

3.3 Einwilligung der Patientinnen und Patienten

Das Selbstbestimmungsrecht der Patientin oder des Patienten ist ein grundlegendes medizinisches Recht. Da Patientinnen und Patienten das Recht haben, über ihren eigenen Körper zu verfügen, steht es ihnen jederzeit frei, die Behandlung durch medizinische Fachpersonen anzunehmen oder abzulehnen. Die Patientinnen und Patienten geniessen somit eine Wahlfreiheit, die sie ausüben können müssen, nachdem sie über alle Aspekte aufgeklärt worden sind, die ihren Entscheid beeinflussen können. So ist eine Behandlung, die ohne gültige Einwilligung der Patientin oder des Patienten vorgenommen wird, grundsätzlich unzulässig.

Grundlagen und Gültigkeit der Einwilligung

Die Bundesverfassung garantiert das Grundrecht auf persönliche Freiheit, welches insbesondere die physische und psychische Unversehrtheit umfasst.¹ Daraus wird unmittelbar das Selbstbestimmungsrecht der Patientin oder des Patienten abgeleitet.² In der Regel enthalten die kantonalen Gesundheitsgesetze Bestimmungen zur Aufklärung.³ Das Privatrecht seinerseits schützt die Persönlichkeit ebenfalls.⁴ So stellt grundsätzlich jeder medizinische Eingriff einen Eingriff in die persönliche Freiheit dar, sofern nicht ein Rechtfertigungsgrund vorliegt. Im medizinischen Bereich stellt die Einwilligung der Patientin oder des Patienten die Rechtfertigung des Eingriffs dar.⁵

Das Selbstbestimmungsrecht umfasst zwei Aspekte, nämlich die Annahme und die Verweigerung von Behandlungen.⁶ Die Wahlfreiheit der Patientin oder des Patienten führt dazu, dass sie oder er die empfohlene Behandlung manchmal ablehnt, obwohl sich diese Behandlung als angezeigt oder sogar überlebensnotwendig erweist. Der Patientenentscheid ist auch dann zu respektieren, wenn eine vernünftige Person unter den gleichen Umständen der Behandlung zustimmen würde.⁷

Damit die Einwilligung der Patientin oder des Patienten rechtsgültig ist, muss sie bestimmte Voraussetzungen erfüllen. So muss die Einwilligung freiwillig nach entsprechender Aufklärung erteilt werden und von einer urteilsfähigen Patientin oder einem urteilsfähigen Patienten stammen. Ohne gültige Einwilligung ist die ärztliche Handlung widerrechtlich und kann zu Schadenersatzansprüchen führen (siehe [Kapitel 8.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/8-informationsrechte/82-verantwortlichkeit-aerzte.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/8-informationsrechte/82-verantwortlichkeit-aerzte.cfm)).

Urteilsfähigkeit

Eine gültige Einwilligung zur Behandlung setzt voraus, dass die Patientin oder der Patient urteilsfähig ist. Die Urteilsfähigkeit ist die Fähigkeit einer Person, eine bestimmte Situation und die sich daraus ergebenden Entscheidungsmöglichkeiten zu verstehen, die Folgen jeder Entscheidung einzuschätzen und sich letztlich für eine Möglichkeit zu entscheiden. Die Urteilsfähigkeit kennt keine Abstufung: entweder ist sie vorhanden oder sie ist nicht vorhanden.⁸

Das Gesetz spricht von der «Fähigkeit, vernunftgemäss zu handeln» und zählt abschliessend die möglichen Ursachen für die Beeinträchtigung dieser Fähigkeit auf; Gründe sind Kindesalter, geistige Behinderung, psychische Störung, Rausch und ähnliche Zustände.⁹

Die Urteilsfähigkeit wird vermutet. Sie ist insofern relativ, als sie aufgrund der konkreten Umstände, namentlich nach Art und Komplexität der Entscheidung, zu beurteilen ist. Da das Gesetz bei minderjährigen Patientinnen und Patienten kein bestimmtes Alter festlegt, ab welchem sie als vernünftig gelten sollen, ist **in jedem Einzelfall zu beurteilen**, ob das Kind einen für die Bejahung seiner Urteilsfähigkeit ausreichenden Entwicklungsstand (hinreichende emotionale Stabilität, Fähigkeit zur Motivabwägung und zur Willensumsetzung) erreicht hat.¹⁰

Da die Beurteilung der Urteilsfähigkeit für die Gesundheitsfachleute nicht einfach ist, hat die Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) die medizin-ethischen [Richtlinien \(https://www.samw.ch/de/Ethik/Themen-A-bis-Z/Urteilsfaehigkeit.html\)](https://www.samw.ch/de/Ethik/Themen-A-bis-Z/Urteilsfaehigkeit.html) «Urteilsfähigkeit in der medizinischen Praxis» publiziert.¹¹

Diese Richtlinien legen die bei der Beurteilung der Urteilsfähigkeit zu beachtenden Grundsätze fest und legen das Abklärungsverfahren generell und für bestimmte medizinische Bereiche fest. Zudem beschreiben sie den rechtlichen

Rahmen und die Instrumente zur Abklärung der Urteilsfähigkeit. Mit dem «U-Doc» wird zudem ein Instrument zur Beurteilung der Urteilsfähigkeit (<https://www.samw.ch/de/Ethik/Themen-A-bis-Z/Urteilsfaehigkeit.html>) zur Verfügung gestellt.

