

**Diplomarbeit**

**Möglichkeiten zur Durchsetzung der Selbstbestimmung  
des erwachsenen Patienten in Österreich**

-

**Ein Spannungsfeld zwischen Medizin, Recht und Ethik.**

eingereicht von  
**Sieglinde Dorfer**  
Geb.Dat.: 31.08.1984

zur Erlangung des akademischen Grades

**Doktor(in) der Zahnheilkunde  
(Dr. med. dent.)**

an der  
**Medizinischen Universität Graz**

ausgeführt am  
**Universitätsklinik für Anästhesiologie und Intensivmedizin**

unter der Anleitung von  
**Univ. Prof. Dr. Kröll Wolfgang**

Ort, Datum .....

(Unterschrift)

## Eidesstattliche Erklärung

*Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne fremde Hilfe verfasst habe, andere als die angegebenen Quellen nicht verwendet habe und die den benutzten Quellen wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe.*

*Graz, am .....*

*Unterschrift*

## **Vorwort**

Vor allem in jüngerer Vergangenheit hält der zunehmende Druck durch Gesellschaft und Politik dazu an, sich dem Thema der Patientenautonomie – auch im Falle nicht mehr möglicher Selbstbestimmung – anzunehmen. Der Anstieg der gesetzlichen Vertretungen, welcher mitunter mit der nach oben hin breiter werdenden Alterspyramide und der Zunahme psychisch erkannter Erkrankungen zusammenhängt, verlangt nach genauen Regelungen und Gesetzen, die eine möglichst dem im Sinne des Patienten entsprechenden Alternative zur Selbstbestimmung darstellen. Um dies zu gewährleisten, müssen rechtlich geltende Maßnahmen zur Vorsorge im Fall der eigenen Handlungsunfähigkeit gesetzlich festgelegt, sowie dem aktuellen Stand der gesellschaftlichen Entwicklung angepasst, werden.

Dass dies in einer engen Beziehung zu ethischen Grundfragen, wie z.B. das Recht auf Leben und Freiheit, steht, lässt viel Raum für Diskussionen.

Aus Gründen der Lesbarkeit wird im gesamten Bericht auf die gleichzeitige Nennung der weiblichen und männlichen Form verzichtet und nur die männliche Form verwendet.

## Danksagungen

Ich möchte mich an dieser Stelle bei allen Personen bedanken, die mir bei der Erarbeitung dieser Diplomarbeit geholfen haben.

Ganz herzlich bedanke ich mich bei Herrn Univ. Prof. Dr. med. univ. Wolfgang Kröll, der mir durch seine Betreuungszusage diese Arbeit erst ermöglicht und mir durch die Gewährung von viel Freiraum für Kreativität und eigene Ideen das Schreiben zu einem wahren Vergnügen gemacht hat.

Weiters möchte ich mich von Herzen bei meinen Eltern Martha und Josef Dorfer bedanken, welche mir das ganze Studium hindurch, auch in schwierigen Zeiten, unterstützend zur Seite gestanden haben.

Außerdem möchte ich meinen tiefsten Dank meinem Bruder Florian, und einigen sehr wertvollen Freunden, aussprechen.

Danke für eure Unterstützung.

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	ii
Danksagungen .....	iii
Inhaltsverzeichnis .....	iv
Abkürzungsverzeichnis .....	vi
Abbildungsverzeichnis .....	vii
Tabellenverzeichnis .....	viii
1 Zusammenfassung .....	1
2 Abstract .....	2
3 Einleitung .....	3
4 Ethik .....	5
4.1 Ethik und Gesetz .....	5
4.2 Freiheit und Leben .....	7
4.3 Würde .....	9
4.4 Pflege .....	12
4.5 Ethisch relevante Eigenschaften eines Arztes .....	12
5 Das Selbstbestimmungsrecht .....	13
5.1 Die Selbstbestimmung .....	13
5.1.1 Was ist unter Selbstbestimmung zu verstehen? .....	13
5.1.2 Beurteilung der Einsichts- und Urteilsfähigkeit .....	16
5.1.3 Die Einwilligung als Voraussetzung für eine ärztliche Behandlung .....	20
5.1.4 Die medizinische Behandlung .....	21
5.1.5 Grenzen der Selbstbestimmung aufseiten des Patienten .....	22
5.2 Von der Selbstbestimmung eingeschränkte betroffene Personengruppen .....	23
5.2.1 Körperlich begründbare Psychosen .....	24
5.2.2 Endogene Psychosen .....	25
5.2.3 Neurosen, reaktive Störungen und Psychopathien (Persönlichkeitsstörungen) .....	28
5.2.4 Geistig behinderte Personen .....	30
5.2.5 Körperliche Behinderung .....	31
5.2.6 Neurologische Erkrankungen .....	32
5.2.7 Koma .....	32
5.2.8 Alkoholismus und Suchtkrankheiten .....	33
5.2.9 Spielsucht .....	35
5.2.10 Suizidversuch .....	35
5.2.11 Paranoia Querulans .....	35
6 Die Patientenverfügung .....	36
6.1 Was ist unter einer Patientenverfügung zu verstehen? .....	36
6.2 Zwei mögliche Arten der Patientenverfügung: .....	38
6.2.1 Die „Verbindliche Patientenverfügung“: .....	38
6.2.2 Die „Beachtliche Patientenverfügung“: .....	39
6.3 Diskussion über das Patientenverfügungsgesetz .....	39
7 Die Vorsorgevollmacht .....	41
7.1 Was ist unter Vorsorgevollmacht zu verstehen? .....	41
7.2 Sonderform Sachwalterverfügung .....	42
8 Die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger .....	44
8.1 Was ist unter der Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger zu verstehen? 44	
9 Die Vertretung durch einen Sachwalter .....	46
9.1 Was ist unter Sachwalterschaft zu verstehen? .....	46

9.2	Wie wird zwischen einfacher und schwerwiegender Behandlung unterschieden? .....	49
10	Sonstige gesetzliche Vertretungen .....	49
10.1	Welche sonstigen gesetzlichen Vertretungen gibt es? .....	49
11	Diskussion .....	50
12	Quellen .....	51
12.1	Literatur .....	51
12.2	Internetquellen.....	55

## Abkürzungsverzeichnis

ABGB:	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
AußStrG:	Außerstreitgesetz
EVBI:	Evidenzblatt
GuKG:	Gesundheits- und Krankenpflegegesetz
SWRÄG:	Sachwalterrechts-Änderungsgesetz
UbG:	Unterbringungsgesetz
OGH:	Oberster Gerichtshof
RV:	Rechtsverordnung
StGB:	Strafgesetzbuch
Heim-AufG:	Heimaufenthaltsgesetz
ICD:	International Classification of Diseases
PatVG:	Patientenverfügungsgesetz

## Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1 Bevölkerungspyramide Österreichs .....	4
Abbildung 2 Spitalsentlassungen 2009 aus Akutkrankenanstalten nach Bundesländern des Standortes der Krankenanstalt, Alter und Geschlecht – Österreich.....	23
Abbildung 3: Alkoholkonsumgewohnheiten in Österreich im Alter von 14-99 Jahren	34
Abbildung 4 Widerspruch gegen die gesetzliche Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger .....	45

## **Tabellenverzeichnis**

Tabelle 1 Handlungs- und Willensfreiheit .....	9
Tabelle 2 Geschäftsfähigkeit volljähriger Personen .....	19

# 1 Zusammenfassung

Welche Möglichkeiten bieten sich dem Patienten, die Durchsetzung seiner Rechte zu erlangen? Dieses Thema gewinnt in unserer Wohlstandsgesellschaft zunehmend an Bedeutung, da es als komplexes Gebiet der Umsetzung der Menschenrechte nicht nur die Selbstbestimmung eines jeden Individuums, sondern auch das vorsorgliche Treffen eventuell später relevant werdender Entscheidungen bzw. die gesetzliche Vertretung der eigenen Person durch andere beinhaltet – keine Seltenheit im Zeitalter der immer besser werdenden medizinischen Versorgung und dem damit verbundenen demografischen Anstieg des Anteils älterer Menschen, welche an typischen Alterserkrankungen wie z.B. Demenz leiden. Weiters verlangen aber auch andere Umstände nach gesetzlichen Vertretungen in Rechtsangelegenheiten wie es am Beispiel von psychischen Behinderungen oder psychische Erkrankungen zu sehen ist.

In Anbetracht dessen werden in dieser Diplomarbeit die Themenkreise Selbstbestimmung per se, Patientenverfügung, Vorsorgevollmacht, Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger, Personensorge, sonstige gesetzliche Vertretungen, Vertretung durch einen Sachwalter und als letzte Möglichkeit Entscheidungstreffung durch das Pflschaftsgericht bzw. durch einen Kurator behandelt und miteinander verglichen. Dass sich trotz großem Bemühen oft Kluft zwischen der gesetzgebenden Theorie und der darauf folgend praktischen Durchführung auftritt, führt laufend zu Änderungen in Gesetzestexten, wobei ich die Frage im Raum stehen lassen möchte: ist es möglich, tatsächlich immer Entscheidungen im Sinne des Patienten zu treffen, so wie er es im zurechenbaren Zustand für sich selbst getroffen hätte?

## **2 Abstract**

How could I enforce my claims as a patient? In our affluent society this topic becomes more and more important, because as a territory which is extremely complex of implementing human rights, it contains not only self-determination of each individuum but also preventively made decisions which could become eventually relevant later on, as well as procuration by law.

In the age of improving medical possibilities, knowledge and treatment this is not unusual, furthermore it could be seen in connection to the demographical increasement of the rate of old people who are suffering from dementia.

Moreover there are other circumstances that ask for procuration in matters of law just like cases of psychical disablement and psychical disorder.

In consideration of these facts I am discussing and comparing about application areas like self-determination, advance directive, health care proxy, power of representation of close relatives, personal custody, other procuration by law, procuration via a solicitor and least but not last decision-making via a curator.

Although big efforts there are forming divides between theory of law and following practical execution, which leads to permanent changings in the legislative text.

The main question asked should be still – is it possible to make always decisions that way the patient would have made by herself/himself if she/he was able to act and judge wisely?

### 3 Einleitung

Jeder von uns befindet sich einmal in der Lage, aus welchen Gründen auch immer, ärztliche Behandlung zu benötigen. Was aber, wenn man wider Erwarten nicht mehr die Möglichkeit hat, sich mitzuteilen, wenn man z.B. durch ein Schädel-Hirn-Trauma einen Verlust der kognitiven Fähigkeiten erlitten hat?

Wer ist berechtigt, stellvertretend Entscheidungen zu treffen, wenn der Patient selbst nicht mehr in der Lage dazu ist?

Tatsache ist, dass eine medizinische Maßnahme grundsätzlich nur mit wirksamer Zustimmung eines einsichts- und urteilsfähigen Patienten vorgenommen werden darf. In dieser Beziehung war die letzten Jahrzehnte unklar, ob antizipierte Erklärungen gültig sind – die Klarstellung erfolgte durch den Gesetzgeber mittels Festlegung der Patientenverfügung, Vorsorgevollmacht und Vertretung nächster Angehöriger.<sup>1</sup>

Die Bevölkerungsentwicklung in Österreich hat in den letzten Jahren die Bevölkerungsstruktur nach Alter und Geschlecht entsprechend geprägt. Zahl und Anteil der Kinder und Jugendlichen (Personen unter 15 Jahren) ist, wie auch in anderen Industriestaaten, in etlichen Regionen gesunken, während die Bevölkerung im nicht-mehr-erwerbsfähigen Alter (65 Jahre und älter) zahlen- und anteilmäßig stark an Gewicht gewonnen hat. Die erwerbsfähige Bevölkerung im Alter von 15 bis 64 Jahren hatte in den letzten Jahren vor allem durch Zuwanderung aus dem In- und Ausland starke Zuwächse verzeichnet, vor allem ist dies in den Stadttagglomerationen zu beobachten. In ländlichen Gebieten war hingegen ein Rückgang der erwerbsfähigen Bevölkerung in unterschiedlich hohem Ausmaß zu beobachten. In der Abbildung 1 oben ist der derzeitige Bevölkerungsstand Österreichs zu sehen.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Kletecka-Pulker: Neue Formen der Selbstbestimmung. In: Journal für Hypertonie, J Hyperton 2010; 14(4), S. 12

<sup>2</sup>

[http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung\\_nach\\_alter\\_geschlecht/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung_nach_alter_geschlecht/index.html), Zugriff am 20.06.2012

### Bevölkerungspyramide am 1.1.2012 nach Staatsangehörigkeit Österreich

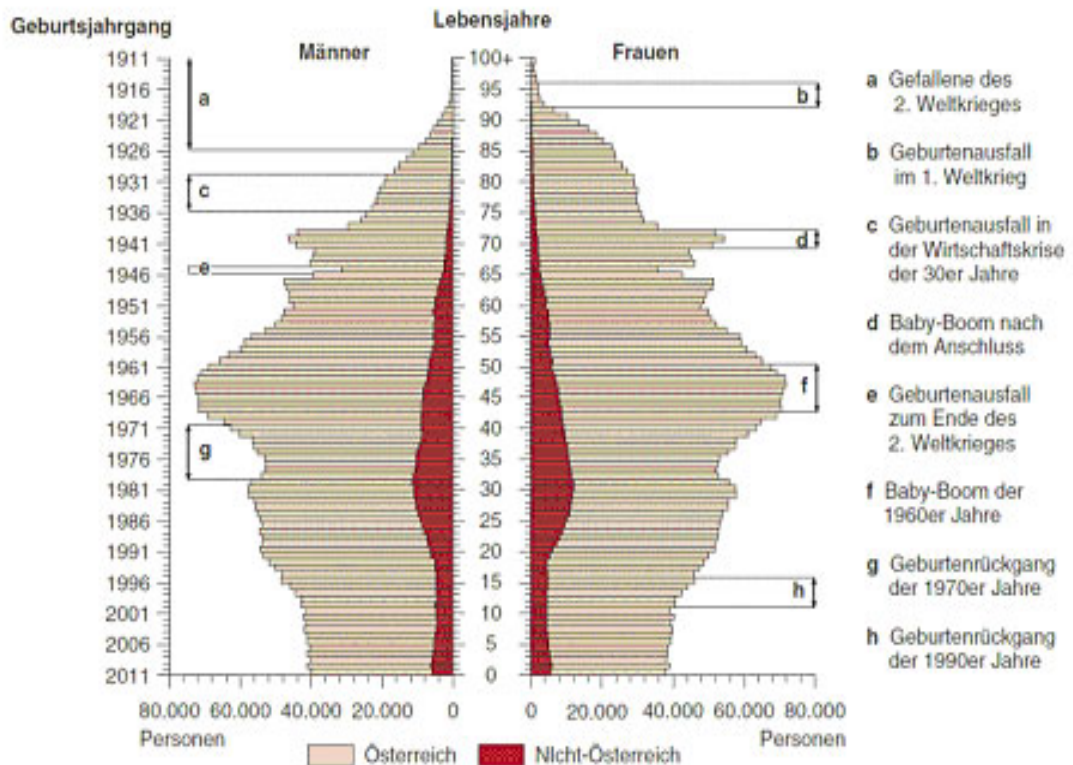


Abbildung 1 Bevölkerungspyramide Österreichs<sup>3</sup>

Wie hier gut zu erkennen ist, sinkt die Geburtenrate und zugleich steigt die Lebenserwartung der Menschen. Somit nimmt nicht die absolute Zahl, sondern vielmehr der relative Anteil alter Menschen in der Bevölkerung zu.

Laut Statistik Austria liegt die durchschnittliche Lebenserwartung in Österreich bei Frauen bei 83,4 Lebensjahren bei der Geburt und bei Männern bei 78,1 Lebensjahren bei der Geburt (2011).<sup>4</sup>

Dieser Trend wird sich in den nächsten Jahren, wenn auch in verlangsamer Geschwindigkeit, fortsetzen. „Es ist davon auszugehen, dass sich die niedrige Geburtenrate nur minimal verändern wird und wir somit vor dem Problem eines „double aging“ stehen. Das bedeutet: Niedrige Geburtenraten

<sup>3</sup>

[http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung\\_nach\\_alter\\_geschlecht/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung_nach_alter_geschlecht/index.html), Zugriff am 20.06.2012

<sup>4</sup> [http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/index.html), Zugriff am 20.06.2012

und eine hohe Lebenserwartung führen zwangsläufig zu einer Überalterung unserer Gesellschaft.“<sup>5</sup>

## **4 Ethik**

Dieses Teilgebiet der Philosophie, welches sich mit dem sittlichen menschlichen Handeln befasst, bietet vor allem in der Medizin ein nicht unerheblich kontrovers diskutiertes Spektrum an Thematiken an.

„Ein Leben, das man in ständiger Angst vor Übergriffen seitens seiner Mitmenschen lebt, kann kein qualitativ befriedigendes sein. Bei Kleinkindern, Demenzkranken und geistig Behinderten, die sich weder an einem rationalen Diskurs beteiligen noch einem Wunsch nach Leben [...] Ausdruck geben können, wären die entsprechenden Bedürfnisse advokatorisch (stellvertretend) zu vertreten.“<sup>6</sup>

Diese ethisch sehr heikle Diskussion sorgt immer wieder für zündenden Gesprächsstoff, nicht ohne Grund, wenn man bedenkt, dass es sich hierbei um Entscheidungen handelt, die sich direkt auf die Lebensqualität, auf den Schutz der Würde, auf Integration, auf Anbringen von Wertvorstellungen wie z.B. Leben und Freiheit, Umsetzung von Rechten (z.B. das unverletzliche Recht auf Leben und auf Freiheit, aber auch auf ein Leben in Würde) und Pflichten (oft definiert durch gesellschaftliche Normen) sowie ethische und moralische Prinzipien, die eine gewisse Handlungsweise in bestimmten Situationen voraussehen, auswirken.<sup>7</sup>

Wer außer Gott, im Falle eines Gläubigen, hat das Recht, über all dies zu entscheiden?

