

Erbrechtliche Verfügungsfähigkeit und Handlungsfähigkeit bei Demenz

Kann eine Person mit Demenz (noch) ein gültiges Testament errichten? Wer entscheidet über die Unterbringung einer demenzerkrankten Person in einem Pflegeheim? Wer tätigt die Bankgeschäfte und besorgt die Liegenschaftsverwaltung eines Alzheimerpatienten?

Angesichts der steten Zunahme der Demenzerkrankungen ist frühzeitig über die Nachlassplanung und Vorsorge nachzudenken. Sowohl für die Errichtung einer gültigen letztwilligen Verfügung, als auch für die Errichtung eines Vorsorgeauftrags ist die Urteilsfähigkeit eine zwingende Voraussetzung. Ein Testament kann nur gültig errichtet werden, wenn der Testator Verfügungsfähig ist. Ein Vorsorgeauftrag kann nur gültig errichtet werden, solange der Vorsorgeauftraggeber handlungsfähig ist.

1. Die erbrechtliche Verfügungsfähigkeit

Unter dem Begriff der Verfügungsfähigkeit wird die Fähigkeit des Erblassers verstanden, eine letztwillige Verfügung zu errichten (*Testierfähigkeit*) und dadurch über seinen zukünftigen Nachlass Anordnungen zu treffen. Voraussetzung dafür ist, dass der Erblasser urteilsfähig (Art. 16 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, «ZGB») und volljährig ist (Art. 14 ZGB).

1.1 Die Urteilsfähigkeit

Urteilsfähig ist der Testator solange, als ihn keine psychische Störung daran hindert, vernunftgemäss zu handeln. Während ein Arzt den medizinischen Befund über den Gesundheitszustand einer Person erheben muss, ist die Beurteilung, ob eine Person urteilsfähig ist, eine rechtliche Frage.

Die Urteilsfähigkeit lässt sich in das intellektuelle Element (*Verstandeselement*) und das voluntative Element (*Willenselement*) unterteilen. Intellektuell muss der Testator den Sinn, den Zweck und die Wirkung seiner Handlung erkennen, mithin die Bedeutung und die Tragweite seiner Handlung einschätzen und beurteilen können. Das voluntative Element ist erfüllt, wenn der Testator frei willentlich gemäss der gewonnenen Erkenntnis handelt und sich einer allfälligen Willensbeeinflussung widersetzen kann.

Die Urteilsfähigkeit einer Person muss im Einzelfall und unter Berücksichtigung der besonderen Umstände geprüft werden.

Sie ist in sachlicher und zeitlicher Hinsicht relativ zu beurteilen. Dies bedeutet, dass es im Einzelfall auf die Schwierigkeit und die Tragweite des Geschäfts ankommt. Es ist denkbar, dass eine Person Alltagsgeschäfte noch besorgen vermag, ihr aber für anspruchsvollere Geschäfte – zu der die Errichtung einer letztwilligen Verfügung zählt –, die Urteilsfähigkeit abzusprechen ist. Möglicherweise kann der Testator noch ein einfaches Testament schreiben, für ein komplizierteres besitzt er die Urteilsfähigkeit jedoch nicht mehr. Hinzu kommt, dass der Zustand der Urteilsunfähigkeit auch nur vorübergehend sein kann. Es kann sein, dass eine demenzerkrankte Person trotz ihrer Krankheit ein gültiges Testament errichten kann. Sie muss jedoch im Zeitpunkt der Willensbildung und im Zeitpunkt der Errichtung des Testaments ein sogenanntes luzides Intervall haben. Eine an Demenz leidende Person ist folglich nicht per se urteilsunfähig und verfügungsunfähig, sondern sie ist im Einzelfall zu prüfen.

In Bezug auf den Beweis der Urteilsfähigkeit des Testators, kennt das Recht zwei Vermutungen: Die Urteilsfähigkeit des Testators wird vermutet. Dies bedeutet, wer die Urteilsunfähigkeit des Testators bei der Errichtung eines Testaments behauptet, hat dies zu beweisen. Ist der Testator hingegen im Normalfall und mit grosser Wahrscheinlichkeit urteilsunfähig – bspw. infolge ärztlich diagnostizierter (schwerer) Altersdemenz –, hat die Partei, die sich auf die Urteilsfähigkeit beruft, den Beweis zu erbringen, dass sich der Testator in einem luziden Intervall und folglich im Zustand der Urteilsfähigkeit befand.

