

# «Gewalt entsteht dort, wo man ihr Raum lässt.»

## Was ändert das neue Erwachsenenschutzrecht bei der fürsorgerischen Unterbringung

Zwangseinweisungen und Zwangsbehandlungen, speziell in der Psychiatrie, geben immer wieder zu reden. In unserem Gespräch diskutieren zwei Fachpersonen die Probleme, die sich bei Zwanganwendungen stellen. Zur Sprache kommt dabei auch das neue Erwachsenenschutzrecht.

Gesprächsleitung und redaktionelle Bearbeitung: Ruedi Spöndlin

### Unsere Gesprächspartner

Daniel Rosch, lic. iur., dipl. Sozialarbeiter FH, MAS in Nonprofit-Management, Prof. (FH) Kompetenzzentrum Kindes- und Erwachsenenschutz an der Hochschule Luzern Soziale Arbeit

Gabriela Stoppe, Prof. Dr. med., Leiterin des Bereichs Allgemeine Psychiatrie an den Universitären Psychiatrischen Kliniken Basel

Ruedi Spöndlin: Für Zwangseinweisungen in psychiatrische Kliniken und andere Institutionen, die so genannten fürsorgerischen Freiheitsentzüge oder abgekürzt FFE, ist seit rund 30 Jahren eine richterliche Überprüfung vorgeschrieben. Nun wird vermutlich Anfang 2013 das neue Erwachsenenschutzrecht in Kraft treten, das vom Parlament bereits beschlossen ist. Was ändert sich damit bei den FFE?

Daniel Rosch: Neu ist zunächst die Terminologie. Statt von fürsorgerischem Freiheitsentzug spricht man neu von fürsorgerischer Unterbringung, abgekürzt FU, und zwar in ‚Einrichtungen‘ statt wie bisher in ‚Anstalten‘. Das ist nach meiner Einschätzung nicht nur eine Äusserlichkeit, sondern bedeutet auch, dass man an eine Ausweitung des Anwendungsbereichs denkt. Der Anspruch auf das spezielle Verfahren mit richterlicher Überprüfung könnte somit nicht nur dann bestehen, wenn jemand in eine Anstalt eingewiesen wird. Gemäss den Materialien zum Gesetzgebungsprozess soll sogar eine Unterbringung bei Familienmitgliedern möglich sein. Wie das Gesetz dann ausgelegt wird, muss man aber abwarten. Neu ist auch, dass mit den von einer FU betroffenen psychisch kranken Patientinnen und Patienten Behandlungspläne abge-

schlossen werden sollten und dass von ihnen bezeichnete Vertrauenspersonen ins Verfahren einbezogen werden müssen. Weiter wird den Kantonen die Möglichkeit eingeräumt, ambulante Massnahmen im Rahmen der Nachbetreuung, darunter auch solche unter Zwang, zuzulassen. Präzisiert werden im neuen Gesetz auch die formellen Anforderungen an Unterbringungsentscheide. Ich hoffe, dass das neue Gesetz nicht nur zu neuen Formalitäten führt, sondern auch zu einer neuen Kultur im Umgang mit FU, indem das Recht methodisch verpflichtende Elemente wie den Behandlungsplan und die Bestellung einer Vertrauensperson vorsieht. Und ich bin gespannt, was man sich in den Kliniken im Hinblick darauf bereits überlegt hat.

Gabriela Stoppe: Wir sehen dem neuen Erwachsenenschutzrecht durchaus mit Freude entgegen. Wir stehen in nächster Zukunft in der Klinik jedoch ganz allgemein vor grossen Herausforderungen, da sich unsere rechtlichen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in den Jahren 2012 – 2014 ganz wesentlich ändern werden. Nebst dem neuen Erwachsenenschutzrecht müssen wir die revidierten Bestimmungen des Krankenversicherungsgesetzes (KVG) über

die Spitalfinanzierung umsetzen, möglicherweise, indem wir teilweise auch in der Psychiatrie DRGs einführen. Zudem soll unsere Klinik wie die anderen öffentlichen Spitäler des Kantons Basel-Stadt aus der kantonalen Verwaltung ausgegliedert d.h. verselbständigt werden. Da kommt administrativ Einiges auf uns zu.