### **4.1 Ethik und Gesetz**

In Österreich ist es seit 1999 gelungen, in Abmachung zwischen Bund und Ländern gemäß Art. 15a B-VG sog. Patientenchartas zu deklarieren, in denen sich eine solide Darstellung der geltenden Patientenrechte ergibt (z.B.

---

<sup>5</sup> Vgl. Marckmann: Alter als Verteilungskriterium in der Gesundheitsversorgung, S. 164

<sup>6</sup> Fenner, Dagmar: Ethik, S. 181

<sup>7</sup> Fenner, Dagmar: Ethik, S. 172

Recht auf Behandlung und Pflege, auf Achtung der Würde und Integrität, auf Selbstbestimmung und Information sowie auf Dokumentation).<sup>8</sup> Alle teilnehmenden Parteien verpflichten sich weiters, unabhängige Patientenvertretungen einzurichten, welche Verantwortung für die Bearbeitung von Patientenbeschwerden übernehmen sowie Rechtsauskünfte erteilen. Weiters müssen sie auch mit anderen Interessensvertretungen wie z.B. Selbsthilfegruppen, zusammenarbeiten.<sup>9</sup> Das Bundesverfassungsgesetz beinhaltet in Art. 17 der Patientencharta kein subjektives Selbstbestimmungsrecht, es stellt vielmehr eine Vereinbarung zwischen dem Bund und den einzelnen Bundesländern dar.

Auszug aus dem Abschnitt 4 – Recht auf Selbstbestimmung und Information, in Artikel 17:

„(1) Patienten und Patientinnen dürfen nur mit ihrer Zustimmung behandelt werden.

(2) Ohne Zustimmung darf eine Behandlung nur vorgenommen werden, wenn eine Willensbildungsfähigkeit der Patienten oder Patientinnen nicht gegeben ist und durch den Aufschub der Behandlung das Leben oder die Gesundheit der Patienten oder der Patientinnen ernstlich gefährdet würde.

(3) Für Patienten und Patientinnen, die den Grund und die Bedeutung einer Behandlung nicht einsehen oder ihren Willen nach dieser Einsicht bestimmen können, ist sicherzustellen, dass eine Behandlung nur mit Zustimmung eines nach Maßgabe der Gesetze zu bestimmenden Vertreters und erforderlichenfalls mit Genehmigung des Gerichtes durchgeführt wird.

(4) Ohne Zustimmung des Vertreters und allenfalls erforderlicher Genehmigung des Gerichtes darf eine Behandlung nur bei Gefahr in Verzug vorgenommen werden, wenn der mit der Einholung der Zustimmung oder der Genehmigung verbundene Zeitaufwand für den Patienten oder die Patientin eine Lebensgefahr oder die Gefahr einer schweren gesundheitlichen Schädigung bedeuten würde.

---

<sup>8</sup> Kopetzki, C: Patientenrechte in Österreich - \_Entwicklungen und Fehlentwicklungen. In: Kern G und Kopetzki C, Eds. Patientenrechte und ihre Handhabung. Wien, Verlag Österreich: S. 13-32.

<sup>9</sup> Bachinger, G: Die Patientenanwaltschaften in Österreich. In: Kern G und Kopetzki C, Eds. Patientenrechte und ihre Handhabung. Wien, Verlag Österreich, S. 87-94

(5) Maßnahmen, die mit einer Beschränkung der persönlichen Freiheit oder sonstigen Eingriffen in die Persönlichkeitsrechte der Patienten und Patientinnen verbunden sind und ohne deren gültige Zustimmung vorgenommen werden, sind - sofern nicht der mit der Einholung der Zustimmung verbundene Aufschub mit Lebensgefahr oder mit der Gefahr einer schweren gesundheitlichen Schädigung für den Patienten oder die Patientin verbunden wäre - nur nach entsprechender Befassung des gesetzlichen Vertreters, erforderlichenfalls des Gerichtes, zulässig.“<sup>10</sup>

## 4.2 Freiheit und Leben

Schon Pieper hielt fest: Ethisch gut kann „nur eine Handlung heißen, die sowohl aus Freiheit geschieht als auch Freiheit (des Handelnden und der durch die Handlung Betroffenen) zum Ziel hat.“<sup>11</sup>

In der Philosophie unterscheidet man generell zwischen zwei Arten von Freiheit: Handlungsfreiheit und Willensfreiheit.<sup>12</sup>

Unter Handlungsfreiheit versteht man primär den Bezug auf menschliches Handeln: ein handlungsfreier Mensch hat die Freiheit, ohne innere oder äußere Hindernisse oder Zwänge etwas zu tun. Dieser Freiheitsaspekt ist damit wesentlich negativ bestimmt als eine „Freiheit von Fremdbestimmung oder sonstigen Handlungsschranken“. Es springt ins Auge, dass unter irdischen raumzeitlichen Bedingungen eine absolute oder totale Hindernisfreiheit unmöglich ist. Unser Handeln ist immer vielfältig begrenzt durch äußere Umstände wie die Naturgesetze und die faktischen Gegebenheiten oder durch innere Charakterschwächen, Krankheiten oder Ausbildungsdefizite.<sup>13</sup>

Es kann jedoch noch konkretisiert werden, dass Handlungsfreiheit nicht nur die Abwesenheit von eingeschränktem, selbstbestimmtem Handeln bedeutet, weiters kann auch noch konkretisiert werden, dass Handlungsfreiheit die

---

<sup>10</sup> [http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II\\_01268/fname\\_054188.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II_01268/fname_054188.pdf), Zugriff am 20.06.2012

<sup>11</sup> Pieper, Annemarie: Einführung in die Ethik, S. 49

<sup>12</sup> Fenner, Dagmar: Ist die „negative Freiheit ein Irrtum? Berlins Konzept „negativer Freiheit“ im Kontrast zu Taylors Gegenentwurf „positiver Freiheit“, in: Perspektiven der Philosophie, S. 100-119.

<sup>13</sup> Fenner, Dagmar: Ethik, S. 183

Freiheit innewirkt, sich zwischen möglichen Handlungsoptionen zu entscheiden – diese Wahlfreiheit setzt logischerweise die Handlungsfreiheit voraus. Bei Menschen, bei denen es – aus welchem Grund auch immer – zu Einschränkungen der Handlungsfreiheit kommt, fällt somit unter anderem auch die Wahlfreiheit. Somit erweitert sich die Einschränkung auf weitere Faktoren, welche mitunter auch einem Dominoeffekt untergeordnet sind.

Bei der Willensfreiheit steht der menschliche Wille im Zentrum. Dies setzt voraus, dass der Mensch fähig ist, einen Willen zu haben. Hier ist die Differenzierung schwierig zwischen den Möglichkeiten, ob der Mensch generell einen Willen hat, oder ob er in der Lage dazu ist, diesen auch zum Ausdruck zu bringen. Es stellt sich nun z.B. die diskutable Frage, ob ein geistig Behinderter oder ein alter dementer Mensch nun gar keinen Willen haben, nur weil sie diesen unter Umständen nicht zum Ausdruck bringen können, oder ob es sich tatsächlich um eine geistige Grauzone in diesem Bereich handelt.

Der Wille kann definiert werden als mentale, also geistige Fähigkeit einer Person, selbstständige Akte der Entscheidung und der Wahl vorzunehmen und gewählte Handlungsabsichten zu verwirklichen oder zumindest deren Verwirklichung einzuleiten. Grundlage dazu ist die Fähigkeit zum vernünftigen Denken und Überlegen, welches das Fundament für den Inhalt des Wollens bietet, im Gegensatz zum Wunsch aufgrund verschiedener anderer Faktoren, wie zB sinnliche Begierden, faktische Wünsche, situative oder soziale Zwänge.

Man kann zwischen Wünschen erster und zweiter Ordnung unterscheiden. Während sich Wünsche erster Ordnung auf ein erstrebtes Objekt oder einen ersehnten Zustand richten (z.B. persönliche Erfüllung), beziehen sich Wünsche zweiter Ordnung (z.B. das Erlernen eines bestimmten Berufs) auf solche Wünsche in erster Ebene.<sup>14</sup>

Weil man sich mit solchen Wünschen zweiter Ordnung identifiziert und sie Teil des eigenen Selbstverständnisses werden, kongruiert Willensfreiheit mit Selbstbestimmung oder Autonomie (Selbstgesetzgebung).

---

<sup>14</sup> Frankfurt, Harry: Willensfreiheit und der Begriff der Person, in: Bieri, Peter (Hrsg.): Analytische Philosophie des Geistes, S. 288

**Tabelle 1 Handlungs- und Willensfreiheit<sup>15</sup>**

<b>Handlungsfreiheit</b>	<b>Willensfreiheit</b>
Betrifft: Handeln	Betrifft: Willen
Negativ: Freiheit wovon?	Positiv: Freiheit wozu?
Abwesenheit von Hindernissen	Selbstwahl und Zielverfolgung
Möglichkeit, unabhängig von inneren oder äußeren Handlungsschranken zwischen (unendlich) vielen Handlungsalternativen auswählen zu können	Mentale Fähigkeit, die gegebenen physischen, psychischen und situativen Gegebenheiten auf selbstgesetzte, vernunftmäßig begründete Ideale oder Wertorientierung hin zu beurteilen und die Verwirklichung seiner Handlungsziele einzuleiten

### **4.3 Würde**

Im ärztliches Gelöbnis (hippokratischer Eid) ist folgender Text zu lesen:

„Bei meiner Aufnahme in den ärztlichen Berufsstand gelobe ich feierlich, mein Leben in den Dienst der Menschheit zu stellen. Ich werde meinen Beruf mit Gewissenhaftigkeit und Würde ausüben. Die Erhaltung und Wiederherstellung der Gesundheit meiner Patienten soll oberstes Gebot meines Handelns sein. Ich werde alle mir anvertrauten Geheimnisse wahren. Ich werde mit all meinen Kräften die Ehre und die edle Überlieferung des ärztlichen Berufes aufrechterhalten und mich in meinen ärztlichen Pflichten nicht durch Religion, Nationalität, Rasse, Parteipolitik oder soziale Stellung beeinflussen lassen. Ich werde jedem Menschenleben von der Empfängnis an Ehrfurcht entgegenbringen und selbst unter Bedrohung meine ärztliche Kunst nicht in Widerspruch zu den Geboten der Menschlichkeit anwenden. Ich werde meinen Lehrern

<sup>15</sup> Fenner, Dagmar: Ethik, S. 185

und Kollegen die schuldige Achtung erweisen. Dies alles verspreche ich feierlich auf meine Ehre.“<sup>16</sup>

Hierbei gelobt der Arzt, dass er jedes Menschenleben achtet und würdigt, und nach seinen Fähigkeiten und Möglichkeiten dem Patienten zu helfen versucht. Jeder Mensch hat ein Recht auf würde- und respektvolle Behandlung. Aber inwieweit ist man als Behandler in der Lage, die nötige Objektivität dem Patienten gegenüber entgegenzubringen, die Gerechtigkeit und Würde beinhaltet? Ist es fair, einen Patienten nur nach mutmaßlich besten Möglichkeiten zu behandeln, ohne auf dessen eigene Meinung und Willen einzugehen bzw. eingehen zu können? In dem Fall scheint es so, als müsse man Kompromisse eingehen, um den Patienten dem Eid nach bestmöglich zu behandeln, ohne jedoch Rücksicht auf seine individuellen Wünsche zu nehmen – wird dem Patienten somit nicht auch sein Recht auf Würde – welche die Freiheit beinhaltet, über sich selbst zu entscheiden – genommen?

Wie jedoch darf man Würde definieren? Es handelt sich nicht unbedingt um eine erworbene Eigenschaft, die auch wieder verloren werden kann, sondern um eine fundamentale Aussage über das menschliche Wesen – somit ist die Autonomie ein immer beständiges menschliches Grundcharakteristikum.<sup>17</sup> Dieses wird ohne Ausnahme jedem einzelnen Menschen zuerkannt, unabhängig davon, ob er de facto fähig ist, sich als autonome Person zu verwirklichen. Dies schließt also auch alle Personengruppen mit ein, welche nicht in der Lage sind, Autonomie in vollem Ausmaß leben zu können.

„Artikel 1 der am 10. Dezember 1948 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verkündeten Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte lautet: „Alle Menschen sind frei und an Würde und Rechten gleich geboren.“

---

<sup>16</sup> <http://buber.de/christl/unterrichtsmaterialien/euthanasie>, Zugriff am 01.07.2012

<sup>17</sup> Wallner, Jürgen: Health Care zwischen Ethik und Recht, S. 23

Dem folgt das Grundgesetz, das am 24. Mai 1949 in Kraft trat, mit der Erklärung: „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“ Nach Artikel 79.3 GG gehört die Menschenwürde zum Kernbestand der Verfassungsordnung, der niemals durch Verfassungsänderungen berührt werden darf. Der jetzt fertig gestellte Entwurf der Charta der Grundrechte der Europäischen Union beginnt in Artikel 1 ebenfalls mit dem Bekenntnis und der Aufforderung: „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie ist zu achten und zu schützen.“ Es stimmt hoffnungsvoll, dass im weiteren Prozess des Zusammenwachsens Europas dieses über Wirtschafts- und Währungsfragen hinausgehende, umfassende Bekenntnis Ausgangspunkt der Gestaltung sein soll.“<sup>18</sup>

Würde wird also oftmals betont, da sie es dem Menschen ermöglichen soll, sein Leben in Freiheit so zu gestalten, wie es seinen Überzeugungen und seinem Willen entspricht. Die Würde des Menschen bedeutet mitunter auch die Freiheit zur Selbstbestimmung und Selbstständigkeit – Ziel ist es, im Zuge der Achtung der Menschenwürde auch Achtung vor der Autonomie eines Individuums zu haben.

Menschliche Würde als Autonomie wird laut Kant vor allem da verletzt, wo jemand von seinen Mitmenschen zu einem Objekt gemacht wird, über das man entsprechend den eigenen Bedürfnissen nach Belieben verfügen kann. Dies inkludiert neben allen Formen der Ausübung physischer Gewalt oder psychischen Drucks auch alle Versuche der Täuschung bzw. Manipulation anderer Personen.<sup>19</sup>

Gewiss versucht man nach Möglichkeit, von Druckausübung oder (unabsichtlicher) Täuschung bzw. Manipulation abzusehen, ganz ausgeschlossen werden kann dies jedoch nicht, da selbst bei großer Aufmerksamkeit diesbezüglich eine gewisse Subjektivität die Entscheidungen, die für einen nicht einsichts- und urteilsfähigen Menschen getroffen werden, beeinflusst.

---

<sup>18</sup> <http://www.diakonie.de/Menschenwuerde.pdf>, Zugriff am 02.07.2012

<sup>19</sup> Kant, Immanuel: Schriften zur Metaphysik und Logik, Werkausgabe Bd. VI, hrsg. von Weischedel, Wilhelm (zitiert nach den Ausgaben A/B)

## 4.4 Pflege

„Der Begriff der Pflege umfasst die Gesundheitsförderung, Krankheitsprävention und Gesundheitsversorgung und Betreuung von kranken, behinderten, alten und sterbenden Menschen, wobei physische, psychische, soziale und seelische Aspekte angesprochen werden.“<sup>20</sup>

Nicht oder auch nicht mehr einsichts- und urteilsfähige Menschen sind pflegebedürftig. Den Ausübenden der Pflege kommt eine besonders komplexe Aufgabe zu, da sie im Moment ihres Handelns zumindest Teilverantwortung für ein anderes Menschenleben übernehmen.

## 4.5 Ethisch relevante Eigenschaften eines Arztes

Um seinen Beruf als Arzt bestmöglich ausführen zu können, sind einige Eigenschaften nötig, die als Tugenden des Charakters (ethische) und Tugenden des Verstandes (dianoetische) bezeichnet werden. Die Tugenden des Charakters werden heute universell als „Tugend“ bezeichnet, die Verstandestugend kann mit dem Begriff der „Fähigkeiten“ verglichen werden.

<sup>21</sup> Es stellt sich im Zusammenhang mit der Ethik im ärztlichen Beruf natürlich die allgemeine Frage: was macht einen guten Arzt aus?

Selbstverständlich spielen primär persönliche Eigenschaften, persönliches Engagement und ärztliches Wissen eine tragende Rolle. Vor allem Fähigkeiten, welche lehr- und erlernbar sind, brauchen Zeit für ihre Entwicklung. Bis zu einem gewissen Grad können solche Kompetenzen auch von nicht sehr tugendhaften Personen ausgeführt werden, jedoch wird sich ein Arzt mit wohlwollenden Charakterzügen relativ rasch von ersterem abheben, und als „besserer Arzt“ im moralischen Sinne bewertet werden.

Der Umgang des Arztes bezüglich Entscheidungen, die einen massiven Eingriff in ein Patientenleben darstellen, hängt wesentlich von zuvor genannten Punkten ab, aber auch davon, wie empathisch und integrier er seine Tätigkeit ausübt. Für den Patienten sind vor allem die Punkte Vertrauenswürdigkeit und Ehrlichkeit, die Fähigkeit zur Kommunikation, die

---

<sup>20</sup> Wallner, Jürgen: Health Care zwischen Ethik und Recht, S. 68

<sup>21</sup> Wallner, Jürgen: Health Care zwischen Ethik und Recht, S. 58

Achtsamkeit und Aufmerksamkeit des Arztes, sowie seine Kritik- und Kooperationsfähigkeit von Bedeutung.<sup>22</sup> Vor allem für Patienten, die nicht mehr in der Lage dazu sind, selbstbestimmt handeln zu können, spielt ein Arzt mit all diesen unersetzlichen Eigenschaften eine äußerst wichtige Rolle.

