

Das Recht des sterbenden Menschen

Dr. jur. Peter Holtappels – Dr. med. Hans Joachim Lehmann

Berichte über Verletzungen der Rechte sterbender Menschen machen in der Bundesrepublik immer wieder Schlagzeilen. Aus ihnen wird jedoch auch deutlich, dass über diese Rechte weit verbreitete Unsicherheit herrscht. Nachfolgend wird unternommen, diese – für den medizinischen Praktiker – aufzuklären.

Als „sterbender“ Mensch wird hier jener bezeichnet, der an einer Erkrankung leidet, an der er nach ärztlicher Erkenntnis aller Voraussicht nach in absehbarer Zeit sterben wird.¹ Diese Definition entspricht dem allgemeinen Sprachgebrauch. Zudem kann dem Schutzzweck der Normen, die sich mit dem sterbenden Menschen befassen, nur mit ihrer Hilfe entsprochen werden.

Unter diesen Normen haben die der Bundes- und Länderverfassungen den höchsten Rang. Sie sind deshalb zuerst darzustellen: Artikel 1/1 des Grundgesetzes lautet bekanntlich: *Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.* Diese Rechtsnorm ist unmittelbar geltendes Recht und sie ist unabänderbar.² Es ist auch völlig unbestritten, dass sie über den Tod des Menschen hinaus gilt.³ Bereits sie gewährt also dem sterbenden Menschen ihren umfassenden Schutz. Der Art. 8/1/1 der Brandenburgischen Verfassung vom 20.8.1992 enthält sodann die folgende Bestimmung: *Jeder hat das Recht auf Leben, Unversehrtheit und Achtung seiner Würde im Sterben. In die Rechte auf Leben und Unversehrtheit darf nur aufgrund eines Gesetzes eingegriffen werden* und im Art.1/1 der am 25.10.1993 verkündeten Thüringischen Verfassung heißt es schließlich: *Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie auch im Sterben zu achten und zu schützen, ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.* Beide Landesverfassungen begründen für alle in ihrem Geltungsbereich sterbenden Menschen also spezielle Grundrechte und räumen diesen - innerhalb ihres Kataloges der allgemeinen Grundrechte - einen ungemein hohen Rang ein. So stellt die brandenburgische Verfassung dieses Grundrecht im Range sogar über das Grundrecht auf Leben und Unversehrtheit, wenn sie dekretiert, in letzteres dürfe durch Gesetz eingegriffen werden. Daraus ist nach der üblichen Gesetzessystematik nämlich zu schließen, dass in das Grundrecht auf die Achtung der Würde im Sterben auch durch Gesetz nicht eingegriffen werden darf. Einen gleichen Rang räumt die thüringische Landesverfassung dem Grundrecht des sterbenden Menschen ein, wenn sie es in ihre oberste Norm eingliedert, die ja erkennbar ansonsten ein Kopie des oben zitierten Art. 1/1 des Grundgesetzes ist. Wiewohl andere Landesverfassung der deutschen Bundesländer entsprechende Regelungen nicht kennen, gilt die Verpflichtung zum Schutz der Würde des sterbenden Menschen auch in ihnen als unmittelbar geltendes Bundesrecht.

Wie mit einem Mantel umgibt die deutsche Rechtsordnung also den sterbenden Menschen, um sein Sterben in Würde sicherzustellen. Man darf füglich behaupten, es gäbe keinen anderen Staat der Welt, der sich dem Gebot des Schutzes der Würde des sterbenden Menschen in seinem Verfassungsrecht derart eindeutig und nachdrücklich verpflichtet habe.

