

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der  
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 114

**Stefanie Haussener**

# **Selbstbestimmung am Lebensende: Realität oder Illusion?**

**Eine kritische Analyse von Rechtslage  
und medizinischer Praxis**



**Nomos**

Schulthess § 2017

# Inhaltsverzeichnis

<b>Inhaltsübersicht</b>	<b>IX</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>XIX</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>XXIX</b>
<b>Materialienverzeichnis</b>	<b>LXXIII</b>
<b>Einleitung</b>	<b>1</b>
I. Ausgangslage	1
II. Gegenstand und Ziel der Untersuchung	2
III. Gang der Darstellung	4
<b>Erster Teil: Grundlagen der Arzt-Patienten-Beziehung</b>	<b>7</b>
§ 1 Das medizinische Behandlungsverhältnis	7
I. Rechtssubjekte und Einrichtungen des Gesundheitswesens	7
II. Rechtsnatur	8
1. Arzt-Patienten-Verhältnis im ambulanten Bereich	9
2. Arzt-Patienten-Verhältnis im stationären Bereich	10
III. Rechtliche Gestaltungsformen und Haftung	12
1. Privatrechtliches Behandlungsverhältnis	12
2. Öffentlich-rechtliches Behandlungsverhältnis	14
3. Gemeinsamkeiten zwischen privatrechtlichem und öffentlich-rechtlichem Behandlungsverhältnis	15
§ 2 Der Heileingriff des Arztes	18
I. Begriff und Grundsätze	18
II. Medizinische Indikationsstellung und Aufklärung	19
III. Rechtliche Qualifikation des ärztlichen Heileingriffs	21
§ 3 Das Selbstbestimmungsrecht des Patienten	23
I. Begriff und Grundsätze	23
II. Urteils(un)fähigkeit als Schranke des Selbstbestimmungsrechts	25
III. Rechtsquellen	27
1. Globales und europäisches Völkerrecht	27
a) Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	28
b) Biomedizin-Konvention (ÜMB)	28

c)	Behindertenrechtskonvention (UNO-BRK)	30
2.	Schweizerisches Verfassungsrecht (mit Exkurs in das Strafrecht)	31
a)	Allgemeines	31
b)	Insbesondere: Sterbehilfe und Beihilfe zum Suizid	34
3.	Schweizerisches Zivilrecht	37
a)	Persönlichkeitsschutz	37
b)	Erwachsenenschutz	42
IV.	Insbesondere: Selbstbestimmungsrecht am Lebensende	44
§ 4	Zusammenfassung	45
<b>Zweiter Teil: Untersuchung der privatrechtlichen Regelung und der medizinischen Praxis</b>		<b>47</b>
§ 5	Die Urteils(un)fähigkeit	47
I.	Begriffsverständnis	47
1.	Rechtliche Regelung	47
2.	Medizinische Praxis	48
II.	Subjektive Voraussetzungen der Urteilsfähigkeit	49
1.	Rechtliche Regelung	49
2.	Medizinische Praxis	53
III.	Objektive Ursachen der Urteilsunfähigkeit	55
1.	Rechtliche Regelung	55
2.	Medizinische Praxis	59
IV.	Relativität	61
1.	Rechtliche Regelung	61
2.	Medizinische Praxis	62
V.	Testverfahren und Beweis	63
1.	Rechtliche Regelung	63
2.	Medizinische Praxis	64
§ 6	Der direkte Behandlungsentscheid und die «Entscheiddelegation» bei Urteilsfähigkeit des Patienten	68
I.	Aufklärung	68
1.	Rechtliche Regelung	68
2.	Medizinische Praxis	70
II.	Aufklärungsverzicht	72
1.	Rechtliche Regelung	72
2.	Medizinische Praxis	74
III.	Behandlungseinwilligung	76
1.	Rechtliche Regelung	76

