

Vorsorge durch Patientenverfügung und Testament

von Rechtsanwalt Achim Diekmann, Rheine

A. EINLEITUNG	2
B. VORSORGE FÜR KRANKHEIT: VORSORGEVERFÜGUNGEN	2
I. Überblick über die möglichen Verfügungen	2
1. Die Patientenverfügung	3
2. Die Vorsorgevollmacht.....	3
3. Die Betreuungsverfügung.....	5
4. Kombination	6
II. Die Patientenverfügung	6
1. Inhalt der Patientenverfügung.....	6
a. Rechtlich gebotener Inhalt	6
b. Tatsächlich gebotener Inhalt	7
2. Problem: Willensbildung.....	10
3. Problem: Verwirrte Patienten	13
4. Sterbebegleitung	14
III. Die Rolle der Angehörigen.....	15
C. VORSORGE FÜR DEN TOD: TESTAMENT UND ERBVERTRAG	17
I. Lebzeitige Verfügungen	17
II. Gesetzliche Erbfolge.....	18
1. Verwandtenerbrecht.....	18
2. Ehegattenerbrecht	19
III. Letztwillige Verfügungen.....	20
1. Testament	20
a. Formfragen.....	20
b. Inhalt.....	21
c. Widerruf, Änderung	21
2. Erbvertrag	22
3. Pflichtteil	22
IV. Anhang: Erbschaftssteuer.....	24
Literaturempfehlungen:	25

A. Einleitung

Für Alter und Krankheit muß Vorsorge getroffen werden. Jeder sorgt für die Wechselfälle des Lebens vor, indem Renten- und Krankenversicherungen abgeschlossen werden. Aber darüber hinaus gibt es auch Bereiche, die der Regelung bedürfen.

Insbesondere sollte für den Fall der Krankheit Vorsorge getroffen werden, damit der Patient selbst bestimmen kann, ob und wie er behandelt wird und wie ihm das Sterben erleichtert werden soll. Für den Fall des Todes ist es sinnvoll, bereits rechtzeitig über die Verteilung des Nachlasses nachzudenken.

B. Vorsorge für Krankheit: Vorsorgeverfügungen

I. Überblick über die möglichen Verfügungen

Der ansprechbare Patient kann seine Wünsche unmittelbar zum Ausdruck bringen. Der nicht ansprechbare oder verwirrte Patient kann dies nicht. Es stellt sich daher die Frage, ob für diese Fälle Vorsorge getroffen werden kann und wie dies geschehen kann.

Im wesentlichen gibt es dreierlei Möglichkeiten, Vorsorge zu treffen: durch die Patientenverfügung, durch die Vorsorgevollmacht und durch die Betreuungsverfügung.

Durch die *Patientenverfügung* werden Verfügungen und Anweisungen hinsichtlich der gewünschten medizinischen Behandlung getroffen; sie binden den behandelnden Arzt. Durch die *Vorsorgevollmacht* räumt der die Vollmacht erteilende Vollmachtgeber dem Bevollmächtigten die Befugnis ein, in seinem Namen rechtsgeschäftliche Erklärungen abzugeben. Der Bevollmächtigte wird Vertreter des Vollmachtgebers. Die Vollmacht wird im Innenverhältnis regelmäßig dahingehend beschränkt, daß der Bevollmächtigte von ihr nur Gebrauch machen darf, wenn der Vollmachtgeber selbst nicht mehr am Rechtsleben teil-

nehmen kann. Die Vorsorgevollmacht kann auch die Befugnis enthalten, in Heilbehandlungen und Fixierungen einzuwilligen. Die *Betreuungsverfügung* schließlich ist ein schriftlicher Vorschlag, wer vom Vormundschaftsgericht als Betreuer bestellt werden soll, wenn die Einrichtung einer rechtlichen Betreuung erforderlich werden sollte.

1. Die Patientenverfügung

Die Patientenverfügung gibt dem Verfügenden die Möglichkeit, im Voraus Verfügungen darüber zu treffen, wie er in bestimmten Situationen medizinisch behandelt werden soll. Der häufig anzutreffende Begriff "*Patiententestament*" ist irreführend und sollte vermieden werden, denn es geht nicht um das Vorgehen nach dem Tode des Verfügenden, wie es der Begriff "Testament" nahelegt, sondern es geht um die Behandlung des Verfügenden zu dessen Lebzeiten.

Durch die Patientenverfügung kann der Verfügende bestimmte Behandlungsweisen *anordnen* oder auch *ausschließen*. In beiden Fällen konkretisiert sich durch die Patientenverfügung das Selbstbestimmungsrecht des Patienten, indem der Arzt gebunden wird: Entweder wünscht der Patient eine bestimmte Behandlung, dann ist diese Entscheidung für den Arzt bindend, soweit die gewünschte Behandlung medizinisch indiziert ist; ist sie nicht indiziert, kann der Patient die nicht indizierte Behandlung allerdings auch nicht erzwingen. Oder der Patient lehnt eine bestimmte Behandlung ab, dann ist diese Entscheidung für den Arzt auf jeden Fall bindend, auch dann, wenn die abgelehnte Behandlungsmethode vom Arzt als indiziert angesehen wird.

2. Die Vorsorgevollmacht

Die Vorsorgevollmacht gibt dem Bevollmächtigten die Rechtsmacht, mit Wirkung für den Vollmachtgeber wirksame *rechtsgeschäftliche Erklärungen* abzugeben. Ziel der Vorsorgevollmacht ist es, die Einrichtung einer rechtlichen Be-

betreuung überflüssig zu machen. Dies ist sinnvoll, denn die Auswahl des Betreuers liegt letztlich beim Vormundschaftsgericht und kann vom Betroffenen nur mittelbar durch die Betreuungsverfügung beeinflußt werden; den Bevollmächtigten bestimmt der Vollmachtgeber dagegen allein. Auch die Abberufung des Bevollmächtigten liegt allein beim Vollmachtgeber, während bei einer rechtlichen Betreuung zunächst das Vormundschaftsgericht entscheiden muß.

Die Vollmacht kann *generell* für alle Rechtsgeschäfte erteilt werden; sie kann aber auch auf bestimmte Geschäfte oder auf bestimmte Arten von Geschäften beschränkt werden. Eine Beschränkung führt freilich dazu, daß der Bevollmächtigte keine umfassende Vertretungsmacht besitzt und den Vollmachtgeber daher nicht in allen Bereichen vertreten kann.