Der Inhalt dieses Grundrechtes ergibt sich aus der Begriffsbestimmung der Würde des sterbenden Menschen. Die treffendste hat die Enquete Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin gefunden. Sie lautet: *In Würde zu sterben heißt, als Mensch in der von ihm gewünschten Umgebung in seinem Dasein bis zuletzt wahrgenommen und angenommen zu werden.*⁴

Diese Würde des sterbenden Menschen wird absolut geschützt. Das bedeutet primär, dass alles entgegenstehende Recht, gleichgültig in welcher Form, nichtig ist. Um das an einem Beispiel zu erläutern: § 1 des SGB V lautet: *Die Krankenversicherung als Solidargemeinschaft hat die Aufgabe, die Gesundheit der Versicherten zu erhalten, wiederherzustellen oder ihren Gesundheitszustand zu bessern.* Da mit diesem Wortlaut der sterbende Mensch offensichtlich aus der Solidargemeinschaft der Versicherten ausgeschlossen wäre, ist sie verfassungswidrig. Damit ist sie grundsätzlich nichtig. Unter bestimmten Bedingungen, die hier jedoch vorliegen könnten, lässt das Bundesverfassungsgericht die Fortgeltung solcher Vorschriften in verfassungskonformer Auslegung jedoch zu.⁵ Sie lautet – gedacht – sodann: *Die Krankenversicherung als Solidargemeinschaft hat die Aufgabe, die Gesundheit der Versicherten zu erhalten, wiederherzustellen, ihren Gesundheitszustand zu bessern und ihnen das Sterben in Würde zu ermöglichen.*

Ein positiver Anspruch auf eine bestimmte Maßnahme lässt sich aus der verfassungsrechtlich geschützten Rechtsposition des sterbenden Menschen jedoch noch nicht herleiten. Dazu bedürfte es – de lege lata - eines „Ausführungsgesetzes“. ⁶ Dieser seiner Pflicht ist der Gesetzgeber bisher jedoch nur teilweise nachgekommen, als er den § 37b SGB V schuf. Dieser regelt nur einen kleinen Teilaspekt der Gewährleistung der Würde im Sterben, indem er die Finanzierung von Hilfe regelt, die Sterbenden in ihrer häuslichen Umgebung zuteil werden soll.⁷

Der 1. Senat des Bundesverfassungsgerichtes hat dieser Säumnis des Gesetzgebers mit seinem Beschluss vom 6.12.2005 bereits partiell abgeholfen.⁸ Dieser Entscheidung lag der folgende Sachverhalt zu Grunde: Der Beschwerdeführer litt unter der Duchenne'schen Muskel- dystrophie (DMD), für die es keine wissenschaftlich anerkannte Therapie gibt, die eine Heilung oder eine nachhaltige Verlängerung des Krankheits- verlaufs bewirken könnte. Er wurde von einem Facharzt für Allgemein- medizin behandelt, der über eine Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung nicht verfügte. Bei seiner Behandlung wurde die „Bioresonanztherapie“ angewandt, die 1999 unter der Nummer 17 in die Anlage B der heutigen Richtlinie „Methoden Vertragsärztlicher Versorgung“ übernommen wurde und damit gemäß § 1/II dieser Richtlinie von der vertragsärztlichen Versorgung ausgeschlossen war.⁹ Unter dieser Therapie nahm die Krankheit gleichwohl einen günstigen Verlauf, was die konsultierten Ärzte der Orthopädischen Klinik einer Technischen Hochschule bestätigten. Die Sozialgerichte wiesen den Anspruch auf Ersatz der für die Behandlung aufgewendeten Kosten unter Hinweis auf die Rechtslage (§ 135/I SGB V) durch alle Instanzen ab. Das Bundesverfassungsgericht hob das Urteil des Bundessozialgerichtes jedoch auf und wies dieses an, auf der Grundlage der in seiner Entscheidung entwickelten und im Tenor seiner Entscheidung zum Ausdruck gebrachten Grundsätze neu über die Revision zu befinden. Der mit der Kraft eines Gesetzes ausgerüstete Leitsatz dieser Entscheidung lautet¹⁰: *Es ist mit den Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip und aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht vereinbar, einen gesetzlich Krankenversicherten, für dessen lebens- bedrohliche oder regelmäßig tödliche Erkrankung eine allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende Behandlung nicht zur Verfügung steht, von der Leistung einer von ihm gewählten, ärztlich angewandten Behandlungsmethode auszuschließen,*

wenn eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf besteht.

