

Autonomie und Fürsorge
Urteilsunfähigkeit verlangt Entscheide –
von wem und nach welchen Kriterien?

Rechtlicher Rahmen von Stellvertreterentscheiden

Prof. Dr. iur. Regina Aebi-Müller

Ordentliche Professorin für Privatrecht und
Privatrechtsvergleichung

Fallbeispiel „Brustkrebs“

Kantonsgericht Basel-Land, 13. April 2016

Bei A. erfolgt im Zusammenhang mit einer stationären psychiatrischen Therapie eine gynäkologische Untersuchung. Diese führt zum Befund, dass A. an einem curativ operablen Mammakarzinom (Brustkrebs) leidet. A ist nicht krankheitseinsichtig, obschon die Tumorerkrankung von blossem Auge sichtbar ist; sie besteht darauf, sie habe sich bloss gestossen. Aus medizinischer Sicht ist ein operativer Eingriff dringend indiziert. A. verweigert ihre Zustimmung.

Aufgrund der psychiatrischen Abklärung steht fest, dass A. an einer langjährigen paranoiden Schizophrenie mit ausgebautem, unverrückbarem Wahnsystem leidet.

- Fehlende Urteilsfähigkeit zufolge psychischer Erkrankung?
- Wer entscheidet im Falle der Urteilsunfähigkeit an Stelle der Frau?
- An welchen Kriterien misst sich der Stellvertreterentscheid?
- Ist für die Behandlungsentscheid die Zustimmung eines Gerichts/einer Behörde erforderlich?
- Kann auch behandelt werden, wenn sich die Patientin dagegen körperlich zur Wehr setzt?
- Was gilt mit Bezug auf die Behandlung der psychischen Erkrankung?

Ist die Patientin mit Bezug auf den konkreten Eingriff urteilsfähig?

Ja

Die Patientin entscheidet und stimmt medizinischen Massnahmen zu oder lehnt sie ab.

- Auch objektiv unvernünftige Entscheidungen sind zu akzeptieren.
- Angehörige dürfen ohne Einwilligung des Patienten nicht informiert werden.

Nein

Ist der Entscheid dringlich (sodass das gesetzlich vorgesehene Verfahren nicht durchgeführt werden kann)?