## **5 Das Selbstbestimmungsrecht**

### **5.1 Die Selbstbestimmung**

#### **5.1.1 Was ist unter Selbstbestimmung zu verstehen?**

„Selbstbestimmung ist das, worum es im Leben überhaupt geht. Ohne sie kannst Du am Leben sein, aber Du würdest nicht leben, du würdest nur existieren.“ (Michael Kennedy/Lorin Lewin)

Mit Selbstbestimmung wird die Möglichkeit beschrieben, das eigene Leben kontrollieren zu können, unter der Voraussetzung von Wahlmöglichkeiten zwischen verschiedenen akzeptablen Alternativen.

Seit Jahrzehnten werden im Bereich behinderter Menschen Selbstbestimmung und Privatautonomie thematisiert, die privatautonome Gestaltung der Lebens- und Rechtsverhältnisse alter und pflegebedürftiger Menschen werden bisher jedoch nur in bescheidenem Ausmaß behandelt – und das, obwohl auch sie ihre Rechtsverhältnisse grundsätzlich selbstbestimmt gestalten können und sollen. Welches Ausmaß an individueller und kollektiver Gestaltungsmöglichkeit steht jenen Personengruppen zur Verfügung? Welche Frage sich jedoch vorrangig stellt – und diese birgt oftmals außergewöhnlich schwierige Entscheidungsfindungen in sich, ist, inwieweit alte Menschen – wobei Alter an sich kein Kriterium darstellt - oder auch andere Individuen mit besonderen Bedürfnissen in der Lage sind, Eigenverantwortung aufgrund einer zu einem

---

<sup>22</sup> Wallner, Jürgen: Health Care zwischen Ethik und Recht, S. 58 - 61

gewissen Grad nötigen körperlichen und intellektuellen Fähigkeit, und somit Selbstbestimmung zu leben.<sup>23</sup>

Äußerst dünn ist die Grenzfläche zwischen Personen, welche selbstbestimmt und somit eigenverantwortlich – zumindest zum Teil - handeln können, und solchen, die Fürsorge erfordern, was auch oft Maßnahmen gegen den Patientenwillen rechtfertigt.

Im medizinischen Sektor ist die sensible Thematik der Selbstbestimmung sehr stark herausgefordert, vor allem dann, wenn durch fehlende Handlungs- oder Bewegungsfreiheiten Einschränkungen im Bereich der Patientenautonomie vorhanden sind, welche oft zusätzlich durch mangelhaft möglicher Kommunikation bzw. nicht mehr möglicher Kommunikation zwischen Arzt und Patient (z.B. im Falle schwerer geistiger Behinderungen, nicht mehr einwilligungsfähigen Demenzkranken oder sogar Wachkomapatienten) zu einer deutlichen Erschwernis in Behandlungsentscheidungen führt. Und dies führt unweigerlich zu einem wohlwollenden Paternalismus.<sup>24</sup>

Unter „Paternalismus“ wird in der Medizinethik darüber diskutiert, inwiefern man, mit Berufung auf die Fürsorge, auch Eingriffe in autonome Patientenentscheidungen rechtfertigen kann. Als paternalistisch darf man in diesem Kontext dann Maßnahmen verstehen, wenn sie dadurch gerechtfertigt werden, dass sie das Wohl von Personen auch gegen deren Willen schützen. Unterschieden wird hierbei zwischen einem „starken“ Paternalismus, welcher Bezug nimmt auf Entscheidungen für einwilligungsfähige Personen, und einem „schwachen“ Paternalismus, bei dem über das Wohl nicht einwilligungsfähiger Personen entschieden wird.<sup>25</sup>

Autonomie ist für sich zwar nicht mittels Entscheidungstreffung durch andere zu ersetzen, jedoch bleibt in gesonderten Situationen keine andere Wahl, als sich für das sogenannte kleinste Übel zu entscheiden – welches entweder durch Vorsorge durch die eigene Person, oder eine möglichst empathische

---

<sup>23</sup> Ganner, Michael: Selbstbestimmung im Alter, S. 235

<sup>24</sup> Eibach, Ulrich (1997): Vom Paternalismus zur Autonomie des Patienten? Medizinische Ethik im Spannungsfeld zwischen einer Ethik der Fürsorge und einer Ethik der Autonomie. In Zeitschrift für medizinische Ethik 43(3), 215–231.

<sup>25</sup> <http://www.drze.de/im-blickpunkt/patientenverfuegungen/module/medizinischer-paternalismus>, Zugriff am 01.07.2012

Fremdbestimmung durch, im besten Falle, bekannte Vertrauenspersonen bedeutet. Unvermeidlicherweise unterliegen auch solche Menschen fremden Einflüssen, weswegen ein selbstkritisches und reflektiertes Handeln von besonderer Wichtigkeit ist.

Entscheidende Grundlage der Privatautonomie ist die freie Willensbildung wie auch Willensäußerung und in der Folge die Akzeptanz des individuellen Willens durch die Rechtsordnung, indem mit der freien Willenserklärung direkt Rechtsfolgen verbunden werden.<sup>26</sup> Dass es jedoch möglich ist, unbegrenzte Selbstbestimmung im Sinne reiner Willkür der betroffenen Person zu gewährleisten, muss natürlich verneint werden.

Vielmehr endet die Privatautonomie einer Person grundsätzlich dort, wo dadurch in nicht zu rechtfertigender Weise in die Autonomie einer anderen Person eingegriffen wird bzw. werden muss.<sup>27</sup> In dieser Hinsicht beinhaltet bereits jede Rechtsordnung eine äußere Grenze der Privatautonomie.<sup>28</sup>

Was darf man nun jedoch als Privatautonomie verstehen?

Privatautonomie meint das Ausmaß der Selbstbestimmung des Individuums in der kompletten Rechtsordnung, auch wenn sie nicht in allen Bereichen gleichmäßig stark ausgebildet ist.<sup>29</sup>

Definiert wird Privatautonomie generell als die dem Einzelnen von der Rechtsordnung eingeräumte Erlaubnis, die eigenen Angelegenheiten, die auch intersubjektive Bezüge aufweisen, nach eigenem Willen grundsätzlich frei zu gestalten und durchzuführen.<sup>30</sup> Die Privatautonomie ist grundsätzlich

---

<sup>26</sup> Ausführlich zum Wesen von Wille und Erklärung s. Flume, Rechtsgeschäft 45 ff. Das Korrelat zur Selbstbestimmung stellt daher auch die Selbstverantwortung, nämlich das Einstehenmüssen für die Rechtswirkungen, dar.

<sup>27</sup> Schon Martini titulierte, dass das Respektieren der gegenseitigen Freiheit eine geringfügige Beschränkung des eigenen natürlichen Freiheitsrechts mit sich bringt, was aber „durch die Sicherstellung aller übrigen angeborenen und erworbenen Rechte reichlich vergütet“ werde; Martinis Entwurf I 2 § 6; vgl Barta in: Barta/Palme/Ingenhaeff (Hg) 84.

<sup>28</sup> Kramer vertritt dasselbe, wenn er von den „immanenten Grenzen“ der Privatautonomie spricht; Die „Krise“ des liberalen Vertragsdenkens (1974) 55f. Er leitet daraus ab, dass der institutionelle Rechtsmissbrauch nicht erst aus der Sittenwidrigkeit abzuleiten ist, sondern schon aus der Grenze, die dem Recht als einer sinn- und zweckhaften Gemeinschaftsordnung immanent ist; ebenda 51.

<sup>29</sup> Ganner (Hrsg.): Selbstbestimmung im Alter, 74.

<sup>30</sup> Dabei gibt es in der Formulierung natürlich immer wieder geringfügige Differenzen; vgl Barta, Zivilrecht 306 ff mwH; Fischer, Begriff 15 ff, der immerhin 13 verschiedene Definitionen von Privatautonomie und Vertragsfreiheit anführt.

ein Teil des zwingenden Rechts, sodass davon zwar kein Gebrauch gemacht werden muss, allerdings kann drauf aber ebenso wenig verzichtet werden.<sup>31</sup> Grundsätzlich wird zwischen zwei verschiedenen Arten von Privatautonomie unterschieden: die formale und die materielle Privatautonomie, wobei unter formaler Privatautonomie rein die Einräumung rechtlicher Handlungsmöglichkeiten, und unter materieller Privatautonomie die realen, insbesondere auch materiellen Handlungsmöglichkeiten, verstanden wird.<sup>32</sup>

### **5.1.2 Beurteilung der Einsichts- und Urteilsfähigkeit**

Voraussetzung für die Durchführung von einer medizinischen Maßnahme ist, dass sie erstens eine medizinische Indikation aufweist und zweitens der einsichts- und urteilsfähige Patient eingewilligt hat. Die Einsichts- und Urteilsfähigkeit ist dann gegeben, wenn der Patient den Grund und die Bedeutung einer Behandlung einsehen und verstehen, und nach dieser Einsicht seinen Willen bestimmen kann.<sup>33</sup>

Die Beurteilung, ob Einsichts- und Urteilsfähigkeit bestehen, liegt primär an dem behandelnden Arzt, der, wenn für ihn diesbezüglich Zweifel bestehen, das Gericht zur Rate ziehen kann.<sup>34</sup> Weil die Grenze der Einsichts- und Urteilsfähigkeit bei den betroffenen Personen oftmals aber nicht genau festgelegt werden kann, da eben Diskretions- und Dispositionsfähigkeit im Einzelfall nur schwerlich eindeutig feststellbar sind, besteht in der Praxis für die zu beurteilenden Personen, also für den Richter und den Arzt als Sachverständigen, ein breit gefächertes Beurteilungsspielraum.<sup>35</sup> Weiters ist es oft nicht eindeutig klar, welche Kriterien zur Bestimmung der Einwilligungsfähigkeit heranzuziehen sind.<sup>36</sup> In erster Linie entscheidet also der zuständige Arzt über die Einwilligungsfähigkeit anhand von Kriterien, die

---

<sup>31</sup> Vgl Fischer, Begriff 16.

<sup>32</sup> Vgl Hönn, Jura 1984, S. 68.

<sup>33</sup> RV 1299 BlgNr 22. GP 5; siehe auch A. Kletecka, a.a.O. (FN 3), S. 136.

<sup>34</sup> RV 296 BlgNR 21. GP 60; Beclin, Die wichtigsten Neuerungen durch das Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 2001 (KindRÄG), JAP 2001/2002, S. 121.

<sup>35</sup> Kopetzki, Grundriss Rz 249.

<sup>36</sup> Lipp, Freiheit 61 ff.

ihm die Möglichkeit bieten, seine subjektiven Überzeugungen entscheidungsbestimmend zu verwerten.<sup>37</sup>

Zu denken geben sollte dabei die Position des Arztes, welche eine Doppelfunktion innehat. Auf der einen Seite hat der eine Verpflichtung zur Aufklärung, auf der anderen Seite hat er zu beurteilen, ob der Patient, basierend auf dem Boden der eigenen Aufklärung, Ziel, Verfahren und Risiken der Behandlung verstanden hat, und fähig ist, diese Information zu einem eigenen Willen zu verarbeiten und auch zu äußern. Eine Problematik zeigt sich z. B. dann, wenn der behandelnde Arzt von der Notwendigkeit einer Behandlung generell bzw. von einer bestimmten Behandlungsmethode überzeugt ist und diese dem Patienten vermitteln möchte, sich der Patient jedoch gegen diesen Weg entscheidet. In diesem Fall wäre es wohl so, dass der Behandler wohl eher als sonst an dessen Einsichts- und Urteilsfähigkeit zweifeln würde.<sup>38</sup> Wie kann man dieser Problematik entgegen?

Um effizienten Rechtsschutz bieten zu können, müsste man sich daher wohl um objektiv relativ leicht nachprüfbar Kriterien halten, mit denen allerdings die Gefahr einer gewissen Pauschalierung, also Gleichbehandlung trotz unterschiedlicher Voraussetzungen,<sup>39</sup> einhergeht.

Eine individuelle Beurteilung der Einwilligungsfähigkeit erscheint den Ärzten jedoch trotz vorangegangener Problematik durchaus zumutbar, da im Rahmen der ärztlichen Aufklärung die Möglichkeit besteht, die erforderlichen Informationen für die Beurteilung der Einwilligungsfähigkeit einzuholen.<sup>40</sup>

Eine Besonderheit stellt diesbezüglich § 154b des ABGB dar, wonach das Gericht von Amts wegen oder auf Antrag einer der Obsorge berechtigten Person bei verlangsamter Entwicklung, psychischer Krankheit oder geistiger Behinderung die fehlende Einsichts- und Urteilsfähigkeit eines Kindes feststellen kann,<sup>41</sup> wobei diese gerichtliche Feststellung spätestens mit der

---

<sup>37</sup> so auch Taupitz in: Taupitz (Hg) D 78.

<sup>38</sup> Ganner, Michael: Selbstbestimmung im Alter, S. 242

<sup>39</sup> Damit soll das Diskriminierungsverbot angesprochen werden, wonach bei sachlicher Rechtfertigung eine Ungleichbehandlung richtiggehend zu erfolgen hat.

<sup>40</sup> Vgl auch Belling, FuR 1990, 68 (75).

<sup>41</sup> Dies ermöglicht auch dem Arzt die Anregung der gerichtlichen Feststellung, wobei unklar ist, ob der Arzt allenfalls auch verpflichtet ist, diesbezüglich das Gericht zu informieren.

Volljährigkeit ihre Wirkung verliert.<sup>42</sup> Diese Bestimmung ist ohne Unterschied auf Personen unter Sachwalterschaft heranzuziehen, wobei hier aber die gerichtliche Feststellung ihre Wirkung mit Aufhebung der Sachwalterschaft und nicht mit der Volljährigkeit, welche unabdingbare Voraussetzung der Bestellung eines Sachwalters ist, verliert.<sup>43</sup>

Der in der Straf- und Zivilrechtslehre entwickelte Begriff der Einsichts- und Urteilsfähigkeit wird in § 36 UbG beschrieben und davon pauschal auf die Einwilligung in die medizinische Behandlung übertragen:<sup>44</sup>

- (1) „Kann der Kranke den Grund und die Bedeutung einer Behandlung einsehen und seinen Willen nach dieser Einsicht bestimmen, so darf er nicht gegen seinen Willen behandelt werden; besondere Heilbehandlungen einschließlich operativer Eingriffe dürfen nur mit seiner schriftlichen Zustimmung durchgeführt werden.
- (2) Kann der Kranke den Grund und die Bedeutung einer Behandlung nicht einsehen oder seinen Willen nicht nach dieser Einsicht bestimmen, so darf er, wenn er minderjährig oder ihm ein Sachwalter bestellt ist, dessen Wirkungskreis Willenserklärungen zur Behandlung des Kranken umfasst, nicht gegen den Willen seines gesetzlichen Vertreters oder Erziehungsberechtigten behandelt werden; besondere Heilbehandlungen einschließlich operativer Eingriffe dürfen nur mit schriftlicher Zustimmung des gesetzlichen Vertreters oder Erziehungsberechtigten durchgeführt werden. Hat der Kranke keinen gesetzlichen Vertreter oder Erziehungsberechtigten, so hat auf Verlangen des Kranken oder seines Vertreters das Gericht über die Zulässigkeit der Behandlung unverzüglich zu entscheiden; besondere Heilbehandlungen einschließlich operativer Eingriffe bedürfen der Genehmigung des Gerichtes.“<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> „Keinesfalls darf ohne Notwendigkeit allzu pauschal und bloß vorsorglich in das Selbstbestimmungsrecht und die Geschäftsfähigkeit minderjähriger Kinder eingegriffen werden (Art 8 Abs 2 MRK)“; RV 296 BlgNR 21. GP 60.

<sup>43</sup> Schauer, NZ 2001, 275 (281)

<sup>44</sup> RV 296 BlgNR 21. GP 29 und 54; Fischer-Czermak, ÖJZ 2002, 293.

<sup>45</sup> <http://www.familienrecht.at/index.php?id=4276>, Zugriff am 07.07.2012

Zur Geschäftsfähigkeit volljähriger Personen soll final noch folgende Tabelle das Themengebiet veranschaulichen.

