

Willensbekundungen und Sorgfaltspflichten

Herr A., 91 Jahre alt, wurde aus dem Krankenhaus in eine Kurzzeitpflegeeinrichtung verlegt. Laut Entlassungskurzbrief wurde er wegen rezidivierender Aspirationspneumonien (Lungenentzündungen) behandelt. Herr A. hatte länger zurückliegend einen Schlaganfall erlitten und von daher eine Schluckstörung, die, da der Betroffene ganz normal mit Nahrung und Flüssigkeit versorgt wurde, als Ursache der wiederholten Aspirationspneumonien angesehen werden musste.

Herr A. ist bei der Aufnahme in das Pflegeheim in einem sehr reduzierten Allgemeinzustand. Er kann für kurze Zeit an den Bettrand oder in den Rollstuhl mobilisiert werden. Im Bett liegt er durchgehend in einer gekrümmten Haltung auf der Seite; bei dem Versuch, die Beine auszustrecken, reagiert Herr A. mit Schmerzbekundung und Abwehrhaltung. Er ist dabei die meiste Zeit schläfrig. Die Ernährung erfolgt, wie vom Krankenhaus empfohlen, über die Magen-(PEG-)Sonde (1500 ml Nahrung und 1000 ml Flüssigkeit/Tag). Herr A. hustet immer wieder, hat aber nicht die Kraft, das Sekret wirklich herauszubefördern; das verbessert die ohnehin schlechte pulmonale Situation nicht. Ob die abgeschlossene antibiotische Therapie der Lungenentzündung wirklich erfolgreich war, ist nicht sicher zu beurteilen. Die Kommunikation mit Herrn A. ist erschwert, da er sehr schwerhörig ist. Deswegen können die Pflegenden nicht immer sicher sagen, was Herr A. tatsächlich will. Er reagiert auf Ansprache und versucht

auch, das regelmäßige Umlagern aktiv zu unterstützen, soweit es ihm möglich ist.

Angesichts dieser Situation verweist nun der Sohn von Herrn A. auf den zu beachtenden Willen seines Vaters. Er gibt an, er selbst sei Jurist und verfüge über Vollmachten (diese liegen allerdings nicht vor). Er fordert von den Pflegenden, dass seinem Vater Nahrung und Flüssigkeit, vor allem Rotwein, oral angeboten werden solle; die Schluckprobleme seien seit Jahren bekannt und Herr A. habe auch von dem ambulanten Pflegedienst immer zu essen bekommen. Der Sohn stellt zudem die Diagnose „Aspirationspneumonie“ in Frage, der Vater habe zuhause vor dem Krankenhausaufenthalt lange Zeit auf dem kalten Boden gelegen. Auch habe er, der Sohn, der Anlage der PEG-Sonde nur zugestimmt, wenn der Vater weiter oral Nahrung und Flüssigkeit zu sich nehmen könne.

Zur Erkundung des Willens von Herrn A. ist anzumerken, dass dieser gelegentlich eine Handbewegung macht, die man so deuten kann, dass er trinken möchte. Er ist jedoch sehr wohl in der Lage zu erfassen, was die Pflegenden tun, wenn diese die Sondennahrung anhängen, und verhält sich angesichts dieser Maßnahme vollkommen neutral.

Nach den Befunden des Krankenhauses gehen die Pflegenden davon aus, dass Herr A. nicht sicher schlucken kann. Die orale Gabe von Flüssigkeit und Nahrung würde die Gefahr mit sich bringen, dass der Krankheitsprozess, die Aspirationspneu-

monie, die für den schlechten Allgemeinzustand von Herrn A. als eine, wenn nicht als die wesentliche Ursache angesehen werden kann, unterhalten, wenn nicht gar verschlimmert würde. Daher erachten die Pflegenden es nicht für verantwortbar, ihm oral Flüssigkeit oder Nahrung zuzuführen – eine entsprechende Anweisung seitens der pflegerischen Leitung der Einrichtung ist ergangen.