Nach dieser Entscheidung kann im Einzelfall, d.h. wenn deren, vom BVerfG gesetzte Voraussetzungen vorliegen, für den sterbenden Menschen das Recht begründet sein, eine entsprechende Therapie zu fordern, für den behandelnden Arzt die korrespondierende Pflicht, sie anzuwenden und für die gesetzliche Krankenversicherung, sie zu bezahlen.¹¹ Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht formuliert: *Das Leben stellt einen Höchstwert innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung dar. Behördliche und gerichtliche Verfahren müssen dieser Bedeutung und der im Grundrecht auf Leben enthaltenen grundlegenden objektiven Wertentscheidung gerecht werden und sie bei der Auslegung und Anwendung der maßgeblichen Vorschriften des Krankenversicherungsrechts berücksichtigen.*¹²

Um das wiederum an einem Beispiel zu erläutern. Bei onkologischen Patienten mit infauster Diagnose treten häufig Schlafstörungen, Übelkeit, Erbrechen und zunehmende Beschwerden bei der oralen Ernährung und – daraus resultierend - massiver Gewichtsverlust auf. Um dem Patienten ein Sterben in Würde zu ermöglichen, ist zuweilen die Verabreichung eines Cannabis Produktes, z.B. Dronabinol, zugleich die Therapie der ersten Wahl und die ultima ratio, weil preiswertere Medikamente nicht zur Verfügung stehen. In derartigen Fällen ist der behandelnde Arzt verpflichtet, solche Therapie anzuwenden und der gesetzliche Krankenversicherer deren Kosten zu übernehmen. So hat nunmehr auch der erste Senat des BSG in einem seiner Urteile vom 27.3.2007 entschieden.¹³

Befindet sich der sterbende Mensch in ärztlicher Behandlung, so konkretisieren sich seine Ansprüche gegen seinen Arzt und die gesetzliche Krankenversicherung auch aus den ihm gegenüber nunmehr entstehenden Rechtspflichten des behandelnden Arztes.

Das zu erläutern bedarf allerdings des folgenden, kurzen Rekurses auf die grundsätzliche Rechtsposition des Arztes im deutschen Recht: Der BGHZ hat schon am 9.12.1958 den mit Sachverhalten aus dem medizinischen Bereich befassten Instanzrichtern folgendes vorgeschrieben: *Der Richter darf dabei nicht übersehen, dass das Verhältnis zwischen Arzt und Patient ein starkes Vertrauen voraussetzt, dass es in starkem Maße in der menschlichen Beziehung wurzelt, in die der Arzt zu dem Kranken tritt und dass es daher weit mehr als eine juristische Vertragsbeziehung ist.*¹⁴ Das Bundesverwaltungsgericht hat sodann – am 18.7.1967 - judiziert: *Der Beruf des Arztes ist in einem hervorragenden Maß ein Beruf, in dem die Gewissensentscheidung des einzelnen Berufsangehörigen im Zentrum der Arbeit steht. In den entscheidenden Augenblicken seiner Tätigkeit befindet sich der Arzt in einer unvertretbaren Einsamkeit, in der er – gestützt auf sein fachliches Können – allein auf sein Gewissen gestellt ist.*¹⁵ Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht in seinem grundlegenden Urteil zur Verfassungsmäßigkeit ärztlicher Haftung wegen Verletzung der Aufklärungspflicht unter Zitation von Eberhard Schmidt – am 25.7.1979 - postuliert: *Das Verhältnis zwischen Arzt und Patient ist weit mehr als eine juristische Vertragsbeziehung. Die Standesethik steht nicht isoliert neben dem Recht. Sie wirkt allenthalben und ständig in die rechtlichen Beziehungen des Arztes zum Patienten hinein. Was die Standesethik vom Arzte fordert, übernimmt das Recht weithin zugleich als rechtliche Pflicht. Weit mehr als sonst in den sozialen Beziehungen des Menschen fließt im ärztlichen Berufsbereich das Ethische mit dem Rechtlichen zusammen.*¹⁶

