

# Auswirkungen des Erwachsenenschutzgesetzes auf die Behandlung urteilsunfähiger Patienten

Beginn einer Reihe von Beiträgen mit detaillierten Informationen zu Änderungen, die für die Behandlung urteilsunfähiger Personen relevant sind. Der erste Teil betrachtet Neuerungen in der somatischen Behandlung. In den beiden folgenden SÄZ-Ausgaben werden die Auswirkungen im psychiatrischen Bereich bzw. erste Erfahrungen aus der Praxis vorgestellt.

Ursina Pally Hofmann

Dr. iur., Rechtsanwältin,  
Stv. Leiterin Rechtsdienst

Das seit 1. Januar 2013 geltende Erwachsenenschutzrecht bringt einige Änderungen im Zusammenhang mit der Entscheidung betreffend die medizinische Behandlung von urteilsunfähigen Personen mit sich. Im Leitfaden «Rechtliche Grundlagen im medizinischen Alltag», der im Jahr 2013 neu erschienen ist, werden die Neuerungen im Erwachsenenschutzrecht allgemein erläutert. Nachfolgend wird zuerst detailliert darauf eingegangen, welche Regeln bei der medizinischen Behandlung von Urteilsunfähigen zu beachten sind. Dann kommen drei Personen zu Wort, die das neue Erwachsenenschutzrecht in ihrem Alltag anwenden. Sie berichten von ihren ersten Erfahrungen damit. Der Aufsatz wird in mehrere Teile aufgeteilt. In dieser Ausgabe werden die Neuerungen in der somatischen Behandlung aufgezeigt.

## 1. Somatische Behandlung stationär im Akutspital oder ambulant

### 1.1 Patientenverfügung und Vorsorgeauftrag

In der Patientenverfügung oder im Vorsorgeauftrag kann der Patient seinen Willen betreffend die medizinische Behandlung festhalten und/oder eine vertretungsberechtigte Person benennen. Der in der Patientenverfügung oder im Vorsorgeauftrag niedergeschriebene *Wille des Patienten ist verbindlich*, sofern er genügend bestimmt ist, und nicht auf das Gegenteil geschlossen werden muss. Das kann der Fall sein, wenn die Dokumente während längerer Zeit vor der Behandlung nicht mehr aktualisiert worden sind, und/oder andere Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der darin festgehaltene Patientenwille nicht mehr gilt. Es müssen konkrete Anhaltspunkte vorliegen, wie etwa gegenteilige Äusserungen des Patienten oder eine erhebliche medizinische Entwicklung, die neue Behandlungsmöglichkeiten bietet, damit ein *Abweichen* erlaubt ist. Eine dem Arzt unpassend erscheinende Anordnung reicht nicht. Die Patientenverfügung muss zudem zu einem Zeitpunkt erstellt worden sein, zu dem der Patient urteilsfähig

war. Ihr ist nur dann zu folgen, wenn sie keine gesetzlichen Vorschriften (z. B. Wunsch nach aktiver Sterbehilfe) verletzt, und sie auf einer freien Willensbildung des Patienten beruht.

Die *Patientenverfügung* muss schriftlich verfasst sowie vom Patienten unterzeichnet und datiert sein. Ihre Existenz und ihr Hinterlegungsort können auf der Versichertenkarte vermerkt werden. Ebenso können diese Angaben auf einem Kärtchen, das in der Brieftasche mitgeführt werden kann, vermerkt werden. Ein *Vorsorgeauftrag* ist wegen seiner umfassenden Wirkung entweder wie ein Testament eigenhändig niederzuschreiben, zu unterzeichnen und zu datieren, oder öffentlich zu beurkunden. Zudem muss die Patientin zum Zeitpunkt der Errichtung des Vorsorgeauftrags nicht nur urteilsfähig, sondern auch volljährig sein [1]. Weicht die Ärztin von den Bestimmungen einer Patientenverfügung oder eines Vorsorgevertrags ab, hat sie dies in der Krankengeschichte festzuhalten [2].