Die jeweils verantwortliche Pflegefachkraft wird nun täglich von dem Sohn von Herrn A. in lange Diskussionen darüber verwickelt, dass der Vater doch zu essen und zu trinken bekommen solle; sein Selbstbestimmungsrecht müsse beachtet werden. Verbunden wird die Forderung mit dem Vorwurf, der Vater sei unterversorgt. Der Sohn gibt dem Vater gegen den ausdrücklichen Willen der Pflegenden Flüssigkeit, die noch nicht einmal ange-dickt ist; auch können die Pflegenden nicht überprüfen, ob der alte Herr immer in eine adäquate Sitzposition gebracht wird; das wäre unabdingbar, wenn man einen Schluckversuch unternehmen wollte.

Herr A. jun. wird ausführlich über die rechtliche Problematik informiert, die sich daraus ergibt, dass der alte Herr nicht in der Lage ist, selbstständig zu essen und zu trinken. Deswegen müsse von einem selbstschädigenden Verhalten ausgegangen werden. Das sei in letzter Konsequenz nicht verboten. Es werde daher lediglich dokumentiert. Da aber die Pflegenden Herrn A. Nahrung und Flüssigkeit geben müssten, liege die gesamte Verantwortung bei der jeweiligen Pflegekraft. Es wurde Herrn A. jun. klar zu verstehen gegeben, dass er von einer Pflegekraft nicht die Durchführung einer Maßnahme erwarten könne, die nach den anerkannten Regeln der Kunst verboten sei. Es wurde auch das Befremden darüber ausgedrückt, dass ein solches Ansinnen von einem Juristen gestellt werde.

In einem Telefongespräch mit der Hausärztin äußerte diese der verantwortlichen

Fachkraft gegenüber, man solle Herrn A. doch oral Nahrung und Flüssigkeit geben, es sei in seinem Sinne. Nachdem die Fachkraft auf schriftlicher Anordnung bestand, wurde für den nächsten Tag ein Hausbesuch anberaumt. In dessen Rahmen schrieb die Hausärztin einen kurzen formlosen Vermerk in die Pflegedokumentation, dass regelmäßig Schleim und ggf. Speisereste aus dem Rachenraum abgesaugt sowie passierte Kost und eine kleine Menge Rotwein gegeben werden sollten. (Dazu ist anzumerken, dass das Absaugen allein aus dem Rachenraum nutzlos ist; sehr wohl angezeigt wäre eine endotracheale Absaugung, die sich aber vor Ort angesichts der Infrastruktur der Einrichtung ohne anwesenden Arzt und ohne die Möglichkeit, auf Komplikationen zu reagieren, verbietet.)

Das Pflorgeteam ist nach wie vor überzeugt, dass bei Herrn A. ohne weitere Schluckdiagnostik mit nachfolgendem, kontrolliertem Schlucktraining keine orale Nahrungs- und Flüssigkeitszufuhr erfolgen sollte. Zumindest würde dies nach dem aktuellen Kenntnisstand den anerkannten Regeln der Kunst widersprechen.

Daraus ergeben sich mehrere Fragen:

- Kann das Selbstbestimmungsrecht des Kranken Grundlage dafür sein, dass Pflegenden eine nach Maßgabe des Sachverhaltes kontra-indizierte Maßnahme durchführen müssen?
- Kann das Votum des Sohnes angesichts des nicht zweifelsfrei zu ermittelnden Willens des Vaters als dessen zu beachtende Willenserklärung gewertet werden?
- Wie ist die Anordnung der Hausärztin angesichts der vorliegenden Befunde zu bewerten?
- Sind die Pflegenden gehalten, einer solchen Anordnung der Hausärztin, die in der Heimeinrichtung keine Weisungsbefugnis hat, Folge zu leisten?

Kommentar I

Der hochbetagte Herr war nach rezidivierenden Aspirationspneumonien aus dem Krankenhaus in stationäre Pflege verbracht worden, nachdem wegen der Schluckstörungen eine PEG-Sonde zur enteralen Versorgung gelegt worden war.

