



## Der Vorsorgeauftrag

**Der mit der Revision des Vormundschaftsrechts gesetzlich geregelte Vorsorgeauftrag dient der Selbstbestimmung. Mit einem rechtzeitig erteilten Vorsorgeauftrag können Menschen für den Fall der eigenen späteren Urteilsunfähigkeit ihren Willen festhalten und selber bestimmen, wer mit persönlichen Entscheiden betraut werden soll.**

### Ein Beispiel

Der 80-jährige Herr X. aus St.Gallen erleidet einen Schlaganfall. Nach dem Spitalaufenthalt hat sich der Alltag von Herrn X stark verändert. Er vergisst immer wieder Arzttermine, kann Situationen nicht mehr richtig einschätzen und den eigenen Willen nicht mehr adäquat ausdrücken. Dies hat Konsequenzen auf viele Fragen, wie die medizinische Behandlung und pflegerische Betreuung, aber auch die Finanzierung der Pflege und des Lebensunterhalts und die rechtliche Auseinandersetzung mit der Krankenkasse. Die Erwachsenenschutzbehörde beabsichtigt deshalb die Anordnung einer Vertretungsbeistandschaft. Zwischen den Verwandten von Herrn

X. kommt es zum Streit darüber, wer diese Beistandschaft übernehmen soll und wie das Vermögen im Einzelnen zu verwalten sei. Sie empfinden dies als «Familienangelegenheit» und lehnen Interventionen der Behörde ab. Diese ernannt gegen den Willen des urteilsunfähigen Herrn X einen Beistand.

Mit einem Vorsorgeauftrag hätte Herr X. eine geeignete Vertrauensperson ernennen und Streitigkeiten hätten vermieden werden können.

### Weshalb ein Vorsorgeauftrag?

Der Anteil an betagten Personen nimmt jährlich zu und die Lebenserwartung steigt. Es erstaunt daher nicht, dass

dem Ableben vermehrt ein längerer Zeitraum vorausgeht, in welcher Personen nicht mehr in der Lage sind, ihre (persönlichen, finanziellen und rechtlichen) Angelegenheiten selbst zu erledigen, da sie vorübergehend oder dauernd nicht mehr urteilsfähig sind.

Der Vorsorgeauftrag gibt einem die Möglichkeit, eine im Voraus bestimmte Vertrauensperson beizuziehen und/oder heute selber zu entscheiden, was später im Falle seiner eigenen Urteilsunfähigkeit geschehen soll. Damit können unter anderem behördliche Eingriffe in die eigene «Privatsphäre», wie z.B. eine Beistandschaft, vermieden werden. Ein eigener Vorsorgeauftrag geht behördlichen Anordnungen vor bzw. kann diese ersetzen.

Der Vorsorgeauftrag ist von der sogenannten «gewillkürten Vollmacht» zu unterscheiden, welche ausdrücklich bestimmen kann, dass sie auch nach Verlust der Handlungsfähigkeit wirksam bleiben soll. Entspre-



chende Formulierungen finden sich regelmässig in Formularvollmachten zur Verfügung über Bank- und Postkonti. Im Gegensatz zu einer solchen «gewillkürten Stellvertretung» bietet der Vorsorgeauftrag

aber einige entscheidende Vorteile. Zum einen tritt die Wirkung des Vorsorgeauftrages erst mit der Urteilsunfähigkeit ein. Zum anderen hilft eine «gewillkürte Stellvertretung» dort nicht weiter, wo

es um die Vertretung in sogenannten «höchstpersönlichen Rechten» geht. «Höchstpersönliche Rechte» sind beispielsweise die Zustimmung zu medizinischen Eingriffen oder zur Unterbringung in einem Pflegeheim. Es empfiehlt sich daher, bereits bestehende «gewillkürte Vollmachten», die z.B. aufgrund der erwähnten Formulklauseln über die eigene Urteilsunfähigkeit hinaus gelten, regelmässig zu überprüfen. Dies sollte spätestens geschehen, bevor ein Vorsorgeauftrag erstellt wird.