Die Vorsorgevollmacht kann auch die Befugnis enthalten, in *Heilbehandlungen oder Fixierungen* einzuwilligen. Dies war früher heftig umstritten, ist aber inzwischen durch eine Ergänzung der gesetzlichen Vorschriften klargestellt worden. Die Vollmacht muß dann allerdings diese besondere Bevollmächtigung ausdrücklich enthalten. Es ist zwar nicht erforderlich, daß es wörtlich heißt "Die Vollmacht umfaßt auch die Einwilligung in Heilbehandlungen und Fixierungen", es muß aber eindeutig zum Ausdruck kommen, daß der Vollmachtgeber eine so weit gehende, seinen persönlichen Intimbereich berührende Vollmacht erteilen wollte.

Die Vollmacht ist formlos möglich. Der Bevollmächtigte wird die Vollmacht aber nur nutzen können, wenn er sich als Bevollmächtigter ausweisen kann. Es empfiehlt sich daher dringend, die Vollmacht *schriftlich* zu erteilen. Notarielle Beurkundung oder die Beiziehung von Zeugen ist nicht erforderlich, kann aber die innere Glaubwürdigkeit der Vollmacht erhöhen; es ist daher im Einzelfall zu prüfen, ob ein Notar oder Zeugen hinzugezogen werden sollen.

Die Vorsorgevollmacht wird regelmäßig unter dem *Vorbehalt* erteilt, daß der Bevollmächtigte nur dann Vertretungsmacht haben soll, wenn der Vollmacht-

geber aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung nicht mehr in der Lage ist, seine Angelegenheiten selbst zu regeln. Dies schützt zwar vor einer Nutzung der Vollmacht zur Unzeit, führt aber dazu, daß der Bevollmächtigte zunächst die Voraussetzungen der Wirksamkeit der Vollmacht nachweisen muß. Eine schnelle Nutzung der Vollmacht ist damit regelmäßig vereitelt. Die Alternative besteht darin, die Vollmacht ohne diese Einschränkung zu erteilen. Der Bevollmächtigte kann dann sofort tätig werden, wenn dies erforderlich erscheint. Der Mißbrauchsgefahr kann in diesem Falle nur entgegengewirkt werden, indem der Vollmachtgeber den Bevollmächtigten sorgfältig auswählt und im Innenverhältnis vereinbart, daß der Bevollmächtigte nur unter bestimmten Voraussetzungen von der Vollmacht Gebrauch machen darf.

3. Die Betreuungsverfügung

Wird eine *rechtliche Betreuung* durch das Vormundschaftsgericht angeordnet, muß das Gericht einen Betreuer auswählen. Die *Auswahl des Betreuers* stellt für das Gericht regelmäßig eine erhebliche Schwierigkeit dar, da die persönlichen Verhältnisse des Betroffenen dem Gericht oftmals nur in Grundzügen bekannt sind. Das Gesetz ordnet daher an, daß der Betroffene zur Frage der Betreuerauswahl zu hören ist. Ist der Betroffene nicht ansprechbar oder verwirrt, kann diese Anhörung aber auch dergestalt erfolgen, daß eine Betreuungsverfügung hinzugezogen wird. In der Betreuungsverfügung erklärt der Betroffene für den Fall einer Einrichtung einer rechtlichen Betreuung, wen er als Betreuer wünscht oder wen er als Betreuer ausschließt. Das Gericht soll die benannte Person auswählen, wenn keine triftigen Gründe dagegensprechen. Durch die Betreuungsverfügung kann der Betroffene also Einfluß auf die Auswahl des Betreuers nehmen.

4. Kombination

Die einzelnen Vorsorgeverfügungen können auch *kombiniert* werden. So kann etwa eine Vorsorgevollmacht, die den Bevollmächtigten zur Einwilligung in Heilbehandlungen ermächtigt, mit einer Patientenverfügung kombiniert werden; der Bevollmächtigte kann dann aus der Patientenverfügung Maßstäbe für die von ihm zu treffenden Entscheidungen ableiten.

Es könnte auch eine Vorsorgevollmacht mit einer Betreuungsverfügung kombiniert werden. Der Verfügende könnte damit sicherstellen, daß der Bevollmächtigte auch zum Betreuer bestellt wird, falls die erteilte Vollmacht aus welchen Gründen auch immer nicht ausreichen sollte und eine zusätzliche Einrichtung einer rechtlichen Betreuung erfolgen muß.

Freilich können auch alle drei Verfügungen miteinander kombiniert werden. Ob und ggf. wie die Verfügungen kombiniert werden, liegt in der Entscheidung des Verfügenden.

II. Die Patientenverfügung

1. Inhalt der Patientenverfügung

Nachdem nunmehr klargestellt ist, welche Funktion die Patientenverfügung im System der Vorsorgeverfügungen innehat, muß geklärt werden, welchen *Inhalt* die Patientenverfügung haben soll.

a. Rechtlich gebotener Inhalt

Ausdrückliche Anforderungen an den Inhalt der Patientenverfügung stellt das Gesetz nicht auf. Der Verfügende ist daher bei der Abfassung der Verfügung weitgehend *frei*. Dies ermöglicht es ihm, auf seine *konkrete Lebenssituation* näher einzugehen. Wird eines der gängigen Formulare verwendet, wird diese Chance allerdings vertan, da die *vorformulierten Formulare* natürlich keinen Raum für die Besonderheiten des Einzelfalles lassen. Zudem besteht bei Ver-

wendung von Formularen die Gefahr, daß der Verfügende mangels juristischer Fachkenntnisse Verfügungen trifft, deren Reichweite er nicht erkennt oder die er gar nicht treffen wollte. Wenngleich also die Verwendung von Formularen nicht verboten ist, so ist sie doch als ungeeignet zu verwerfen. Der Verfügende sollte daher besser eine frei formulierte Verfügung verfassen, wobei Formulare freilich Formulierungshilfen sein können.