**Spöndlin: Welche sind die positiven Aspekte des neuen Erwachsenenschutzrechts?**

Stoppe: Wir begrüßen beispielsweise, dass unsere Kliniken nicht mehr als Anstalten, sondern als Einrichtungen bezeichnet werden. Einrichtung ist natürlich ein weiter Begriff. Aber das ist durchaus zweckmässig. Denn urteilsun-

Rosch: Und wie steht es mit den neuen Vorgaben des Erwachsenenschutzrechts?

Stoppe: Behandlungspläne und Behandlungsvereinbarungen machen wir, wenn immer möglich, schon heute, das ist State of the Art. Dasselbe gilt für die Nachbesprechung mit von einem FFE betroffenen Patienten. Noch offen ist mir, wie man die gemäss neuem Gesetz möglichen Vertrauenspersonen einbeziehen soll. Grundsätzlich finde ich es positiv, dass wir als Vertrauensperson nicht nur Menschen einbeziehen dürfen, die in einem verwandtschaftlichen Verhältnis zum oder zur Betroffenen stehen. Schwierig wird es aber dann, wenn ein Patient ad hoc eine Vertrau-

im Einzelfall ist dann aber nicht unbedingt so einfach. Unbefriedigend finde ich auch, dass in diesem neuen Gesetz immer noch der Leib-Seele-Dualismus fortlebt.

**Spöndlin: Hat der Leib-Seele-Dualismus praktische Auswirkungen?**

Stoppe: Ja. Als Folge der relativ scharfen Trennung zwischen psychiatrischen und somatischen Kliniken fragt man sich viel zu wenig, wie es um die körperliche Gesundheit psychisch Kranker steht. Die Statistik zeigt, dass deren erhöhte Sterblichkeit nicht zurückgegangen ist, obwohl wir in der Psychiatrie über nebenwirkungsärmere Medikamente und schonendere Therapien verfügen. Der Grund ist wohl, dass es noch immer nicht gelungen ist, die körperliche Versorgung von Psychiatriepatienten zu verbessern. Schwer depressive oder psychotische Menschen weigern sich beispielsweise oft, eine Blutentnahme oder ein Darmspiegelung über sich ergehen zu lassen. Und dann kann man ihnen diese Massnahmen nicht aufzwingen, es gibt keine rechtliche Handhabe dazu. Das neue Gesetz geht genauso wie das geltende Recht davon aus, dass ein ansonsten nicht urteilsfähiger Mensch in Bezug auf seine körperliche Gesundheit als urteilsfähig anzusehen ist und dass eine Behandlungsverweigerung mit möglicherweise schwerwiegenden Konsequenzen in jedem Fall zu respektieren ist.

Rosch: Im neuen Erwachsenenschutzrecht bleibt die Diskrepanz zwischen körperlichen und psychischen Erkrankungen tatsächlich bestehen. Das neue Gesetz bestimmt ja neu für medizinische Massnahmen bei Urteilsunfähigkeit die Reihenfolge der Personen, welche die Vertretung wahrnehmen können, wenn es keine Patientenverfügung oder keinen Vorsorgeauftrag gibt. Das Gesetz enthält dann aber eine Ausnahmeklausel, wonach diese Vertretungsrechte in psychiatrischen Kliniken bei der Behandlung einer psychischen Störung nicht gelten. Dort soll nach den Regeln über die FU verfahren werden, womit ohne gültigen Behandlungsplan die Chefärzte oder -ärztinnen den Entscheid fällen und nicht wie bei der Behandlung in somatischen Kliniken primär nahe stehende Personen. Damit



**Häufig geht es um betagte Menschen mit einer Demenzkrankheit, die nicht mehr urteilsfähig sind, aber durchaus nicht in einer geschlossenen Einrichtung untergebracht werden müssen. Gabriela Stoppe**

fähige Patientinnen und Patienten müssen im Falle einer FU nicht unbedingt auf einer geschlossenen Abteilung untergebracht werden. Andere Settings sind für sie unter Umständen viel geeigneter.