An dieser seit Jahrzehnten bestehenden grundsätzlichen Rechtsposition hat sich bis zum heutigen Tage nichts geändert. Keinem anderen deutschen Berufsstand

wird von der Rechtsprechung ein derart weiter Entscheidungsspielraum eingeräumt, den zu betreten diese sich zudem enthält. Der Grund für dieses ungemein weitreichende Zugeständnis ist bis heute unausgesprochen. Angesichts der Tatsache, dass es an einer durchgängig ausformulierten Standesethik „der Ärzte“ fehlt¹⁷, wird man wohl davon ausgehen müssen, dass die Richter sich unter dem Gewissen und der Ethik „des Arztes“ jene wesentliche Eigenschaft desselben vorstellten, die Dörner als „das Eigene des Arztes“ oder den „nicht rationalisierbaren Anteil seiner ärztlichen Existenz“ bezeichnet¹⁸ und die Lown wie folgt beschreibt: *Fürsorge für einen Patienten ohne Wissenschaft ist gutgemeinte Freundlichkeit nicht aber gute Medizin. Andererseits beraubt eine Wissenschaft ohne Fürsorge und Anteilnahme die Medizin ihrer heilenden Fähigkeiten und negiert das unermessliche Potential eines uralten Berufsstandes. Beide – Wissenschaft und Medizin – ergänzen sich und sind unabdingbar für die Kunst des ärztlichen Heilens.*¹⁹ Dass diese Erkenntnisse dieser beiden Ärzte unter den deutschen Medizinern noch kein Allgemeingut von Priorität sind, ist für einen außenstehenden Betrachter insbesondere deshalb schwer nachvollziehbar, weil jeder echte Fortschritt in der ärztlichen Standesethik die Akzeptanz dieser Erkenntnisse voraussetzt.

Folgt man - zur Erkenntnis des geltenden Rechtes - der Rechtsprechung, so ergeben sich die Rechtspflichten des Arztes gegenüber dem sterbenden Menschen also auch aus seiner Standesethik, die für diesen speziellen Fall in den Grundsätzen der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung vom 7.5.2004 auch ausformuliert vorliegt.²⁰ Für sterbende Menschen im hier gebrauchten Sinne der Definition heißt es dort: *Bei Patienten, die sich zwar noch nicht im Sterben befinden, aber nach ärztlicher Erkenntnis aller Voraussicht nach in absehbarer Zeit sterben werden, weil die Krankheit weit fortgeschritten ist, kann eine Änderung des Behandlungszieles indiziert sein, wenn lebenserhaltende Maßnahmen Leiden nur verlängern würden und die Änderung des Therapieziels dem Willen des Patienten entspricht. An die Stelle von Lebensverlängerung und Lebenserhaltung treten dann palliativ-medizinische Versorgung einschließlich pflegerischer Maßnahmen.* Und für den Menschen, der sich auch nach medizinischer Terminologie im Sterben befindet: *Der Arzt ist verpflichtet, Sterbenden, d.h. Kranken oder Verletzten mit irreversiblen Versagen einer oder mehrerer vitaler Funktionen, bei denen der Eintritt des Todes in kurzer Zeit zu erwarten ist, so zu helfen, dass sie unter menschenwürdigen Bedingungen sterben können. Die Hilfe besteht in palliativ-medizinischer Versorgung.*

Der Arzt hat also die rechtliche Pflicht, den sterbenden Menschen jedenfalls ab Änderung des Behandlungsziels palliativ-medizinisch zu versorgen. Dieser wird damit zum Palliativpatienten im Sinne der Begriffsbestimmungen der Deutschen Gesellschaft für Palliativmedizin.²¹ Die für diesen indizierte Therapie wird darin wie folgt beschrieben: „Ihnen ist - unter besonderer Achtung ihrer Integrität und Würde - Linderung von körperlichen Symptomen zu verschaffen, sowie psychosoziale Unterstützung und spirituelle Begleitung bis zum Tode anzubieten.“