Die Verfügung ist *formfrei*. In der Regel wird aber nur eine schriftlich abgefaßte Patientenverfügung die notwendige Sicherheit über die Wünsche des Betroffenen bieten, so daß *schriftliche Niederlegung* der Verfügung dringend anzuraten ist. Die Hinzuziehung eines Notars oder von Zeugen ist zwar nicht vorgeschrieben, kann aber die innere Glaubwürdigkeit der Patientenverfügung verbessern oder gar erst begründen, wenn etwa Zweifel daran bestehen, daß der Patient zur Zeit des Abfassens der Verfügung noch im Vollbesitz seiner geistigen Kräfte ist.

Die Verfügung sollte *unterschrieben* sein, um jeglichen Zweifel an der Authentizität der Urkunde zu vermeiden. Die Verfügung muß jedoch nicht in ihrem ganzen Text handschriftlich und eigenhändig verfaßt sein, wie dies bei einem privatschriftlichen Testament erforderlich wäre; es genügt auch die Unterschrift unter einen maschinengeschriebenen Text.

Grundsätzlich ist die Verfügung *zeitlich unbegrenzt* wirksam. Allerdings ist zu empfehlen, die Unterschrift unter die Verfügung in regelmäßigen Abständen von etwa einem Jahr zu *erneuern*, um damit zu dokumentieren, daß das in der Verfügung Niedergelegte vom Verfügenden nach wie vor gewollt ist.

b. Tatsächlich gebotener Inhalt

Über die eigentlichen juristischen Anforderungen hinaus sollten einige weitere Punkte bedacht werden. Insbesondere ist daran zu denken, in welcher *Situation* die Patientenverfügung zum Einsatz kommen soll. Es handelt sich dabei um

Situationen, in denen medizinische Entscheidungen getroffen werden sollen, die für den Patienten oftmals größtes Gewicht haben. Die Entscheidungen sind zudem häufig in *Ausnahme- und Grenzsituationen* zu treffen, etwa im Fall plötzlicher schwerer Erkrankung, von Unfallverletzung oder in der Phase der Sterbebegleitung. Die Patientenverfügung wird in diesen Situationen dem Arzt vorgelegt. Dort muß sie ihre *Wirkung* entfalten, nicht erst in evtl. späteren gerichtlichen Auseinandersetzungen.

Dies bedeutet: Die Patientenverfügung muß auf den medizinischen Ausnahmefall zugeschnitten sein, sie muß aus sich heraus *schlüssig und nachvollziehbar* sein und - vor allem - muß sie den behandelnden Arzt vor Ort sofort *überzeugen*. Ist dies nicht gegeben, kann die Patientenverfügung den ihr zgedachten Zweck - die nachhaltige und sofortige Durchsetzung des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten - nicht wirksam erfüllen.

Hieraus sind einige Folgerungen zu ziehen: Zunächst ist auch unter dem Gesichtspunkt der inneren Glaubwürdigkeit auf *Formulare* möglichst zu verzichten. In Formularen wird die Besonderheit des Einzelfalles nicht deutlich. Es besteht in diesen Fällen die naheliegende Gefahr, daß der behandelnde Arzt anzweifelt, daß die schriftlich vorliegende Erklärung tatsächlich mit dem Willen des Patienten übereinstimmt. Dieser Gefahr kann nur begegnet werden, indem der Verfügende sich bemüht, seine *Beweggründe* und seine Entscheidungsfindung möglichst nachvollziehbar darzustellen. Eine solche Darstellung kann nicht in einigen wenigen Stichworten erfolgen. Vielmehr ist der komplizierte *Vorgang der Willensbildung* so darzustellen, daß der Arzt erkennt, daß der Patient sich bei der Abfassung der Patientenverfügung hinreichend ausführliche Gedanken gemacht hat. Wenn der Arzt nachvollziehen kann, warum sich der Patient so und nicht anders entschieden hat, wird es ihm leichter fallen, eine von seinen eigenen Ansichten abweichende Patientenmeinung zu akzeptieren,

als wenn lediglich einige nichtssagende, möglicherweise auch nur vorge-druckte Floskeln zur Verfügung stehen.

Hieraus folgt: Wer an keiner bestimmten Krankheit leidet, wird seine Patientenverfügung offen formulieren müssen und dürfen. Wer aber an einer konkreten Krankheit leidet, sollte durch die Verfügung einen *erkennbaren Bezug* zu seinem Leiden herstellen. Aus der Verfügung sollten sich möglichst viele Anhaltspunkte dafür ergeben, daß der Verfügende sich mit seiner *konkreten Lebens- und Krankheitssituation* auseinandergesetzt hat. Hierbei sind keinerlei Anforderungen an juristische oder medizinische Fachausdrücke zu stellen. Vielmehr kommt es darauf an, daß der Verfügende deutlich macht, daß er sich im Rahmen seiner Möglichkeiten umfassend mit dem Thema beschäftigt hat.

Wer ungewöhnliche ethische oder religiöse Erwägungen zur Grundlage seiner Entscheidung macht, sollte nicht versäumen, auch diese Grundlagen in der Verfügung darzustellen. Die hierin liegende Reflexion macht dem Arzt nämlich deutlich, daß der Verfügende die auf den ersten Blick seltsam anmutende Entscheidung aufgrund wohlüberlegter Erwägungen getroffen hat.

Es ist nicht erforderlich, daß der Arzt die Erwägungen des Betroffenen teilt. Die Patientenverfügung ist nämlich gerade für den Fall wichtig, daß das Selbstbestimmungsrecht des Patienten mit den *Wertvorstellungen des Arztes* kollidiert. Wenn aber der Arzt auch nicht von der Richtigkeit der Erwägungen des Patienten überzeugt werden muß, so ist doch erforderlich, daß er wenigstens davon überzeugt wird, daß der Patient eine wohlüberlegte Entscheidung getroffen hat.

Die Verfügung muß *inhaltlich eindeutig* sein. Der Verfügende sollte daher nach Formulierungen suchen, die möglichst wenig Interpretationsspielraum lassen. Dies setzt voraus, daß der Verfügende vorab einen Prozeß der Willensbildung durchläuft, in dem er sich darüber klar wird, was er konkret will oder konkret nicht will. Unbestimmte Formulierungen dagegen können ein Anhalts-

punkt für eine nur mangelhafte Willensbildung sein und gefährden die innere Glaubwürdigkeit der Verfügung.

