

JUS-Letter

Dezember 2012 | Jahrgang 12 | Ausgabe 4

BDAktuell

In dieser Ausgabe:

Fixierung und richterliche Genehmigung	701
Selbstextubation eines Patienten – Koma	703

Fixierung und richterliche Genehmigung

**Beschluss des BGH vom 27.06.2012
XII ZB 24/12¹**

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg

Sachverhalt

Die jetzt 90-jährige Mutter hatte ihren beiden Kindern eine (notarielle) „Generalvollmacht“ erteilt, in der unter anderem festgelegt war:

„Die Vollmacht berechtigt dazu, meinen Aufenthalt zu bestimmen. Die Generalvollmacht umfasst auch die Befugnis zu Unterbringungsmaßnahmen im Sinn von § 1906 BGB, insbesondere zu einer Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, zur sonstigen Unterbringung in einer Anstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung sowie zur Vornahme von sonstigen Freiheitsentziehungsmaßnahmen durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente o.a. auch über einen längeren Zeitraum.“

Aufgrund dieser Vollmacht willigte der Sohn darin ein, Bettgitter am Bett der Mutter anzubringen und sie tagsüber mittels eines Beckengurtes im Stuhl zu fixieren, nachdem sie mehrfach gestürzt war. Das Betreuungsgericht hat die Einwilligung des Sohnes (befristet) genehmigt. Der Sohn rügt, eine betreuungsgerichtliche Genehmigung sei aufgrund der umfassend erteilten Vollmacht entbehrlich,

seine Mutter sei durch die Durchführung des – auch mit Kosten verbundenen – gerichtlichen Genehmigungsverfahrens in ihrem grundrechtlich gewährleisteten Selbstbestimmungsrecht verletzt.

§ 1906 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung

(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist nur zulässig, solange sie zum Wohl des Betreuten erforderlich ist, weil

1. auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung des Betreuten die Gefahr besteht, dass er sich selbst tötet oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt, oder
2. eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, ohne die Unterbringung des Betreuten nicht durchgeführt werden kann und der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.

(2) Die Unterbringung ist nur mit Genehmigung des Betreuungsge-



**Berufsverband
Deutscher Anästhesisten**

- Justitiare -

Roritzerstraße 27
90419 Nürnberg

Telefon: 0911 93378 17
0911 93378 27

Telefax: 0911 3938195

E-Mail: Justitiare@bda-ev.de

Internet: www.bda.de

¹ GesR 8/2012, 498; www.bundesgerichtshof.de

rechts zulässig. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen.

- (3) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einer Anstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, ohne untergebracht zu sein, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll.
- (4) Die Unterbringung durch einen Bevollmächtigten und die Einwilligung eines Bevollmächtigten in Maßnahmen nach Absatz 4 setzt voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in den Absätzen 1 und 4 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 4 entsprechend.

Die Entscheidung des BGH

Der Bundesgerichtshof (BGH) weist die Beschwerde ab. Er führt aus:

„...gemäß § 1906 Abs. 4 BGB gelten die Vorschriften über die Unterbringung eines Betreuten (Absätze 1-3 der Vorschrift) entsprechend, wenn dem Betreuten, ..., durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll. Diese Regelung schützt – ebenso wie Absatz 1-3 der Vorschrift – die körperliche Bewegungsfreiheit und die Entschließungsfreiheit zur Fortbewegung im Sinn der Aufenthaltsfreiheit ... Das Anbringen von Bettgittern sowie die Fixierung im Stuhl mittels eines Beckengurts stellen freiheitsentziehende Maßnahmen in diesem Sinne dar, wenn der Betroffene durch sie in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit eingeschränkt wird...“.

Freiheitsentziehung

Nicht jede Fixierung ist eine „Freiheitsberaubung“:

„...das Anbringen von Bettgittern sowie die Fixierung im Stuhl mittels eines Beckengurts stellen freiheitsentziehende Maßnahmen in diesem Sinne dar, wenn der Betroffene durch sie in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit eingeschränkt wird. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Betroffene zu willensgesteuerten Aufenthaltsveränderungen in der Lage wäre, an denen er durch die Maßnahme über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig gehindert wird... Hiervon ist bei einem Beckengurt regelmäßig und bei einem Bettgitter zumindest dann auszugehen, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Betroffene in der Lage wäre, das Bett durch seinen natürlichen Willen gesteuert zu verlassen...“.