**Spöndlin: Eine Zwangseinweisung bedeutet also nicht unbedingt, dass der oder die Betroffene auf der geschlossenen Abteilung untergebracht wird?**

Stoppe: Im Allgemeinen hat es das bisher bedeutet. Aber es herrschen da manche falsche Vorstellungen. Gemeinhin denkt man wohl, beim FFE gehe es ausschliesslich um randalierende Patienten, die man einsperren muss. Das ist aber nicht der Fall. Häufig geht es um betagte Menschen mit einer Demenzkrankheit, die nicht mehr urteilsfähig sind, aber durchaus nicht in einer geschlossenen Einrichtung untergebracht werden müssen. Das ist schon heute so. Und es ist zu begrüßen, dass der Wortlaut des künftigen Gesetzes dem Rechnung trägt.

ensperson benennt, wenn er gar nicht urteilsfähig ist. Da stellt sich die Frage, ob diese Benennung rechtlich verbindlich ist. Hat jemand bereits in gesundem Zustand eine Vertrauensperson bevollmächtigt, ist die Sache rechtlich unproblematisch. Auch dann ist es aber nicht immer einfach festzustellen, ob die betreffende Person im fraglichen Zustand urteilsfähig war. Diese Frage stellt sich in Zusammenhang mit Patientenverfügungen und Patiententestamenten ganz generell. Wenn jemand in einer schwer depressiven Phase beispielsweise eine Patientenverfügung abfasst und darin auf lebensverlängernde Massnahmen in einer bestimmten Situation verzichtet, kann man diese nicht unbedingt als verbindlich ansehen. Daran, dass solche Entscheidungen schwierig sind, kann das neue Erwachsenenschutzrecht nichts ändern. Damit will ich sagen, dass das neue Erwachsenenschutzrecht für die Bürgerin und den Bürger sicher sehr positiv daher kommt, da es viele neue Rechte enthält. Deren Umsetzung



spöndlin | sozmedia

Stoppe: Heute lässt das Bundesrecht ja nur den FFE zu. Zwangsmedikationen sind möglich, sofern sie das kantonale Recht zulässt. Wenn derartige kantonale Regelungen vor dem neuen Bundesrecht, dem Erwachsenenschutzgesetz, nicht mehr standhalten, haben wir eine absurde Situation. Dann dürften gewisse Patientinnen und Patienten zwar gegen ihren Willen in eine psychiatrische Klinik eingewiesen, dort aber nicht fachgerecht behandelt werden. Diese Rechtsauffassung geht davon aus, dass psychiatrische Kliniken reine Unterbringungsstätten sind. Nach meiner Auffassung kann die Unterbringung zwar Teil der Behandlung in einer psychiatrischen Klinik sein. Unsere Leistung ist hingegen eine Gesamtbehandlung, wozu alles gehört, was der betreffende Mensch in seinem Zustand benötigt. Dazu gehört in gewissen Situationen auch die Verabreichung von Medikamenten gegen dessen Willen. Schon heute bereitet es uns viel Aufwand, dass ausser in Notfallsituationen jede Zwangsbehandlung nach kantonalem Gesetz bewilligt werden muss. Ich muss in solchen Fällen jeweils separate Anträge verfassen. Ich denke jedenfalls, wenn wir die Möglichkeit zu ambulanten Zwangsmassnahmen haben sollen, müssen dazu auch Zwangsmedikationen gehören. Das kantonale Recht sollte solche vorsehen können. Ansonsten macht diese rechtliche Möglichkeit gar keinen Sinn.

wird in der Tendenz immer noch sauber getrennt zwischen psychisch Kranken und anderen. Zudem ist eine FU laut neuem Gesetz nur möglich bei psychisch Kranken, geistig Behinderten und schwer Verwahrlosten. Medizinische Zwangsmassnahmen im Rahmen einer FU dürfen aber nur bei psychisch Kranken angewandt werden.

