



## Vorsorgeauftrag und Patientenverfügung – Zwei wichtige Neuerungen für Privatpersonen

**Am 1. Januar 2013 tritt das neue Erwachsenenschutzrecht in Kraft. Dieses ermöglicht Privatpersonen, rechtzeitig ihren Willen festzuhalten und zu bestimmen, was gelten soll, sollten sie – sei dies z.B. aufgrund eines schweren Unfalls oder wegen altersbedingter Demenz – einmal nicht mehr in der Lage sein, Entscheide selbst zu treffen. Dank den neuen Instrumenten des Vorsorgeauftrags und der Patientenverfügung können die nicht sehr beliebten behördlichen Vorkehrungen (Beistandschaft, Vormundschaft) in Zukunft grösstenteils vermieden werden.**

### DER VORSORGEAUFTRAG

#### Allgemeines

Mit dem Vorsorgeauftrag kann die auftraggebende Person bestimmen, wer sie rechtsgültig vertreten und sich um ihre Belange kümmern kann, sollte es ihr wegen fehlender Urteilsfähigkeit dereinst nicht mehr möglich sein, ihre Rechtsgeschäfte selbst zu besorgen.

#### Möglicher Inhalt

Für den Inhalt des Vorsorgeauftrags sind die einzelnen Anordnungen der auftraggebenden Person massgebend. Diese kann mit dem Vorsorgeauftrag ihre Vertretung im Rechtsverkehr sowie ihre gesamten persönlichen und finanziellen Belange regeln. Dazu gehören z.B. die Unterbringung in einem bestimmten Heim oder die Verwaltung von Vermögen nach bestimmten Vorgaben. Die auftraggebende Person kann den Auftrag auf bestimmte Bereiche oder einzelne Geschäfte beschränken. Zu empfehlen ist, die übertragenen Aufgaben und Befugnisse möglichst genau zu umschreiben. Diese können zusätzlich mit konkreten Handlungsanweisungen oder auch einem Verbot bestimmter Handlungen präzisiert werden. Die auftraggebende Person tut zudem gut daran, den Inhalt des Vorsorgeauftrags regelmässig zu

überprüfen, um sicherzustellen, dass dieser noch ihren aktuellen Wünschen entspricht. Um Unklarheiten zu vermeiden, ist es weiter ratsam, im Vorsorgeauftrag zugleich die Grundsätze der Entschädigung der beauftragten Person zu regeln.

#### Errichtung, Wirksamkeit, Widerruf und Erlöschen

Der Vorsorgeauftrag kann nur von einer mündigen und urteilsfähigen Person errichtet werden. Wie ein Testament ist der Vorsorgeauftrag entweder eigenhändig zu verfassen oder öffentlich zu beurkunden, wobei im Sinne der Rechtssicherheit Letzteres zu empfehlen ist. Eigenhändigkeit bedeutet, dass der gesamte Text des Vorsorgeauftrags von Hand geschrieben, datiert und unterzeichnet werden muss. Für die öffentliche Beurkundung ist ein Notar beizuziehen. Damit sichergestellt ist, dass der Vorsorgeauftrag bei Eintritt des Vorsorgefalls auch tatsächlich aufgefunden wird, kann der Hinterlegungsort desselben beim Zivilstandsamt registriert werden.

Der Vorsorgeauftrag entfaltet seine Wirkung erst, wenn die auftraggebende Person urteilsunfähig geworden ist und die Erwachsenenschutzbehörde dessen Wirksamkeit festgestellt hat. Diese Behörde prüft unter anderem die Gültigkeit der Errichtung des Vorsorgeauftrags und die Eignung der beauftragten Person für die ihr übertragenen Aufgaben. Weiter ist erforderlich, dass die beauftragte Person den Auftrag annimmt. Nach Annahme erhält sie von der Erwachsenenschutzbehörde eine Urkunde, die ihre Befugnisse wiedergibt.

Ein Widerruf ist nur durch die auftraggebende Person möglich und hat mittels Widerrufserklärung oder Vernichtung der Urkunde, die den Vorsorgeauftrag enthält, zu erfolgen. Nach Eintritt der Urteilsunfähigkeit kann der Vorsorgeauftrag nicht mehr widerrufen werden. Allerdings verliert er seine Wirkung, sobald die betroffene Person ihre Urteilsfähigkeit wieder erlangt. Letzteres gilt natürlich auch beim Tod der auftraggebenden Person.

#### Die beauftragte Person

Mit dem Vorsorgeauftrag können eine oder mehrere natürliche oder juristische Personen betraut werden. Dabei ist es z.B. möglich, die Personensorge einer Vertrauensperson, jedoch die Vermögenssorge und Vertretung einer spezialisierten juristischen Person (z.B. Vermögensverwaltungsgesellschaft) zu übertragen.

Wichtig ist, dass die beauftragte Person für die ihr übertragenen Aufgaben geeignet ist, und dass sie genau bezeichnet wird. Es empfiehlt sich, für den Fall, dass diese den Auftrag nicht annimmt, ihn kündigt oder aber nicht geeignet ist, Ersatzbeauftragte vorzusehen.

Die beauftragte Person hat die auftraggebende Person im Rahmen des Vorsorgeauftrags zu vertreten und die ihr übertragenen Aufgaben wahrzunehmen. Dabei hat sie sich an die Anordnungen der auftraggebenden Person zu halten. Eine gewisse Kontrolle der beauftragten Person bleibt bestehen. Die Erwachsenenschutzbehörde kann nämlich jederzeit die erforderlichen Massnahmen ergreifen, sollte die beauftragte Person das in sie gesetzte Vertrauen missbrauchen oder die ihr übertragenen Aufgaben nicht sorgfältig erfüllen.