Dem Patienten nahestehende Personen, zu denen auch das Pflegepersonal oder der behandelnde Arzt gehören, können die *Erwachsenenschutzbehörde anrufen*, wenn einer Patientenverfügung nicht entsprochen wird, wenn die Interessen der urteilsunfähigen Person nicht mehr gewahrt oder gefährdet sind oder die Patientenverfügung bzw. der Vorsorgeauftrag nicht auf deren freiem Willen beruht. Als Ärztin muss man sich überlegen, in welchen Fällen man sich vorher vom Berufsgeheimnis befreien lassen muss [3]. Geht es beispielsweise darum, einen Vertreter zu bestellen, ist die Befreiung vom Berufsgeheimnis nicht notwendig. Vor der Durchführung von medizinischen Massnahmen ist in diesen Fällen die Befreiung vom Berufsgeheimnis durch die kantonale Gesundheitsbehörde sehr zu empfehlen.

### 1.2 Vertreter

Falls sich der Wille der urteilsunfähigen Patientin nicht eruieren lässt, weil sie keine diesbezügliche Verfügung erlassen hat oder weil diese nicht ange-

Korrespondenz:  
Dr. iur. Ursina Pally Hofmann  
FMH Rechtsdienst  
Elfenstrasse 18  
CH-3000 Bern 15  
ursina.pally[at]fmh.ch



Der Arzt hat zu prüfen, ob der Patient zum Zeitpunkt seiner Behandlung urteilsunfähig ist.

wendet werden kann, muss die Einwilligung zur Behandlung von einem der *gesetzlichen Vertreter* erteilt werden. Als Vertreter gelten die nachfolgenden Personen in dieser Reihenfolge: 1. In der Patientenverfügung bestimmte Person; 2. Beistand, der für die Vertretung bei medizinischen Massnahmen bestimmt wurde; 3. Ehegatte oder eingetragener Partner, der mit dem Patienten gemeinsam in einem Haushalt lebt oder ihm regelmässig und persönlich Beistand leistet; 4. Person im gemeinsamen Haushalt, die der Patientin regelmässig und persönlich Beistand leistet; dann Nachkommen, Eltern und zuletzt Geschwister, wenn sie dem Patienten regelmässig und persönlich Beistand leisten. Der behandelnde Arzt darf davon ausgehen, dass bei Vorhandensein von mehreren Vertretungsberechtigten derselben Stufe jede mit dem Einverständnis der anderen handelt, sofern keine gegenteiligen Anhaltspunkte vorliegen. Die Vertreter haben gemäss dem mutmasslichen Willen und den Interessen des Patienten zu entscheiden.

Die *Erwachsenenschutzbehörde* muss informiert werden, wenn für eine urteilsunfähig gewordene Patientin keine vertretungsberechtigte Person vorhanden ist oder Zweifel an der Vertretungsberechtigung bestehen, die Vertreter ihr Vertretungsrecht nicht ausüben wollen, mehrere vertretungsberechtigte Personen verschiedene Auffassungen vertreten oder die Interessen der betroffenen Person gefährdet sind [4].

### 1.3 Rolle des Arztes nach neuem Erwachsenen-schutzgesetz

Der Arzt hat zu prüfen, ob der Patient zum Zeitpunkt seiner Behandlung urteilsunfähig ist. Trifft das zu, hat er anhand der Versicherungskarte *abzuklären*, ob eine *Patientenverfügung vorhanden ist*, falls nicht in einem dringlichen Fall ein sofortiges Tätigwerden angezeigt ist. Daneben sollten der Patient oder seine

Angehörigen auch gefragt werden, ob eine Verfügung vorhanden ist, weil ein Vermerk auf der Versicherungskarte nicht obligatorisch ist. Liegt eine Patientenverfügung vor, hat der Arzt zu untersuchen, ob die eingetretene medizinische Situation von der Verfügung erfasst wird. Dabei darf er davon ausgehen, dass der Patient, als er die Verfügung verfasste, über die notwendigen Informationen betreffend die medizinische Behandlung verfügte, und auf eine weitere Aufklärung verzichtet. In der Praxis zeigt sich allerdings, dass Patientenverfügungen in vielen Fällen ausgefüllt werden, ohne dass die Patientin über die medizinischen Möglichkeiten und deren Bedeutung im Klaren ist [5]. Kommt die Ärztin zum Schluss, dass sie der Patientenverfügung nicht entsprechen kann, hat sie dies und die Gründe für ihre Entscheidung in der Krankengeschichte festzuhalten [6].