Praxistipp

Die Abklärung der Urteilsfähigkeit, insbesondere bei der Behandlung von Jugendlichen, ist heikel. Der Artikel vom 20. Februar 2013 «Les adolescents sont-ils capables de discernement? Une question délicate pour le médecin» in der Revue Médicale Suisse gibt Anhaltspunkte dafür (RMS 2013; 9: 415-419). [Link. \(https://www.revmed.ch/revue-medicale-suisse/2013/revue-medicale-suisse-374/les-adolescents-sont-ils-capables-de-discernement-une-question-delicate-pour-le-medecin\)](https://www.revmed.ch/revue-medicale-suisse/2013/revue-medicale-suisse-374/les-adolescents-sont-ils-capables-de-discernement-une-question-delicate-pour-le-medecin)

Aufklärung

Die Einwilligung ist nur gültig, wenn sie nach hinreichender Aufklärung erfolgt ist, das heisst, wenn die Patientin oder der Patient in der Lage ist, sich eine Meinung bilden und eine Entscheidung treffen zu können.¹² Die Patienteninformation ist nicht nur aus medizinischer, sondern auch aus rechtlicher Sicht von grundlegender Bedeutung. Sie trägt dazu bei, das notwendige Vertrauensverhältnis zwischen der Ärztin oder dem Arzt und der Patientin oder dem Patienten herzustellen. Ausserdem ist eine Behandlung ohne korrekte Information unzulässig und der Arzt oder die Ärztin haftet auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt für die auftretenden Komplikationen (siehe [Kapitel 8.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/8-informationsrechte/82-verantwortlichkeit-aerzte.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/8-informationsrechte/82-verantwortlichkeit-aerzte.cfm)). Wegen ihrer grossen Bedeutung wird auf die Frage der Information in [Kapitel 3.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm) ausführlich eingegangen.

Praxistipp

Eine adäquate Kommunikation ist für eine erfolgreiche medizinische Behandlung zentral.¹³ Die SAMW hat einen Praxisleitfaden «[Kommunikation im medizinischen Alltag \(https://www.samw.ch/de/Publikationen/Leitfaden-fuer-die-Praxis.html\)](https://www.samw.ch/de/Publikationen/Leitfaden-fuer-die-Praxis.html)» herausgegeben, der verschiedene Gesprächstechniken vorstellt und an spezifische Gesprächssituationen (z.B. Überbringen schlechter Nachrichten, Ansprechen heikler Themen) heranführt.

Freie Einwilligung

Damit die Einwilligung gültig ist, muss sie freiwillig erteilt werden. Sie darf daher nicht durch Täuschung (etwa Lügen seitens der Ärztin oder des Arztes), Druck oder Drohung beeinträchtigt sein. Ausserdem muss die Einwilligung ohne zeitlichen oder örtlichen Druck erteilt worden sein, da das Bundesgericht befand, dass selbst eine positive Einflussnahme des medizinischen und Spitalumfelds ungeeignet ist, die objektive Willensbildung der Patientin oder des Patienten zu fördern.

¹⁴ Nähere Informationen zum Zeitpunkt, zu dem die Information erteilt werden muss, finden Sie in [Kapitel 3.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm).

Form der Einwilligung

Grundsätzlich ist die Form des Ausdrucks der Einwilligung frei; die Einwilligung kann auf zwei Arten erteilt werden:

- Ausdrücklich (mündlich oder schriftlich) oder
- stillschweigend (bzw. konkludent, das heisst der Wille zur Einwilligung ergibt sich aus dem Verhalten der Patientin oder des Patienten)¹⁵, insbesondere bei harmlosen medizinischen Eingriffen.

Einige Bundesgesetze verlangen jedoch eine schriftliche Einwilligung, so etwa das Humanforschungsgesetz (HFG), das Fortpflanzungsmedizingesetz (FMedG) oder das Strafgesetzbuch für den Schwangerschaftsabbruch in den ersten 12 Wochen.

