zwischen Leben und Sterben – Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht. Springer, Berlin Heidelberg New York, S 119–137
7. Kienapfel (1997) Grundriss des österreichischen Strafrechts. Besonderer Teil I, 4. Auflage, Vorbemerkungen zu §§ 75 ff. Manz, Wien, S 1–5
8. Kneihls B (1999) Pflégenschaftsgerichtliche Genehmigung des lebensbeendenden Behandlungsabbruches. RdM 6:30–31
9. Kneihls B (1999) Intensivmedizin und Sterbehilfe – Grundrechtliche Erwägungen. In: Bernat E, Kröll W (Hrsg) Intensivmedizin als Herausforderung für Recht und Ethik. Manz, Wien, S 64–81
10. Kopetzki C (1995) Unterbringungsrecht Band I und II. Springer, Berlin Heidelberg New York
11. Kopetzki C (2000) Landesbericht Österreich. In: Taupitz J (Hrsg) Zivilrechtliche Regelungen zur Absicherung der Patientenautonomie am Ende des Lebens. Springer, Berlin Heidelberg New York, S 1–63
12. Kopetzki C (2000) Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Aspekte antizipierter Patientenverfügungen. In: Kopetzki C (Hrsg) Antizipierte Patientenverfügungen. „Patiententestament“ und Stellvertretung in Gesundheitsangelegenheiten. Manz Wien, S 38–60
13. Kopetzki C (2002) Kommentar zu Art 2 EMRK. In: Korinek K, Holoubek M (Hrsg) Kommentar zum österreichischen Bundesverfassungsrecht. Springer, Berlin Heidelberg New York
14. Kopetzki C (2002) Einwilligung und Einwilligungsfähigkeit. In: Kopetzki C (Hrsg) Einwilligung und Einwilligungsfähigkeit. Manz, Wien, S 1–23
15. Maleczky O (1994) Unvernünftige Verweigerung der Einwilligung in die Heilbehandlung. ÖJZ 49:681–687
16. Memmer M (2000) Patiententestament und Stellvertreter in Gesundheitsangelegenheiten. In: Kopetzki C (Hrsg) Antizipierte Patientenverfügungen. „Patiententestament“ und Stellvertretung in Gesundheitsangelegenheiten. Manz, Wien, S 1–37
17. Moos R (2002) Kommentar zu §§ 75–79 Strafgesetzbuch. In: Höpfel F, Ratz E (Hrsg) Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch 33. Lieferung. Manz, Wien
18. Müller I (1999) „Legalisierter Behandlungsabbruch“? RdM 6:96
19. Rothärmel S (2004) Einleitung und Abbruch der künstlichen Ernährung. Wer entscheidet bei einem nicht einwilligungsfähigen Patienten? Internist 45:485–491
20. Schauer M (1998) „Vorsorgevollmacht“ für das österreichische Recht? Rechtspolitische Bemerkungen zur geplanten Reform des Sachwalterrechts. Oesterr Richterz 76:100–106
21. Schick P (1999) Fremd- und Selbstbestimmung zum Tode im Lichte strafrechtlicher Wertungen. In: Gössel K-H, Triffterer O (Hrsg) Gedächtnisschrift für Heinz Zipf. Müller, Heidelberg, S 393–418
22. Schick P (1999) Töten oder Sterbenlassen. Zur Rechtspflicht der Lebenserhaltung von PVS-Patienten. In: Pump G, Klobassa W (Hrsg) Voitsberger Manuskripte 13:54–57
23. Schick P (2002) Die Einwilligungsfähigkeit aus strafrechtlicher Sicht. In: Kopetzki C (Hrsg) Einwilligung und Einwilligungsfähigkeit. Manz, Wien, S 54–77
24. Schmoller K (1997) Kommentar zu § 110 StGB. In: Triffterer O (Hrsg) StGB-Kommentar. System und Praxis 5. Lieferung. Orac, Wien
25. Schmoller K (2000) Lebensschutz bis zum Ende? Strafrechtliche Reflexionen zur internationalen Euthanasiediskussion. ÖJZ 55:361–377
26. Tipold A (2003) Die strafrechtliche Verantwortung. In: Aigner G, Kletecka A et al. (Hrsg) Handbuch Medizinrecht für die Praxis. Manz, Wien, S II/33–50