Was kann Inhalt eines Vorsorgeauftrages sein?

Die Aufgaben, die mit einem Vorsorgeauftrag übertragen werden können, lassen sich in

drei Kategorien unterteilen:

a) *Personensorge:*

Die Aufgabe des Vorsorgebeauftragten besteht darin, sich dafür einzusetzen, dass der Schwächezustand des Auftraggebers gelindert und gegebenenfalls eine weitere Verschlechterung vermieden wird. Es geht also vor allem um Aufgaben in Bezug auf die alltägliche Betreuung und Begleitung. Hierzu zählen auch Entscheide über die Unterbringung in einem Pflegeheim sowie über medizinische Massnahmen. Hier kann der Vorsorgeauftrag auch Elemente einer Patientenverfügung aufnehmen. Das Gesetz lässt dies allerdings nur dann zu, wenn es sich bei der beauftragten Person um eine natürliche handelt.

b) *Vermögenssorge:*

Die Aufgabe zielt auf die sachgerechte Verwaltung des Vermögens ab.

c) *Vertretung im Rechtsverkehr:*

Die Aufgabe des Vorsorgeberechtigten zielt auf die Vertretung des Auftraggebers im Rechtsverkehr, also namentlich gegenüber Behörden und Gerichten, ab.

Die genannten Kategorien können in einem Vorsorgeauftrag beliebig miteinander kombiniert sowie mit Weisungen, Auflagen oder Verboten verbunden werden.

In jedem Fall muss im Vorsorgeauftrag aber zum Ausdruck kommen, dass er für den Fall und mit Wirkung ab Eintritt der eigenen Urteilsunfähigkeit erteilt wird. Ausserdem müssen der oder die Aufgabenbereiche zumindest in genereller Weise genannt werden.

Verschiedentlich wird empfohlen, die übertragenen Aufgaben möglichst genau zu umschreiben und konkrete Weisungen, Auflagen oder Ver-

bote zu erteilen, um damit eine für sich selber massgeschneiderte Vorsorge zu treffen, die den eigenen Vorstellungen grösstmöglich entspricht.

Eine allzu genaue Umschreibung birgt allerdings auch Risiken. Häufig dürfte schwer vorhersehbar sein, wann ein Vorsorgeauftrag überhaupt zum Tragen kommt. Möglicherweise haben sich die persönlichen Verhältnisse oder die wissenschaftlichen und technischen Erkenntnisse bis dahin verändert. Ein allzu detailliert umschriebener Vorsorgeauftrag passt auf eine solche veränderte Situation allenfalls nicht mehr. Es empfiehlt sich daher, den Vorsorgeauftrag beispielsweise alle fünf Jahre zu prüfen und nötigenfalls zu überarbeiten.

Ein zu wenig klar formulierter Vorsorgeauftrag kann durch die Erwachsenenschutzbehörde durch Auslegung präzisiert werden. In Nebenpunkten ist gar eine Ergänzung durch die Erwachsenenschutzbehörde möglich.

Wer kann einen Vorsorgeauftrag errichten?

Einen Vorsorgeauftrag kann jedermann errichten, der handlungsfähig ist. Dies bedeutet, dass der Auftraggeber im Zeitpunkt der Errichtung des Vorsorgeauftrages volljährig und urteilsfähig sein muss. Er darf nicht bereits unter einer umfassenden Beistandschaft stehen.

Wen kann man beauftragen?

Mit dem Vorsorgeauftrag kann jedermann beauftragt werden, und zwar sowohl eine natürliche als auch eine juristische Person. Um später die notwendigen Handlungen vornehmen zu können, muss die Person ihrerseits voll handlungsfähig sein. In der Praxis dürften regelmässig Vertrauenspersonen wie Familienmitglieder,

**Es empfiehlt sich, den Vorsorgeauftrag beispielsweise alle fünf Jahre zu prüfen und nötigenfalls zu überarbeiten.**

nahestehende Freunde, gegebenenfalls auch Treuhänder oder Rechtsanwälte als Beauftragte eingesetzt werden.