Offensichtlich ist, dass diese Therapie dem in der Standesethik formulierten Zweck derselben völlig entspricht. Der Patient soll in Würde sterben dürfen. Dessen Grundrecht auf Achtung und Schutz seiner Würde im Sterben wird also nur durch eine derartige Versorgung erfüllt, jede andere Art der Behandlung ist rechtswidrig. Sie ist zudem ein ärztlicher Kunstfehler. Ihre Kosten haben die gesetzlichen Krankenkassen für ihre Versicherten deshalb zu übernehmen.

Dass diese Rechtspflicht des den sterbenden Menschen behandelnden Arztes auch auf die anderen Mitglieder des Pflegeteams ausstrahlt, ergibt sich aus der Natur der Sache: Der Arzt bedarf ihrer, um seine Rechtspflicht zu erfüllen. Aber auch dort, wo ärztliches Handeln (noch) nicht erforderlich ist – also im Bereich der Palliativ Care – gilt diese Rechtspflicht für die den sterbenden Menschen umsorgenden Personen, weil – wie soeben dargelegt – nur auf diese Weise seinem Grundrecht auf Achtung und Schutz seiner Würde im Sterben entsprochen wird.

Was bedeutet all das nun konkret für die mit der Versorgung von sterbenden Menschen befassten Ärzte und Mitgliedern der Pflegeteams? Anders gefragt, was ist ihnen bei der Verwirklichung des Grundrechtes ihrer Palliativpatienten auf ein Sterben in Würde erlaubt und geboten?

In der Literatur werden die hier auftretenden Sachverhalte unter dem Stichwort „Sterbehilfe“ behandelt und dabei in direkte und indirekte, aktive und passive Sterbehilfe und Kombinationen davon unterschieden.²² Schon die „Alternativprofessoren“ haben in ihrem „Alternativ-Entwurf Sterbebegleitung“ darauf hingewiesen, dass diese *Sterbehilfeterminologie* jedoch wenig hilfreich sei.²³ Dem ist – jedenfalls für die Entscheidung des Palliativmediziners und der Mitglieder seines Pflegeteams am Krankenbett – zuzustimmen. Diese interessieren eindeutige Antworten auf zwei Fragen:

Ist es rechtlich geboten und zulässig, Maßnahmen zur Verlängerung des Lebens - in Übereinstimmung mit dem Willen des Patienten – zu unterlassen oder nicht weiter zu führen, wenn diese nur den Todeseintritt verzögern und die Krankheit in ihrem Verlauf nicht mehr aufhalten können und

ist es rechtlich geboten und zulässig, bei Sterbenden - in Übereinstimmung mit deren Willen – die Linderung des Leidens derart in den Vordergrund zu stellen, dass eine möglicherweise dadurch bedingte, unvermeidbare Lebensverkürzung hingenommen werden kann?

Die Antwort auf beide Fragen lautet: JA. Die Qualifikation dieser Gebote als geltenden Recht ergibt sich aus der Tatsache, dass sie als Teil der Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung vom 7.5.2004 Bestandteil der ärztlichen Standesethik sind, die das Bundesverfassungsgericht – wie oben dargelegt – zum Bestandteil des Rechtes deklariert hat.²⁴

Gleichwohl taucht hier häufig in der Praxis das Problem auf, wie der Wille des Patienten ermittelt werden solle, wenn dieser sich nicht mehr zu äußern vermag und sein mutmaßlicher Wille auch mit Hilfe seiner gesetzlichen Vertreter nicht mit der gebotenen Sicherheit zu ermitteln ist. Unseres Erachtens darf der Arzt in solchen Fällen als mutmaßlichen Willen des Patienten dessen Wunsch unterstellen, in Würde zu sterben, d.h. nach den Regeln der Palliativmedizin behandelt zu werden.