Die Schwierigkeit besteht in der Praxis darin, dass das Gericht die Urteilsfähigkeit rückwirkend, im Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung zu beurteilen hat. Es zieht hierfür regelmässig medizinische Sachverständige bei. Das Gutachten des Experten hat sowohl eine Aussage über den geistigen Gesundheitszustand der betroffenen Person zu enthalten, als auch über die Auswirkungen allfälliger Störungen der geistigen Gesundheit auf die intellektuelle Fähigkeit und auf die Willensfähigkeit, mit seinem Vermögen umzugehen. Auf der Grundlage des Gutachtens entscheidet der Richter über die Urteilsfähigkeit und letztlich über die Testierfähigkeit.

1.2 Die letztwillige Verfügung

a) Wie wird ein Testament errichtet?

Eine letztwillige Verfügung kann eigenhändig oder als öffentliche letztwillige Verfügung errichtet werden. Das eigenhändige Testament ist vom Erblasser von Anfang bis Ende von Hand niederzuschreiben, zu unterzeichnen und zu datieren. Öffentliche letztwillige Verfügungen werden hingegen vor dem Notar unter Mitwirkung von zwei Zeugen errichtet.

Ist die Verfügungsfähigkeit des Testators zweifelhaft, ist die Errichtung eines öffentlichen Testaments angezeigt. Die Urkundsperson ist zwar kein Richter, hat aber dennoch summarisch (u.U. unter Beizug von Fachpersonen oder Gutachten) zu beurteilen, ob die Urteilsfähigkeit des Testators gegeben ist. Sie hat die Beurkundung abzulehnen, wenn der Erblasser offensichtlich urteilsunfähig ist. Die Wahrnehmung der Testamentszeugen ist dabei lediglich ein Indiz zu Gunsten der Urteilsfähigkeit des Erblassers; der Richter ist nicht daran gebunden. Dieses Indiz ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber umso gewichtiger, wenn die Wahrnehmung über den Zustand der Urteilsfähigkeit vom behandelnden Arzt stammt. Vorzugsweise sind somit Ärzte oder Medizinalpersonen als Zeugen beizuziehen.

Hervorzuheben ist, dass die fehlende Verfügungsfähigkeit nicht zu einer nichtigen letztwilligen Verfügung führt. Vielmehr bleibt das Testament gültig und bestehen, solange es nicht nach dem Tode des Erblassers mit der Ungültigkeitsklage angefochten wird.

b) Kann ein Testament abgeändert und widerrufen werden?

Eine letztwillige Verfügung kann jederzeit abgeändert oder aufgehoben werden. Der Testator kann sie widerrufen, vernichten (zerstören oder streichen) oder eine spätere Verfügung erlassen. Ein neues Testament tritt dabei an die Stelle des bestehenden, sofern es nicht zweifellos eine blosser Ergänzung darstellt.

Die Änderung und Aufhebung setzt wiederum die Verfügungsfähigkeit des Erblassers – und damit die Urteilsfähigkeit – im Änderungs- bzw. Aufhebungszeitpunkt voraus. Wird eine letztwillige Verfügung gültig auf-

gehoben, tritt entweder die gesetzliche Erbfolge ein oder es wird eine früher errichtete Verfügung von Todes wegen wieder massgebend.

2. Die Handlungsfähigkeit

Eine handlungsfähige Person kann in einem Vorsorgeauftrag («VSA») eine Vertrauens- oder Fachperson beauftragen, für sie zu sorgen, wenn infolge Demenz Urteilsunfähigkeit eintritt (Art. 360 ZGB). Handlungsfähig ist, wer urteilsfähig und volljährig ist (Art. 13 ZGB). Mithin kann eine urteilsunfähige Person keinen gültigen VSA errichten.