### DIE PATIENTENVERFÜGUNG

#### Allgemeines und Inhalt

Eine ärztliche Massnahme, welche in die körperliche Integrität eingreift, stellt grundsätzlich eine Verletzung der Persönlichkeit des Patienten dar. Dies ist unabhängig davon, ob diese ärztliche Massnahme nach den Regeln der ärztlichen Kunst ausgeführt wird. Die Massnahme ist somit rechtswidrig, es sei denn es liegt ein Rechtfertigungsgrund vor. Dieser kann beispielsweise in Form einer Einwilligung des Betroffenen, welche dieser im konkreten Fall direkt abgeben kann, oder in Form einer vorliegenden Patientenverfügung bestehen.

In einer Patientenverfügung nimmt eine Person eine Krankheitssituation vorweg und be-

stimmt für den Fall, dass sie mangels Urteilsfähigkeit nicht mehr selber entscheiden kann, wie sie behandelt werden will bzw. welchen medizinischen Massnahmen sie zustimmt und/oder verweigert. Eine Patientenverfügung hat somit die Funktion eines «Kommunikationsmittels» zwischen Patient, Arzt, Pflegefachpersonen, Vertretungspersonen und Angehörigen.

### **Errichtung und Widerruf**

Für die Errichtung einer Patientenverfügung genügt es, wenn die verfügende Person urteilsfähig ist; mündig muss sie nicht sein. Urteilsfähige Minderjährige können somit ebenfalls eine Patientenverfügung errichten. Sofern zu befürchten ist, dass später allenfalls Zweifel an der Urteilsfähigkeit im Zeitpunkt des Verfassens der Patientenverfügung aufkommen könnten, dürfte sich empfehlen, vorgängig ein ärztliches Zeugnis einzuholen, welches die Urteilsfähigkeit im Zeitpunkt des Verfassens der Patientenverfügung belegt.

Die Patientenverfügung muss schriftlich sein. Es genügt, wenn das Dokument vom Verfasser eigenhändig datiert und unterzeichnet ist. Die Patientenverfügung muss weiter freiwillig verfasst sein, d.h. ohne äusseren Druck oder Zwang.

Errichtet jemand eine Patientenverfügung, so hat er dafür besorgt zu sein, dass die Adressaten zu gegebener Zeit auch wirklich davon Kenntnis erhalten. Es empfiehlt sich deshalb, die Patientenverfügung entweder beim behandelnden Arzt / der behandelnden Ärztin zu hinterlegen (oder aber bei sich

zu tragen) oder sie einer vertretungsberechtigten Person oder einer Vertrauensperson zu übergeben. Zudem besteht die Möglichkeit, den Hinterlegungsort einer Patientenverfügung auf der Versichertenkarte eintragen zu lassen.

Wird die Form einer Patientenverfügung nicht gewahrt, z.B. wenn lediglich mündliche Anordnungen getroffen worden sind, so gelten diese Anordnungen grundsätzlich nicht als Zustimmung oder Ablehnung zu einzelnen medizinischen Massnahmen, doch können sie als sog. mutmasslicher Wille der urteilsunfähigen Person zum Tragen kommen. Der urteilsfähige Verfügende kann seine Patientenverfügung jederzeit schriftlich oder mündlich widerrufen.

### **Zulässigkeit von Abweichungen**

Formal korrekt errichtete Patientenverfügungen sind grundsätzlich verbindlich. Nur in drei Fällen wird von der Patientenverfügung abgewichen werden dürfen, dies

1. wenn die Verfügung gegen gesetzliche Vorschriften verstösst (z.B. Verlangen aktiver Sterbehilfe);
2. wenn begründete Zweifel bestehen, dass die Patientenverfügung auf dem freien Willen des Patienten / der Patientin beruht; oder
3. wenn begründete Zweifel bestehen, dass die Anordnung in der eingetretenen Situation noch dem mutmasslichen Willen der Patientin / des Patienten entspricht (z.B. infolge Entwicklung der medizinischen Massnahmen).

In diesen drei Fällen entfaltet die Patientenverfügung keine Wirkung. Es wird dann vom mutmasslichen Willen des Patienten / der Patientin auszugehen sein.

### **Schlussbemerkung**

Zwar bringt das neue Erwachsenenschutzrecht auch Neuerungen der gesetzlichen Vertretungsberechtigung sowohl bei Rechtsgeschäften als auch bei medizinischen Massnahmen mit sich. Für die andauernde Urteilsunfähigkeit und im Interesse der Selbstbestimmung empfiehlt sich trotzdem die Errichtung eines Vorsorgeauftrags und einer Patientenverfügung. Je nach Situation und zur Erreichung erhöhter Rechtssicherheit ist in manchen Fällen die öffentliche Beurkundung angezeigt. Es ist zudem ratsam, bestehende Vollmachten zu überprüfen und gegebenenfalls den neuen Vorgaben für den Vorsorgeauftrag anzupassen.

Die Redaktion und Beurkundung von Vorsorgeauftrag und Patientenverfügung kann bereits heute erfolgen. Gerne beraten wir Sie dabei.

Bern, November 2012

Kathrin Enderli, Rechtsanwältin  
Sabine Wyss, Rechtsanwältin

Basel  
Kellerhals Anwälte  
Hirschgässlein 11  
Postfach 257  
CH-4010 Basel

Bern  
Kellerhals Anwälte  
Effingerstrasse 1  
Postfach 6916  
CH-3001 Bern

Zürich  
Kellerhals Anwälte  
Rämistrasse 5  
Postfach  
CH-8024 Zürich

T +41 58 200 30 00  
F +41 58 200 30 11

T +41 58 200 35 00  
F +41 58 200 35 11

T +41 58 200 39 00  
F +41 58 200 39 11

info@kellerhals.ch  
www.kellerhals.ch