Schließlich wird in diesem Zusammenhang häufig die Frage gestellt, ob Patientenverfügungen der Patienten für den behandelnden Arzt verbindlich seien. Die Antwort ist wiederum JA, jedoch für diese Frage eingeschränkt durch den Zusatz „soweit ihr Inhalt auf den Sachverhalt anwendbar ist.“²⁵ Hier ist den Medizinern dringend anzuraten, sich in Zweifelsfällen der Assistenz eines erfahrenen Anwaltes zu versichern und sich zu enthalten auf einem Fachgebiet zu dilettieren, von dem sie in der Regel nur glauben, etwas zu verstehen. Für

jeden dazu qualifizierten Rechtsanwalt aber sollte es ein nobile officium sein, hier – ehrenamtlich - sein Wissen zur Verfügung zu stellen.

Der sterbende Mensch hat nun nicht nur Rechte, die die Art seiner Behandlung regeln, sondern – sofern er Mitglied einer GKV ist - auch solche, die ihm einen Anspruch auf Behandlung in einer bestimmten Institution der Krankenfürsorge gewährleisten. Insoweit gilt folgendes: Der sterbende Mensch hat nach geltendem Recht einen Rechtsanspruch auf Betreuung nach den Grundsätzen der Palliative Care. Die Betreuung muss ausreichend, zweckmäßig, human und unter Achtung der menschlichen Würde des sterbenden Menschen erfolgen. Ist diese Art der Betreuung in anderen Institutionen als Krankenhäusern oder ambulant gewährleistet, so soll sie dort erfolgen. Ist das nicht gewährleistet, so hat sie im Krankenhaus zu erfolgen. Dabei darf das um Aufnahme ersuchte Krankenhaus nur in begründeten Ausnahmefällen an ein anderes Krankenhaus überweisen.²⁶

Abschließend sei folgender Hinweis gestattet: Der Tod gehört zu uns, Franz von Assisi hat ihn „Bruder Tod“ genannt. Er ist nicht unser Todfeind. Auf allen Palliativstationen und vielen anderen in Krankenhäusern sowie in Hospizen und vielen Pfleginstitutionen und in unendlich vielen Haushalten werden die Sterbenden und deren Angehörigen mit liebevoller Zuwendung betreut. Darin manifestiert sich das „Eigene“ des Arztes, des Pflgeteams und der pflegenden Angehörigen. Hier – wo „evidence based“ nichts zu beweisen ist - unterscheiden sich der Arzt, die Mitglieder des Pflgeteams und die pflegenden Angehörigen von Mitwirkenden des „industriell-medizinischen Komplexes“,²⁷ oder wie Lown es formuliert hat: *Die Ärzteschaft verfügt über unvergleichliche Kräfte um bei dem Großteil der Menschen die Not und Angst vor dem Sterben zu lindern. Die Ärzte können den Prozess des Sterbens menschlich gestalten und ihm eine Würde verleihen, die diesem allerletzten Lebensabschnitt zumeist fehlt.*²⁸ Und das gilt für jedermann, der Sterbende in ihren Tod begleitet.

¹ Die Definition entstammt den Grundsätzen der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbegleitung vom 7.5.2004, siehe unten S. 4.

² Art. I/3, 79/III GG

³ BVerfG, 1 BvR 2707/95 vom 25.8.2000, Absatz Nr. 8, Herdegen in Maunz-Dürig Grundgesetz, Rn 52 und 85 zu Art. I, Abs.1 mit weiteren Nachweisen.

⁴ Zwischenbericht der Enquete Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin – Patientenverfügung – vom 13.9.2004 (Drucksache 15/3700 des Deutschen Bundestages), dort 2.2. Vergl. dazu auch Hufen in NJW 2001/849/850 und insbesondere Dörner „Der gute Arzt“ 2. Auflage 2003, S. 302 ff.