Nein

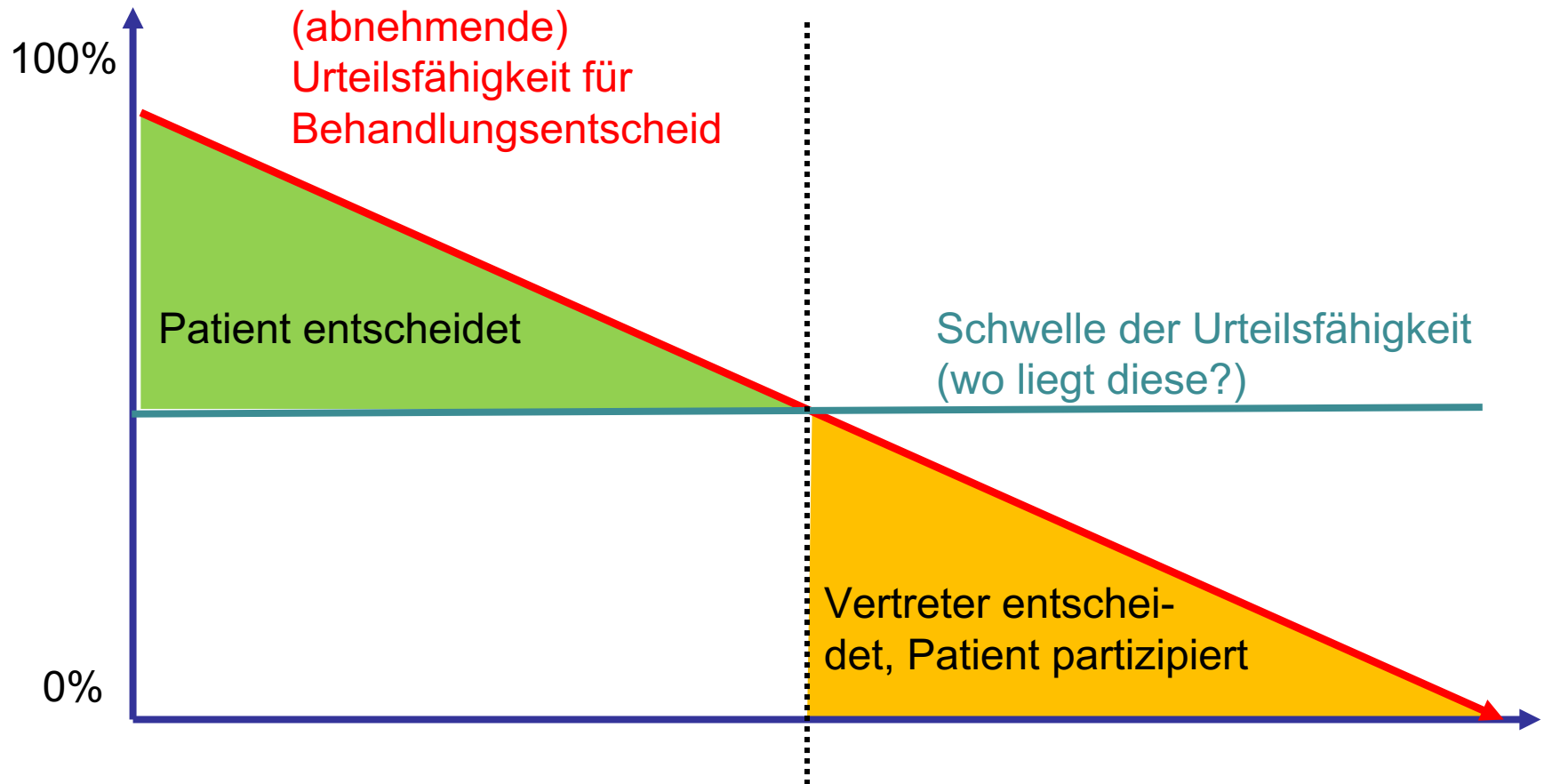
An Stelle des Patienten entscheidet dessen gesetzlicher Vertreter.

Ja

Der Arzt entscheidet.

- Der Entscheid erfolgt nach dem mutmasslichen Willen und den Interessen des Patienten.
- Der urteilsunfähige Patient soll soweit möglich am Entscheid partizipieren.

Urteilsfähigkeit und Partizipation: Die Grenzen



Wechsel von der selbstbestimmten
Entscheidung zur (blossen) Partizipation.

Gewillkürte Vertretung

- Der Patient kann in urteilsfähigem Zustand entweder in einem **Vorsorgeauftrag** oder in einer **Patientenverfügung** eine Person bezeichnen, welche nach Eintritt der Urteilsunfähigkeit in medizinischen Belangen entscheiden soll.
- Der Patient kann dem Vertreter konkrete **Weisungen** mit Bezug auf den Behandlungsentscheid erteilen.
- Achtung: Unterschiedliche **Formvorschriften** für Vorsorgeauftrag und Patientenverfügung!

Vertretungsbefugnisse (Art. 378 Abs. 1 ZGB)

Hat der Patient (im urteilsfähigen Zustand)

1. keinen **Vertreter eingesetzt** (Patientenverfügung/Vorsorgeauftrag) und besteht auch keine
2. **Beistandschaft** mit Bezug auf medizinische Behandlungsentscheide,
so besteht nach Art. 378 Abs. 1 ZGB eine **gesetzliche Vertretungsbefugnis** folgender Personen:
 3. wer als Ehegatte (od. eingetragene/r Partner/in) einen gemeinsamen Haushalt mit der urteilsunfähigen Person führt *oder* ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet;
 4. die Person, die mit der urteilsunfähigen Person einen gemeinsamen Haushalt führt *und* ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet;
 5. die Nachkommen, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten;
 6. die Eltern, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten;
 7. die Geschwister, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten.