2.1 Die Urteilsfähigkeit

Die auftraggebende Person muss auch bei der Errichtung eines VSA fähig sein, die Tragweite des Geschäfts zu erkennen sowie seine inhaltliche Bedeutung, seine Wirkungen und seine Zeitverhältnisse zu erfassen. Auch hierfür sind deshalb die oben erwähnten Verstandes- und Willenselemente der Urteilsfähigkeit zwingende Voraussetzung. Im Gegensatz zu einer (komplizierten) letztwilligen Verfügung, werden aber die Anforderungen an die Urteilsfähigkeit für das Errichten eines VSA im Allgemeinen nicht allzu hoch angesetzt.

Zuständig für die Beurteilung, ob der Auftraggeber zum Errichtungszeitpunkt urteilsfähig war, ist ebenfalls (summarisch) die Urkundsperson und sodann die Erwachsenenschutzbehörde («ESB»). Auch die ESB

wird regelmässig auf ein ärztliches Gutachten abstellen müssen. Wiederum – wie auch bei der Beurteilung der Testierfähigkeit – besteht in der Praxis die Schwierigkeit darin, dass die Urteilsfähigkeit ex-post beurteilt werden muss.

Die Wirksamkeit des VSA steht unter der Bedingung der Urteilsunfähigkeit des Auftraggebers. Die Wirkungen des Auftrags treten folglich dann ein, wenn der Auftraggeber seine Urteilsfähigkeit verloren hat, wobei der Verlust von einer gewissen Dauerhaftigkeit sein muss.

2.2 Der Vorsorgeauftrag

a) Was kann im Vorsorgeauftrag geregelt werden?

Im VSA können eine oder mehrere Personen als Beauftragte eingesetzt werden. Auch wenn Ehegatten (nicht aber Konkubinatspartner) bei Urteilsunfähigkeit des Ehepartners von Gesetzes wegen ein Vertretungsrecht für Alltagshandlungen (z.B. für übliche Tätigkeiten zur Deckung des Unterhalts) haben, brauchen auch sie für weitergehende Handlungen die Zustimmung der ESB. Folglich ist ein VSA auch für verheiratete Personen zu empfehlen.

Den gleichen oder unterschiedlichen Personen können die folgenden Aufgabenbereiche zugewiesen werden: Wer mit der Personensorge beauftragt ist, kümmert sich um alle persönlichen Angelegenheiten

(z.B. Entscheide über das psychische und körperliche Wohl oder die Unterbringung in einem Pflegeheim). Die Vermögenssorge betrifft die sachgerechte Verwaltung und den Erhalt des Vermögens, z.B. die Bezahlung von Rechnungen oder das Tätigen von Bankgeschäften. Die rechtliche Vertretung sorgt für die Wahrnehmung der Interessen vor Behörden und Gerichten. Ein VSA kann umfassend erteilt werden oder sich auf einzelne Aufgaben oder Aufgabengebiete beschränken. Es ist zu empfehlen, den VSA insbesondere in der Vermögens- und Personensorge konkret zu halten. Es können spezifische Weisungen erteilt werden bzw. Geschäfte, welche die beauftragte Person nicht wahrnehmen soll (z.B. spekulative Anlagen), explizit ausgeschlossen werden. Ein VSA soll auch regeln, ob die beauftragte Person Hilfspersonen beiziehen darf oder muss, und sich über eine Entschädigung der beauftragten Person aussprechen. Weiter ist ratsam, einen Ersatzbeauftragten vorzusehen. Da sich die Lebensumstände stets verändern, hat es sich bewährt, der beauftragten Person einen gewissen Handlungsspielraum zu belassen, damit sie flexibel reagieren kann. Ganz generell soll ein VSA alle fünf Jahre überprüft und nötigenfalls angepasst werden.

Medizinische, insbesondere die Fortsetzung von lebenserhaltenden Massnahmen werden hingegen nicht im VSA, sondern in einer Patientenverfügung geregelt.

b) Wie wird ein Vorsorgeauftrag errichtet?

Ein VSA muss wie eine letztwillige Verfügung entweder von Hand geschrieben, datiert und unterzeichnet oder durch einen Notar öffentlich beurkundet werden.

c) Welche Rolle kommt der Erwachsenenschutzbehörde zu?