Ein Ehegatte hat bei Urteilsunfähigkeit des anderen auch ohne Vorsorgeauftrag von Gesetzes wegen eine Vertretungsbefugnis. Diese kann mittels Vorsorgeauftrag eingeschränkt oder erweitert werden.

Es ist auch möglich, mehrere Personen mit der Vorsorge zu betrauen. So ist es beispielsweise denkbar, eine persönliche Vertrauensperson mit der Personensorge zu betrauen, während eine professionelle natürliche oder juristische Person mit der Vermögenssorge und Rechtsvertretung beauftragt wird.

Die vorsorgebeauftragte Person kann einen Auftrag ohne Angabe von Gründen ablehnen. Für diesen Fall können Ersatzpersonen eingesetzt werden. Dennoch empfiehlt es sich, den Vorsorgeauftrag mit dem Beauftragten vorgängig abzusprechen.

Die Regelung von Spesen und die Entschädigung der beauftragten Person kann bereits im Vorsorgeauftrag festgelegt werden. Enthält der Vorsorgeauftrag keine entsprechenden Anordnungen, kann die

Erwachsenenschutzbehörde eine angemessene Entschädigung festlegen.

**Wie wird ein Vorsorgeauftrag errichtet?**

Der Vorsorgeauftrag ist entweder eigenhändig zu errichten oder öffentlich zu beurkunden.

Soll der Vorsorgeauftrag eigenhändig errichtet werden, so ist er von der auftraggebenden Person von Anfang bis Ende von Hand niederzuschreiben, zu datieren und zu unterzeichnen. Die öffentliche Beurkundung erfolgt vor einem Notar gemäss dem jeweiligen kantonalen Beurkundungsverfahren.

Sodann kann der Vorsorgeauftrag beim Zivilstandsamt registriert werden. Dies dürfte vor allem dann bedeutsam sein, wenn die als Vorsorgeauftrag erstellte Urkunde nicht vom Vorsorgebeauftragten zur Aufbewahrung entgegen genommen wird.

Für Personen, welche ihren Vorsorgeauftrag mit integrierter Patientenverfügung registrieren lassen wollen, empfiehlt es sich, das Vorhandensein eigener Anordnungen bezüglich medizinischer Massnahmen zusätzlich zur zivilstandsamtlichen Registrierung auch auf der Versicherungskarte der Krankenkasse

eintragen zu lassen. Auf diese Weise erhalten Ärztinnen und Ärzte von der Patientenverfügung rascher Kenntnis, selbst wenn die Patientenverfügung (formell) in einen Vorsorgeauftrag integriert wird. Dies verhilft der Verfügung letztlich zu einer besseren Durchsetzung.

**Ist ein Vorsorgeauftrag widerrufbar bzw. kündbar?**

Die auftraggebende Person kann ihren Vorsorgeauftrag jederzeit widerrufen, solange sie urteilsfähig ist. Für den Widerruf gelten grundsätzlich dieselben Formvorschriften wie für die Errichtung des Vorsorgeauftrages. Am einfachsten kann ein Vorsorgeauftrag aber durch die Vernichtung der entsprechenden Urkunde widerrufen werden. Es ist allerdings darauf zu achten, dass sämtliche Exemplare vernichtet werden.