Wenn mehrere vertretungsberechtigte Personen vorhanden sind...

- ... dann darf der **gutgläubige Arzt** voraussetzen, dass jede im Einverständnis mit den anderen handelt (Art. 378 Abs. 2 ZGB).
- Zur **Vermutung des „guten Glaubens“** siehe Art. 3 ZGB,
 - Grundsätzlich wird der „gute Glaube“ vermutet...
 - aber wenn Anhaltspunkte für Uneinigkeit (z.B. unter den vertretungsberechtigten Nachkommen einer betagten Person) bestehen, dann entfällt die Gutgläubigkeit.
 - Diesfalls muss die Erwachsenenschutzbehörde kontaktiert werden, die einen Vertreter bestimmt.
- Die Aufzählung in Art. 378 Abs. 1 ZGB ist als **Kaskade** zu verstehen: Nur wenn keine Personen einer bestimmten Kategorie existieren, sind Personen der folgenden Kategorie zur Vertretung befugt.

Anrufung der Erwachsenenschutzbehörde

(Art. 381 ZGB)

- 1 Die Erwachsenenschutzbehörde errichtet eine Vertretungsbeistandschaft, wenn keine vertretungsberechtigte Person vorhanden ist oder das Vertretungsrecht ausüben will.
- 2 Sie bestimmt die vertretungsberechtigte Person oder errichtet eine Vertretungsbeistandschaft, wenn:
 1. unklar ist, wer vertretungsberechtigt ist;
 2. die vertretungsberechtigten Personen unterschiedliche Auffassungen haben; oder
 3. die Interessen der urteilsunfähigen Person gefährdet oder nicht mehr gewahrt sind.
- 3 Sie handelt auf Antrag der Ärztin oder des Arztes oder einer anderen nahestehenden Person oder von Amtes wegen.

Wie ist zu entscheiden?

Weisungen in einer PV (sofern vorhanden und hinreichend konkret).




Bei kasueller Urteilsunfähigkeit (z.B. zufolge Bewusstlosigkeit) sowie bei einer nach ursprünglich vorhandener Urteilsfähigkeit eintretender habitueller Urteilsfähigkeit (z.B. fortschreitende Demenzerkrankung) ist auf den **mutmasslichen Willen** des Patienten abzustellen.

Kann der mutmassliche Wille nicht eruiert werden, ist nach den **objektiven Interessen** des Patienten zu entscheiden.

Zum mutmasslichen Willen insbesondere

- Es ist zu fragen, wie der **Betroffene**, wäre er urteilsfähig, entscheiden würde.
- Der mutmassliche Wille ist aufgrund der **Umstände** (Wertvorstellungen, frühere Behandlungsentscheide und Äusserungen, Lebensumstände usw.) zu erschliessen, wobei glaubwürdige Aussagen nahestehender Personen (auch nicht vertretungsberechtigter Angehöriger) ein grosses Gewicht haben.
- **Nicht massgeblich** sind demgegenüber die eigenen Wertungen und Auffassungen des Vertreters.
- Grundsätzliches **konzeptionelles Problem** des mutmasslichen Willens!

Behandlungsplan – Art. 377 ZGB

- 1 Hat sich eine urteilsunfähige Person zur Behandlung nicht in einer Patientenverfügung geäußert, so plant die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt unter Beizug der zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechtigten Person die erforderliche Behandlung. 
 - Planung durch den Arzt
 - Zustimmung oder Verweigerung durch Vertreter
- 2 Die Ärztin oder der Arzt informiert die vertretungsberechtigte Person über alle Umstände, die im Hinblick auf die vorgesehenen medizinischen Massnahmen wesentlich sind, insbesondere über deren Gründe, Zweck, Art, Modalitäten, Risiken, Nebenwirkungen und Kosten, über Folgen eines Unterlassens der Behandlung sowie über allfällige alternative Behandlungsmöglichkeiten.  Aufklärungspflicht (informed consent) gegenüber dem Vertreter
- 3 Soweit möglich wird auch die urteilsunfähige Person in die Entscheidungsfindung einbezogen.  Partizipationsrecht
- 4 Der Behandlungsplan wird der laufenden Entwicklung angepasst.