Bisweilen ist nicht eindeutig, ob die Verfügung auch dann noch gelten soll, wenn der Patient bewußtlos wird oder wenn eine Verschlechterung seines Gesundheitszustandes eintritt. Ärzte neigen bisweilen zu der Ansicht, daß Verfügungen, die in Zeiten vollständiger oder nahezu vollständiger Gesundheit verfaßt wurden, ihre Verbindlichkeit verlieren, wenn der Patient in eine hiervon deutlich *negativ abweichende gesundheitliche Lage* gerät. Es ist deshalb wichtig, in der Verfügung ausdrücklich festzuhalten, daß die hierin getroffenen Entscheidungen auch und gerade für den Fall gelten, daß der Patient sich nicht mehr äußern kann oder daß eine Verschlechterung der gesundheitlichen Lage eintritt. Ebenso bestehen häufig Vorbehalte, wenn die Patientenverfügung Anordnungen enthält, die zum *Tode des Patienten* führen können. Auch insoweit sollte ausdrücklich festgestellt werden, daß der Patient die Anweisungen trotzdem als dauerhaft verbindlich ansieht.

2. Problem: Willensbildung

Die Patientenverfügung ist lediglich der *fixierte Ausdruck* einer zuvor vom Verfügenden getroffenen Entscheidung. Es genügt daher nicht, die Patientenverfügung gleichsam formularmäßig zu verfassen oder tatsächlich nur ein Formular auszufüllen. Vielmehr kommt es entscheidend darauf an, den zuvor stattfindenden *Willensbildungsprozeß* sorgfältig zu durchlaufen. Mängel in der Patientenverfügung sind häufig auf Mängel in der Willensbildung zurückzuführen.

Der Verfügende muß sich zunächst klar werden über die Frage: "Was will ich?". Diese Frage ist ohne Bezug zur *konkreten Lebenssituation* des Betroffenen nicht sinnvoll zu stellen, so daß auch nur dann eine sinnvolle Antwort - al-

so eine wirksame Patientenverfügung - erwartet werden kann, wenn diese konkreten Lebensumstände in die Entscheidung einbezogen werden.

Der Verfügende wird sich zudem klarmachen müssen, in welchen Situationen die Verfügung zur Anwendung kommen könnte. Es ist dringend zu empfehlen, Patientenverfügungen nicht "auf Vorrat" anzulegen sondern sie der konkreten Krankheits- und Behandlungssituation anzupassen.

Die Entscheidung darüber, was der Patient eigentlich will, ist schwieriger, als es auf den ersten Blick erscheint. Denn der Patient flüchtet angesichts des Schwergewichtes der zu treffenden Entscheidungen oftmals in eher nichtssagende Floskeln und vermeidet konkrete Aussagen. Zudem ist der Verfügende sich der genauen Bedeutung seiner Aussagen bisweilen nicht bewußt. Der Verfügende muß schließlich darauf achten, daß sich sein *Wille* auch tatsächlich in der von ihm *verwendeten Formulierung* wiederfinden läßt.

So wird häufig die "Behandlung mit Maschinen" abgelehnt. Wer eine solche Formulierung wählt, schafft mehr Probleme als er löst: Eine Behandlung mit Maschinen ist auch gegeben, wenn eine Infusion angelegt wird oder eine Beatmung im Rahmen einer Narkose durchgeführt wird. Daß der Patient auch solche Behandlungen zurückweisen wollte, erscheint unwahrscheinlich; jedenfalls begründete eine solche Formulierung Zweifel an der Willensbildung des Patienten. Im Ergebnis würde eine so formulierte Patientenverfügung - zu Recht - nicht beachtet werden. Will der Patient dagegen dauerhafte maschinelle Behandlung, die keinen anderen Zweck kennt als die Fortsetzung des Lebens an sich, und bei der es keine Hoffnung auf zukünftig selbstbestimmtes Leben mehr gibt, ausschließen, so findet sich dieser Wille in der gewählten Formulierung nicht wieder. Eine Reduzierung oder Erweiterung des Textes der Patientenverfügung ist aber wegen des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten nur in allerengsten Grenzen möglich. Der Verfügende trägt daher die Verantwor-

tung für die Suche nach einer möglichst genauen, nachvollziehbaren Formulierung, die sich aller nichtssagender *Floskeln* enthält.

Bei der Willensbildung ist zudem zu bedenken, daß für einen Willen und seine Ausformung und Entwicklung zunächst *Tatsachenkenntnis* erforderlich ist. Wer nicht weiß, woran er leidet oder wie er behandelt werden soll, vermag keine zutreffende Formulierung zu finden, weil er gar nicht in der Lage ist, einen Willen zu entwickeln, der in der Patientenverfügung fixiert werden könnte. Auf die *Tatsachenkenntnis* ist durchaus Wert zu legen, denn der informierte Patient hat andere Entscheidungsgrundlagen und wird sich daher auch anders, d.h. vor allem: verantwortlicher, entscheiden als der uninformierte Patient. Hierbei ist insbesondere zu erwägen, daß Krankheitsbilder, die dem Gesunden als Horror erscheinen, dem tatsächlich Betroffenen u.U. keine ernstlichen Probleme bereiten. Häufige Fälle sind etwa die Querschnittslähmung oder die Erkrankung an Morbus Alzheimer. Im ersteren Falle sind die Krankheitsfolgen nicht so dramatisch, wie der Gesunde sie sich ausmalt: Auch Querschnittsgelähmte können im Rahmen der krankheitsbedingten Einschränkungen ein erfülltes Leben führen. Im letzteren Falle wird oftmals verkannt, daß der Alzheimer-demente Patient sich seiner Situation häufig gar nicht bewußt ist und aus Patientensicht diese Erkrankung möglicherweise gar keinen Krankheitswert besitzt. Auch die Wirkung von Schmerzmitteln wird bisweilen unterschätzt, so daß die Sorgen vor Schmerzerleidung bisweilen in keinem Verhältnis zur Behandlungssituation stehen.

Die Willensbildung wird nur selten ohne fremde Hilfe vonstatten gehen können. Sie bedarf regelmäßig der *Unterstützung* durch Angehörige, den Hausarzt oder einen Geistlichen. Unterstützung beim Formulieren der Verfügung geben Rechtsanwälte und Notare.