Die Ärztin oder der Arzt hat nachzuweisen, dass sie oder er die Patientin oder den Patienten aufgeklärt und die Einwilligung eingeholt hat. Der Dokumentation dieser beiden Elemente kommt daher eine grosse Bedeutung zu. Bitte beachten Sie dazu das [Kapitel 3.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm).

Vertretung einer urteilsunfähigen Patientin oder eines urteilsunfähigen Patienten¹⁶

Eine urteilsunfähige Patientin oder ein urteilsunfähiger Patient kann nicht gültig in medizinische Massnahmen einwilligen. Hat sich die Patientin oder der Patient in einem solchen Fall nicht in einer Patientenverfügung zur Behandlung (siehe [Kapitel 3.4 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/34-patientenverfuegung.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/34-patientenverfuegung.cfm)) geäussert und liegt kein Notfall oder keine lebensbedrohliche Situation vor, so plant die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt unter Beizug der zur Vertretung der Patientin oder des Patienten bei medizinischen Massnahmen berechtigten Person die erforderliche Behandlung. Die Ärztin oder der Arzt informiert die stellvertretungsberechtigte Person über alle Aspekte, die im Hinblick auf die vorgesehenen medizinischen Massnahmen wesentlich sind, insbesondere über deren Gründe, Zweck, Art, Modalitäten, Risiken (siehe [Kapitel 3.2 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/32-patientenaufklaerung.cfm) «Aufklärung über spezifische Risiken»), Nebenwirkungen und Kosten, über Folgen eines Unterlassens der Behandlung sowie über allfällige alternative Behandlungsmöglichkeiten. Soweit möglich ist die urteilsunfähige Patientin oder der urteilsunfähige Patient in die Entscheidungsfindung einzubeziehen.¹⁷

Das Erwachsenenschutzrecht regelt, wer die urteilsunfähige Patientin oder den urteilsunfähigen Patienten in welcher Reihenfolge vertreten und den in Aussicht genommenen medizinischen Massnahmen zustimmen kann oder nicht¹⁸:

- die in einer Patientenverfügung oder in einem Vorsorgeauftrag bezeichnete Person;
- der Beistand oder die Beiständin mit einem Vertretungsrecht bei medizinischen Massnahmen;
- wer als Ehegatte, eingetragene Partnerin oder eingetragener Partner einen gemeinsamen Haushalt mit der urteilsunfähigen Person führt oder ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet;
- die Person, die mit der urteilsunfähigen Person einen gemeinsamen Haushalt führt und ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet;
- die Nachkommen, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten;
- die Eltern, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten, oder
- die Geschwister, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten.

Sind mehrere Personen vertretungsberechtigt, so darf die gutgläubige Ärztin oder der gutgläubige Arzt voraussetzen, dass jede im Einverständnis mit den anderen handelt. Fehlen Weisungen in einer Patientenverfügung, so muss die vertretungsberechtigte Person über die zu erbringenden medizinischen Massnahmen nach dem mutmasslichen Willen und den Interessen der urteilsunfähigen Patientin oder des urteilsunfähigen Patienten entscheiden.¹⁹

Mutmasslicher Wille der Patientin oder des Patienten

Der mutmassliche Wille ist ein subjektiver Begriff; er entspricht dem, was sich die Patientin oder der Patient gewünscht hätte, wenn sie oder er sich selbst hätte äussern können. Die Vertreterin oder der Vertreter wird daher versuchen müssen, den Willen der Patientin oder des Patienten auf der Grundlage von Informationen über die Patientin oder den Patienten zu rekonstruieren, als diese oder dieser noch urteilsfähig war, wie beispielsweise die Meinungen, die die Patientin oder der Patient zu dieser Zeit geäussert hat. Die Vertreterin oder der Vertreter muss sich bei den Angehörigen der Patientin oder des Patienten, bei Freunden oder bei der behandelnden Ärztin oder dem behandelnden Arzt erkundigen. Sofern vorhanden, können schriftliche Angaben hilfreich sein. Schliesslich dienen auch die Weltanschauung, die Werte und Überzeugungen der Patientin oder des Patienten, ihre oder seine Lebensweise und frühere Entscheidungen als Informationsquelle.²⁰ Der mutmassliche Wille einer urteilsunfähigen Patientin oder Patienten hat somit Vorrang vor möglichen objektiven Interessen. Ausführungen zu den minderjährigen Patientinnen und Patienten finden sich in [Kapitel 3.8 \(https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/38-behandlung-minderjaehriger.cfm\)](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/38-behandlung-minderjaehriger.cfm).