Partizipationsrechte Urteilsunfähiger

Problematik des „Alles-oder-nichts-Entscheids“ über die Urteilsfähigkeit

- Der urteilsunfähige Patient, der bei Bewusstsein ist, empfindet den medizinischen Eingriff u.U. als Verletzung seiner Integrität – und zwar auch dann, wenn der gesetzliche Vertreter die entsprechende Einwilligung erteilt hat.
- An sich ist das kein „Zwang“ im Rechtssinn – trotzdem sagt uns das Rechtsgefühl, dass eine „Zwangsbehandlung“ oder schon nur ein Übergehen des Betroffenen in diesen Sachlagen heikel ist.

Partizipationsrechte als möglicher **Lösungsansatz**:

- Die Entscheidungsbefugnis und -verantwortung liegt zwar beim Vertreter des urteilsunfähigen Patienten,
- der urteilsunfähige Patient wird aber gemäss Art. 277 Abs. 3 ZGB soweit möglich in den Behandlungsentscheid einbezogen.
- Umstritten ist, ob bei anhaltender Weigerung des Patienten körperlicher Zwang ausgeübt werden darf (Bsp. Impfung des Kindes, Delir nach Herzoperation, Magensonde beim Demenzpatienten).

Fallbeispiel „Brustkrebs“

Kantonsgericht Basel-Land, 13. April 2016

Bei A. erfolgt im Zusammenhang mit einer stationären psychiatrischen Therapie eine gynäkologische Untersuchung. Diese führt zum Befund, dass A. an einem curativ operablen Mammakarzinom (Brustkrebs) leidet. A ist nicht krankheitseinsichtig, obschon die Tumorerkrankung von blossem Auge sichtbar ist; sie besteht darauf, sie habe sich bloss gestossen. Aus medizinischer Sicht ist ein operativer Eingriff dringend indiziert. A. verweigert ihre Zustimmung.

Aufgrund der psychiatrischen Abklärung steht fest, dass A. an einer langjährigen paranoiden Schizophrenie mit ausgebautem, unverrückbarem Wahnsystem leidet.

- Fehlende Urteilsfähigkeit zufolge psychischer Erkrankung?
- Wer entscheidet im Falle der Urteilsunfähigkeit an Stelle der Frau?
- An welchen Kriterien misst sich der Stellvertreterentscheid?
- Ist für die Behandlungsentscheid die Zustimmung eines Gerichts/einer Behörde erforderlich?
- Kann auch behandelt werden, wenn sich die Patientin dagegen körperlich zur Wehr setzt?
- *Was gilt mit Bezug auf die Behandlung der psychischen Erkrankung?*

Geht es um die Behandlung einer psychischen Störung?

Nein, sondern um eine somatische Erkrankung

Ist der Patient mit Bezug auf die konkrete Behandlung aktuell urteilsfähig?

- Der urteilsfähige Patient entscheidet selber: Keine Behandlung gegen seinen Willen!
- Für den *urteilsunfähigen* Patienten entscheidet der Vertreter.
- Eine allfällige, hinreichend konkrete PV ist grundsätzlich verbindlich.

- Patient entscheidet selber, keine Behandlung ohne/ gegen seinen Willen.
- Im Rahmen einer FU ist zudem stets ein Behandlungsplan zu erstellen. (433 ZGB).

Liegt eine FU vor und erfolgt eine Behandlung einer psychischen Störung in einer psychiatrischen Klinik?

Nein
FU ist anzuordnen(?)

- Behandlungsplan gemäss 433 ZGB erstellen; dabei ist eine PV „zu berücksichtigen“.
- Behandlung stets nur unter den Vss. von 434 ZGB.

**Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit**

regina.aebi@unilu.ch