---

2. Medizinische Praxis	78
IV. Behandlungsverweigerung	80
1. Rechtliche Regelung	80
2. Medizinische Praxis	82
V. «Entscheiddelegation»	87
1. Rechtliche Regelung	87
2. Medizinische Praxis	90
§ 7 Der mittels Patientenverfügung antizipierte Behandlungsentscheid bei Urteilsunfähigkeit des Patienten	93
I. Errichtung	93
1. Rechtliche Regelung	93
2. Medizinische Praxis	94
II. Inhalte	96
1. Rechtliche Regelung	96
2. Medizinische Praxis	99
III. Voraussetzungen der Wirksamkeit	101
1. Rechtliche Regelung	101
2. Medizinische Praxis	103
IV. Auslegung und Grundsatz der Verbindlichkeit	106
1. Rechtliche Regelung	106
2. Medizinische Praxis	107
V. Schranken der Verbindlichkeit und ihre Konsequenzen	110
1. Rechtliche Regelung	110
2. Medizinische Praxis	115
VI. Widerruf	119
1. Rechtliche Regelung	119
2. Medizinische Praxis	119
VII. Einschreiten der Erwachsenenschutzbehörde	121
1. Rechtliche Regelung	121
2. Medizinische Praxis	122
§ 8 Der mittels gesetzlicher Vertretungskaskade stellvertretend getroffene Behandlungsentscheid bei Urteilsunfähigkeit des Patienten	124
I. Zur Vertretung berufene Person	124
1. Rechtliche Regelung	124
2. Medizinische Praxis	127
II. Behandlungsplan und Aufklärung	129
1. Rechtliche Regelung	129
2. Medizinische Praxis	130
III. Vertretungsentscheid	131

1.	Rechtliche Regelung	131
2.	Medizinische Praxis	133
IV.	Partizipationsrecht	136
1.	Rechtliche Regelung	136
2.	Medizinische Praxis	137
V.	Dringlichkeit	137
1.	Rechtliche Regelung	137
2.	Medizinische Praxis	138
VI.	Einschreiten der Erwachsenenschutzbehörde	140
1.	Rechtliche Regelung	140
2.	Medizinische Praxis	141
§ 9	Zusammenfassung	143
<b>Dritter Teil: Diskussion der Erkenntnisse und mögliche Lösungsansätze</b>		<b>149</b>
§ 10	Vorbemerkungen	149
§ 11	Grundsätzliche Überlegungen	150
I.	Zum allgemeinen rechtlichen Regelungsbedarf	153
1.	Gesetzliche Normen	153
2.	Regelungsstandort	154
3.	Vereinbarkeit mit geltendem Völkerrecht	155
a)	Vereinbarkeit mit der Biomedizin-Konvention	156
b)	Vereinbarkeit mit der Behindertenrechtskonvention	157
aa)	Zur Konformität des Handlungsfähigkeitsrechts	158
bb)	Zur Konformität des Erwachsenenschutzrechts	160
4.	Insbesondere: «Shared Decision Making»	162
II.	Zum allgemeinen medizinischen Handlungsbedarf	163
1.	Aufklärung über die rechtliche Regelung	164
2.	Sensibilisierung hinsichtlich Lebensendthemen	164
3.	Förderung der Kommunikation	165
4.	Ausbau der Palliativmedizin und -betreuung	166
a)	Sensibilisierung	167
b)	Bildung und Forschung	168
c)	Versorgung und Finanzierung	169
5.	Insbesondere: Umgang mit dementen Patienten am Lebensende	169
6.	Interdisziplinärer Austausch und Informationsmanagement	170
7.	Institutionelle Ethikstrukturen	171
a)	Empfehlungen und Leitlinien	172
b)	Weiterbildungen	172

c) Ethische Beratung	172
d) Öffentlichkeitsarbeit	174
8. «Advance Care Planning»	174
§ 12 Die Urteils(un)fähigkeit	178
I. Gesetzliches Handlungsfähigkeitskonzept	178
1. Rechtsbegriff der Urteilsfähigkeit	178
2. «Alles-oder-nichts-Prinzip» der Urteils(un)fähigkeit	181
II. Medizinische Beurteilung der Urteils(un)fähigkeit	184
1. Allgemeines	184
2. Fehlende «Referenzgrösse»	186
3. Massstab der Urteils(un)fähigkeit	187
4. Testverfahren	190
§ 13 Der direkte Behandlungsentscheid und die «Entscheiddelegation» bei Urteilsfähigkeit des Patienten	193
I. Aufklärung und Aufklärungsverzicht	193
1. Qualitative Anforderungen an die Aufklärung	193
2. «Therapeutisches Privileg»	194
II. Behandlungseinwilligung und -verweigerung	196
1. Umgang mit der Forderung nach Maximalversorgung	196
2. Umgang mit dem Wunsch nach Behandlungsbegrenzung	198
a) Berufsethos und ärztliche Wertvorstellungen	198
b) Institutionelle Automatismen	199
c) Rechtsunsicherheit und Terminologie	199
3. Insbesondere: Wahl des Sterbeorts	202
III. «Entscheiddelegation»	203
§ 14 Der mittels Patientenverfügung antizipierte Behandlungsentscheid bei Urteilsunfähigkeit des Patienten	207
I. Grundsatz der Verbindlichkeit	207
II. Formelle Voraussetzungen der Patientenverfügung	208
1. Prinzipielles Formerfordernis	208
2. Vorformulierte Erklärungen	210
3. Eigenhändigkeit	211
4. Öffentliche Beurkundung	212
III. Inhaltliche Voraussetzungen der Patientenverfügung	214
1. Anordnung medizinischer Massnahmen	214
a) Antizipierbarkeit und «Werteanamnese»	214
b) Bestimmtheitsgebot	216
c) Medizinische Aufklärung und Beratung	217
aa) Aufklärung als Wirksamkeitsvoraussetzung	218
bb) Nachweis der Aufklärung	223