3. Problem: Verwirrte Patienten

Die Patientenverfügung ist *fixierter Ausdruck* einer vorangegangenen Willensbildung. Die *Freiverantwortlichkeit der Willensbildung* wird dabei vorausgesetzt. Verwirrte Patienten sind zu dieser Freiverantwortlichkeit in der Willensbildung nicht in der Lage. Sie sind daher auch nicht in der Lage, rechtlich verbindliche Weisungen über die ärztliche Behandlung zu treffen.

Für die Wirksamkeit der Patientenverfügungen bedeutet dies: Wird die Patientenverfügung in einem Zeitpunkt verfaßt, in dem der Verfügende bereits dermaßen verwirrt ist, daß eine freie Willensbildung - und damit eine freiverantwortliche Ausübung des Selbstbestimmungsrechtes - nicht mehr möglich ist, so ist die Patientenverfügung rechtlich wirkungslos. Der Patient ist dann so zu behandeln, als wenn gar keine Patientenverfügung vorläge. Ist die Patientenverfügung dagegen in einem Zeitpunkt verfaßt worden, in dem der Verfügende noch nicht verwirrt war und mithin eine freiverantwortliche Willensbildung vornehmen konnte, so bleibt die Patientenverfügung auch über den Zeitpunkt, in dem die Verwirrtheit eintritt, hinaus wirksam.

Fraglich ist natürlich, wann eine die freie Willensbildung ausschließende Verwirrtheit vorliegt. Als Grundsatz kann festgehalten werden: Es kommt nicht auf ein bestimmtes Lebensalter an, weder nach unten noch nach oben. Es kommt vielmehr darauf an, daß der Patient im Moment der Willensbildung über die sog. *natürliche Einsichtsfähigkeit* verfügte. Diese liegt vor, wenn der Verfügende erkennen kann, welche Krankheiten bei ihm vorliegen und welche Behandlungsmöglichkeiten bestehen, welche Bedeutung und Reichweite die von ihm getroffene Entscheidung hat, insbesondere im Hinblick auf evtl. zu unterlassende Behandlungsmaßnahmen und die daraus folgenden medizinischen Konsequenzen, und wenn er imstande ist, die Vor- und Nachteile dieser Umstände gegeneinander abzuwägen.

Der Patient kann von seiner Einsichtsfähigkeit nur sinnvollen Gebrauch machen, wenn er zuvor über die wesentlichen Tatsachen *aufgeklärt* wurde. Hieran zeigt sich die Bedeutung der Vermittlung von *Tatsachenkenntnis* für die Willensbildung des Verfügenden.

Liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß die Patientenverfügung im Zustand der Verwirrtheit erstellt wurde, ist grundsätzlich davon auszugehen, daß die Patientenverfügung Ergebnis einer freiverantwortlichen Willensbildung und damit rechtlich verbindlich ist. Wer die Unwirksamkeit einer Patientenverfügung behauptet, trägt die Beweislast für die Unwirksamkeit; kann der Beweis der Unwirksamkeit nicht positiv erbracht werden, muß von der Wirksamkeit und Verbindlichkeit der Verfügung ausgegangen werden.

4. Sterbebegleitung

Enthalten Patientenverfügungen Weisungen, die zum Tode des Patienten führen können, so ist sorgfältig abzuwägen: Die Weisung kann Ergebnis einer wohldurchdachten, sorgfältigen Willensbildung sein; sie kann aber auch das Ergebnis einer durch Verwirrtheit oder mangelnden Tatsachenkenntnis beeinträchtigten Willensbildung sein. Grundsätzlich wird man jedem Patienten den Wunsch unterstellen dürfen, daß das *Leben* durch die Behandlung erhalten und verlängert werde. Wer eine Verfügung trifft, die diesem Grundsatz zuwiderläuft, tut gut daran, durch die Formulierung seiner Verfügung sicherzustellen, daß man seine Entscheidung nicht versehentlich für rechtlich unbeachtlich hält. Insbesondere sollte ausdrücklich formuliert werden, daß der Betroffene sich über die mit seiner Verfügung verbundene Lebensgefahr *bewußt* ist.

Seitens der Ärzte besteht bisweilen Unsicherheit, ob einer solchen, den Tod des Patienten herbeiführenden Verfügung überhaupt gefolgt werden darf. Hierzu ist festzustellen, daß das ärztliche Berufsrecht - auch in Gestalt des "Hippokratischen Eides" - einer Sterbebegleitung im Rahmen der Rechtsordnung nicht

entgegensteht. Die ärztliche Aufgabe erschöpft sich nicht allein in der Lebensverlängerung sondern umfaßt auch und vor allem die *Leidenslinderung*. Dort, wo keine Lebensverlängerung mehr möglich ist, weil der Sterbeprozess bereits unwiderruflich eingesetzt hat, kommt für den Arzt nur noch Leidenslinderung in Betracht. Diese "*Hilfe beim Sterben*" ist zulässig, auch wenn - als unbeabsichtigte Nebenfolge etwa einer Schmerzmittelgabe - der Tod geringfügig eher eintritt. Ist ärztliche Hilfe zur Lebenserhaltung zwar noch möglich, vom Patienten aber in rechtlich beachtlicher Weise nicht gewünscht, so geht das Selbstbestimmungsrecht des Patienten der ärztlichen Hilfeleistungspflicht vor. Bricht der Arzt mithin eine vom Patienten nicht mehr gewünschte Behandlung ab oder beginnt er eine solche Behandlung gar nicht erst, so bleibt sein Handeln als "passive Sterbehilfe" erlaubt. Eine Behandlung gegen den Willen des Patienten und damit entgegen seinem Selbstbestimmungsrecht ist auch dann verboten, wenn die Nicht-Behandlung den Tod des Patienten herbeiführt.

Als "Tötung auf Verlangen" verboten bleibt die "*aktive Sterbehilfe*", bei der der Arzt dem Patienten eine Behandlung zuteil werden läßt, die sodann dessen Tod herbeiführt. Im Unterschied zur erlaubten passiven Sterbehilfe beschränkt sich der Arzt hier nämlich nicht auf die Beachtung des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten sondern führt seinen Tod aktiv herbei.