**Tabelle 2 Geschäftsfähigkeit volljähriger Personen <sup>46</sup>**

	<b>Personen(gruppe)</b>	<b>Rechtsgrundlage</b>
<u><i>I. geschäftsfähig</i></u>	1. (geistig gesunde) Volljährige (Personen ab dem 18. Lebensjahr); 2. behinderte Personen <u>ohne</u> Sachwalter; 3. behinderte Personen mit partiellem Sachwalter <u>außerhalb</u> dessen Wirkungskreises	§ 18 ABGB  § 18 ABGB § 18 ABGB
<u><i>II. beschränkt geschäftsfähig</i></u>	1. behinderte Personen mit Sachwalter für <u>alle</u> Angelegenheiten  2. behinderte Personen mit partiellem Sachwalter <u>innerhalb</u> dessen Wirkungskreises; 3. behinderte Personen mit einstweiligem Sachwalter innerhalb dessen Wirkungskreises	§ 268 Abs 3 Z 3, §§280, 865 Satz 2 ABGB § 268 Abs 3 Z 1/2, §§280, 865 Satz 2 ABGB § 120 AußStrG
<u><i>III. geschäftsunfähig</i></u>	Personen <u>ohne</u> Gebrauch der Vernunft ( <u>individuelle</u> Prüfung!) Hinweis: ausgenommen sind nur die Taschengeldgeschäfte!	§§ 21, 865 Satz 1 ABGB § 280 Abs 2 ABGB

<sup>46</sup> [http://www.pflegenetz.at/index.php?id=78&no\\_cache=1&tx\\_ttnews\[tt\\_news\]=396](http://www.pflegenetz.at/index.php?id=78&no_cache=1&tx_ttnews[tt_news]=396), Zugriff am 02.07.2012

### 5.1.3 Die Einwilligung als Voraussetzung für eine ärztliche Behandlung

Neben dem § 110 öStGB, welcher Bestimmungen über die eigenmächtige Heilbehandlung beinhaltet, ist der § 16 ABGB<sup>47</sup> von großer Wichtigkeit für die Selbstbestimmung des Einzelnen im rechtlichen Sinne – das Recht auf Autonomie wird somit strafrechtlich sowie zivilrechtlich im Rahmen des bürgerlichen Rechts festgehalten. „Diese Norm besagt also, dass der Mensch aufgrund seiner Vernunft ab der Geburt als Person zu betrachten ist und unabhängig von seiner Staats- oder Religionszugehörigkeit individuelle Rechte besitzt. Diese subjektiven Rechte, die in der Existenz als Mensch verwurzelt sind, werden Persönlichkeitsrechte genannt und sind grundsätzlich unzulässig. Diese absoluten Rechte sind in ihrer Reichweite durch die Interessen der Allgemeinheit limitiert, sodass eine Entscheidung immer abgewogen werden sollte. Persönlichkeitsrechte wie das Recht auf Leben, Gesundheit und körperlich-geistige Unversehrtheit werden unter anderem im § 16 angesprochen. Die Möglichkeit eines Kranken im Sinne der Selbstbestimmung eine ärztliche Behandlung zu verweigern ist ebenfalls auf diesen Paragraphen zu beziehen.

Das Recht auf Freiheit ist einerseits als körperliche Bewegungsfreiheit andererseits als Willenbildungsfreiheit zu verstehen. Daraus begründet sich, dass eine eigenmächtige Heilbehandlung durch einen Arzt eine Verletzung des Persönlichkeitsrechtes auf körperliche Unversehrtheit und eine Beeinträchtigung der Willenbildungsfreiheit darstellt.“<sup>48</sup>

Daraus resultiert also die Strafbarkeit eines behandelnden Arztes bei Nichteinwilligung bzw. bei Nichtvorhandensein einer Einwilligung in die Behandlung laut § 110 StGB. Ein Patient hat das Recht, eine Behandlung ohne Bekanntgabe von Gründen abzulehnen sowie auch lebensnotwendige medizinische Maßnahmen zu verweigern; somit hat der Patient ein

---

<sup>47</sup> Gesetzestext des § 16 ABGB: Jeder Mensch hat angeborne, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte, und ist daher als eine Person zu betrachten. Slavery oder Leibeigenschaft, und die Ausübung einer darauf sich beziehenden Macht, wird in diesen Ländern nicht gestattet.

<sup>48</sup> Vgl. Schwimmann: ABGB Praxiskommentar, 67-71.

uneingeschränktes Vetorecht.<sup>49</sup> Dies macht deutlich, dass der Patient ein durch die Gesetzgebung vorrangiges Selbstbestimmungsrecht zugunsten einer möglichen Fürsorgepflicht hat.<sup>50</sup> Einzig eine Behandlung im Notfall kann das Entfallen der Einwilligung begründen und rechtfertigen.

Solange der Patient allerdings einsichts- und urteilsfähig ist, sieht das Gesetz unbedingt vor, vor der Behandlung die höchstpersönliche Einwilligung bzw. Ablehnung einzuholen.

### **5.1.4 Die medizinische Behandlung**

Im ABGB sind unter anderem in § 146c, § 283, 284 h und im PatVG §2 Bestimmungen über die Regelungen von medizinischen Behandlungen angeführt.

Der Begriff der medizinischen Behandlung schließt an den weiten Behandlungsbegriff des § 110 StGB an,<sup>51</sup> welcher Erläuterungen über die eigenmächtige Heilbehandlung enthält. So ist darüber folgender Gesetzestext zu lesen:

(1) „Wer einen anderen ohne dessen Einwilligung, wenn auch nach den Regeln der medizinischen Wissenschaft, behandelt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Hat der Täter die Einwilligung des Behandelten in der Annahme nicht eingeholt, daß durch den Aufschub der Behandlung das Leben oder die Gesundheit des Behandelten ernstlich gefährdet wäre, so ist er nach Abs. 1 nur zu bestrafen, wenn die vermeintliche Gefahr nicht bestanden hat und er sich dessen bei Aufwendung der nötigen Sorgfalt (§ 6) hätte bewusst sein können.

(3) Der Täter ist nur auf Verlangen des eigenmächtig Behandelten zu verfolgen.“<sup>52</sup>

---

<sup>49</sup> Kopetzki, Einleitung und Abbruch der medizinischen Behandlung beim einwilligungsunfähigen Patienten, iFamZ 2007 (197–204) 197; Bernat, Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei einwilligungsunfähigen Patienten, JBI 2009, 129.

<sup>50</sup> Kopetzki, a.a.O. (FN 6), 198.

<sup>51</sup> RV 296 BlgNR 21. GB (KindRÄG 2001) 19 und 54.

<sup>52</sup> [http://www.jusline.at/110\\_Eigenmächtige\\_Heilbehandlung\\_StGB.html](http://www.jusline.at/110_Eigenmächtige_Heilbehandlung_StGB.html), Zugriff am 22.06.2012

Die Regelungen thematisieren nicht nur die medizinische Behandlung an sich, sondern auch das erweiterte Aktionsfeld des Arztes, was z.B. auf alle Maßnahmen zur Verhütung bzw. Feststellung von Pathologien, sowie Linderung von Schmerzen ohne therapeutische Wirkung, zutrifft. Angelegenheit einer Behandlung können also nicht nur Krankheiten, sondern auch Leiden sein.<sup>53</sup> Weiters fallen auch medizinische Behandlungen darunter, welche nicht aufgrund einer rechtfertigenden medizinischen Indikation durchgeführt werden und die somit nicht als Heilbehandlungen gelten, welche jedoch auch nur durch ärztliche Hand durchgeführt werden dürfen, hier sollen als Beispiele Schönheitsoperationen, Transplantationen und Transfusionen genannt werden.

Therapeutische Maßnahmen, welche von Ausführenden anderer Gesundheitsberufe getätigt werden, z.B. Psychotherapie, gelten nicht als medizinische Maßnahmen.<sup>54</sup>

### **5.1.5 Grenzen der Selbstbestimmung aufseiten des Patienten**

Bei eintretender Einsichts-, Urteils-, Handlungs- und/oder Einwilligungsunfähigkeit – jene Kriterien werden generell als Voraussetzung für die selbstbestimmte Einwilligung in die medizinische (Heil)Behandlung sowie in freiheitsbeschränkende Maßnahmen gehandelt<sup>55</sup> - gibt es in Österreich im Fall einer Erkrankung, die eine nötige Behandlung nach sich zieht, vorsorglich getroffene rechtliche Möglichkeiten. Diese sogenannten antizipierten Formen der Selbstbestimmung sollen im Verlauf der nachstehenden Kapitel durchleuchtet werden.

---

<sup>53</sup> Vgl. dazu auch Kletecka-Pulker, Grundzüge und Zielsetzungen des Patientenverfügungs-Gesetzes, in: Körtner/Kopetzki/Kletecka-Pulker (Hrsg). Das österreichische Patientenverfügungsgesetz (2007) 81.

<sup>54</sup> RV 296 BlgNR 21. GB (KindRÄG 2001) 19 und 54. Vgl dazu näher Barth/Dokalik. In: Barth/Ganner, Handbuch des Sachwalterrechts (2007) 166 ff.

<sup>55</sup> Vgl dazu Kopetzki, Grundriss des Unterbringungsrechts Rz 248 ff.

## 5.2 Von der Selbstbestimmung eingeschränkte betroffene Personengruppen

Hier handelt es sich um Personengruppen, die aufgrund unzureichender geistiger Fähigkeiten auf gesetzliche Vertretung in Rechtsangelegenheiten angewiesen sind.

Dass das Themengebiet der gesetzlichen Vertretung von enormer Wichtigkeit ist, zeigt sich in folgender Abbildung wieder:

Hauptdiagnose Kurze Liste ICD-10. Rev.	Geschlecht	Stationäre Aufenthalte			Alter				Aufenthaltsdauer für Aufenthalte von ... bis ... Tage		
		insgesamt	darunter 0-Tages- aufenthalte	darunter verstorben	0 bis 14 Jahre	15 bis 44 Jahre	45 bis 64 Jahre	65 Jahre u. älter	arithm. Mittel		
									1 +	1-28	1 +
<b>V. Psychische und Verhaltensstörungen (F00-F99)</b>	<b>Z</b>	<b>140.906</b>	<b>16.664</b>	<b>545</b>	<b>11.864</b>	<b>61.358</b>	<b>39.795</b>	<b>27.889</b>	<b>15,1</b>	<b>8,8</b>	<b>8,0</b>
	<b>M</b>	<b>65.952</b>	<b>9.088</b>	<b>268</b>	<b>7.187</b>	<b>30.004</b>	<b>19.514</b>	<b>9.247</b>	<b>15,4</b>	<b>8,4</b>	<b>7,4</b>
	<b>W</b>	<b>74.954</b>	<b>7.576</b>	<b>277</b>	<b>4.677</b>	<b>31.354</b>	<b>20.281</b>	<b>18.642</b>	<b>14,8</b>	<b>9,1</b>	<b>8,6</b>
Demenz (F00-F03)	Z	11.879	339	337	3	32	379	11.465	13,0	9,4	8,7
	M	4.184	136	141	3	21	235	3.925	13,4	9,4	8,6
Psychische und Verhaltensstörungen durch Alkohol (F10)	Z	25.092	4.796	28	246	12.003	11.256	1.587	11,6	6,7	5,3
	M	18.056	3.549	24	107	8.580	8.215	1.154	12,0	6,7	5,4
Psychische und Verhaltensstörungen durch andere psychotrope Substanzen (F11-F19)	Z	5.416	465	7	38	4.319	834	225	15,5	8,8	8,5
	M	3.478	309	7	18	2.934	441	85	15,8	8,8	8,4
Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen (F20-F29)	Z	15.894	940	28	78	8.985	5.420	1.411	24,8	11,1	13,6
	M	8.071	468	14	46	5.324	2.306	395	27,8	11,0	13,5
Affektive Störungen (F30-F39)	Z	36.056	1.954	35	503	13.728	13.864	7.961	16,1	10,6	11,1
	M	12.222	650	17	232	5.032	5.078	1.880	16,0	10,5	10,9
Andere psychische Verhaltensstörungen (Rest von F00-F99)	Z	46.569	8.170	110	10.996	22.291	8.042	5.240	12,8	7,4	5,5
	M	19.941	3.976	65	6.781	8.113	3.239	1.808	12,7	7,0	5,1
VI. Krankheiten des Nervensystems (G00-G99)	Z	112.018	15.499	650	6.863	23.457	37.076	44.622	5,6	4,6	2,3
	M	57.851	6.725	326	3.686	11.883	21.015	21.267	5,1	4,0	1,7
Alzheimer-Krankheit (G30)	Z	3.400	166	84	-	3	82	3.315	11,2	8,8	7,7
	M	1.149	72	40	-	1	46	1.102	12,2	9,2	8,1
Epilepsie (G40-G41)	Z	14.915	2.127	115	3.451	4.702	3.309	3.453	5,5	4,6	3,0
	M	8.280	1.206	52	1.837	2.652	2.144	1.647	5,2	4,4	2,8
Zerebrale transitorische ischämische Attacken (G45)	Z	9.516	334	22	12	351	1.988	7.165	6,1	5,8	4,8
	M	4.283	153	9	4	183	1.090	3.006	5,7	5,5	4,6
Zerebrale Lähmungen und sonstige Lähmunssyndrome (G80-G83)	Z	5.233	181	13	8	168	898	4.159	6,3	6,1	5,0
	M	3.005	1.287	20	746	970	615	674	10,4	7,4	5,9
Andere Krankheiten des Nervensystems (Rest von G00-G99)	Z	81.182	11.585	409	2.654	17.431	31.082	30.015	5,2	4,2	1,7
	M	42.526	4.613	212	1.421	8.563	17.361	15.181	4,7	3,6	1,4
	W	38.656	6.972	197	1.233	8.868	13.721	14.834	5,9	4,8	2,3

Abbildung 2 Spitalsentlassungen 2009 aus Akutkrankenanstalten nach Bundesländern des Standortes der Krankenanstalt, Alter und Geschlecht – Österreich<sup>56</sup>

Hier ist gut zu erkennen, dass eine nicht unbeträchtliche Anzahl an Menschen mit psychischen und Verhaltensstörungen (gesamt 140.906

<sup>56</sup> Hsg. Statistik Austria, Jahrbuch der Gesundheitsstatistik 2010, S. 214

Personen) und Krankheiten des Nervensystems (gesamt 112.018 Personen) im Jahr 2009 aus Akutkrankenanstalten in Österreich entlassen wurden. Auch wenn nicht jeder Einzelne von ihnen eine unbedingte gesetzliche Vertretung benötigt, so darf nicht vergessen werden, dass erstens nicht jeder Erkrankte in eine Anstalt eingewiesen wird, und zweitens, dass viele bereits in den Vorjahren entlassene Menschen oder erkrankte, jedoch nicht im Krankenhaus zumindest temporär untergebrachte Menschen, in dieser Summe nicht einkalkuliert sind.

Für die Auslegung des rechtlichen Krankheitsbegriffs der psychischen Erkrankung stehen drei Gruppen psychischer Beeinträchtigungen im psychiatrischen Sprachgebrauch zur Verfügung: körperlich begründbare Psychosen, endogene Psychosen sowie die Gruppe der Neurosen, reaktiven Störungen und Psychopathien.<sup>57</sup>

### **5.2.1 Körperlich begründbare Psychosen**

Der ersten Gruppe der psychischen Erkrankungen (auch iSd § 3 UbG und des § 4 HeimAufG)<sup>58</sup> können körperlich begründbare – also organische, exogene - Ursachen zu Grunde liegen.

Unter körperlich begründbaren Psychosen sind jene seelischen Störungen zu verstehen, die durch organische Veränderungen des Gehirns verursacht Ursachen können sein: Hirngefäßerkrankungen wie z.B. Arteriosklerose, Hirninfarkt oder Herzinsuffizienz; Stoffwechselstörungen wie z.B. Diabetes, Fettstoffwechselstörungen, Leber- und Nierenerkrankungen; Vitaminmangelzustände wie z.B. Vitamin-B-Mangel nach Magenoperationen; Vergiftungen wie z.B. bei Alkoholismus oder Drogenabhängigkeit oder Blei- und Kupfervergiftungen; Entzündungen wie z.B. die FSME oder Hirnhautentzündung; Hirntumore; traumatische Hirnschädigungen wie z.B. Gehirnerschütterung, Gehirnprellung oder Hirnblutung; sowie Störungen des Hirndrucks.<sup>59</sup>

---

<sup>57</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 64–119

<sup>58</sup> Zu § 4 HeimAufG s – unter Bezugnahme auf Kopetzki, Unterbringungsrecht II 491–496 – Barth/Engel, Heimrecht § 4 HeimAufG Anm 17

<sup>59</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 66; Kopetzki, Unterbringungsrecht II 491

Die zahlenmäßig am häufigsten vorkommende organische Psychose ist die senile und präsenile Demenz, welche Symptome in Form von Störungen unterschiedlicher Zusammensetzung bezüglich geistig-seelischer Leistungen wie Gedächtnis, Denkvermögen, Sprache und praktisches Geschick, zeigt. Demenzerkrankungen haben meist multifaktorielle Ursachen, wobei die Alzheimererkrankung die häufigste ist.<sup>60</sup>

Wie schon an der Alterspyramide Österreichs zu erkennen ist, steigt die Anzahl der älteren Bevölkerungsschicht kontinuierlich an, während sich die Geburtenrate im Sinken befindet. Mit dem Alter sind oftmals Krankheiten verbunden, die mit einer nötig werdenden gesetzlichen Vertretung einhergehen. Nicht zu untergraben ist jedoch, dass eine zunehmend größere Anzahl Älterer bis kurz vor ihrem Lebensende aktiv, selbstständig und lebensstüchtig bleibt. Erstmals ist eine breite Bevölkerungsschicht in die Lage versetzt, in der nachberuflichen Phase einen in jeder Beziehung qualitativ hochstehenden Lebensstil zu entwickeln. Somit ist „Altern“ gestaltbar – günstigenfalls mit dem Ziel, die eigene Selbstbestimmung zu erhalten. Und die Selbstbestimmung des Menschen ist der Kern seiner unantastbaren Würde.<sup>61</sup>

## **5.2.2 Endogene Psychosen**

Unter endogenen Psychosen werden all jene psychischen Krankheiten verstanden, bei denen, zumindest zum festgelegten Zeitpunkt, keine körperliche Ursache zugrunde liegt.