**Spöndlin: Wann genau sollen gemäss neuem Erwachsenenschutzrecht ambulante Zwangsmassnahmen möglich sein?**

Rosch: Das ist umstritten. Das Erwachsenenschutzrecht sieht nur vor, dass die Kantone bei der Nachbetreuung ambulante Massnahmen regeln können. Bundesrätin Widmer-Schlumpf hat erklärt, es gehe bei dieser Möglichkeit nicht darum, jemandem zwangsweise ein Medikament zu verabreichen,

sondern höchstens, einem Patienten gewisse Auflagen aufzuerlegen, etwa die regelmässige Einnahme eines Medikaments.

Stoppe: Das heutige Basler Psychiatriegesetz sieht aber die Möglichkeit der zwangsweisen Verabreichung eines Medikaments im stationären Rahmen vor. Ich wünschte mir sogar, dass der Psychiatrie eine Möglichkeit zur „zwangsweisen Behandlung“ gegeben wird, in deren Rahmen nach dem Stand der Erkenntnis entschieden wird, was gemacht wird. So wird den Psychopharmaka eine sehr „prominente“ Stellung im Behandlungskonzept gegeben.

Rosch: Ob das vor dem neuen Bundesgesetz über den Erwachsenenschutz noch standhält, ist aber fraglich.

Rosch: Zunächst ist festzuhalten, dass das neue Erwachsenenschutzrecht gerade die bisher kantonale geregelte Frage der Zwangsmedikation vereinheitlicht. Es gibt Bestimmungen im neuen Recht, wer in welcher Situation Zwangsbehandlungen vornehmen kann. Was aber die ambulanten Zwangsmassnahmen im Rahmen der Nachbetreuung betrifft, scheint es fraglich, ob die ambulante Zwangsmedikation nach neuem Recht noch möglich sein wird. Ich zitiere aus dem Protokoll des Nationalrats eine Aussage von Bundesrätin Widmer-Schlumpf zum Erwachsenenschutzrecht: „Die Kantone sind befugt vorzusehen, dass Medikamente angeordnet werden können. Aber es ist selbstverständlich so, dass man sie nicht zwangsweise verabreicht. Es gibt also keine zwangsweise Verabreichung eines Medikaments“.

Dem ist aus rechtstaatlichen Gründen nachzukommen.

Stoppe: Fachlich ist das nicht nachzuvollziehen. Stellen sie sich vor, im Bereich der inneren Medizin gäbe es eine ähnliche Regelung. Man würde einen nicht urteilsfähigen Krebskranken einer ärztlichen Behandlung zuweisen und den Ärztinnen und Ärzten sagen: Ihr dürft alles mit ihm tun, nur ihm keine Schmerzmittel geben. Das würde im Klartext heissen, man kann den Patienten da behalten, aber nicht behandeln. In solchen Regelungen kommt ein Misstrauen gegenüber der Psychiatrie zum Ausdruck.

Rosch: Ich denke nicht, dass da ein Misstrauen speziell gegenüber der Psychiatrie zum Ausdruck kommt. Ich komme ja aus der Sozialarbeit und habe auch dort die Erfahrung gemacht, dass man beispielsweise bei Kinderschutzmassnahmen gesetzliche Rahmenbedingungen und Verfahrensabläufe beachten muss. Und ich meine, das ist auch gut so.

Stoppe: Gegen gesetzliche Rahmenbedingungen wehre ich mich nicht. Ein „pauschales“ Verbot von Zwangsmedikationen stünde im Widerspruch zu den Interessen der Patienten. Denn es ist zweifelsfrei nachgewiesen, dass gewisse Medikamente die Rückfallgefahr und somit die Wahrscheinlichkeit künftiger Klinikeintritte deutlich senken, etwa bei Menschen mit einer Schizophrenie. Mit einer solchen rechtlichen Einschränkung nähme man der Psychiatrie also ihr wirkungsvollstes Instrument aus der Hand. Soll im Rahmen einer ambulanten Zwangsbehandlung keine Medikation möglich sein, macht diese gar keinen Sinn. Denn dabei geht es fast immer darum, eine Hospitalisation zu vermeiden, indem man ambulant auch Medikamente verabreicht. Hiermit wird ja auch verhindert, dass weitere – gegebenenfalls erneut traumatisierende – Klinikeintritte erfolgen müssen.