Ein Vorsorgeauftrag kann nicht nur vom Auftraggeber widerrufen werden. Auch der Beauftragte kann diesen beenden. Dies geschieht durch eine Kündigung. Diese kann jederzeit unter Einhaltung einer zweimonatigen Kündigungsfrist erfolgen und ist schriftlich

**Ein Vorsorgeauftrag eignet sich für jede Person, die selber festlegen möchte, was im Fall ihrer eigenen späteren Urteilsunfähigkeit geschehen soll.**





MLaw Denise Wüst  
Rechtsanwältin  
St. Gallen



Dr. iur. Mattias Dolder  
Rechtsanwalt  
St. Gallen

an die Erwachsenenschutzbehörde zu richten. Aus wichtigen Gründen kann der Auftrag fristlos gekündigt werden.

Was passiert, wenn jemand urteilsunfähig wird?

Die Person, welche die Originalurkunde des Vorsorgeauftrages aufbewahrt, hat diese der Erwachsenenschutzbehörde vorzulegen, sobald sie die auftraggebende Person für urteilsunfähig hält.

Erfährt die Erwachsenenschutzbehörde davon, dass jemand urteilsunfähig geworden ist, und ist ihr nicht bekannt, ob ein Vorsorgeauftrag vorliegt, so erkundigt sie sich beim Zivilstandsamt.

Liegt ein Vorsorgeauftrag vor, dann prüft die Erwachsenenschutzbehörde, ob der Auf-

trag gültig errichtet worden ist, ob die Voraussetzungen für seine Wirksamkeit eingetreten sind (also namentlich, ob die auftraggebende Person urteilsunfähig geworden ist), ob die beauftragte Person für ihre Aufgabe geeignet ist und ob weitere Massnahmen des Erwachsenenschutzes erforderlich sind. Ist der Vorsorgeauftrag gültig und wirksam, so erlässt die Erwachsenenschutzbehörde einen sogenannten Validierungsentscheid. Der Entscheid kann dem Beauftragten gegenüber Dritten als Urkunde zum Nachweis seiner Befugnisse dienen.

Schliesslich gehört es auch zur Aufgabe der Erwachsenenschutzbehörde, einzuschreiten, wenn die Interessen der auftraggebenden Person gefährdet sind. Die Erwachsenenschutzbehörde kann der beauftragten Person namentlich Weisungen erteilen und ihr Befugnisse teilweise oder ganz entziehen.

### Fazit

Ein Vorsorgeauftrag eignet sich für jede Person, die selber festlegen möchte, was im Falle ihrer eigenen späteren Urteilsunfähigkeit geschehen soll. Besondere Beachtung sollte man in jedem Fall folgenden Punkten schenken:

- a) *Frühzeitig vorsorgen:*  
Vorsorgeaufträge sind zu errichten, solange man dazu in der Lage ist.
- b) *Sorgfältig vorsorgen:*  
Die beauftragte Person ist sorgfältig auszuwählen. Wer soll die Verwaltung des Vermögens übernehmen? Wer soll für einen über medizinische Massnahmen entscheiden? Um Missverständnissen vorzubeugen, empfiehlt es sich sodann, vorgängig die Entschädigung des Beauftragten mit diesem abzusprechen. Welche Anweisungen und Aufgaben sollen im Vorsorgeauftrag geregelt werden? Wie detailliert sind beispielsweise Anlagestrategien bei der Vermögensverwaltung zu umschreiben? Welche Ersatzanordnungen sind zu treffen, für den Fall, dass der Vorsorgebeauftragte den Auftrag aus welchen Gründen auch immer nicht annimmt oder annehmen kann?

Auch wenn der Vorsorgeauftrag verhältnismässig einfach errichtet werden kann, empfiehlt sich eine vorgängige fachkundige Beratung, damit verschiedenen Möglichkeiten, die das Gesetz einem bietet, optimal ausgeschöpft werden können. ■

**SCHWAGER MÄTZLER SCHNEIDER**  
RECHTSANWÄLTE

POSTSTRASSE 23  
POSTFACH 1936  
CH-9001 ST. GALLEN

TEL. +41 +71 228 29 30  
FAX +41 +71 228 29 40

box@sms-lawyers.ch  
www.sms-lawyers.ch