Die Einteilung der endogenen Psychosen kann wie folgt erfolgen: die Schizophrenien, die affektiven (manisch-depressiven) Psychosen, die schizoaffektiven Psychosen, welche zwischen diesen beiden Störungen liegt, sowie schließlich auch die wahnhaften Störungen.<sup>62</sup>

Schizophrene Erkrankungen können symptomatische Ausprägungen erlangen im Bereich von Konzentrations- und Aufmerksamkeitstörungen,

---

<sup>60</sup> Kopetzki, Unterbringungsrecht II 491; ders, Grundriss<sup>2</sup> Rz 84; siehe auch umfassend Brosch, Demenzielle Syndrome – eine einführende Übersicht, iFamZ 2007, 189

<sup>61</sup> [http://www.durchblick-siegen.de/themes/ds/pdf/02\\_06/seite08.pdf](http://www.durchblick-siegen.de/themes/ds/pdf/02_06/seite08.pdf), Zugriff am 18.06.2012

<sup>62</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 74 f; ähnlich auch Kopetzki, Unterbringungsrecht II 492

Störungen des inhaltlichen und formalen Denkens, des Ich-Gefühls, der Wahrnehmung bis hin zur Affektivität und Psychomotorik.

Nicht beeinträchtigt sind in der Regel das Bewusstsein, die Intelligenz, die Orientierung und das Gedächtnis.<sup>63</sup>

Die Unterteilung schizophrener Psychosen erfolgt in der konventionellen Klassifizierung in die paranoid-halluzinatorische Form, welche am häufigsten vorkommt, die hebephrene und die katatone Form, in die Schizophrenia simplex und in das schizophrene Residuum.<sup>64</sup> Folgend werden jene Begriffe erläutert:

- Die Klinik der paranoiden Form zeichnet sich aus durch dauerhafte Wahnvorstellungen, welche meist von akustischen Halluzinationen oder anderen Wahrnehmungsstörungen begleitet sind. Als Beispiele für die häufigsten wahnhaften Symptome können Eifersuchts-, Beziehungs-, Verfolgungs-, Abstammungs- und Sendungswahn herangezogen werden. Die Betroffenen berichten gehäuft von Stimmen, welche sie bedrohen oder ihnen Befehle geben, sowie nicht verbalen Trugbildern wie Pfeifen, Brummen oder Lachen.
- Die hebephrene Form wird bestimmt durch affektive Gemütsveränderungen, die Stimmung des Betroffenen ist flach und unpassend und wird oftmals begleitet von Kichern bzw. selbstzufriedenem Lächeln, von Grimassenschneiden oder hypochondrischem Jammern. Die Gedankengänge sind ungeordnet und die Sprache meist weitschweifig.
- Die katatone Schizophrenie zeichnet sich aus durch psychomotorische Störungen, welche zwischen Erregung und Erstarrung wechseln können. Die Kranken verharren wie Wachsfiguren in bizarren und unsinnigen Stellungen. Im Gegenzug kann es in Erregungszuständen wiederum zu sogenannten Bewegungstürmen kommen.

---

<sup>63</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 75 f

<sup>64</sup> S hierzu und zum Folgenden Haller, Psychiatrisches Gutachten 78 f.

- Die Schizophrenia simplex ist unauffälliger als die anderen Unterformen der Schizophrenie. Menschen mit dieser Schizophrenieform gelten als Sonderlinge und Eigenbrötler, da sie oft in sich selbst versunken, unkonzentriert und ziellos wirken.
- Das schizophrene Residuum, welches erst im späteren Verlauf der Schizophrenie auftritt, wird durch Antriebs-, Konzentrations- und Affektstörungen charakterisiert. Die Klinik zeigt psychomotorische Verlangsamung, deutliche Aktivitätsminderung, Affektverflachung, sowie Passivität.

Unter affektiven Psychosen werden seelische Erkrankungen verstanden, die sich über Störungen des Antriebs, der Stimmung, des Gefühls und der vegetativen Funktionen definieren.

Ausprägungsformen können die Depression (Melancholie) oder die Manie sein, wobei sie in zeitlich abgesetzten Phasen verlaufen, welche sich in einem dazwischen liegenden gesunden Intervall vollständig zurückbilden.<sup>65</sup>

Auch wahnhaftige Störungen gelten als endogene Psychosen, wobei der Wahn im Gegensatz zu den schizophrenen Erkrankungen als konstantes isoliertes

und primäres Symptom auftritt. Inhalt des Wahnhaften und Zeitpunkt seines Auftretens hängen oftmals von der Lebenssituation des Betroffenen ab, als Beispiel soll hier Verfolgungswahn bei Mitgliedern von Minderheiten genannt werden. Mit Ausschluss von Handlungen und Einstellungen, die direkten Bezug auf den Wahn oder das Wahnsystem haben, sind Affekt, Sprache und Verhalten des Kranken normal.<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 87. Verlaufen affektive Psychosen phasisch, werden die Synonyma manisch depressive Krankheit und Zylothymie verwendet; s Haller, aaO.

<sup>66</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 80.

### 5.2.3 Neurosen, reaktive Störungen und Psychopathien (Persönlichkeitsstörungen)

Nach psychoanalytischem Verständnis versteht man unter einer Neurose eine psychisch bedingte Störung des Gesundheitszustandes, deren Symptome unmittelbare Folge und symbolischer Ausdruck eines unbewussten seelischen Konfliktes sind.<sup>67</sup>

Nach WHO-Leitlinien erfolgt die Einteilung neurotischer Störungen in Angstneurosen (darunter versteht man nicht auf ein bestimmtes Objekt oder eine bestimmte Situation gerichtete, sich diffus steigernde Angst, sowie Panikstörungen und Panikattacken), phobische Störungen (welche durch Konfrontation mit bestimmten

Objekten, Personen, Situationen oder Tätigkeiten ausgelöst werden, z.B. Klaustrophobie), Zwangsneurosen

(wie z.B. Zwangsgedanken, -befürchtungen und -handlungen, z.B. Waschzwang)

und Zwangsstörungen (z.B. Hypochondrie)<sup>68</sup>.

Eine reaktive Störung steht in enger zeitlicher und meist inhaltlicher Beziehung

zu außergewöhnlichen seelischen oder körperlichen Belastungen.<sup>69</sup>

- Die posttraumatische Belastungsstörung ist eine Reaktion auf ein belastendes Ereignis wie Naturkatastrophen, Massenunfälle, Kriegereignisse, oder auch schwere Verbrechen. Charakteristisch ist hier nach einem anfänglichen Zustand der „Betäubung“ das Verfallen in Depressionen, Angst und Verzweiflung, weiters wird das Trauma in der Erinnerung oder in Alpträumen wiederholt neuerlich erlebt.
- Protrahierte Konfliktreaktionen sind seelische Reaktionen auf Trennungserlebnisse und Verlust, wie z.B. Arbeitsplatzverlust, Pensionierung, Scheidung oder Tod eines Angehörigen. Dies führt zu

---

<sup>67</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 96 mwN

<sup>68</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 100 f.

<sup>69</sup> S hierzu und zum Folgenden Haller, Psychiatrisches Gutachten 104 f.

Freudlosigkeit, Trauer, übermäßiges Grübeln, Antriebs- und Lustlosigkeit sowie zur Reaktivierung frühkindlicher Trennungsängste.

- In akuten Belastungs- oder Konfliktreaktionen können reaktive Störungen zu Kurzschlusshandlungen krimineller Art führen.

Unter Persönlichkeitsstörungen versteht man Persönlichkeitsmerkmale extremer Ausprägungen.

Im Alltag führen sie zu Störungen und Beeinträchtigungen des Betroffenen. Personen mit Persönlichkeitsstörungen weichen ohne Vorliegen einer psychischen Erkrankung in ihrer Wahrnehmung, in ihrem Denken, Fühlen und Handeln vom Bevölkerungsdurchschnitt deutlich ab. Sie sind multifaktoriell bedingt und liegen vor allem genetischen, hirnrnorganisch-neurobiologischen und psychologischen Faktoren zu Grunde.<sup>70</sup>

Der Beginn der Störung liegt immer in der Kindheit oder Jugend, und manifestiert sich dauerhaft im Erwachsenenalter. Das auffällige Verhaltensmuster manifestiert sich permanent und gleichförmig. Psychische Störungen

lassen sich unterteilen in z.B die paranoide, die schizoide, die ängstliche oder abhängige Persönlichkeitsstörung.<sup>71</sup>

Nicht jede der vorangegangenen Aufzählungen führt zwangsläufig zu einer Beeinträchtigung der Fähigkeit, ganz oder teilweise selbstbestimmt sein Verhalten zu steuern. Außer Frage steht dies jedoch bei der körperlich begründbaren und der endogenen Psychose, welche somit zum unbestrittenen Kernbereich des rechtlichen Krankheitsbegriffs gehört und was somit im Sachwalterrecht<sup>72</sup>, im Unterbringungsrecht<sup>73</sup> und auch im HeimAufG<sup>74</sup> geregelt ist.

---

<sup>70</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 111.

<sup>71</sup> Haller, Psychiatrisches Gutachten 113.

<sup>72</sup> Kremzow 30 bis 33; Maurer, Sachwalterrecht<sup>3</sup>, § 268 Rz 17; Weitzenböck in Schwimann<sup>3</sup>, § 273 Rz 2.

<sup>73</sup> Kopetzki, Grundriss<sup>2</sup> Rz 84 und 85 mwN.

<sup>74</sup> Barth/Engel, Heimrecht § 4 HeimAufG Anm 2.

Bei den weiteren Störungen lässt sich feststellen, dass die Gerichte diese häufig rechtlich als psychische Krankheiten geltend machen.<sup>75</sup>

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Neurosen, reaktive Entwicklungen und Persönlichkeitsstörungen nur dann als Krankheit definiert werden können, „wenn und so lange die Krankheitssymptomatik und ihre sozialen Folgen sowie die Beeinträchtigung des persönlichen Handlungsspielraums im Wesentlichen vergleichbar sind“<sup>76</sup> und als gleichwertig mit anerkannten psychischen Psychosen gelten.<sup>77</sup>

#### 5.2.4 Geistig behinderte Personen

Wesentliche Merkmale von geistigen Behinderungen – die Rechtsprechung hat dieses medizinische Konzept weitgehend übernommen - sind eine

- vor dem 18. Lebensjahr beginnende,
- eindeutig unterdurchschnittliche allgemeine intellektuelle Leistungsfähigkeit,
- bei zusätzlich gestörter oder verminderter sozialer Anpassungsfähigkeit.<sup>78</sup>

Zwar wird der Begriff der geistigen Behinderung in Fachkreisen oft kritisiert, jedoch wurde bis dato keine konsensfähige Alternative gefunden.<sup>79</sup>

Bezüglich der Geschäftsfähigkeit einer behinderten Person ist im § 280 ABGB zu lesen:

- (1) „Die behinderte Person kann innerhalb des Wirkungskreises des Sachwalters ohne dessen ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung rechtsgeschäftlich weder verfügen noch sich verpflichten.

---

<sup>75</sup> Insofern kritisch Kopetzki, Grundriss2 Rz 86–88.

<sup>76</sup> So Kopetzki, Grundriss2 Rz 87; ähnlich Weitzenböck in Schwimann3, § 273 Rz 2; vgl auch Gaisbauer, Rechtsfragen zum neuen Unterbringungsrecht, RZ 1993, 112.

<sup>77</sup> Kopetzki, Grundriss2 Rz 87.

<sup>78</sup> S Kopetzki, Unterbringungsrecht II 488 f; ders, Grundriss2 Rz 81; im Ergebnis ähnlich Ent/Hopf, Sachwalterrecht 32; Pichler, JBI 1984, 225 (226); Maurer, Das Sachwalterrecht für behinderte Personen (Teil 1), RZ 1986, 50 (51).

<sup>79</sup> S etwa Biewer, Menschen brauchen Menschen – Die Fachzeitschrift der Lebenshilfe Österreich 2005, 5–7.

(2) Schließt die behinderte Person im Rahmen des Wirkungskreises des Sachwalters ein Rechtsgeschäft, das eine geringfügige Angelegenheit des täglichen Lebens betrifft, so wird dieses Rechtsgeschäft mit der Erfüllung der die behinderte Person treffenden Pflichten rückwirkend rechtswirksam.“<sup>80</sup>

So dürfte z.B. der Zahnarzt eine aus zahnärztlicher Sicht indizierte Kompositfüllung im Seitenzahnbereich legen, auch wenn diese mit einem Selbstkostenanteil verbunden ist.

Auch dem Gesetz nach soll nach Möglichkeit eine möglichst umfassende Berücksichtigung des Willens und der Bedürfnisse der behinderten Person stattfinden, was im § 281 des ABGB festgelegt ist.<sup>81</sup>

Im § 268 ABGB a) für behinderte Personen ist folgende Bestimmung niedergeschrieben:

(1) „Vermag eine volljährige Person, die an einer psychischen Krankheit leidet oder geistig behindert ist (behinderte Person), alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten nicht ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst zu besorgen, so ist ihr auf ihren Antrag oder von Amts wegen dazu ein Sachwalter zu bestellen.“<sup>82</sup>

Weiters ist zu lesen, dass der Sachwalter erst als letzte Instanz bestellt werden darf.

### **5.2.5 Körperliche Behinderung**

Das alleinige Vorliegen einer körperlichen Behinderung auf körperlicher Ebene rechtfertigt per se noch nicht die Bestellung einer gesetzlichen Vertretung, der Betroffene hat aber grundsätzlich die Möglichkeit, einen Vertreter zur Wahrnehmung seiner Angelegenheiten zu bevollmächtigen.

Die Gebrechlichkeitspflegschaft wurde durch die Abschaffung des § 269

---

<sup>80</sup> [http://www.jusline.at/280\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/280_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012

<sup>81</sup> [http://www.jusline.at/281\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/281_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012

<sup>82</sup> [http://www.jusline.at/268\\_a%29\\_f%C3%BCr\\_behinderte\\_Personen;\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/268_a%29_f%C3%BCr_behinderte_Personen;_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012

ABGB im Zuge des KindRÄG 2001 ungültig.<sup>83</sup>

Nur in dem Fall, wenn die körperliche mit einer geistigen Behinderung bzw. psychischen Krankheit einhergeht, ist gesetzliche Vertretung von Nöten.

Ansonsten können körperlich Behinderte eine Person ihres Vertrauens mit der Wahrnehmung ihrer Angelegenheiten betrauen.<sup>84</sup>

### **5.2.6 Neurologische Erkrankungen**

Neurologische Erkrankungen sind per se nicht dem rechtlichen Krankheitsbegriff einzugliedern, sie können aber mit psychischen Beeinträchtigungen in Verbindung stehen, welche in ihrem Einfluss auf den persönlichen Handlungsspielraum

des Kranken und die sozialen Folgen durchaus mit psychischen Krankheiten zu vergleichen sind. Als Beispiel sind Anfälle oder die Anfallsneigung eines an Epilepsie Erkrankten für sich nicht als psychische Krankheiten zu qualifizieren,<sup>85</sup> jedoch die typischen Wesensveränderungen welche mit der Epilepsie einhergehen, die epileptische Demenz und epileptische Dämmerzustände werden hingegen als körperlich begründbare Psychosen und somit als psychische Krankheit im Rechtssinn bezeichnet.<sup>86</sup>

### **5.2.7 Koma**

Eine bewusstlose oder sich im Wachkoma bzw. in einem Dämmerzustand befindliche Person ist selbstverständlich nicht in der Lage, eine aktuelle Bevollmächtigung auszusprechen, da es ihr in diesem Fall an Äußerungsfähigkeit mangelt. Insofern stellt sich die Frage, inwieweit für diesen ein Sachwalter bestellt werden kann. Die Rechtssprechung hat deswegen bisher in ausgedehnter Form Interpretation des § 273 Abs 1

---

<sup>83</sup> S nur Stabentheiner in Rummel3, § 269 Rz 1; Maurer3 § 268 Rz 10.

<sup>84</sup> RV 26.

<sup>85</sup> OGH 24.9.1991, 4 Ob 542/91 JBI 1992, 106 = ÖA 1992, 92 = NZ 1992, 270.

<sup>86</sup> LG Feldkirch, 25.9.1992, 1b R 174/91; Kopetzki, Grundriss2 Rz 84 mwN.

ABGB aF das Vorliegen einer geistigen Behinderung angenommen,<sup>87</sup> wobei dieser Standpunkt teilweise von der Lehre übernommen wurde.<sup>88</sup>

Nach medizinischer Terminologie sowie auch nach allgemeinem Verständnis ist ein bewusstloser Mensch weder psychisch krank noch geistig behindert.<sup>89</sup>

Eine Gleichwertigkeit mit diesen beiden Zuständen liegt aber insofern vor, als dass die psychische Beeinträchtigung beim Patienten den persönlichen Handlungsspielraum sogar völlig beseitigt.

Zwar ist im Gesetz nicht konkret geklärt, ob komatöse bzw. bewusstlose Patienten (z.B. durch eingetretene schwere neurologische Krankheiten, etwa wenn jemand nach einem Unfall im Koma liegt oder aufgrund einer Kopfverletzung zwar bei Bewusstsein, jedoch unansprechbar und apathisch ist) dem Sachwalterrecht zu unterwerfen sind, jedoch gehen die Absichten des Gesetzgebers zum Schutz jener Gruppe weitgehend dahin, dass sie sich durch die analoge Anwendung des § 268 Abs 1 auch auf sich im Koma befindliche oder bewusstlose Personen beziehen<sup>90</sup>.

## **5.2.8 Alkoholismus und Suchtkrankheiten**

Nicht mehr einsichts- und urteilsfähige Menschen aufgrund von Alkohol- oder Drogenabusus nehmen an ihrer Anzahl in unserer Gesellschaft stetig zu.