Rosch: Diese Zurückhaltung des Gesetzgebers lässt sich meines Erachtens ethisch rechtfertigen. Denn ambulante Zwangsmassnahmen werden zum grossen Teil urteilsfähige Menschen betreffen. Und diesen gegen ihren Willen ein

Medikament zu verabreichen, ist problematisch.

Stoppe: Wer eine Zwangsmassnahme benötigt, ist nie ganz urteilsfähig. Ob ein Mensch urteilsfähig ist, ist auch nach schweizerischem Recht immer in Bezug auf eine bestimmte Handlung oder Situation zu beurteilen. Zwangsweise dürfen aber nur Handlungen vorgenommen werden, für die jemand eben nicht urteilsfähig ist. Ambulante Zwangsmassnahmen kommen in unserem Fachgebiet jedenfalls nur für schwerst Kranke in Frage, die keine Krankheitseinsicht zeigen und somit auch nicht beurteilen können, ob sie eine therapeutische Massnahme benötigen.

**Spöndlin: Ist die ambulante Zwangsbehandlung von schwerst psychisch kranken Menschen überhaupt praktikabel?**

Stoppe: Ambulante Zwangsmassnahmen kommen tatsächlich nur für einen ganz kleinen Kreis von Patientinnen und Patienten in Frage. Im Kanton Basel-Stadt sind das geschätzt um 20 – 30 Personen. Diese sind schwer chronisch krank und haben meistens mehrere Klinikaufenthalte hinter sich. Wenn sie entlassen werden, brechen sie Behandlung und auch Arztkontakte ab.

verabreicht, indem man für ihn einen Beistand ernennt, welcher der Medikation zustimmt.

Stoppe: Auch wenn jemand urteilsunfähig ist, wird es schwierig sein, ihm ein Medikament zu verabreichen, wenn er sich dagegen sträubt. Da hilft die Zustimmung eines Beistands wenig. Da muss man Zwang ausüben können.

Rosch: Das stimmt. Ich frage mich eben, wie weit in solchen Fällen eine Behandlung im ambulanten Setting überhaupt möglich ist.

**Spöndlin: Gibt es für solche Fälle nicht Depotspritzen? Bevor der betreffende Patient aus der Klinik entlassen wird, spitzt man ihm ein Depot eines Medikaments, das dann für ein paar Wochen reicht.**

Stoppe: Die zwangsweise Verabreichung von Depot-Medikamenten ist schon heute bei einer FFE schon verboten. Damit entfällt diese Möglichkeit.

**Spöndlin: Nach Ihrer Meinung, Frau Stoppe, sollte das Gesetz ambulante Zwangsmedikationen also zulassen?**

Stoppe: Ja, wobei ich strenge Rahmenbedingungen durchaus befürworte.



**Diese Zurückhaltung des Gesetzgebers lässt sich meines Erachtens ethisch rechtfertigen. Denn ambulante Zwangsmassnahmen werden zum grossen Teil urteilsfähige Menschen betreffen. Daniel Rosch**

Deshalb ist Zwang nötig, der ihnen das Leben ausserhalb der Klinik überhaupt erst ermöglicht. Sie benötigen eine ambulante Langzeitbehandlung mit hoher Kontinuität.

Rosch: Ihre Argumente leuchten mir durchaus ein. Das Parlament scheint ihnen allerdings nicht gefolgt zu sein. Ich kann mir hingegen vorstellen, dass man einem nicht urteilsfähigen Menschen ohne seinen Willen ein Medikament

So kann ich mir vorstellen, dass nicht ein einzelner Arzt oder Ärztin oder ein Richter oder eine Richterin darüber entscheiden darf, sondern ein ganzes Gremium. Auch sollte der Erfolg einer Massnahme durch Befristung immer wieder geprüft werden. Und ich wünsche mir auch, dass wir die Umsetzung eines solchen Gesetzes wissenschaftlich seriös begleiten sollten. Nur so können wir der Situation angepasste, humane Vorgehensweisen entwickeln.