Gerichtliche Genehmigung bei länger dauernder Freiheitsentziehung

Da die Mutter in der Lage war, selbstständig sowohl aus dem Bett als auch aus dem Stuhl aufzustehen, war die Fixierung eine „freiheitsentziehende Maßnahme“. Unter welchen Voraussetzungen sind solche Maßnahmen, wenn nicht zuvor der Betroffene selbst in diese (aktuell oder antizipiert) eingewilligt hat, sondern die Entscheidung von einem Bevollmächtigten (oder Betreuer) getroffen wurde, zulässig?

„...gemäß § 1906 Abs. 5 Satz 1 BGB sind die Unterbringung und die Einwilligung in freiheitsentziehende Maßnahmen durch einen Bevollmächtigten zulässig, wenn die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Für den Fall ordnet § 1906 Abs. 5 Satz 2 in Verbindung mit Abs. 4 BGB an, dass Absatz 2 der Vorschrift entsprechend gilt. Darin ist bestimmt, dass die Maßnahmen nur mit Genehmigung des Betreuungsgerichtes zulässig sind...“.

Verzicht auf Genehmigung

Kann der Betroffene auf die Einschaltung des Betreuungsgerichtes nicht verzich-

ten und liegt nicht in der Erteilung einer Vollmacht konkludent ein solcher Verzicht? Nein, so der BGH:

„...auf die durch diese Vorschrift angeordnete gerichtliche Überprüfung der durch den Bevollmächtigten erteilten Einwilligung kann der Betroffene nicht vorgehend verzichten... Der Genehmigungsvorbehalt des § 1906 Abs. 5 in Verbindung mit Abs. 2 BGB dient dem Schutz des Betroffenen. Einerseits sah der Gesetzgeber in der Regelung eine Stärkung der Fähigkeit des Betroffenen, in voller geistiger Klarheit durch die Vorsorgevollmacht über sein künftiges Wohl und Wehe entscheiden zu können. Andererseits wollte der Gesetzgeber sichergestellt wissen, dass einschneidende Maßnahmen, in die der Bevollmächtigte einwilligt, vom Vormundschaftsgericht kontrolliert werden... Das Betreuungsgericht hat daher – zum Schutz des Betroffenen – nicht nur zu überprüfen, ob die Vorsorgevollmacht rechtswirksam erteilt ist, ob sie die Einwilligung in freiheitsentziehende Maßnahmen umfasst und auch nicht zwischenzeitlich widerrufen ist, sondern insbesondere, ob die Vollmacht dadurch in Kraft gesetzt ist, dass eine Gefährdungslage nach § 1906 Abs. 1 BGB vorliegt. Unter die Kontrolle des Betreuungsgerichtes ist damit nicht die in Ausübung des Selbstbestimmungsrechts erfolgte Entscheidung des Betroffenen gestellt, sondern die gesetzesmäßige Handhabung der Vorsorgevollmacht durch den Bevollmächtigten. Damit soll sichergestellt werden, dass die Vorsorgevollmacht im Sinne des Betroffenen ausgeübt wird. Diese Kontrolle dient der Sicherung des – in Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts – artikulierten Willens des Betroffenen...“.

Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht?