In Österreich sind ca. 330.000 Erwachsene beiderlei Geschlechts alkoholabhängig, wobei es anteilmäßig 80% Männer und 20% Frauen sind. Der Alkoholkonsum von ca. 870.000 Menschen ab dem 16. Lebensjahr in Österreich ist problematisch in dem Sinne, dass sie soviel Alkohol konsumieren, dass ihnen eine Alkoholabhängigkeit droht. Weiters gibt zu denken, dass 5-10% aller Beschäftigten in österreichischen Unternehmen sind alkoholkrank sind.<sup>91</sup>

Nachstehend eine Grafik zur Veranschaulichung der aktuellen Lage in Österreich.

---

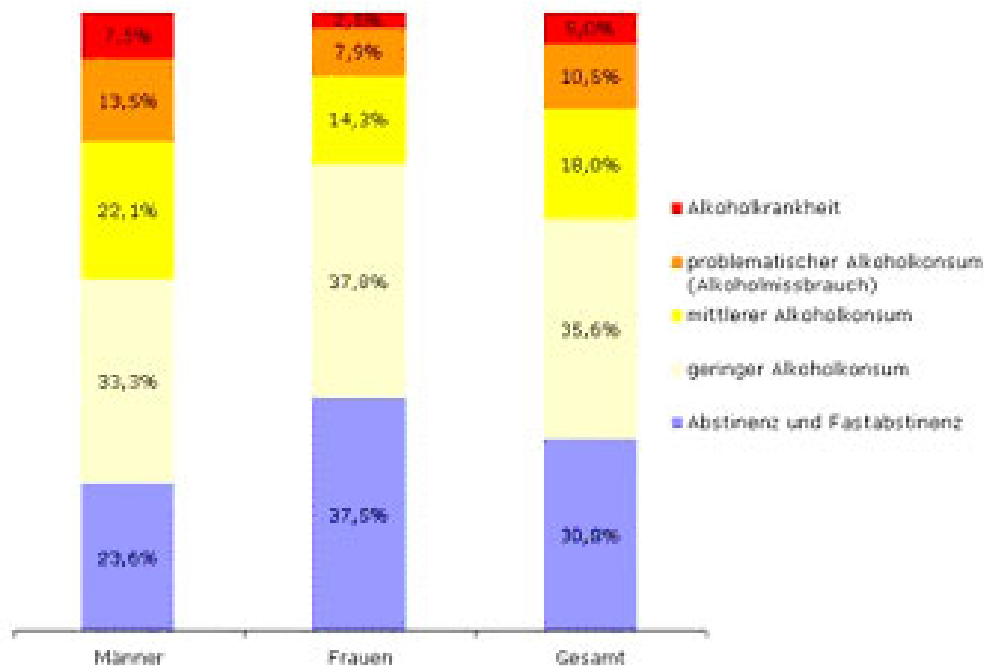
<sup>87</sup> OGH 11.11.1997, 7 Ob 355/97z RdM 1998/6.

<sup>88</sup> So Gamerith, NZ 1988, 61 (62); Weitzenböck in Schwimann<sup>3</sup>, § 273 Rz 3.

<sup>89</sup> Zu den Grenzen der Auslegung s nur Koziol/Welser, Bürgerliches Recht<sup>13</sup> I (2005), 22 f.

<sup>90</sup> Vgl nur Bydlinski, Juristische Methodenlehre 477.

<sup>91</sup> <http://www.meduniqa.at/Medizin/Erkrankungen/Alkoholabhaengigkeit/>, Zugriff am 15.07.2012



**Abbildung 3: Alkoholkonsumgewohnheiten in Österreich im Alter von 14-99 Jahren<sup>92</sup>**

Alkohol- oder Drogenabusus sowie auch Alkohol- oder Drogenabhängigkeit (Sucht) gelten nicht als psychische Krankheiten iSd § 268 Abs 1 (bzw § 4 HeimAufG und § 3

UbG).<sup>93</sup> Sehrwohl aber stellen chronische psychische Schädigungen infolge des ständigen Gebrauchs derartiger Substanzen (zB. organische Hirnschädigungen),

oder auch alkohol- bzw drogeninduzierte organische Psychosen psychische Erkrankungen dar.<sup>94</sup>

<sup>92</sup> <http://www.wissenmachtgesund.at/gesundheit/vorsorge1.html>, Zugriff am 09.07.2012

<sup>93</sup> S RV 742 BlgNR 15. GP 17, wonach Missbrauch von Alkohol und von Drogen nur dann einen Grund für die Bestellung eines Sachwalters sein können, wenn sie Symptom einer „psychischen Erkrankung“ oder „geistigen Behinderung“ sind.

<sup>94</sup> LG Innsbruck, 11.5.1993, 2 B R 67/93; LG Linz, 4.5.1994, 18 R 301/94; LG Innsbruck, 10.12.1991, 1 P R 220/91; LG Linz, 24.6.1993, 18 R 382/93; LG Salzburg, 8.11.1993, 22 A R 370/93; LG St. Pölten, 18.3.1993, R 154/93; 30.3.1994, R 206/94; LGZ Wien, 7.12.1993, 44 R 923/93; LG Graz, 13.1.1997, 6 R 4/97w; LGZ Wien, 29.1.1992, 44 R 1075/91 (Nachweise entnommen Kopetzki, Grundriss2 Rz 90).

### **5.2.9 Spielsucht**

Früher konnte nach § 2 Z 1 EntmO „derjenige, der durch Verschwendung sich oder seine Familie der Gefahr des Notstands preisgab“, auf den rechtlichen Status eines mündigen Minderjährigen

herabgestuft werden, was zur Folge hatte, dass durch die Spielsucht entstandene Vermögensgefährdungen durchaus unter den Tatbestand für eine Entmündigung zugeordnet werden konnte.

Durch das BGBl 1983/136 wurde im § 273 ABGB aF (nunmehr § 268) eingeführt, dass ein Spielsüchtiger nur dann von einem Sachwalter vertreten wird, wenn er ein „krankheitsbedingt“ Getriebener ist.<sup>95</sup>

### **5.2.10 Suizidversuch**

Ein versuchter Selbstmord gilt per se nicht als Symptom einer psychischen Krankheit. Wichtig ist hierbei herauszufinden, ob der Wunsch zu sterben Zeichen einer psychischen Krankheit ist oder aufgrund der freien Entscheidung zustandekam.<sup>96</sup>

### **5.2.11 Paranoia Querulans**

Personen, die unter dem sogenannten Querulantenwahn leiden, vertreten den Standpunkt, dass sich alle öffentlichen Amtsgewalten sowie auch andere Beteiligte wie z.B. die eigenen Anwälte, Richter, oder auch Verwandte und Bekannte, gegen sie verschworen haben und suchen deshalb Abhilfe im permanenten Ansprechen weiterer Gerichte, Behörden und Institutionen.<sup>97</sup>

Dies ist per se aber kein ausreichender Hinweis auf eine psychische Erkrankung und man kann dem somit auch nicht durch Bestellung eines Sachwalters entgegenwirken (s § 268 Abs 2 letzter Satz).<sup>98</sup>

Wichtig ist auch hier die Abklärung, ob die wahnhaftige Verfolgung von Rechtsansprüchen ein Krankheitssymptom ist.<sup>99</sup>

---

<sup>95</sup> OGH 12.12.2004, 5 Ob 112/04p, EF 107.953. S ausführlich Binder, Privatrechtliche Aspekte der Spielsucht, ÖJZ 1998, 175 (175 f).

<sup>96</sup> S hierzu ausführlich Kopetzki, Unterbringungsrecht 2 498 f; ders, Grundriss 2 Rz 91.

<sup>97</sup> Möllhoff, VersMed 1994, 63 (63).

<sup>98</sup> Maurer, Sachwalterrecht 3, § 268 Rz 46.

## 6 Die Patientenverfügung

### 6.1 Was ist unter einer Patientenverfügung zu verstehen?

„Wenn ein Kranker infolge beeinträchtigter oder verlorener Einwilligungs- und Kommunikationsfähigkeit nicht mehr eigenverantwortlich über die Durchführung oder Unterlassung einer medizinischen Intervention entscheiden kann, so insbesondere bei schweren, voraussichtlich tödlich verlaufenden Krankheiten bzw. bewusstlosen Patienten, dann bedarf das ärztliche Handeln einer Rechtsgrundlage, die als Ersatz für die fehlende Einwilligungsfähigkeit herangezogen werden kann.“<sup>100</sup>

Welche Entscheidung hätte der Patient für sich selbst getroffen?

Für eine Entscheidungsfindung sind frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen des Betroffenen ebenso zu beachten wie seine religiöse Überzeugung, seine sonstigen persönlichen Wertauffassungen, seine altersbedingte Lebenserwartung oder das Erleiden von Schmerzen.<sup>101</sup>

Eine nahe liegende Möglichkeit, sich sein Recht auf Selbstbestimmung bis zu einem gewissen Grad – im Falle einer später möglich eintreffenden eigenen Handlungsunfähigkeit - zu wahren, ist es, zu einem Zeitpunkt im Besitz seiner vollen geistigen Kräfte Vorsorge zu treffen. Dies kann im österreichischen Recht durch die Patientenverfügung geschehen.

Geregelt wird dieses Bundesgesetz über das Patientenverfügungsgesetz, welches am 01.06.2006 in Kraft getreten ist.

Bei der Patientenverfügung handelt es sich nach der Definition im Gesetzestext des §2 Abs 1 PatVG „um eine Willenserklärung, bei der ein Patient eine medizinische Behandlung ablehnt und die erst dann wirksam werden soll, wenn er im Zeitpunkt der später folgenden Behandlung nicht

---

<sup>99</sup> Eine Sachwalterbestellung ist aber erforderlich, wenn die Gefahr besteht, dass ein „Querulant“ aufgrund einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung mutwillige kostenaufwendige oder offenbar aussichtslose Prozesse führt und dadurch Nachteile erleidet; OGH 10.9.1996, 3 Ob 2291/96z SZ 69/205 = EF 96.787 = EF 96.795 = EF 98.999.

<sup>100</sup> Helmchen/Kanowski/Lauter: Ethik in der Altersmedizin, 266. Ebenda, 279

<sup>101</sup> Ebenda, 279

mehr einsichts-, urteils- oder äusserungsfähig ist“<sup>102</sup>. Das PatVG geht somit von einem eng eingefassten Begriff der Patientenverfügung aus. Eine Patientenverfügung ist nur dann gegeben, wenn eine medizinische Behandlung abgelehnt wird. Der Wunsch, in Zukunft eine ganz bestimmte Behandlung zu erhalten, fällt daher nicht in den Einsatzbereich des PatVG. Zur gleichen Zeit sind auch sogenannte Wertanamnesen per se keine Patientenverfügungen im Sinne des PatVG.<sup>103</sup>

„Unter Wertanamnesen werden Erklärungen des Patienten verstanden, in denen dieser seine Wertvorstellungen zum Ausdruck bringt.“<sup>104</sup>

„Dabei gilt eine Patientenverfügung als verbindlich, wenn (§ 5 PatVG) der Patient eine umfassende ärztliche Aufklärung einschließlich einer Information über Wesen und Folgen der Maßnahmen für die medizinische Behandlung erhalten hat. Dabei hat der aufklärende Arzt die Vornahme der Aufklärung und das Vorliegen der Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Patienten unter Angabe seines Namens und seiner Anschrift durch eigenhändige Unterschrift zu dokumentieren und anzugeben.“<sup>105</sup>

Zu beachten ist dabei, dass eine Patientenverfügung nach 5 Jahren ihre Verbindlichkeit verliert, danach kann sie nach erneutem Wiederholen der formalen Schritte wieder als verbindlich geltend gemacht werden. Werden jene Schritte jedoch nicht durchgeführt, so verliert sie ihre Verbindlichkeit und gilt von da an nur mehr als beachtlich.

Laut § 10 PatVG ist folgendes zu lesen: „Verfügungen werden unwirksam, wenn sie nicht frei und ernstlich erklärt oder durch Irrtum, List, Täuschung oder physischen oder psychischen Zwang veranlasst wurden, ihr Inhalt strafrechtlich nicht zulässig ist oder der Stand der medizinischen

---

<sup>102</sup> [http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/III\\_01381/fname\\_059531.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/III_01381/fname_059531.pdf), Zugriff am 09.07.2012

<sup>103</sup> Barth/Ganner (Hrsg.): Handbuch des Sachwalterrechts, 373

<sup>104</sup> Zur Wertanamnese vgl. näher Kielstein/Sass: Wertanamnese und Bbetreuungsverfügung – Instrumente zur Selbstbestimmung des Patienten und zur Entscheidungshilfe des Arztes und Betreuers (1995)

<sup>105</sup> Vgl. Zierl: Sachwalterrecht, 201

Wissenschaft sich im Hinblick auf den Inhalt der Patientenverfügung seit ihrer Errichtung wesentlich geändert hat.“<sup>106</sup>

Wie also bereits angesprochen, kann zwischen zwei Formen der Patientenverfügung unterschieden werden: der beachtlichen und der verbindlichen Patientenverfügung.

## **6.2 Zwei mögliche Arten der Patientenverfügung:**

### **6.2.1 Die „Verbindliche Patientenverfügung“:**

Hierbei ist eine Aufklärung durch den Arzt zwingend vorgeschrieben und muss von ihm auch dokumentiert werden. Sie erfordert exakte Formvorgaben und eine konkrete Beschreibung abgelehnter Behandlungen muss darin enthalten sein.

Sie muss vor einem Rechtsvertreter wie z.B. einem Rechtsanwalt, einem Notar oder einem Patientenanwalt, nach erfolgter Belehrung über die Rechtslage und über mögliche Folgen und die Möglichkeit des jederzeit möglichen Widerrufs einer solchen Verfügung - errichtet und unterschrieben werden. Jedenfalls gilt sie jeweils nur für fünf Jahre und muss danach erneuert werden.

Werden die nötigen Kriterien, beispielsweise die fehlende oder unvollständige Aufklärung, oder eine fehlende Unterschrift des Juristen, für eine verbindliche Patientenverfügung nicht erfüllt oder wird auf die Erneuerung der Verfügung nach fünf Jahren verzichtet, so wird sie nicht ungültig, sondern ist fortan als beachtliche Patientenverfügung zu betrachten.<sup>107</sup>

---

<sup>106</sup> Vgl. Rechtsinformationssystem des Bundeskanzleramtes:  
[http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV\\_COO\\_2026\\_100\\_2\\_137773/REGV\\_COO\\_2026\\_100\\_2\\_137773.pdf](http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV_COO_2026_100_2_137773/REGV_COO_2026_100_2_137773.pdf), Zugriff am 26.04.2012

<sup>107</sup>  
[http://www.meduniqa.at/Magazin/Medizin\\_\\_\\_Gesundheit/Patientenverfuegung:\\_Selbstbestimmung\\_bis\\_zuletzt/](http://www.meduniqa.at/Magazin/Medizin___Gesundheit/Patientenverfuegung:_Selbstbestimmung_bis_zuletzt/), Zugriff am 18.06.2012

### **6.2.2 Die „Beachtliche Patientenverfügung“:**

Sie ist als eine Orientierungshilfe für den behandelnden Arzt zur Ermittlung des Patientenwillens anzusehen. Der Arzt muss sich nicht unbedingt daran halten; ist er der Überzeugung, dass er sich in einer konkreten Situation nicht daran halten darf, ist dies seinerseits genau zu begründen. Allerdings gibt es hierfür keine strikten Formvorgaben.

Vom Gesetz her ist eine ärztliche Aufklärung und Beratung nicht zwangsweise vorgeschrieben, sie wird jedoch empfohlen da es wichtig ist, dass die Umstände, unter denen ärztliche Behandlung abgelehnt wird, möglichst exakt beschrieben werden. Auch eine Bestätigung durch einen Juristen ist dafür nicht von Nöten. Es gibt keine festgelegte Erneuerungszeit, jedoch wird eine jährliche Überprüfung bzw. Aktualisierung empfohlen.<sup>108</sup>

### **6.3 Diskussion über das Patientenverfügungsgesetz**

Eine Studie des Instituts für Ethik und Recht in der Medizin der Universität Wien zeigt, dass Patienten sich vermehrt Gedanken darüber machen, wer bzw. wie entschieden werden kann, wenn sie selbst dazu nicht mehr in der Lage sind. Mit der Durchführung der Studie wurde 2007 begonnen. Die Laufzeit der Studie betrug 36 Monate, sie wurde im Dezember 2009 vereinbarungsgemäß fertig gestellt.<sup>109</sup>

Folgend ein Auszug:

„Die vorliegende Studie beleuchtet die Erfahrungen in den ersten drei Jahren nach In-Kraft-Treten des Patientenverfügungs-Gesetzes (PatVG)<sup>110</sup> aus empirischer, rechtlicher und ethischer Perspektive.