Maßgeblich für die weitere Betreuung ist in solchen Fällen – sofern nicht eine valide Patientenverfügung vorliegt – der mutmaßliche Wille des Patienten. Der ist jedoch nicht eindeutig zu ermitteln. Somit käme in zweiter Linie eine Vorsorgevollmacht zur Geltung, die der Sohn auch zu besitzen behauptet. Da sie nicht vorgewiesen werden kann, muss allein nach ärztlicher Indikation entschieden werden.

Nun wünscht der Sohn aber, dem Vater möge Rotwein und flüssige Nahrung zusätzlich zur Sondenversorgung über den Mund verabfolgt werden. Es ist jedoch unzulässig, einem Patienten bei gut liegender Magensonde mit Schluckstörungen neben der Sondennahrung peroral Nahrung oder Flüssigkeit zuzuführen. Folgte man dem Wunsch des Sohnes, ginge man das Risiko der vorsätzlichen Körperverletzung, ggf. mit Todesfolge ein. Selbst Anweisungen wie „vorsichtige Zufuhr – in kleinen Mengen – zusätzlich – unter sorgfältiger Beobachtung“ können nichts am grundsätzlichen Verbot ändern: Es *ergibt sich daher von selbst*, dass Pflegende nicht zu solchen Handlungen gezwungen werden können. Die alleinige Versorgung durch die PEG ist damit obligatorisch, zumal sie vom Betroffenen problemlos toleriert und damit auch akzeptiert wurde. Es muss beim Unterlassen der oralen Ernährungsversuche blei-

ben, unabhängig davon, ob eine Vorsorgevollmacht des Sohnes vorliegt oder nicht. Auch die Hausärztin darf nicht anders entscheiden. Zwar könnte man die vom Sohn vermutete Gefährlosigkeit einer Schluckstörung widerlegen, nämlich mit der vom Pflegepersonal geforderten funktionellen Röntgendiagnostik des Schluckaktes, um Aspirationsmöglichkeiten auszuschließen. Diese Untersuchung steht in ihrer Aufwendigkeit in einem Gegensatz zu dem zu erwartenden Ergebnis. Sie ist auch wegen des schlechten Zustandes des Patienten nicht möglich. Zudem könnte jeder erhobene Befund lediglich ein unzuverlässiges Momentbild darstellen, das sich beim nächsten Schluckakt und/oder Lagewechsel anders darstellt.

Eine zulässige, wenn auch ungewöhnliche Alternative aus der Palliativpflege bei der vermutlichen Neigung des alten Herrn zu Rotwein, wäre das Austupfen der Mundhöhle mit einem weingetränkten Tupfer (Geschmack) und/oder die Gabe durch die Sonde (Wirkung).

Leider hält sich die Meinung, nahe Angehörige dürften stellvertretend für den Patienten lebenswichtige Grundsatzentscheidungen treffen, hartnäckig in der Bevölkerung – auch bei manchen Ärzten.

Anschrift

Prof. Dr. med. Peter Glogner

Hauptstr. 61
38239 Salzgitter
E-Mail: pglogner@t-online.de

Kommentar II

Grundsätzliches¹

Die rechtliche Problematik des Falles wird deutlich, wenn man sich die Grundlagen der ärztlichen Behandlung vergegenwärtigt:

1. Eine ärztliche Behandlung ist rechtmäßig, wenn sie medizinisch indiziert ist und der Patient in die Behandlung einwilligt. Die medizinische Indikation bezeichnet den sachlichen Grund für die Durchführung einer ärztlichen Behandlung. Sie stellt das fachliche Urteil über den Wert oder Unwert einer medizinischen Behandlungsmethode in ihrer Anwendung auf den konkreten Fall dar.² *Praktisch* gesehen treffen Patient und Arzt nach der Untersuchung und Diagnose eine gemeinsame Entscheidung für oder gegen eine bestimmte Behandlung. Rechtlich gesehen sind die *Verantwortungsbereiche* jedoch klar voneinander getrennt. Das Urteil darüber, ob eine Maßnahme indiziert ist, hat allein der Arzt zu verantworten, denn er verfügt über die fachliche Kompetenz. Die Indikation stellt er, indem er Nutzen und Risiken der ärztlichen Maßnahme für den Patienten abwägt. Ist danach eine Maßnahme medizinisch gesehen geboten, ist sie indiziert. Dann muss der Arzt diese Maßnahme anbieten. Ist sie sinnlos, ist sie medizinisch nicht indiziert. Dann kann der Arzt ihre Durchführung verweigern. Birgt sie mehr Schaden als Nutzen für den Patienten, ist sie kontraindiziert. In diesem

Fall ist es dem Arzt untersagt, diese Maßnahme anzubieten oder durchzuführen.³

Dem Patienten steht es aufgrund seiner Patientenautonomie frei, der angebotenen ärztlichen Maßnahme zuzustimmen oder sie abzulehnen. Der Patient entscheidet unter Zugrundelegung seiner Werte, religiösen Vorstellungen und Wünsche darüber, ob er die vom Arzt angebotene Behandlung durchführen lassen will oder nicht. Der Arzt hat ihn auf mögliche Konsequenzen hinzuweisen; bevormunden und seine eigenen Vorstellungen durchsetzen, darf er nicht. Die Patientenautonomie begründet jedoch keinen Anspruch gegen den Arzt auf Behandlung, wenn dieser eine Maßnahme mangels medizinischer Indikation ablehnt. Eine kontraindizierte Maßnahme darf der Arzt in keinem Fall durchführen. Das gilt auch dann, wenn der Patient die Behandlung wünscht und etwa bereit ist, sie zu bezahlen.

2. Das Selbstbestimmungsrecht steht jedem Patienten zu, unabhängig von Alter, Behinderung oder Krankheit. Davon zu unterscheiden ist die Fähigkeit zu seiner Ausübung. So setzt die rechtswirksame Einwilligung in eine medizinische Behandlung voraus, dass der Patient – nach ordnungsgemäßer Aufklärung durch den Arzt – in der Lage ist, den Ablauf, die Folgen und die möglichen Risiken einer Maßnahme zu verstehen und sich dementsprechend zu entscheiden. Jeder *Erwachsene* ist grundsätzlich einwilligungsfähig. Körperliche Gebrechen oder Krankheit können jedoch die Fähigkeit, selbstbestimmt zu entscheiden, so sehr beeinträchtigen, dass jemand dazu nicht mehr in der Lage ist (Einwilligungsunfähigkeit). Hat der Pa-

¹ Zu den Rechtsfragen der Behandlungsbegrenzung vgl. [2], insbesondere S. 11 ff.

² BGHZ (Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen) 154, 205 (224).

³ OLG Karlsruhe, MedR 2003, Heft 2, S. 104 ff.

tient in diesem Fall nicht bereits im Vorfeld erklärt, welchen ärztlichen Maßnahmen er zustimmt, muss ein anderer an seiner Stelle für ihn entscheiden. Hierzu ist in erster Linie die vom Patienten bestimmte Vertrauensperson berufen, d.h. sein Bevollmächtigter, andernfalls der Betreuer als gesetzlicher Vertreter. Eine Vollmacht muss schriftlich erteilt werden und die Vertretung in Gesundheitsangelegenheiten ausdrücklich nennen (vgl. § 1904 Abs. 2 BGB). Der Bevollmächtigte ist dann berechtigt, das Selbstbestimmungsrecht des Patienten für diesen auszuüben. Er hat dabei dessen Willen und Wünsche zu beachten (vgl. § 665 BGB).