Erfährt die ESB, dass eine Person urteilsunfähig geworden ist, klärt sie ab, ob ein VSA vorliegt. Ist dies der Fall, prüft sie seine gültige Errichtung (Form), den Eintritt der Urteilsunfähigkeit des Auftraggebers sowie die Eignung und Bereitschaft der beauftragten Person, den Auftrag anzunehmen. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, erklärt die ESB den VSA für wirksam (Validierung). Die beauftragte Person erhält eine Legitimationsurkunde, um sich gegenüber Dritten ausweisen zu können.

Die ESB nimmt keine laufenden Kontrollfunktionen wahr, d.h. sie überprüft die Tätigkeit der beauftragten Person grundsätzlich nicht. Sie kann aber bei einer Gefährdung der Interessen des Auftraggebers oder bei akuter Interessenkollision eingreifen.

d) Kann ein Vorsorgeauftrag abgeändert und widerrufen werden?

Wie die letztwillige Verfügung können urteilsfähige Personen ihren VSA jederzeit abändern oder widerrufen. Zudem verliert ein VSA seine Wirkung von Gesetzes wegen, wenn der Auftraggeber seine Urteilsfähigkeit wiedererlangt.

3. Schlussbemerkung

Die Verfügungs- und Handlungsfähigkeit einer an Demenz erkrankten Person ist im Einzelfall und angesichts der Tragweite der getroffenen Anordnungen zu beurteilen. In jedem Fall ist es ratsam, sich frühzeitig um die Nachlassplanung zu kümmern, um eine mögliche Anfechtung eines Testaments zu verhindern, und einen VSA zu errichten, um behördliche Anordnungen der ESB auf ein Minimum zu limitieren und die Privatsphäre der Familie zu schützen.

**Autorin: RAin lic. iur. Alexandra Geiger**

(alexandra.geiger@mme.ch),
unter Mitarbeit von MLaw Sophie Schmid

Alexandra Geiger ist Senior Associate bei MME Legal | Tax | Compliance in Zürich und im Private Clients Team tätig. Sie berät inländische und ausländische Klienten in den Bereichen des Ehegüter- und Erbrechts, der Nachlassplanung und -abwicklung sowie der Unternehmensnachfolge. Sie publiziert und referiert regelmässig auf diesen Gebieten.

MME Legal | Tax | Compliance ist ein innovatives Beratungsunternehmen für Recht, Steuern und Compliance am Puls der Zeit. Die Experten von MME beraten und vertreten Unternehmen und Privatpersonen in allen wirtschaftlichen Angelegenheiten. Unsere Partner betreuen unsere Klienten persönlich und setzen sich für sie ein: unkompliziert und beharrlich – in der Schweiz und international.

AN-MO KLINIKEN · TCM-SPEZIALISTEN GESUCHT

Voraussetzungen: erstklassiges, abgeschlossenes TCM-Studium in Spezialfachrichtung AN-MO/TUI-NA oder AKUPUNKTUR. 10 Jahre praktische Erfahrung. Pensum 100%.

Einsatzorte: AN-MO Zentrum Grosshöchstetten AG (Emmental) oder Zentrum für Chinesische Medizin Härkingen (Solothurn)

Ihre vollständige Bewerbung mit Foto senden Sie bitte an:
AN-MO Zentrum Grosshöchstetten AG
Neuhausweg 6, 3506 Grosshöchstetten

www.an-mo.ch · Telefon 031 712 22 22 oder 062 398 17 27



TCM-Therapeut (w/m) gesucht

Anforderung: abgeschlossenes TCM-Studium mit mehrjähriger Berufserfahrung
Aufgaben: Diagnostik und Therapie nach den Methoden der traditionellen chinesischen Medizin (Akupunktur, Tuina, Schröpfen, Moxa und Kräutertherapie)

Pensum: Teilzeit oder Vollzeit

Arbeitsorte: Schlieren ZH, Lenzburg AG oder andere Standorte in der Deutschschweiz

Stellenantritt: ab sofort oder nach Vereinbarung

Senden Sie uns bitte Ihre vollständigen Bewerbungsunterlagen mit Foto an:

Zen Tao GmbH, Bahnhofstrasse 103c, CH-5430 Wettingen

per Email an xuezheng.li@tcmzentao.com