---

<sup>108</sup> <http://bmg.gv.at/home/Schwerpunkte/Medizin/Patientenverfuegung/>, Zugriff am 15.07.2012

<sup>109</sup> [http://www.univie.ac.at/ierm/php/cms/uploads/Projekte/Projekt%20PatVG/IERM%20Endbericht%20PatVG\\_Dez%202009.pdf](http://www.univie.ac.at/ierm/php/cms/uploads/Projekte/Projekt%20PatVG/IERM%20Endbericht%20PatVG_Dez%202009.pdf), Zugriff am 18.06.12

<sup>110</sup> Mit 1. 6. 2006 ist das Bundesgesetz über Patientenverfügungen (Patientenverfügungsgesetz – PatVG) in Kraft getreten, welches vom Parlament beschlossen wurde. Dieses

Der empirische Studienteil macht deutlich, dass das Patientenverfügungsgesetz im Alltag angekommen ist, aber durchaus noch bekannter werden kann. In der österreichischen Bevölkerung haben derzeit etwas unter 4% eine Patientenverfügung errichtet, knapp ein Drittel hiervon ist verbindlich. Die Patientenverfügung wird dabei von den Errichtenden als Kommunikationsinstrument angesehen, das am Lebensende im Sinne der Patienten die Arzt-Patienten-Kommunikation fortsetzen soll. Hierbei spielen für eine große Gruppe Errichtender Vorstellungen vom würdevollen Sterben eine zentrale Rolle. Ärzte nehmen der Patientenverfügung gegenüber eine ähnliche Haltung ein, wie gegenüber anderen Willensäußerungen von Patienten auch. Für einen Teil sind sie zentrale Richtschnur der eigenen Entscheidungen, andere sehen im Patientenverfügungsgesetz genug Interpretationsspielraum, um sich zum Wohl des Patienten auch über den Patientenwillen hinwegsetzen zu können.

Die juristische Betrachtung zeigt, dass die gesetzliche Regelung der zuvor nur in der

Rechtsprechung anerkannten Patientenverfügung ein mehr an Rechtssicherheit gebracht hat. [...] In der veröffentlichten Rechtsprechung – insbesondere der des Obersten Gerichtshofes – war das Patientenverfügungsgesetz noch nicht entscheidungsrelevant.

Wie auch vor dem In-Kraft-Treten des PatVG treten immer wieder bewusste Missachtungen des Patientenwillens auf, die auf mangelnde Information oder Irrtum beruhen. Dies ist freilich nicht dem Gesetz als solches zuzurechnen und auch nicht mit Mitteln staatlicher Rechtsetzung zu bewältigen. Vielmehr bedarf es hier einer umfassender Information und Aufklärung der Rechtsanwender.

Die ethische Analyse legt dar, dass das Patientenverfügungsgesetz ein weiterer wesentlicher Schritt zur Stärkung der Patientenautonomie von Seiten des Gesetzgebers ist. [...] Darüber hinaus zeigen verschiedene Überlegungen auch die Grenzen des Wunsches nach Eindeutigkeit durch eine Patientenverfügung. Die Notwendigkeit der Interpretation des Patientenwillens bei beachtlichen Patientenverfügungen oder bei der Frage, ob lebensbejahende Aussagen Demenzkranker als Widerruf zu deuten sind,

---

Gesetz regelt die Voraussetzungen und die Wirksamkeit von Patientenverfügungen und bietet eine gute Basis für eine sinnvolle und praxisorientierte Umsetzung.

machen deutlich, dass in der Praxis im Einzelfall Entscheidungsspielräume bestehen bleiben und die Patientenverfügung die Kommunikation zwischen Arzt und Patienten nicht ersetzen kann.“<sup>111</sup>

Bei Patientenverfügungen sollte man versuchen, den Schwerpunkt auf Ziele und Werte des Patienten zu legen, weniger auf die möglichen Mittel. Vorsicht ist hier jedoch allenfalls geboten, da sich Ziele und Werte unter dem Druck der Zeit und der Umstände einer schweren Krankheit ohne weiteres ändern können.

Etwas, das vor fünf Jahren unmöglich annehmbar zu sein schien, kann, wenn tatsächlich der Fall einmal eingetreten ist, annehmbar werden. Daher ist das aufklärende ärztliche Gespräch eine Herausforderung, da erstens die Ziele des Patienten festgestellt werden müssen und zweitens, ob und mit welchen Mitteln dem Rechnung zu tragen möglich ist. Es ist also etwas, das sich über das Leben des Patienten erstreckt.<sup>112</sup>

## **7 Die Vorsorgevollmacht**

Die gesetzliche Regelung erfolgt im § 284f ABGB , § 284g ABGB und im § 284h ABGB .

### **7.1 Was ist unter Vorsorgevollmacht zu verstehen?**

Die gesetzliche Regelung erfolgte im Sachwalterrechts-Änderungsgesetz 2006 (Bundesgesetzblatt Nr. 92/2006).

Es handelt sich um eine Vollmacht, in der der Vollmachtgeber bestimmt, welche Person später, wenn er selbst einmal nicht mehr im Besitz seiner Geschäfts-, Urteils- oder Einsichtsfähigkeit ist (wie z.B bei einer Demenzerkrankung oder bei länger dauernder Bewusstlosigkeit) eine

---

<sup>111</sup> Ulrich Körtner, Christian Kopetzki, Maria Kletečka-Pulker, Julia Inthorn: Studie über die rechtlichen, ethischen und faktischen Erfahrungen nach In-Kraft-Treten des Patientenverfügungs-Gesetzes (PatVG) – Endbericht. Dezember 2009, S.3

<sup>112</sup> <http://sciencev1.orf.at/loewy/29282.html>, Zugriff am 15.07.2012

vertretende Rolle für ihn in bestimmten Angelegenheiten – unter anderem medizinische Behandlungen – übernehmen soll.<sup>113</sup>

Es gibt für eine solche Vollmacht drei Möglichkeiten:

1. komplett eigenhändig geschrieben sowie unterschrieben
2. Errichtung vor einem Notar, einem Rechtsanwalt oder bei Gericht
3. mittels ausgefüllter Formularvorlage, welches selbst sowie von drei Zeugen unterschrieben wird.

Die Errichtung vor einem Notar, einem Rechtsanwalt oder bei Gericht ist vor allem dann notwendig, wenn die Vollmacht auch Einwilligungen in medizinische Behandlungen beinhaltet, die normalerweise mit einer schweren beziehungsweise nachhaltigen Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder der Persönlichkeit verbunden sind.

Damit der Bevollmächtigte auch über ein Bankkonto des Vollmachtgebers verfügen kann, wird von den Banken immer wieder eine Spezialvollmacht verlangt, in der detailliert beschrieben sein muss, für welches Konto und bei welcher Bank diese Spezialvollmacht gilt – ist wäre z.B. im zahnmedizinischen Sektor für kostenpflichtige Leistungen von Bedeutung.<sup>114</sup>

Weiters gibt es eine Sonderform der Vorsorgevollmacht: die Sachwalterverfügung.

## **7.2 Sonderform Sachwalterverfügung**

In der Sachwalterverfügung wird festgelegt, wer bei gegebenen Anlass zum Sachwalter bestellt werden soll. Der Vorteil gegenüber dem Sachwalter, welcher üblicherweise vom Gericht bestimmt wird, ist jener, dass sich der Vollmachtgeber den künftigen Vertreter selbst aussuchen kann – er kann also noch im Vollbesitz seiner geistigen Kräfte eine Person seines Vertrauens zur Vertretung wählen.

Eine Vorsorgevollmacht, sowie auch eine Patientenverfügung, sollten gut überlegt und nicht überstürzt errichtet werden. Es ist ratsam, die jeweils

---

<sup>113</sup> Barth/Ganner: Handbuch des Sachwalterrechts, S.339

<sup>114</sup> <http://www.wien.gv.at/gesundheit/wppa/patientenverfuegung.html#vorsorge>, Zugriff am 12.07.2012

aktuelle Thematik mit einem Experten sowie mit einem nahe stehenden Menschen zu besprechen.<sup>115</sup>

Anschließend ein Auszug aus der Formularvorlage betreffend Gesundheitsangelegenheiten:

**„C Gesundheitsangelegenheiten**

- Zustimmung zu **medizinischen Behandlungen** nach meinem mutmaßlichen Willen (sowohl stationär als auch ambulant). Ich entbinde hiermit die zuständigen Ärzte und Ärztinnen sowie das Pflegepersonal gegenüber der hier bevollmächtigten Person ausdrücklich von ihrer **Verschwiegenheitspflicht**.

- Zusätzlich: Zustimmung zu medizinischen Behandlungen, auch wenn sie gewöhnlich mit einer **schweren oder nachhaltigen Beeinträchtigung** der körperlichen Unversehrtheit oder der Persönlichkeit verbunden sind (z.B. operativer Eingriff, Chemotherapie, Ernährung durch – nicht in vorhandene Körperöffnungen geführte – Sonden);

Achtung: nur gültig, wenn vor Rechtsanwalt/anwältin oder Notar/in oder bei Gericht errichtet!

- Ich habe eine **Patientenverfügung** erstellt; der/die Bevollmächtigte soll meinen darin festgelegten Willen befolgen und durchsetzen (siehe 1. F).

- Alternative (ersetzt keine verbindliche Patientenverfügung!): Folgende medizinische Behandlungen, die ich im Folgenden konkret beschreibe, lehne ich ab:

.....  
.....

Arzt/Ärztin, der/die mich beim Erstellen der Patientenverfügung aufgeklärt und beraten hat: Name, Adresse, Telefon

\_\_ Die Vollmacht umfasst auch den Abschluss der notwendigen Behandlungsverträge bzw Krankenhausaufnahmeverträge.

---

<sup>115</sup> <http://www.justiz.gv.at/internet/html/default/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.html>, Zugriff am 02.07.2012

\_ Die Vollmacht umfasst auch folgende Pflege-, Betreuungs- und Versorgungsmaßnahmen: .....“ <sup>116</sup>

## **8 Die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger**

Die gesetzliche Regelung erfolgt im § 284b ABGB , § 284c ABGB , im § 284d ABGB sowie im § 284e ABGB.

### **8.1 Was ist unter der Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger zu verstehen?**

Wenn nicht durch Errichtung einer Vorsorgevollmacht vorgesorgt und auch kein Sachwalter bestellt wurde, so besteht für bestimmte Rechtsgeschäfte (hier werden jene gemeint, die das tägliche Leben betreffen und die den Lebensverhältnissen entsprechen) eine gesetzliche Vertretungsbefugnis von nächsten Angehörigen.

Diese umfasst Alltagsgeschäfte, z.B. jene, die die Haushaltsführung betreffen, weiters die Organisation der Pflege des Betroffenen, die Beantragung sozialversicherungsrechtlicher Leistungen und auch das Geltendmachen von Ansprüchen, die aus Anlass von Krankheit, Alter oder Armut zustehen können (z.B. Pflegegeld, Sozialhilfe) sowie im Lebensbereich der Medizin auch die Einwilligung in nicht schwere medizinischen Behandlungen.

Ist der Betroffene nicht mehr in der Lage, seine Angelegenheiten selbst zu besorgen und will ein nächster Angehöriger für ihn tätig werden, so ist die Vertretungsbefugnis mittels eines Notars im Österreichischen Zentralen Vertretungsverzeichnis zu registrieren. <sup>117</sup>

---

116

[http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular\\_vorsorgevollmacht.pdf](http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular_vorsorgevollmacht.pdf), Zugriff am 02.07.2012

<sup>117</sup> <http://www.justiz.gv.at/internet/html/default/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.html>, Zugriff am 02.07.2012

Weiters gibt es auch die Möglichkeit, gesetzlich eine Vertretungsbefugnis einer bestimmten Person auszuschließen. Dies kann durch folgendes Formular geschehen:



**Widerspruch nach § 284d ABGB gegen die gesetzliche Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger**  
(Dient der Vorlage an eine Rechtsanwältin/einen Rechtsanwalt oder eine Notarin/ einen Notar zur Registrierung)

**Widerspruch gegen die Vertretungsbefugnis einer/eines einzelnen nächsten Angehörigen**  
(Bitte pro Angehöriger/in nur ein Formular verwenden)

Ich, ....., geboren am ....., wohnhaft in ....., widerspreche für den Fall, dass ich einmal wegen einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung meine Angelegenheiten nicht mehr selbst besorgen kann, der gesetzlichen Vertretung durch

- meine Ehefrau, ..... geboren am .....
- meinen Ehemann, ..... geboren am .....
- meine Lebensgefährtin, ..... geboren am .....
- meinen Lebensgefährten, ..... geboren am .....
- meine Tochter, ..... geboren am .....
- meinen Sohn, ..... geboren am .....
- meine Mutter, ..... geboren am .....
- meinen Vater, ..... geboren am .....
- mein Enkelkind, ..... geboren am .....
- meine Großmutter, ..... geboren am .....
- meinen Großvater, ..... geboren am .....

in folgenden Angelegenheiten nach § 284b ABGB:

- allen Angelegenheiten,
- Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens,
- Rechtsgeschäfte zur Deckung des Pflegebedarfs,
- Geltendmachung von Ansprüchen, die aus Anlass von Alter, Krankheit, Behinderung oder Armut zustehen,
- Zustimmung zu medizinischen Behandlungen.

\_\_\_\_\_  
Unterschrift der/des Widersprechenden

\_\_\_\_\_  
Ort und Datum

**Abbildung 4 Widerspruch gegen die gesetzliche Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger**<sup>118</sup>

118

[http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular\\_widerspruch.pdf](http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular_widerspruch.pdf), Zugriff am 02.07.2012

## 9 Die Vertretung durch einen Sachwalter

Mit derzeit ca. 90.000 besachwalteten Menschen in Österreich, was einer Vordoppelung im Vergleich zum Jahr 1992 entspricht – damals wurde das Entmündigungs- vom Sachwalterschaftsverfahren abgelöst – es drängen sich Stimmen zu Erneuerungen des derzeit gültigen Sachwalterschaftsgesetzes auf.

Die Bestimmung des Willens durch Dritte steht in einem unauflösbaren Spannungsverhältnis zum Menschenrecht auf Selbstbestimmung. Die meisten beeinträchtigten Menschen seien sehr wohl fähig, Entscheidungen zu treffen.

Deswegen fordern alle Parlamentsparteien und auch Vertreter von Behinderten- und Pensionistenorganisationen eine umfassende Sachwalterreform.<sup>119</sup>

### 9.1 Was ist unter Sachwalterschaft zu verstehen?

Laut § 268 Abs 1 ABGB, in welchem die Voraussetzungen für die Bestellung eines Sachwalters angeführt werden, wird ein Sachwalter für eine volljährige Person – eine Grundvoraussetzung für die Sachwalterbestellung - dann bestellt, wenn diese an einer psychischen Krankheit leidet oder geistig behindert ist und Teile oder alle ihrer Angelegenheiten nicht ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst zu besorgen vermag.<sup>120</sup>

Die Aufgabe des Sachwalters ist es, stellvertretend für die betroffene Person alle oder Teile bestimmter Angelegenheiten zu regeln oder ihn in diesen zu vertreten. Folglich muss festgestellt werden, welche Angelegenheiten zum Gegenstand der vom Gericht dem Sachwalter übertragenen Aufgaben gemacht werden können.

---

<sup>119</sup> Simoner, Michael: Umfassende Sachwalterreform gefordert. In: Der Standard, Chronik 6./7. Juni 2012, S. 9

<sup>120</sup> OGH 11.6.2008, 3 Ob 107/08v Zak 2008/637, 371 = iFamZ 2008/163, 326; 25.2.2009, 3 Ob 286/08t iFamZ 2009/193, 289.

Diese Angelegenheiten können folgende Lebensbereiche betreffen: Angelegenheiten im Bereich der Vermögenssorge oder im Bereich der Personensorge worin auch die Einwilligung in medizinische Heilbehandlungen<sup>121</sup> und die Geltendmachung und Verteidigung von Rechten aller Art, insbesondere von Persönlichkeitsrechten, inkludiert ist.<sup>122</sup>

Die Personensorge eines Behinderten kann sich theoretisch auf folgende zwei Bereiche erstrecken:<sup>123</sup>

- Zum Ersten kann sie im persönlichen Kontakt und Umgang mit dem Betroffenen bestehen. Das bedeutet auch, dass der Sachwalter die faktische Verrichtungen der ärztlichen und sozialen Betreuung übrig hat, hierzu zählt unter anderem die Pflege (z.B. das Waschen des Beschwalteten und die Zuführung von Nahrung), die Verabreichung von Medikamenten, etc.
- Zum Zweiten kann es aber auch bedeuten, dass Vertretungshandlungen im Zusammenhang mit der ärztlichen und sozialen Betreuung zu besorgen sind, wie z.B. die Beantragung von Pflegegeld, die Geltendmachung anderer aus Anlass der Krankheit zustehender Ansprüche, der Abschluss von Behandlungs- und Heimverträgen oder eben die Einwilligung in medizinische Behandlungen. Hier wird der Sachwalter also auch im Verhältnis zu Dritten tätig.

§ 282 (davor § 282 Abs 2 ABGB aF) sieht explizit vor, dass der Sachwalter – von seinem Wirkungskreis unabhängig – persönlichen Kontakt im nötigen Ausmaß mit der betroffenen Person zu halten hat, weiters muss er sich um die ärztliche und soziale Betreuung des Betroffenen bemühen. Das bedeutet, dass jeder Sachwalter auch Personensorge – hier ohne Außenwirkung – durchführen muss.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> EVBI 1988/85.

<sup>122</sup> Weitzenböck in Schwimann<sup>3</sup>, § 273 Rz 6; Ramharter, Zur Reformdiskussion im Sachwalterschafts- und Behindertenrecht, ÖJZ 1995, 858 (859 f).