Der vorliegende Fall

1. Im vorliegenden Fall geht es im Kern darum, wie die Ernährung und Flüssigkeitszufuhr erfolgen soll und wer darüber entscheiden darf. Es wäre jedoch unzutreffend zu fragen, ob die orale Gabe von Flüssigkeit und Ernährung indiziert oder kontra-indiziert ist. Begründungsbedürftig ist vielmehr die medizinische Maßnahme, d.h. die Ernährung über die PEG-Sonde (vgl. [1], S. 127). Nach einer aktuellen Übersicht ([3], S. A 3416) ist sie dann indiziert, wenn der Patient absehbar über einen Zeitraum von 2–3 Wochen nicht ausreichend Nahrung aufnehmen kann. Bei erkrankten geriatrischen Patienten soll die künstliche Ernährung dabei primär eine supportive Maßnahme sein. Der Patient soll auf normalem Weg so viel essen und trinken, wie für ihn beschwerdefrei möglich ist. Eine alleinige Ernährung über eine PEG-Sonde ist daher nur bei schweren Schluckstörungen indiziert. Die Indikation ist vom behandelnden Arzt zu stellen und zu verantworten.

Hier hatte das Krankenhaus die Ernährung über die PEG-Sonde empfohlen. Die Hausärztin ordnete hingegen später an, dass passierte Kost und kleine Mengen Rotwein gegeben werden sollten. Auch das Pflgeteam hielt eine orale Nahrungsaufnahme nach einem kontrollierten Schluck-

training für möglich. Die Indikation für die Ernährung und Flüssigkeitszufuhr über die PEG-Sonde erscheint daher fraglich. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass Personalmangel o.ä. die medizinische Indikation für die Versorgung über eine PEG-Sonde nicht begründen können.

2. Die Ernährung bzw. Flüssigkeitszufuhr über eine PEG-Sonde, d.h. ihre Verwendung, ist keine selbstverständliche Behandlungspflege oder Basisversorgung, sondern stellt einen Eingriff in die körperliche Integrität des Patienten dar. Als ärztliche Maßnahme erfordert auch das Weiterverwenden der PEG-Sonde stets eine klare medizinische Indikation, die vom Arzt gestellt und zu verantworten ist.⁴

Die Hausärztin ordnete die orale Versorgung an und verneinte damit eine Indikation für das Weiterverwenden der PEG-Sonde. Das Pflegepersonal ist daher nicht befugt, entgegen dieser Anordnung eigenmächtig die Versorgung über die PEG-Sonde durchzuführen. Hält es eine solche Maßnahme für geboten, muss es bei der Hausärztin auf eine Änderung ihrer Anordnung hinwirken, ggf. auch einen Arztwechsel anregen.

3. Unterstellt, die Versorgung über die PEG-Sonde ist indiziert, bedarf sie darüber hinaus der Einwilligung des Patienten, da sie einen Eingriff in seine körperliche Integrität darstellt.⁵ Aufgrund des beschriebenen Gesundheitszustandes des Herrn A. erscheint es sehr wahrscheinlich, dass er einwilligungsunfähig ist. Er befindet sich in einem sehr reduzierten Allgemeinzustand und ist schläfrig; die Kommunikation mit ihm ist erheblich erschwert. Aus der schlichten Duldung lässt sich daher keine rechtswirksame Einwilligung ableiten. Die Frage lautet daher, *wer* an seiner Stelle entscheidet. Ist der Sohn bevollmächtigt, kommt es auf seine Einwilligung an. Allerdings muss die Vollmacht schriftlich sein und ausdrücklich (auch)

⁴ [1], S. 128; vgl. auch § 3 Abs. 2 Krankenpflegegesetz.

⁵ BGHZ 163, 195 (197); [4], S. 2219.

die Gesundheitsangelegenheiten umfassen (vgl. § 1904 Abs. 2 BGB). Das lässt sich vorliegend nicht abschließend beantworten, da die Vollmacht nicht vorgelegt wurde. Das Vorliegen einer Vollmacht muss jedoch beweisen, wer sich darauf beruft, hier also der Sohn.