Was ist mit grundrechtlich geschütztem Selbstbestimmungsrecht? Dazu der BGH:

„...zwar stellt die unverzichtbare gerichtliche Kontrolle zugleich eine Be-

schränkung des Selbstbestimmungsrechts des Betroffenen dar, indem ihm die Möglichkeit genommen wird, eine Vorsorgevollmacht über freiheitsentziehende Maßnahmen frei von gerichtlicher Kontrolle zu erteilen. Diese Beschränkung ist jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Artikel 2 Abs. 1 GG gewährleistet das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nicht schrankenlos, sondern nur im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung. Diese sieht ein Genehmigungsverfahren nach § 1906 Abs. 2 BGB zwingend vor, dessen Verhältnismäßigkeit angesichts der möglichen Tragweite freiheitsentziehender Maßnahmen außer Zweifel steht.“

Fazit

„Längerdauernde“² Freiheitsentziehungen – aber auch nur solche, nicht etwa Maßnahmen zum Schutz des Patienten vor den Folgen unkontrollierter Bewegungen – in die nicht bereits der Patient wirksam eingewilligt hat, bedürfen neben der Einwilligung des Betreuers/ des Bevollmächtigten der Genehmigung des Betreuungsgerichts – es sei denn, die Maßnahmen sind „notfallmäßig“ erforderlich, dann ist die Genehmigung „unverzüglich“ nachzuholen.

Selbstextubation eines Patienten – Koma

OLG Köln, Beschluss vom 09.11.2011 – 5 U 89/09³

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg

Sachverhalt

Ein Patient mit akuter Entzündung der Bauchspeicheldrüse wird auf der Intensivstation der Klinik für Innere Medizin des beklagten Krankenhauses (Beklagte zu 1) aufgenommen. Wegen auftretender Atemschwierigkeiten wird die Indikation zur Intubation gestellt, der Patient

wird in ein künstliches Koma versetzt. Die Sedierung und die Intubation erfolgen gegen 13.00 Uhr. In der folgenden Nacht extubiert sich der Patient selbst. Die Krankenschwester (im Folgenden Beklagte zu 2), die behandelnde Internistin (Beklagte zu 3) und ein weiterer internistischer Assistenzarzt (Beklagter zu 4) versuchen, den Patienten manuell zu beatmen und ihn zu reintubieren. Dies scheitert zunächst. Der Patient erleidet einen Herzstillstand, kann zwar erfolgreich reanimiert werden, befindet sich seitdem aber im Wachkoma.

Schutz vor Selbstextubation

Sehr ausführlich setzt sich das Oberlandesgericht (OLG) Köln, sachverständig beraten, mit der Frage auseinander, wie ein intubierter Patient vor Selbstextubation zu schützen ist und ob den Beklagten Fehler unterlaufen sind. Die Intubation selbst sei nicht zu beanstanden.

Sedierung

War die Sedierung adäquat? Dazu das OLG:

„...nach den überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen ist insbesondere die durchgeführte Sedierung ... nicht als behandlungsfehlerhaft zu beanstanden. Zur Begründung hat der Sachverständige hierzu ausgeführt, dass man stets versuche, den betroffenen Patienten so zu sedieren, dass der Kreislauf erhalten bleibe, dass man eine zu tiefe Sedierung vermeide und eine ausgewogene Sedierung anstrebe. Aus den in den Krankenunterlagen enthaltenen Kurven ergebe sich, dass der Kläger (der Patient, Anmerkung des Verfassers) in einer üblichen und nicht zu beanstandenden Weise sediert worden sei. Denn die Sedierung sei nach der Intubation langsam an die Ziel-Sedierungstiefe von Ramsay-Score 2-3 angenähert worden, wobei die gewählten Dosierungen der Sedierung prinzipiell ausreichend gewählt worden seien. Es stehe zwar fest, dass die Sedierung zum Zeitpunkt der Selbstextubation für eine Tubustoleranz nicht mehr ausreichend gewesen sei. Die Titration zum Zeitpunkt der Selbstextubation schließe aber

die Reduktion der Sedierung bis zur Erweckbarkeit des Patienten ein. Damit existiere die prinzipielle Möglichkeit, dass im Titrationsprozess der Patient erwacht. Allerdings habe der Pflegedienst bereits bemerkt, dass der Kläger besonders viel Sedierung benötigt habe. Diese Feststellung müsse jedoch nicht per se dazu führen, dass nach dem Wechsel der Sedierungsstrategie am Nachmittag besonders hohe oder angepasste Dosierungen der neuen Medikamente verwendet werden. Der Titrationsprozess setze nach einem solchen Wechsel aufs Neue ein und schließe mit dem Erreichen der angestrebten Sedierungstiefe ab. Die Dosierungsmittlung und Dosierungsanpassung trete also vollständig hinter den klinischen Effekt zurück...“.