In dringlichen Fällen veranlasst die Ärztin oder der Arzt die medizinischen Massnahmen entsprechend dem mutmasslichen Willen und den Interessen der urteilsunfähigen Person.²¹

1 Art. 10 Abs. 2 Bundesverfassung; für Minderjährige zudem Art. 11 Bundesverfassung.

2 BGE 149 II 109.

3

Als Beispiel kann Art. 40 Abs. 1 des bernischen Gesundheitsgesetzes genannt werden, wonach Fachpersonen diagnostische, präventive oder therapeutische Massnahmen nur durchführen dürfen, wenn die Patientin oder der Patient nach vorgängiger Aufklärung eingewilligt hat.

- 4 Art. 19 c und 27 ff. Zivilgesetzbuch (ZGB).
- 5 BGE 133 III 121.
- 6 Einige Autoren verwenden die Terminologie der «freien und aufgeklärten Wahl», siehe Olivier Guillod, Frédéric Erard, Droit médical, 2020, S. 289.
- 7 Olivier Guillod, Frédéric Erard, Droit médical, Basel 2020, S. 320.
- 8 Klinischer Ethikrat HUG, Capacité de discernement et autonomie du patient – Une préoccupation centrale dans le soin au patient, 2017 ; siehe umfassend : Regina E. Aebi-Müller, Walter Fellmann, Thomas Gächter, Bernhard Rütsche, Brigitte Tag, Arztrecht, 2. Auflage, Bern 2024, zum Begriff der Urteils(un)fähigkeit und zum Nachweis der Urteils(un)fähigkeit, N 613 und 659 ff.
- 9 Art. 16 ZGB.
- 10 BGE 134 II 235. grundsätzlich trägt diejenige Person, die im Prozess das Nichtvorhandensein der Urteils(un)fähigkeit behauptet, die Beweislast, so Regina E. Aebi-Müller, Walter Fellmann, Thomas Gächter, Bernhard Rütsche, Brigitte Tag, Arztrecht, 2. Auflage, Bern 2024, N 662 sowie zur Beurteilung der Urteilsfähigkeit bei Minderjährigen, N 761 ff.
- 11 «Urteilsfähigkeit in der medizinischen Praxis». Medizin-ethische Richtlinien der SAMW (2019). [Link](https://www.samw.ch/de/Ethik/Themen-A-bis-Z/Beurteilung-der-Urteilsfaehigkeit.html). (<https://www.samw.ch/de/Ethik/Themen-A-bis-Z/Beurteilung-der-Urteilsfaehigkeit.html>)
- 12 Gemäss Bundesgericht setzt die Gültigkeit der Einwilligung eine der Entscheidung und den persönlichen Verhältnissen angepasste Aufklärung voraus, BGE 149 II 109.
- 13 Eine mangelhafte Kommunikation kann beispielsweise zu unnötigen Untersuchungen führen und das Risiko einer Fehldiagnose erhöhen. SAMW, Kommunikation im medizinischen Alltag – Ein Leitfaden für die Praxis, 3. Auflage 2022, www.samw.ch Publikationen Leitfäden. [Link](https://www.samw.ch/de/Publikationen/Leitfaden-fuer-die-Praxis.html). (<https://www.samw.ch/de/Publikationen/Leitfaden-fuer-die-Praxis.html>)
- 14 Urteil des Bundesgerichts 4P.265/2002 vom 28. April 2003.
- 15 Madeleine Hirsig-Vouilloz, La responsabilité du médecin, 2017, S. 70.
- 16 Zu Minderjährigen siehe [Kapitel 3.8](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/38-behandlung-minderjaehriger.cfm) (<https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/3-grundlagen-der-behandlung/38-behandlung-minderjaehriger.cfm>) .
- 17 Art. 377 ZGB; siehe auch Art. 12 (Partizipationsrecht) UNO-Kinderrechtskonvention, SR 0.107, und Art. 6 (Schutz einwilligungsunfähiger Personen) Biomedizinkonvention, SR 0.810.2.
- 18 Art. 378 Abs. 1 ZGB. Bei Patientinnen und Patienten, die im Rahmen einer fürsorglichen Unterbringung behandelt werden, siehe [Kapitel 5.11](https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/5-spezielle-situationen/511-zwangsmassnahmen-medizin.cfm) (<https://leitfaden.samw.fmh.ch/rechtlicher-leitfaden/5-spezielle-situationen/511-zwangsmassnahmen-medizin.cfm>) . Hier sind die Art. 433 und 434 ZGB zum Behandlungsplan und zur Aufklärung bzw. zur Behandlung ohne Zustimmung zu beachten.
- 19 Art. 378 Abs. 2 und 3 ZGB.
- 20 Sarah Gros, La capacité de discernement de l'adulte en droit privé – Aspects matériels et procéduraux, Recherches juridiques lausannoises, fascicule n° 65, 2019.
- 21 Art. 379 ZGB.

Letzte Aktualisierung am 12.06.2026