III. Die Rolle der Angehörigen

Der Arzt ist nicht nur den Wünschen des Patienten ausgesetzt; er muß vielmehr auch mit den Angehörigen des Patienten umgehen. Allerdings ist festzustellen: Die Wünsche der Angehörigen sind rechtlich unbeachtlich. Denn weder der Arzt noch der erwachsene Patient steht zu ihnen in einem *rechtlich relevanten Verhältnis*. Ein solches besteht nur zum Patienten, und nur dessen Selbstbestimmungsrecht hat der Arzt zu wahren. Ein Selbstbestimmungsrecht der Angehörigen ist insoweit nicht anerkannt, so daß etwa Überlegungen der Angehö-

rigen, sie könnten einen dementen Patienten zu Hause nicht pflegen, und daher sei es angemessen, den Patienten versterben zu lassen, rechtlich völlig unbeachtlich sind. Es geht nur um das Selbstbestimmungsrecht des Patienten, niemals um ein Selbstbestimmungsrecht der Angehörigen.

Hätten die Angehörigen ein eigenes Selbstbestimmungsrecht, das vom Arzt zu beachten wäre, träten auch unüberwindliche praktische Schwierigkeiten hinzu: Wie sollte verfahren werden, wenn bei mehreren Angehörigen einander widersprechende Entscheidungen vorliegen? Wer ist überhaupt zum Kreis der Angehörigen zu rechnen?

Die Angehörigen können aber gleichsam als "*Zeugen*" tätig werden. Liegt keine Patientenverfügung vor oder ist eine vorliegende Verfügung lückenhaft oder mißverständlich, muß der *mutmaßliche Wille des Patienten* ermittelt werden. Dies kann geschehen, indem der Arzt die Angehörigen darüber befragt, ob und ggf. wie sich der Patient in der Vergangenheit zu den jetzt anstehenden medizinischen Fragen geäußert hat. Dabei ist aber sorgfältig darauf zu achten, daß nicht etwa der eigene Wille der Angehörigen ermittelt wird ("Was meinen Sie?"), der insoweit unbeachtlich bleibt, sondern daß die Angehörigen lediglich den Willen des Patienten wiedergeben, soweit dieser früher geäußert wurde ("Was meinte der Patient damals?").

Schließlich kommt eine Beteiligung Angehöriger dann in Betracht, wenn ein Angehöriger zum *Betreuer* für den Patienten bestellt wurde und ihm der Aufgabenkreis der Gesundheitsorge übertragen wurde. Dann nämlich trifft der Betreuer die Entscheidung über die Erteilung von Einwilligungen in Heilbehandlungen, wenn der Betreute dies im konkreten Fall nicht kann. Der Angehörige entscheidet dann aber nicht in seiner Eigenschaft als Angehöriger sondern in seiner Eigenschaft als Betreuer. Gleiches gilt für Eltern minderjähriger Patienten.

C. Vorsorge für den Tod: Testament und Erbvertrag

Den Tod kann man nicht verhindern, aber man kann Vorsorge treffen, daß der Tod für die Hinterbliebenen nicht mehr Probleme mit sich bringt als unbedingt nötig. Hierzu gehört vor allem, daß der Verstorbene - der Erblasser - zu Lebzeiten verfügt, was mit seiner Habe - dem Nachlaß - geschehen soll, damit Erbstreitigkeiten unter den Hinterbliebenen vermieden werden.

I. Lebzeitige Verfügungen

Der Erblasser kann sein Vermögen freilich schon zu Lebzeiten an Angehörige, Verwandte und Freunde verteilen. Im Todesfall ist dann nur noch der "Rest" zu verteilen. Durch *lebzeitige Verfügungen* kann der Erblasser beizeiten die Vermögensnachfolge regeln. Bisweilen dürfte dies die einzige sinnvolle Lösung sein, etwa wenn ein Betrieb auf den Betriebsnachfolger übergehen soll.

Die lebzeitigen Verfügungen sind auch *steuerlich* interessant: Da der Steuersatz und die Freibeträge für Erbschaften und Schenkungen gleich sind, kann der Erblasser durch rechtzeitige Schenkungen zu Lebzeiten die steuerlichen *Freibeträge* mehrfach ausnutzen. Bei größeren Vermögen führt dies zu einer erheblichen Steuerentlastung.

Andererseits muß der Erblasser sich im klaren sein, daß er mit einer lebzeitigen Verfügung bereits Vermögen aus der Hand gibt und damit auch Einflußmöglichkeiten verliert. Im Einzelfall ist dann zu erwägen, ob durch geeignete Maßnahmen eine Einflußmöglichkeit erhalten bleiben kann. So ist es z.B. möglich, daß für den Erblasser ein Wohnrecht im Grundbuch eingetragen wird, wenn er sein Grundeigentum auf Dritte überträgt.

Die lebzeitigen Verfügungen werden in der Regel *Schenkungen* sein. Im Rahmen einer solchen "vorgezogenen Erbfolge" können aber auch andere Fragen geregelt werden, etwa die Abfindung nicht bedachter Kinder, die Ablösung von Pflichtteilsansprüchen u.v.m.

Sind Grundstücke zu übertragen, so ist notarielle Beurkundung der Übertragung notwendig, ebenso wenn erbrechtlich verbindliche Regelungen getroffen werden sollen. Ansonsten sind die lebzeitigen Verfügungen formfrei.

II. Gesetzliche Erbfolge

Hat der Erblasser weder Testament noch Erbvertrag errichtet, so wird der Nachlaß nach den Regeln der *gesetzlichen Erbfolge* verteilt. Das gesetzliche Erbrecht ist kompliziert und umfangreich, so daß hier nur die Grundzüge dargestellt werden können.

1. Verwandtenerbrecht

Das Gesetz bestimmt die Verwandten zu Erben, und zwar zunächst die Abkömmlinge des Erblassers (*Erben 1. Ordnung*), das sind die Kinder, Enkel, Ur-enkel usw. Sind mehrere Kinder vorhanden, so erben sie zu gleichen Teilen. Sind Kinder bereits vor dem Erblasser verstorben, haben diese aber ihrerseits wieder - noch lebende - Kinder, so treten diese an die Stelle der vor dem Erblasser verstorbenen Abkömmlinge.

Beispiel: Erblasser E hat drei Kinder, A, B, C. Der vor E verstorbene B hat zwei Kinder X und Y. Es erben A und C je $\frac{1}{3}$, das eigentlich auf B entfallende $\frac{1}{3}$ wird unter X und Y aufgeteilt, so daß X und Y je $\frac{1}{6}$ erhalten.