Die Ärztin ist verpflichtet, einen der laufenden gesundheitlichen und medizinischen Entwicklung anzupassenden *Behandlungsplan* zu erstellen, sofern sich aus der Patientenverfügung nichts ableiten lässt, und diesen mit der vertretungsberechtigten Person zu besprechen, damit Letztere in der Lage ist zu entscheiden, ob die Behandlung durchgeführt werden soll. Der Behandlungsplan muss nicht schriftlich erstellt, sondern kann mündlich kommuniziert werden. Soweit möglich, soll die urteilsunfähige Patientin in die Entscheidungsfindung mit einbezogen werden [7].

*In dringenden Fällen* darf die Ärztin die erforderlichen medizinischen Massnahmen nach dem mutmasslichen Willen und den Interessen der Patientin durchführen. Als dringlich gilt ein Fall auch dann, wenn es sich nicht um einen eigentlichen Notfall handelt, aber die Verschiebung der Behandlung wahrscheinlich zu einem Schaden führen wird [8]. Unter dem geltenden Recht darf der Arzt also nur noch in dringlichen Fällen selber über die Durchführung einer medizinischen Behandlung entscheiden. In allen anderen Situationen wird diese Entscheidung vom Patienten selbst oder von Dritten getroffen.

## 2. Somatische Behandlung in Wohn- und Pflegeeinrichtungen

Betreffend Patientenverfügung, Vertretung der urteilsunfähigen Person und Behandlungsplan gilt das oben Ausgeführte.

### 2.1 Freie Arztwahl

Im neuen Erwachsenenenschutzrecht wird ausdrücklich festgehalten, dass auch in Wohn- und Pflegeeinrichtungen grundsätzlich die freie Arztwahl gilt, und davon nur abgesehen werden kann, wenn wichtige Gründe dagegen sprechen. Interessen der Institution alleine gelten nicht als wichtige Gründe. Solche können aber vorliegen, wenn die finanziellen Mittel der betroffenen Person es nicht zulassen, nicht von der obligatorischen Krankenversicherung gedeckte Arztkosten zu begleichen, oder wenn es dem ge-

wünschten Arzt wegen räumlicher Distanz nicht möglich ist, seinen Patienten im Notfall rechtzeitig zu behandeln. Die freie Arztwahl darf im Gegensatz zum früheren Recht auch dann nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden, wenn ein hauseigener Arzt-dienst vorhanden ist [9].

## 2.2 Einschränkung der Bewegungsfreiheit von urteilsunfähigen Patienten

Eine Einschränkung der Bewegungsfreiheit darf bei einer urteilsunfähigen Person durchgeführt werden, wenn eine *ernste Gefahr* für die Gesundheit oder das Leben dieser Person oder eines Dritten abgewendet werden kann. Sie23 kann auch eingeführt werden, um eine schwerwiegende Störung des Gemeinschaftslebens zu beseitigen. Die Bewegungsfreiheit darf erst dann eingeschränkt werden, wenn *keine andere Massnahme* zur Verfügung steht, mit der dasselbe Ziel erreicht werden kann. Sie muss also verhältnismässig sein. Das bedeutet auch, dass sie baldmöglichst wieder aufgehoben oder durch weniger einschneidende Massnahmen ersetzt werden muss. Das bedingt, dass die Massnahme *regelmässig überprüft* wird. Eine Beschränkung der Bewegungsfreiheit darf nicht mit einem Mangel an Personal begründet werden, ebenso darf sie nicht schon dann ausgesprochen werden, wenn eine Patientin gegen die Hausordnung verstösst.

Als *bewegungseinschränkende Massnahmen* gelten beispielsweise das Abschliessen einer Türe, das Anbringen eines Bettgitters oder eines Rollstuhltisches, Tragen von Gurten. Darunter fallen auch elektronische Massnahmen wie gesicherte Fenster und Türen. Nicht dazu gehören Sitzwachen, Überwachungskameras und Ähnliches, weil sich diese nicht direkt auf die Bewegungsfreiheit auswirken, sowie eine Einschränkung der Besuchsmöglichkeiten oder der Privatsphäre und Kommunikations- oder Rauchverbote.

Ob das medikamentöse Ruhigstellen dazugehört, ist nicht klar. Falls das abgelehnt wird, fällt die entsprechende Medikation unter die Bestimmungen der medizinischen Behandlung, weshalb die vertretungsberechtigte Person zur Planung beizuziehen ist und in die Behandlung einzuwilligen hat.