Fixierungsmaßnahmen

Wurden aber auch alle notwendigen Fixierungsmaßnahmen getroffen? Hierzu das OLG:

„...auch hinsichtlich der Fixierung... sind den Behandlern ... nach den überzeugend begründeten Feststellungen des Sachverständigen haftungsbegründende Versäumnisse nicht vorzuwerfen. Zur Begründung hat der Sachverständige insbesondere ausgeführt, dass es zu der Frage, ob und gegebenenfalls wie ein betroffener Patient zu fixieren sei, keine Leitlinien gäbe, dass dies von Krankenhaus zu Krankenhaus unterschiedlich gehandhabt werde und dass die Intensität der Fixierung sich nach dem jeweiligen Einzelfall richte. Dabei sei eine Fixierung mit Brustgurt generell kein Standard und komme etwa in Betracht, wenn ein Patient erkennbar unruhig sei bzw. sich in einer Aufwachphase befinde, in der es zu vermehrter Unruhe kommen könne. Zu Bedenken sei indes, dass durch eine Fixierung die Selbstextubation nicht verhindert werden könne, weil für den Patienten stets die Möglichkeit bleibe, seinen Kopf zur Hand zu führen. Im Hinblick darauf biete die Fixierung keinen sicheren Schutz vor Selbstextubation...“.

² Voraussichtlich länger als 3 Tage: so jedenfalls OLG Bamberg, 4 U 72/11 Urt. v. 5.12.2011, GesR 3/2012, 157; www.gesetze-bayern.de (→ Service Center → Bayern/Recht → Gerichtsentscheidungen)

³ GesR 3/2012, 168; www.justiz.nrw.de/Bibliothek/nrwe2/index.php

Postoperative Überwachung

Und wie war es im Übrigen mit der postoperativen Überwachung? Das OLG:

„...nach den überzeugend begründeten Feststellungen des Sachverständigen... ist auch davon auszugehen, dass die Überwachung des Klägers aus medizinisch-sachverständiger Sicht nicht zu beanstanden war... Zur Begründung hat er insbesondere ausgeführt, dass die Überwachung des Klägers dadurch gewährleistet worden sei, dass Zentralmonitore eingesetzt worden seien, die alarmieren, wenn eine an den Überwachungsgeräten eingestellte Alarmgrenze über- oder unterschritten wird oder wenn ein technischer Alarm z.B. an einem Beatmungsgerät auftritt. Dieses Vorgehen entspreche der Entwicklung in den Krankenhäusern und insbesondere in der Intensivmedizin in den letzten Jahren, die in Richtung einer Reduktion der verfügbaren Pflegekräfte gegangen sei, so dass die früher verbreitet gewesene Pflege durch eine Pflegekraft, die einem Raum zugeteilt ist und diesen nicht verlässt, zunehmend aufgegeben worden sei. Dieses Vorgehen sei sicher mit einem Qualitätsverlust im Sinne einer reduzierten Engmaschigkeit der Überwachung verbunden. Es fehlten aber bis heute Zahlen, um eindeutig belegen zu können, dass eine höhere Überwachungsqualität im Sinn einer engmaschigeren Überwachung ein besseres Ergebnis in Notfallsituationen liefert. Sofern – wie im Fall des Klägers – die eindeutige Zuordnung eines Alarms zu einem bestimmten Patienten in einem bestimmten Zimmer gewährleistet gewesen sei, sei dies als ein heute übliches Überwachungskonzept aus medizinisch-sachverständiger Sicht nicht zu beanstanden.“

Engmaschige Kontrolle?