⁵ BVerfG, 2 BvR 167/02 vom 11.1.2005, Absatz - Nr. 48, dazu im einzelnen: Holtappels, „Sind Krankenhäuser verpflichtet, gesetzlich versicherte Palliativpatienten aufzunehmen und zu betreuen?“ (www.palliativ-rissen.de/downloads)

⁶ Herdegen a.a.O. RN 74 ff. zu Art. I Abs. 1; BVerfG. vom 5.3.1997 MedR 1997/318/319

⁷ Allerdings unter ausdrücklichem Hinweis auf die Verpflichtung, die Würde des sterbenden Menschen zu schützen (Begründung BT Drucksache 16/3100 S. 293 <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/031/1603100.pdf>)

⁸ BVerfG, 1 BvR 347/98 vom 6.12.2005(http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs_20051206_1bvr034798.html), NJW 2006/891 ff. Siehe dazu die Besprechungen von Kingreen in NJW 2006/877 ff., von Franke und Hart in MedR 2006/131 ff und die Darstellung des Falles in Tolmein „Keiner stirbt für sich allein“ Bertelsmann 2006; S. 103 ff.

⁹ Sie war es nach § 135/I SGB V auch schon zuvor, weil eine positive Empfehlung des Gemeinsamen Bundesausschusses in Form einer Richtlinie nicht vorlag. (BSG 16.9.1997 1 KR 28/95; BSGE 81,54, NJW 1999/1805 ff Leitsatz 1)

¹⁰ § 31/I BVerfGG lautet: *Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts binden die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden.*

¹¹ Nota bene : Ohne Rücksicht auf eine entgegenstehende Richtlinie des G-BA.

¹² BVerfG, a.a.O., Absatz - Nr. 56

¹³ BSG vom 27.3.2007 B 1 KR 30/06 R, Abs. 15

¹⁴ BGHZ 29/46/53

¹⁵ BverwG. NJW 68/218/219

¹⁶ BverfG. NJW79/1925/ 1930)

¹⁷ Nicht übersehen werden hier die vielen Bemühungen, Teilaspekte ärztlicher Ethik zu formulieren. Davon zeugen der Eid des Hippokrates, der Nürnberger Kodex, das Genfer Arztgelöbnis, die Deklaration von Helsinki, mehrere Richtlinien der BÄK und die MBO-Ä. Gleichwohl bleibt all das Stückwerk. Man vergleiche nur die MBO-Ä mit dem vorgeschalteten Gelöbnis: In dem Gelöbnis heißt es: *Die Erhaltung und Wiederherstellung der Gesundheit meiner Patienten soll oberstes Gebot meines Handelns sein.* In § 1/II der Berufsordnung liest man dann jedoch, zu den Aufgaben des Arztes gehöre es, *das Leben zu erhalten, die Gesundheit zu schützen und wiederherzustellen, Leiden zu lindern, Sterbenden Beistand zu leisten und an der Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen ... mitzuwirken.* Und wie soll der Außenstehende das ausdrückliche Verbot der Abtreibung im Eid des Hippokrates bewerten, wenn er es denn mit der täglichen Praxis mancher deutscher Gynäkologen vergleicht?

¹⁸ Dörner a.a.O., S. 10

¹⁹ Bernard Lown „Die verlorene Kunst des Heilens“ 2002, S. 189

²⁰ Deutsches Ärzteblatt, Heft 19 vom 7. Mai 2004.

²¹ <http://www.dgpalliativmedizin.de/downloads>

²² Dazu jüngst Dreier in „Die zehn Gebote“ Hans Joas Herausgeber 2006 S.94 ff.

²³ Goldammer's Archiv für Strafrecht (GA) Heft 10, 152. Jahrgang, 2005, Seiten 553-624, S. 562 ff

²⁴ So auch im Ergebnis – wenngleich mit anderer Begründung - BGH St.42/301/305, weitere Nachweise bei Dreier a.a.O. S. 97 ff

²⁵ Ganz h. M. siehe zusammenfassend Dreier a.a.O. S. 101ff und Holtappels - Lehmann, Handreichungen zu Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht. (www.palliativ-rissen.de/downloads)

²⁶ Zur Begründung siehe Holtappels FN 5

²⁷ Dörner a.a.O. S. 18

²⁸ Lown a.a.O. S. 224