Die Pflegeeinrichtung hat in einem *internen Reglement* festzulegen, wer solche Massnahmen festlegen darf. Auch allenfalls existierende kantonale Bestimmungen sind verbindlich. Die betroffene Person ist abgesehen von dringlichen Situationen vorgängig zu informieren, welche Massnahme weshalb und voraussichtlich für welchen Zeitraum ergriffen wird, und welche Personen während dieser Zeit für die Betreuung zuständig sind. In Notfallsituationen ist die betroffene Person zu informieren, sobald die Umstände es zulassen. Werden

bewegungseinschränkende Massnahmen ergriffen, ist darüber ein *Protokoll* zu führen. Dort muss das Ergreifen der Massnahme begründet und diese beschrieben werden. Die zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechnete Person ist über die Einschränkung der Bewegungsfreiheit zu informieren und kann jederzeit Einsicht in das Protokoll nehmen. Protokollierung und Einsichtsrecht dienen der Transparenz und damit dem Schutz der betroffenen Person [10].

Die betroffene oder eine ihr nahestehende Person können schriftlich die *Erwachsenenschutzbehörde* anrufen, wenn sie der Ansicht sind, dass eine bewegungseinschränkende Massnahme nicht oder nicht in der durchgeführten Form gerechtfertigt ist [11].

*In der nächsten Ausgabe der SÄZ wird die psychiatrische Behandlung das Thema sein.*

## Referenzen

- 1 Art. 360 ff., 370 ff. ZGB; BSK-Erw.Schutz-Wyss, N3 ff. zu Art. 370 ZGB, N 1 ff. zu Art. 371 ZGB. Der Vorsorgeauftrag kann bei der Datenbank des Zivilstandsamtes hinterlegt werden. Sobald die Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) davon Kenntnis nimmt, dass eine Person urteilsunfähig wird, wird sie sich erkundigen, ob ein Vorsorgeauftrag vorliegt. Diese Suche wird einige Zeit in Anspruch nehmen. Es ist möglich, das Vorhandensein und den Hinterlegungs-ort des Vorsorgeauftrags auf einem Kärtchen, welches im Portemonnaie mitgeführt werden kann, oder auf der Versichertenkarte zu vermerken. Eine solche Hinweiskarte gibt es beispielsweise zur Patientenverfügung der FMH/SAMW: [www.fmh.ch/services/patientenverfuegung.html](http://www.fmh.ch/services/patientenverfuegung.html).
- 2 Art. 372 Abs. 3 ZGB.
- 3 Art. 373 ZGB; BSK-Erw.Schutz-Eichenberger/Kohler, N 2 ff. zu Art. 373 ZGB.
- 4 Art. 370, 373, 378 ZGB; BSK-Erw.Schutz-Wyss, N 22 Zu Art. 370 ZGB; BSK-Erw.Schutz-Eichenberger/Kohler, N 2 ff. zu Art. 373 ZGB.
- 5 Vgl. die Ausführungen von Tanja Krones in 3.2.
- 6 Art. 372 ZGB; BSK-Erw.Schutz-Wyss, N 2 ff. zu Art. 372 ZGB.
- 7 Art. 377 ZGB.
- 8 Art. 379 ZGB, sind keine vertretungsberechtigten Personen auszumachen oder besteht Uneinigkeit darüber, wer vertretungsberechtigt ist, kann es bis zu drei Wochen dauern, bis die Erwachsenenschutzbehörde einen Vertreter bestimmt. Während dieser Zeit muss die Behandlung in dringenden Fällen gewährleistet sein.
- 9 Art. 386 Abs. 3 ZGB.
- 10 Art 383 f. ZGB; BSK-Erw.Schutz-Steck, N 3 ff. zu Art. 383 ZGB. Die zur Vertretung berechnete Person kann so die Tätigkeit der Einrichtung überwachen und wenn notwendig, den Rechtsschutz in Anspruch nehmen.
- 11 Art. 385 ZGB.

### Interaktiver Artikel



Wollen Sie diesen Artikel kommentieren? Nutzen Sie dafür die Kommentarfunktion in der Online-Version oder sehen Sie nach, was Ihre Kolleginnen und Kollegen bereits geschrieben haben: [www.saez.ch/aktuelle-ausgabe/interaktive-beitraege/](http://www.saez.ch/aktuelle-ausgabe/interaktive-beitraege/)