Hätte eine engmaschigere Kontrolle durchgeführt werden müssen? Nein:

„...den Behandlern kann auch nicht ... vorgeworfen werden, dass sie keine engmaschigeren Kontrollen vorgesehen haben. Denn zur Überzeugung des Senats hat der Sachverständige

... ausgeführt, dass die Überwachung des Klägers entsprechend der heute üblichen Handhabung auf Intensivstationen darauf ausgerichtet gewesen sei, Notfallsituationen durch das Auslösen von Gerätealarm zu erkennen. Es sei nicht nachgewiesen, dass eine engmaschigere Kontrolle insgesamt zu einer Verbesserung der Ergebnisse führe.... Denn zum einen kann ... nicht davon ausgegangen werden, dass durch eine engmaschigere Kontrolle die Selbstextubation sicher hätte verhindert werden können. Vielmehr hätte sich nach Einschätzung des Sachverständigen die Selbstextubation auch dann nicht sicher ausschließen lassen, wenn eine Pflegekraft direkt im Zimmer tätig gewesen wäre...“

Überwachung durch Angehörige

Und die Angehörigen? Hätten diese in die Überwachung des Patienten eingeschaltet werden können? Dazu das OLG:

„...schließlich kann den Behandlern ... auch nicht vorgeworfen werden, dass sie das Angebot der Mutter und der Schwester des Klägers, rund um die Uhr beim Kläger zu bleiben und auf ihn aufzupassen, nicht angenommen haben. Denn hierzu hat der Sachverständige zur Überzeugung des Senats ausgeführt, dass die immer wieder in der Praxis vorkommenden Angebote von Angehörigen, den betroffenen Patienten zu überwachen, bei Patienten in Intensivtherapie grundsätzlich abzulehnen seien. Die fehlende Sachkunde der Angehörigen mit Intensivtherapiepatienten sei eher dazu geneigt, ein trügerisches Sicherheitsempfinden bei allen Beteiligten zu produzieren. Im Hinblick darauf sei vielmehr die Frage zu stellen, ob Angehörige ohne Aufsicht von Pflegekräften bei ihren der Intensivmedizin bedürftigen Angehörigen sein sollten, weil das Risiko bestehe, dass durch unbedachte Bewegungen Katheter, Kabel oder Sensoren entfernt und so die Qualität der Überwachung unbewusst und ungewollt eingeschränkt werden. Zudem seien Angehörige in der Regel nicht in der Lage, einen erwachen-

den intubierten Patienten zu führen bzw. einen desorientiert aufwachenden Patienten zu bändigen. Auch diese Ausführungen des Sachverständigen leuchten dem Senat ohne weiteres ein.“

Reintubation

Auch die Behandlung des Patienten nach seiner Selbstextubation ist aus Sicht des Oberlandesgerichtes, das den „überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen“ folgt, nicht zu beanstanden. Sämtliche Behandlungsschritte seien „... zumindest aus medizinisch-sachverständiger Sicht vertretbar gewesen.“

Fazit

Das Urteil macht deutlich, wie sehr die Rechtsprechung bei der Beurteilung von medizinisch-fachlichen Fragestellungen auf die Bewertung des medizinischen Sachverständigen angewiesen ist, der bei Beurteilung eines Behandlungsfehlers und dessen Kausalität für die eingetretene Schädigung eine dominierende Rolle spielt. Die „Standards“ im jeweiligen Fachgebiet werden gerade nicht von der Rechtsprechung, sondern von den Fachgebieten aufgestellt und dem Juristen von den medizinischen Sachverständigen dargelegt. Gelingt es dem Sachverständigen, „ebenso ausführlich wie überzeugend die in Frage kommenden Standards zu vermitteln“, dann entscheidet letztlich weithin die praktische und wissenschaftliche fachliche Kompetenz, die Objektivität und Unbefangenheit des Sachverständigen den Zivil- aber auch den Strafprozess. Gerichtliche Entscheidungen sind jedoch Einzelfallentscheidungen, sie beenden im Zivilverfahren den „Streit“ zwischen den Parteien des Verfahrens, haben darüber hinaus aber keine, etwa einem Gesetz vergleichbare Bindungswirkung. Doch orientieren sich andere Gerichte insbesondere an höchstrichterlichen Urteilen, etwa denen des Bundesgerichtshofs. Vergleichbare Sachverhalte können aber dennoch zu anderen Urteilen führen, wenn anderslautende sachverständige Begutachtung die Richter überzeugt.