2.	Einsetzung eines gewillkürten Vertreters	224
IV.	Wirksamkeit der Patientenverfügung und Rolle des medizinischen Personals	226
1.	Adressatenstellung der Abklärungspflicht	226
a)	Vorbehalt dringlicher Fälle	226
b)	Implementierung von Notfallverfügungen	227
2.	Zeitpunkt und Umfang der Abklärungspflicht	228
a)	Versichertenkarte und Hinterlegungsort	229
b)	Insbesondere: Elektronisches Patientendossier	231
3.	Adressatenstellung der Auslegung und der Entsprechungspflicht	233
a)	Implementierung von Beratungsgremien	233
b)	Partizipationsrecht	234
c)	Genehmigung der Erwachsenenschutzbehörde	234
V.	Schranken der Verbindlichkeit und ihre Konsequenzen	235
1.	Verschulden und Beweislast	236
2.	Abkehr von den Verbindlichkeitsschranken	237
a)	Rechtswidrigkeit	237
b)	Fehlender freier Wille	237
aa)	Beeinflussung	238
bb)	Äusserer Druck	239
cc)	Ergebnis und Schlussfolgerungen	239
c)	Inkongruenz mit dem mutmasslichen Willen	240
VI.	Gültigkeitsdauer	241
1.	Aktualisierungspflicht	241
2.	Formloser Widerruf	242
3.	Widerruf bei Urteilsunfähigkeit	244
a)	Insbesondere: Widerruf durch demente Personen	245
b)	Erforderlichkeit eines «Vetorechts»	247
c)	Fehlende Rechtsgrundlage de lege lata	248
d)	Mögliche Rechtsgrundlage de lege ferenda	249
aa)	Reichweitenbegrenzung	250
bb)	Einzelfallbetrachtung	251
§ 15	Der mittels gesetzlicher Vertretungskaskade stellvertretend getroffene Behandlungsentscheid bei Urteilsunfähigkeit des Patienten	254
I.	Umsetzbarkeit der Vertretungsregelung	254
II.	Behandlungsplan und Aufklärung	255
1.	Dokumentationspflicht	255
2.	Beratung und Fürsorge	256
III.	Vertretungsentscheid	257

---

1.	Sinnhaftigkeit der Familiensolidarität und mögliche alternative Entscheidungsträger	257
2.	Erfordernis stärkerer Unterstützung der zur Vertretung berufenen Person	258
IV.	Ermittlung des Patientenwillens bei Dringlichkeit	260
1.	Konzept des mutmasslichen Willens	261
2.	Konzept der objektiven Interessen	262
3.	Alternativen für die Entscheidungsfindung und Schlussfolgerung	263
V.	Partizipation und «Veto»	264
1.	Reichweite des Partizipationsrechts	264
2.	Insbesondere: «Vetorecht»	266
3.	Zwangsbehandlung	268
4.	Ergebnis und Schlussfolgerungen	270
VI.	Einschreiten der Erwachsenenschutzbehörde	271
§ 16	Zusammenfassung	275
	<b>Schlussbetrachtung</b>	<b>281</b>
I.	Zusammenfassung	281
II.	Fazit und abschliessende Gedanken	286
	<b>Sachregister</b>	<b>289</b>