Erben der 2. Ordnung sind die Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge, also Brüder und Schwestern sowie Nichten und Neffen des Erblassers und deren Kinder, Enkel usw. Erben der 2. Ordnung werden nur zu Erben, wenn keine Erben der 1. Ordnung vorhanden sind. Bereits ein Erbe 1. Ordnung schließt alle Erben einer höheren Ordnung von der Erbfolge aus.

Beispiel: Erblasser E hat einen Sohn S, seine Eltern V und M und sein Bruder B leben noch. Es erbt nur S, da er Erbe 1. Ordnung ist und V, M und B Erben 2. Ordnung sind.

Erben der 3. Ordnung sind die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge, also Onkel und Tanten, Cousins und Cousinen etc. Auch hier gilt: Sind

Erben der 1. oder der 2. Ordnung vorhanden, kommen die Erben der 3. Ordnung nicht zum Zuge.

2. Ehegattenerbrecht

Der Ehegatte ist normalerweise nicht mit dem Erblasser verwandt und wird daher beim Verwandtenerbrecht nicht berücksichtigt. Er erhält aber einen eigenen Erbteil. Dessen Höhe richtet sich u.a. nach dem Güterstand, in dem die Eheleute gelebt haben.

Grundsätzlich erhält der Ehegatte neben Erben 1. Ordnung einen *Erbteil von 1/4*, neben Erben zweiter Ordnung von $1/2$. Waren die Eheleute im Güterstand der Gütertrennung verheiratet, so gibt es allerdings eine Besonderheit: In diesem Falle erbt der Ehegatte neben einem Kind $1/2$ und neben zwei Kindern $1/3$; er erhält dann also mindestens soviel wie jedes der Kinder.

Beispiel: M und F waren im Güterstand der Gütertrennung verheiratet und haben zwei Kinder. M stirbt. F würde an sich $1/4$ Erbteil erhalten. Der Rest von $3/4$ würde auf die Kinder verteilt, so daß eigentlich jedes $3/8$ und damit mehr als F erhielte. Die Sonderregelung für die Gütertrennung besagt aber: F und die Kinder erhalten je $1/3$.

Im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft wird der Zugewinn - also der Vermögenszuwachs während der Ehe - am Ende der Ehe ausgeglichen. Bei Ehescheidungen erfolgt dieser *Zugewinnausgleich* durch genaue Abrechnung, beim Tode eines Gatten durch eine Pauschalierung in der Form, daß der Ehegatte einen zusätzlichen Erbteil von $1/4$ erhält.

Beispiel: M und F sind im gesetzlichen Güterstand verheiratet gewesen und haben drei Kinder. F stirbt. F erhält also $1/4$ Erbteil als Ehegatte sowie ein weiteres $1/4$ als Zugewinnausgleich, insgesamt also $1/2$. Der Rest des Nachlasses wird an die drei Kinder verteilt, die also je $1/6$ erhalten.

Man beachte: Durch die Kombination des Verwandten- und Ehegattenerbrechtes können sich ungewollte Konstellationen ergeben, etwa wenn eine Ehe kinderlos ist und die Eltern des Erblassers noch leben.

Beispiel: M und F sind im gesetzlichen Güterstand verheiratet. Die Eltern von M leben noch. Da die Ehe kinderlos ist, kommen die Eltern von M als Erben zum Zuge. F erbt also neben Erben der 2. Ordnung, und zwar 1/2. Die andere Hälfte teilen sich die Eltern von M. F und die Schwiegereltern bilden also eine Erbengemeinschaft.

Solchen ungewollten Ergebnissen kann durch letztwillige Verfügungen vorgebeugt werden.

III. Letztwillige Verfügungen

1. Testament

a. Formfragen

Das Testament kann in *privatschriftlicher Form* errichtet werden, indem der Erblasser das gesamte Testament *selbst mit der Hand schreibt und unterschreibt*. Die Beachtung dieser Formvorschrift ist unbedingt erforderlich: Nicht selbst mit der Hand geschriebene Testamente - etwa maschinengeschriebene Testamente - sind als privatschriftliches Testament formungültig. Weitere Formalitäten sind jedoch nicht zu beachten, insbesondere ist die Angabe von Ort und Datum freiwillig, und es brauchen auch keine bestimmten Formulierungen verwendet werden ("im Vollbesitz meiner geistigen Kräfte" o.ä.). Es empfiehlt sich aber, vor Errichtung eines Testamentes Rat von einem im Erbrecht versierten Rechtskundigen einzuholen, da stets die Gefahr besteht, daß der juristische Laie versehentlich eine unklare Formulierung wählt, deren Auslegung später Probleme bereiten kann.

Beispiel: E setzt in einem Testament von 1983 A zum Alleinerben ein. In einem Testamt von 1994 schreibt E: "B soll mein Erbe sein." Soll nun B Alleinerbe sein oder sollen A und B zu gleichen Teilen Erbe sein? Eine klarstellende Formulierung hätte das Auslegungsproblem verhindert.

Das Testament kann auch in *notarieller Form* errichtet werden. Hier wird die strenge Formvorschrift für das privatschriftliche Testament durch die notarielle Beurkundung ersetzt. Die notarielle Form empfiehlt sich immer dann, wenn

sehr komplizierte Regelungen zu treffen sind oder wenn der Erblasser aufgrund von Behinderungen ein privatschriftliches Testament nicht mehr errichten kann.

b. Inhalt

Durch das Testament kann der Erblasser einseitig den bzw. die *Erben bestimmen*. Er kann dies positiv tun, indem er bestimmte Personen zum Erben bestimmt, oder er kann dies negativ tun, indem er bestimmte Personen von der Erbfolge ausschließt (enterbt).

Der Erblasser kann zudem *Vermächtnisse* aussetzen. Bei einem Vermächtnis handelt es sich um die Zuwendung eines einzelnen Vermögensgegenstandes, während die Erbeinsetzung die Übertragung des gesamten Vermögens bedeutet.

Beispiel: E schreibt in sein Testament: "A wird mein Alleinerbe. B bekommt die goldene Uhr." Damit ist für B ein Vermächtnis ausgesetzt worden. A erbt nun alles, auch die goldene Uhr. Auf Verlangen von B muß er die Uhr aber an B herausgeben.