Eine wirksame Vollmacht unterstellt, gilt Folgendes:

Zwar hat der Sohn der Anlage der PEG-Sonde zunächst zugestimmt; er hat aber der künstlichen Versorgung nunmehr widersprochen. Es fehlt daher an der erforderlichen Einwilligung; Ernährung und Flüssigkeitszufuhr über die PEG-Sonde wären unzulässig. Der Sohn begründet seinen Widerspruch zum einen damit, dass er die Diagnose der Aspirationspneumonie infrage stellt und damit die Indikation der Ernährung über die PEG-Sonde. Zum anderen beruft er sich auf das Selbstbestimmungsrecht und den Willen seines Vaters, womit zumindest angedeutet wird, dass der Vater einer Ernährung über eine Magensonde wohl nicht zugestimmt hätte. Der Patient selbst bringt zudem seinerseits den Wunsch zu trinken zum Ausdruck. Damit fehlt es an einer wirksamen Einwilligung in das Legen der PEG-Sonde bzw. die Zuführung von Flüssigkeit und Nahrung über sie.

Bezweifeln das Pflegepersonal oder der Arzt, dass die Entscheidung des Sohnes dem Willen des Patienten entspricht, müssen sie das Vormundschaftsgericht anrufen. Dieses kann gem. § 1896 BGB einen Betreuer bestellen, der dann die erforderliche Einwilligung erteilen kann. Handelt es sich um einen Eilfall, kann das Vormundschaftsgericht gem. § 1846 BGB selbst die Einwilligung im Wege einer Eilentscheidung erteilen. Nur bei akuter Lebensgefahr darf der behandelnde Arzt die Ernährung und Flüssigkeitszufuhr ohne die erforderliche Einwilligung anordnen. Sein Handeln ist dann nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB) bzw., soweit es um den Eingriff in die körperliche Integrität geht, aufgrund

einer mutmaßlichen Einwilligung des Patienten gerechtfertigt. Ein solcher Notfall liegt hier jedoch nicht vor. Halten der Arzt oder das Pflegepersonal die Versorgung über die PEG-Sonde für erforderlich, müssen sie sich deshalb an das Vormundschaftsgericht wenden, um die erforderliche Einwilligung zu erlangen.

Fazit

Im Zentrum dieses Falles steht der Konflikt zwischen Pflegepersonal bzw. Heim einerseits und Arzt und Bevollmächtigtem (eine wirksame Bevollmächtigung unterstellt) andererseits, ob die Versorgung des Patienten über die PEG-Sonde indiziert ist. Schon das erscheint hier fraglich. Falls sie indiziert sein sollte, bedarf sie darüber hinaus der Einwilligung des Patienten bzw. seines Vertreters. Stimmt der Vertreter nicht zu und missachtet er dabei den Willen bzw. das Wohl des Patienten, kann das Vormundschaftsgericht eingreifen.

Anschrift

Prof. Dr. Volker Lipp/Ass. iur. Monika Burchardt

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht
und Rechtsvergleichung
Juristische Fakultät/Zentrum für Medizinrecht
Georg-August-Universität Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 6
37073 Göttingen
E-Mail: lehrstuhl.lipp@jura.uni-goettingen.de

Literatur

1. Eibach U (2002) Künstliche Ernährung um jeden Preis? MedR 3:123–131
2. Lipp V (2005) Patientenautonomie und Lebensschutz. Zur Diskussion um eine gesetzliche Regelung der „Sterbehilfe“. Universitätsverlag, Göttingen. Online abrufbar unter <http://webdoc.sub.gwdg.de/ebook/univerlag/2005/lipp.pdf> [Stand Januar 2008]
3. Löser C et al (2007) Der ungewollte Gewichtsverlust des alten Menschen. DÄBl 104: A 3411–3420. Online abrufbar unter <http://www.aerztestellen.de/v4/archiv/artikel.asp?src=suche&id=57867> [Stand Januar 2008]
4. Otto H (2006) Patientenautonomie und Strafrecht bei der Sterbebegleitung. NJW 31:2217–2222