<sup>123</sup> Wie im Folgenden auch OGH 21.3.2006, 5 Ob 54/06m iFamZ 34/06 und OGH 22.7.2009

Im § 282 ABGB ist unter Absatz 2 und 3 zu lesen:

(2) „Die Bestellung eines Sachwalters ist unzulässig, soweit Angelegenheiten der behinderten Person durch einen anderen gesetzlichen Vertreter oder im Rahmen einer anderen Hilfe, besonders in der Familie, in Pflegeeinrichtungen, in Einrichtungen der Behindertenhilfe oder im Rahmen sozialer oder psychosozialer Dienste, im erforderlichen Ausmaß besorgt werden. Ein Sachwalter darf auch dann nicht bestellt werden, soweit durch eine Vollmacht, besonders eine Vorsorgevollmacht, oder eine verbindliche Patientenverfügung für die Besorgung der Angelegenheiten der behinderten Person im erforderlichen Ausmaß vorgesorgt ist. Ein Sachwalter darf nicht nur deshalb bestellt werden, um einen Dritten vor der Verfolgung eines, wenn auch bloß vermeintlichen, Anspruchs zu schützen.

(3) Je nach Ausmaß der Behinderung sowie Art und Umfang der zu besorgenden Angelegenheiten ist der Sachwalter zu betrauen mit der Besorgung einzelner Angelegenheiten, etwa der Durchsetzung oder der Abwehr eines Anspruchs oder der Eingehung und der Abwicklung eines Rechtsgeschäfts, mit der Besorgung eines bestimmten Kreises von Angelegenheiten, etwa der Verwaltung eines Teiles oder des gesamten Vermögens, oder, soweit dies unvermeidlich ist, mit der Besorgung aller Angelegenheiten der behinderten Person.

Weiters können gewisse Themengebiete vom Wirkungsbereich des Sachwalters ausgenommen werden.“<sup>125</sup>

2006 trat das Sachwalterrechts-Änderungsgesetz in Kraft, welches wichtige Neuerungen mit sich brachte.

Es ermöglicht dem Bürger, eine Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger und eine Vorsorgevollmacht zu erteilen und im Falle einer Sachwalterbestellung ein möglichst effizientes Einsetzen desselben.<sup>126</sup>

---

<sup>124</sup> OGH 22.7.2009, 3 Ob 109/09i.

<sup>125</sup> [http://www.jusline.at/268\\_a%29\\_f%C3%BCr\\_behinderte\\_Personen;\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/268_a%29_f%C3%BCr_behinderte_Personen;_ABGB.html), Zugriff am 01.07.2012

<sup>126</sup>

[http://www.hospiz.at/index.html?http://www.hospiz.at/dach/tagung\\_sachwalterrechts\\_aenderungsgesetz06.htm](http://www.hospiz.at/index.html?http://www.hospiz.at/dach/tagung_sachwalterrechts_aenderungsgesetz06.htm), Zugriff am 17.07.2012

## **9.2 Wie wird zwischen einfacher und schwerwiegender Behandlung unterschieden?**

Hierbei handelt es sich wohl um eine der schwierigsten Fragen, die es zu klären gilt, welche jedoch aufgrund von rechtlichen Unterschieden von Bedeutung sind.

Eine schwerwiegende Behandlung geht gewöhnlich mit einer schweren und nachhaltigen Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Unversehrtheit einher.<sup>127</sup>

Entscheidend ist dabei, ob es sich um eine Beeinträchtigung handelt, welche als gewöhnlich bezeichnet wird, oder ob durch die Maßnahme üblicherweise mit schweren und/oder nachhaltigen Beeinträchtigungen zu rechnen ist.

Unter einer schweren Beeinträchtigung ist laut § 84 abs. 1 StGB zu verstehen, wenn Gefahr einer schweren Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung droht. So kann der Eingriff also entweder eine an sich schwerwiegende Beeinträchtigung darstellen<sup>128</sup>, oder eine 24 Tage überschreitende Gesundheitsschädigung bzw. Berufsunfähigkeit nach sich ziehen<sup>129</sup>.

Unter nachhaltiger Beeinträchtigung ist eine nach der Behandlung bestehen bleibende oder kaum beseitigbare Auswirkung zu verstehen. Weiters darf nicht außer Acht gelassen werden, dass ältere Menschen in Bezug auf bestimmte Behandlungen im Gegensatz zu Jugendlichen ein höheres Risiko haben, Schäden davonzutragen.

## **10 Sonstige gesetzliche Vertretungen**

### **10.1 Welche sonstigen gesetzlichen Vertretungen gibt es?**

Als letzte Instanzen sollen hier noch das PflEGsgericht bzw. die Möglichkeit des Zuziehens eines Kurators genannt werden.

---

<sup>127</sup> § 146c Abs. 2 ABGB, § 283 Abs. 2 ABGB.

<sup>128</sup> So z.B., wenn lebenswichtige Organe betroffen sind.

<sup>129</sup> Burgstaller/Fabrizy. In: Höpfl/Ratz (Hrsg). StGB Kommentar § 84 StGB Rz 6 ff.

Ein Pflegschaftsverfahren kann entweder von Amts wegen oder auf Antrag eingeleitet werden, und befasst sich u.a. mit Streitigkeiten über Obsorge sowie auch der Sachwalterschaft.<sup>130</sup>

## 11 Diskussion

Die Motivation für diese Arbeit ist darin begründbar, dass ich aus eigener Erfahrung die Aktualität und Wichtigkeit dieser Thematik anhand meiner Praxis auf der Zahnklinik feststellen durfte. Dass antizipierte Verfügungen oder Vertretung durch Dritte immer zeitgemäß immer mehr an Bedeutung gewinnen, kommt man als Arzt nicht daran vorbei, sich mit dieser Materie auseinanderzusetzen. Alleine schon durch den Anstieg der Anzahl alter Leute mit entsprechenden Alterserkrankungen, die nach gesetzlicher Vertretung verlangen, und durch die Zunahme psychischer Erkrankungen bei der jüngeren Bevölkerungsschicht, erkennt man, dass die Aufklärung über Alternativen zur Selbstbestimmung im täglichen Leben nicht mehr wegzudenken ist und in gewissen Bereichen auch noch mehr gefördert werden sollte.

Mit dem Wirksamwerden der vom 1. Juli 2006 bzw. 1. Juli 2007 durch den Nationalrat novellierten Gesetze wurde versucht, eine zeitgemäße Anpassung, Konkretisierung und Erleichterung der bestehenden Gesetze zu erlangen. Bei zuvor erfassten Vorsorgevollmachten bzw. Patientenverfügungen muss – sofern die 5-Jahresgültigkeit nicht schon vorbei ist – festgestellt werden, ob sie auch den neuen Rechtsvorschriften entspricht.

In Abhängigkeit der eigenen Geschichte und dem darausfolgenden individuellen Zugang zu der Thematik bietet das Gesetz dem österreichischen Bürger einige Mittel, seine Autonomie weitestgehend zu schützen, deswegen bin ich von der Sinnhaftigkeit dessen überzeugt und würde jedem dazu raten, sich ausreichend über seine gesetzlichen Möglichkeiten zu informieren.

---

<sup>130</sup> <http://www.senior-in-wien.at/dokumente/SenPat.pdf>, Zugriff am 18.07.2012

## 12 Quellen

### 12.1 Literatur

- Bachinger, G: Die Patientenanwaltschaften in Österreich. In: Kern G und Kopetzki C, Eds. Patientenrechte und ihre Handhabung. Wien, Verlag Österreich, S. 87-94
- Barta, Zivilrecht 306 ff mwH
- Barta/Palme/Ingenhaeff (Hg) S. 84
- Barth/Dokalik. In: Barth/Ganner, Handbuch des Sachwalterrechts (2007) 166 ff
- Barth/Engel, Heimrecht § 4 HeimAufG Anm 2.
- Beclin, Die wichtigsten Neuerungen durch das Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 2001 (KindRÄG), JAP 2001/2002, S. 121
- Belling, FuR 1990, 68 (75).
- Biewer, Menschen brauchen Menschen – Die Fachzeitschrift der Lebenshilfe Österreich 2005, 5–7
- Binder, Privatrechtliche Aspekte der Spielsucht, ÖJZ 1998, 175
- Brosch, Demenzielle Syndrome – eine einführende Übersicht, iFamZ 2007, 189
- Burgstaller/Fabrziy. In: Höpfl/Ratz (Hrsg). StGB Kommentar § 84 StGB Rz 6 ff

- Bydlinski, Juristische Methodenlehre 477
- Eibach, Ulrich (1997): Vom Paternalismus zur Autonomie des Patienten? Medizinische Ethik im Spannungsfeld zwischen einer Ethik der Fürsorge und einer Ethik der Autonomie. In Zeitschrift für medizinische Ethik 43(3), 215–231
- Fenner, Dagmar: Ethik, S. 181
- Fenner, Dagmar: Ist die „negative Freiheit ein Irrtum? Berlins Konzept „negativer Freiheit“ im Kontrast zu Taylors Gegenentwurf „positiver Freiheit“, in: Perspektiven der Philosophie, S. 100-119.
- Flume, Rechtsgeschäft 45 ff.
- Frankfurt, Harry: Willensfreiheit und der Begriff der Person, in: Bieri, Peter (Hrsg.): Analytische Philosophie des Geistes
- Gaisbauer, Rechtsfragen zum neuen Unterbringungsrecht, RZ 1993, 112
- Gamerith, NZ 1988, 61 (62)
- Ganner, Michael: Selbstbestimmung im Alter, S. 235-246
- Haller, Psychiatrisches Gutachten 64–119
- Haller, Psychiatrisches Gutachten 66 u 74f
- Helmchen/Kanowski/Lauter: Ethik in der Altersmedizin, 266
- Hönn, Jura 1984, 68
- Hsg. Statistik Austria, Jahrbuch der Gesundheitsstatistik 2010, S. 214

- Kant, Immanuel: Schriften zur Metaphysik und Logik, Werkausgabe Bd. VI, hrsg. von Weischedel, Wilhelm (zitiert nach den Ausgaben A/B)
- Kielstein/Sass: Wertanamnese und Bbetreuungsverfügung – Instrumente zur Selbstbestimmung des Patienten und zur Entscheidungshilfe des Arztes und Betreuers (1995)
- Kletecka-Pulker, Grundzüge und Zielsetzungen des Patientenverfügungs-Gesetzes, in: Körtner/Kopetzki/Kletecka-Pulker (Hrsg). Das österreichische Patientenverfügungsgesetz (2007) 81
- Kletecka-Pulker: Neue Formen der Selbstbestimmung. In: Journal für Hypertonie, J Hyperton 2010; 14(4), S. 12
- Kopetzki, C: Patientenrechte in Österreich - \_Entwicklungen und Fehlentwicklungen. In: Kern G und Kopetzki C, Eds. Patientenrechte und ihre Handhabung. Wien, Verlag Österreich: S. 13-32
- Kopetzki, Einleitung und Abbruch der medizinischen Behandlung beim einwilligungsunfähigen Patienten, iFamZ 2007 (197–204) 197
- Bernat, Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht bei einwilligungsunfähigen Patienten, JBI 2009, 129
- Kopetzki, Grundriss des Unterbringungsrechts Rz 248 ff.
- Kopetzki, Grundriss Rz 84 und 85 mwN, 86-88, 90, 249
- Kopetzki, Unterbringungsrecht II 491-496; Grundriss Rz 84, Heimrecht § 4 HeimAufG Anm 17
- Koziol/Welser, Bürgerliches Recht13 I (2005), 22 f.

- Lipp, Freiheit 61 ff.
- Marckmann: Alter als Verteilungskriterium in der Gesundheitsversorgung, 164
- Maurer, Sachwalterrecht<sup>3</sup>, § 268 Rz 17, 46
- Möllhoff, VersMed 1994, 63 (63).
- Pieper, Annemarie: Einführung in die Ethik, S. 49
- Fischer-Czermak, ÖJZ 2002, 293.
- Schauer, NZ 2001, 275 (281)
- Schwimann: ABGB Praxiskommentar, 67-71
- Simoner, Michael: Umfassende Sachwalterreform gefordert. In: Der Standard, Chronik 6./7. Juni 2012, S. 9
- Stabentheiner in Rummel<sup>3</sup>, § 269 Rz 1; Maurer<sup>3</sup> § 268 Rz 10.
- Taupitz in: Taupitz (Hg) D 78
- Ulrich Körtner, Christian Kopetzki, Maria Kletečka-Pulker, Julia Inthorn: Studie über die rechtlichen, ethischen und faktischen Erfahrungen nach In-Kraft-Treten des Patientenverfügungs-Gesetzes (PatVG) – Endbericht. Dezember 2009, S.3
- Wallner, Jürgen: Health Care zwischen Ethik und Recht, S. 23-57
- Weitzenböck in Schwimann<sup>3</sup>, § 273 Rz 6; Ramharter, Zur Reformdiskussion im Sachwalterschafts- und Behindertenrecht, ÖJZ 1995, 858 (859 f).

- Zierl: Sachwalterrecht, 201

## 12.2 Internetquellen

- [http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/\\_01381/fname\\_059531.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/_01381/fname_059531.pdf), Zugriff am 09.07.2012
- [http://www.durchblick-siegen.de/themes/ds/pdf/02\\_06/seite08.pdf](http://www.durchblick-siegen.de/themes/ds/pdf/02_06/seite08.pdf), Zugriff am 18.06.2012
- <http://www.drze.de/im-blickpunkt/patientenverfuegungen/module/medizinischer-paternalismus>, Zugriff am 01.07.2012
- <http://www.diakonie.de/Menschenwuerde.pdf>, Zugriff am 02.07.2012
- [http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung\\_nach\\_alter\\_geschlecht/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung_nach_alter_geschlecht/index.html), Zugriff am 20.06.2012
- [http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung\\_nach\\_alter\\_geschlecht/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung_nach_alter_geschlecht/index.html), Zugriff am 20.06.2012
- <http://buber.de/christl/unterrichtsmaterialien/euthanasie>, Zugriff am 01.07.2012
- [http://www.statistik.at/web\\_de/statistiken/bevoelkerung/index.html](http://www.statistik.at/web_de/statistiken/bevoelkerung/index.html), Zugriff am 20.06.2012
- [http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/\\_01268/fname\\_054188.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/_01268/fname_054188.pdf), Zugriff am 20.06.2012
- <http://www.familienrecht.at/index.php?id=4276>, Zugriff am 07.07.2012

- [http://www.pflegenetz.at/index.php?id=78&no\\_cache=1&tx\\_ttnews\[tt\\_news\]=396](http://www.pflegenetz.at/index.php?id=78&no_cache=1&tx_ttnews[tt_news]=396), Zugriff am 02.07.2012
- [http://www.jusline.at/110\\_Eigenm%C3%A4chtige\\_Heilbehandlung\\_StGB.html](http://www.jusline.at/110_Eigenm%C3%A4chtige_Heilbehandlung_StGB.html), Zugriff am 22.06.2012
- [http://www.jusline.at/280\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/280_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012
- [http://www.jusline.at/281\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/281_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012
- [http://www.jusline.at/268\\_a%29\\_f%C3%BCr\\_behinderte\\_Personen;\\_ABGB.html](http://www.jusline.at/268_a%29_f%C3%BCr_behinderte_Personen;_ABGB.html), Zugriff am 26.06.2012
- <http://www.meduniqa.at/Medizin/Erkrankungen/Alkoholabhaengigkeit/>, Zugriff am 15.07.2012
- <http://www.wissenmachtgesund.at/gesundheit/vorsorge1.html>, Zugriff am 09.07.2012
- [http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV\\_COO\\_2026\\_100\\_2\\_137773/REGV\\_COO\\_2026\\_100\\_2\\_137773.pdf](http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV_COO_2026_100_2_137773/REGV_COO_2026_100_2_137773.pdf), Zugriff am 26.04.2012
- [http://www.meduniqa.at/Magazin/Medizin\\_\\_\\_Gesundheit/Patientenverfuegung:\\_Selbstbestimmung\\_bis\\_zuletzt/](http://www.meduniqa.at/Magazin/Medizin___Gesundheit/Patientenverfuegung:_Selbstbestimmung_bis_zuletzt/), Zugriff am 18.06.2012
- <http://bmg.gv.at/home/Schwerpunkte/Medizin/Patientenverfuegung/>, Zugriff am 15.07.2012
- [http://www.univie.ac.at/ierm/php/cms/uploads/Projekte/Projekt%20PatVG/IERM%20Endbericht%20PatVG\\_Dez%202009.pdf](http://www.univie.ac.at/ierm/php/cms/uploads/Projekte/Projekt%20PatVG/IERM%20Endbericht%20PatVG_Dez%202009.pdf), Zugriff am 18.06.12
- <http://sciencev1.orf.at/loewy/29282.html>, Zugriff am 15.07.2012

- <http://www.wien.gv.at/gesundheit/wppa/patientenverfuegung.html#vorsorge>, Zugriff am 12.07.2012
- <http://www.justiz.gv.at/internet/html/default/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.html>, Zugriff am 02.07.2012
- [http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular\\_vorsorgevollmacht.pdf](http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular_vorsorgevollmacht.pdf), Zugriff am 02.07.2012
- <http://www.justiz.gv.at/internet/html/default/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.html>, Zugriff am 02.07.2012
- <http://www.senior-in-wien.at/dokumente/SenPat.pdf>, Zugriff am 18.07.2012
- [http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular\\_widerspruch.pdf](http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/formular_widerspruch.pdf), Zugriff am 02.07.2012
- [http://www.jusline.at/268\\_a%29\\_f%C3%BCr\\_behinderte\\_Personen;\\_A\\_BGB.html](http://www.jusline.at/268_a%29_f%C3%BCr_behinderte_Personen;_A_BGB.html), Zugriff am 01.07.2012
- [http://www.hospiz.at/index.html?http://www.hospiz.at/dach/tagung\\_sachwalterrechts\\_aenderungsgesetz06.htm](http://www.hospiz.at/index.html?http://www.hospiz.at/dach/tagung_sachwalterrechts_aenderungsgesetz06.htm), Zugriff am 17.07.2012