Auf die Formulierung kommt es nicht an; entscheidend ist vielmehr, was der Erblasser gewollt hat.

Beispiel: E schreibt in sein Testament: "A vermache ich mein gesamtes Vermögen. B erbt die goldene Uhr." Hier wird A Erbe und B Vermächtnisnehmer, weil A das gesamte Vermögen erhalten soll, was einer Erbeinsetzung entspricht, und B nur einen einzelnen Gegenstand bekommen soll, was einem Vermächtnis entspricht. Die Falschbezeichnung schadet nicht.

Der Erblasser kann zudem Auflagen erteilen, etwa dem Erben die Grabpflege oder die Pflege des Haustiers auferlegen.

c. Widerruf, Änderung

Das Testament kann jederzeit widerrufen oder geändert werden. Der testamentarisch bestimmte Erbe weiß also bis zuletzt nicht, ob er wirklich Erbe

wird, da der Erblasser noch in letzter Minute Änderungen verfügen kann. Der Widerruf des Testaments erfolgt durch *Widerrufstestamt* oder durch eine inhaltlich abweichendes neues Testament. Der Erblasser kann das Testamt auch widerrufen, indem er es vernichtet.

Wird ein neues Testament verfaßt, ist zur Klarstellung zu empfehlen, alle früheren Testamente ausdrücklich zu widerrufen; dies beugt Auslegungsproblemen vor.

Beispiel: "Hiermit widerrufe ich alle früheren Testamente. Jetzt bestimmt ich, daß mein Sohn Fritz Alleinerbe wird."

2. Erbvertrag

Während das Testament eine einseitige Bestimmung durch den Erblasser enthält, stellt der *Erbvertrag* eine zwei- oder mehrseitige Vereinbarung - eben einen Vertrag - dar. Inhaltlich kann der Erbvertrag alles umfassen, was auch im Testament bestimmt werden kann. Allerdings können Änderungen nur mit Zustimmung der anderen Vertragsteile erfolgen, so daß sich der Vertragserbe sicher sein kann, tatsächlich Erbe zu werden.

Zudem können in dem Erbvertrag auch weitere Punkte geklärt werden, etwa der Verzicht auf Pflicht- oder Erbteile oder deren Ablösung. Der Erbvertrag kann nur notariell geschlossen werden.

3. Pflichtteil

Nahe Angehörige sollen nicht vollständig übergangen werden. Daher haben die Abkömmlinge des Erblassers, der Ehegatte und die Eltern ein sog. *Pflichtteilsrecht*. Wird eine dieser Personen durch eine letztwillige Verfügung enterbt, so hat sie Anspruch auf den Pflichtteil. Der Pflichtteil ist ein reiner *Geldzahlungsanspruch* in Höhe der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils.

Beispiel: Erblasser E hat eine Tochter T und einen Sohn S, seine Mutter M lebt auch noch. Er schreibt in sein Testament: "Der Tierschutzverein erbt alles." Der Wert des

Nachlasses besteht aus einem Haus, das € 120.000 wert ist. Der Tierschutzverein wird daher Alleinerbe. Zwar gehören T, S und M zum an sich pflichtteilsberechtigten Personenkreis. Aber nur T und S wurden durch das Testament enterbt; denn M hätte als Erbin 2. Ordnung neben T und S, die Erben 1. Ordnung sind, auch dann nichts geerbt, wenn es kein Testament gegeben hätte. T und S hätten jeweils zu 1/2 geerbt. Sie erhalten daher einen Pflichtteil in Höhe von je 1/4 des Wertes des Nachlasses, also von jeweils € 30.000. Der Tierschutzverein wird Eigentümer des Hauses, muß aber T und S jeweils € 30.000 auszahlen.

Der Pflichtteil kann durch letztwillige Verfügung entzogen werden, aber nur unter engen Bedingungen, etwa bei tätlichen Angriffen des Pflichtteilsberechtigten gegen den Erblasser.

IV. Anhang: Erbschaftssteuer

Angaben ohne Gewähr

Erbe	Steuer- klasse	persönlicher Freibetrag	Vorsorgefrei- betrag	Summe Freibeträge
Ehegatte	I	500.000 DM	500.000 DM	1.000.00 DM
Kinder bis 5 Jahre	I	400.000 DM	100.000 DM	500.00 DM
Kinder bis 10 Jahre	I	400.000 DM	80.000 DM	480.000 DM
Kinder bis 15 Jahre	I	400.000 DM	60.000 DM	460.000 DM
Kinder bis 20 Jahre	I	400.000 DM	40.000 DM	440.000 DM
Kinder bis 27 Jahre	I	400.000 DM	20.000 DM	420.000 DM
Enkel, wenn deren Eltern verstorben sind	I	400.000 DM	-	400.000 DM
Eltern / Großeltern	I	100.000 DM	-	100.000 DM
übrige Verwandte	II	20.000 DM	-	20.000 DM
sonstige	III	10.000 DM	-	10.000 DM

Wert des Nachlasses	Steuersatz in %		
	Steuerklasse I	Steuerklasse II	Steuerklasse III
bis 100.000 DM	7	12	17
bis 500.000 DM	11	17	23
bis 1.000.000 DM	15	22	29
bis 10.000.000 DM	19	27	35
bis 25.000.000 DM	23	32	41
bis 50.000.000 DM	27	37	47
über 50.000.000 DM	30	40	50

Literaturempfehlungen:

Thomas Klie, Johann-Christoph Student:
Die Patientenverfügung. Was Sie tun können, um richtig vorzusorgen
Taschenbuch
Herder-Verlag
Freiburg 2001
€ 9,90

Hans Brox:
Erbrecht (Lehrbuch für Jurastudenten)
Heymanns Verlag, Köln 2001
€ 18,92

Dirk Thümmel:
plusminus Ratgeber Erben und Vererben. Wer erbt? Testamente und
Erbverträge. Steuern. Erbrecht.
Schäffer-Poeschel Verlag 1999
€ 14,90

Weddig Fricke, Klaus Märker, Christian Otto:
Erbrecht von A bis Z. Eine Darstellung ohne Juristendeutsch
Alber Verlag, 2. Aufl., Freiburg 2000
€ 8,00