Rosch: Unabhängig der Frage, ob Zwangsmedikation zugelassen ist, wäre meines Erachtens für die ambulanten Zwangsmassnahmen – sofern die Kantone solche vorsehen – die neue Erwachsenenschutzbehörde zuständig. Wichtig ist vor allem, dass man bei den ambulanten Zwangsmassnahmen die Verfahrensrechte der FU anwendet.

**Spöndlin: Kommen wir zurück zur FU. Wie ist es künftig mit der so genannten ärztlichen FU?**

Rosch: Grundsätzlich entscheidet die Erwachsenenschutzbehörde künftig über die FU. Bei der heutigen FFE gibt es kantonale Unterschiede, wer neben der Behörde noch eine FU sprechen darf. Zum Teil darf jeder praktizierende Arzt einen FFE anordnen, zum Teil nur spezialisierte Ärztinnen und Ärzte, etwa Bezirksärzte oder Notfallpsychiater. Die FU kann vorsorglich weiterhin von Ärzten und Ärztinnen durchgeführt werden, sofern das kantonale Recht das so vorsieht. Meines Erachtens sollten das aber in jedem Falle geeignete, sprich in FUKundige Ärzte und Ärztinnen sein. Ideal finde ich grundsätzlich, wenn ein Gremium entscheiden muss, dem verschiedene Berufsgruppen angehören, wie das im Kanton Baselland der Fall ist. Dann kommt ein interdisziplinärer Austausch zustande, was zu einer höheren Entscheidqualität führt.

Stoppe: Ich könnte mir vorstellen, dass jeder praktizierende Arzt eine Unterbringung anordnen kann, das aber nur für kurze Zeit, etwa für 24 Stunden. Je länger die Unterbringung dauern soll, desto eher müssten spezialisiertere Mediziner und ganze Gremien entscheiden. Dieses Modell wäre auch in ländlichen Gebieten praktikabel und würde dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entsprechen.

Rosch: Ich will den Ärzten ihre Qualifikation keineswegs absprechen. Aber es sollte doch gewährleistet sein, dass auch bei einer Unterbringung nur für kurze Zeit die soziale Perspektive berücksichtigt wird. Gewisse Hausärzte sind dazu durchaus in der Lage, aber nicht grundsätzlich alle. Es braucht Übung im Umgang mit möglichen FU-Patienten. Zudem wollen viele Hausärzte ihre Patienten und Patientinnen nicht einweisen,



weil das Vertrauensverhältnis in der Regel nachhaltig gestört wird.

Gemäss neuem Recht wird ja zwischen bewegungseinschränkenden Massnahmen und medizinischen Massnahmen unterschieden. Bewegungseinschränkend wären etwa Fixiertische und -gurten, Isolierungen usw., medizinische wären Medikamente. Welche finden Sie unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit unproblematischer. Welche sollte man zuerst anwenden, bevor man zu den anderen greift. Welches ist die richtige Kaskade der Massnahmen?

Stoppe: Gemäss Patientenbefragungen werden körpernahe Bewegungseinschränkungen, also beispielsweise Fixie-

rungen mit Gurten an Armen an Beinen, eher negativer erlebt als die Isolierung in einem geschlossenen Raum. An unserer Klinik in Basel wenden wir körpernahe Bewegungseinschränkungen grundsätzlich nicht an. Andere Kliniken tun das. Zwangsjacken beispielsweise werden meines Wissens aber nirgendwo mehr verwendet. Welches die richtige Kaskade der Massnahmen ist, kann ich nicht generell sagen. Das kommt auf den Einzelfall an. Viele Patientinnen und Patienten kennen wir ja und wissen, worauf sie wie ansprechen. Wenn jemand in manischem Zustand in die Klinik kommt und mehrere Nächte nicht geschlafen hat, ist oft ein Beruhigungsmittel erste Wahl. Dann schläft der betreffende Mensch zuerst einmal und seine Getrie-

benheit lässt nach. Danach geht dann alles oft wesentlich besser. Wichtig ist zu wissen, dass Isolation bei uns immer mit einer engmaschigen Überwachung verbunden ist. Mindestens jede halbe Stunde schaut jemand zur isolierten Person und protokolliert deren Zustand. Wann immer möglich, wird eine 1:1 Betreuung hergestellt. In gewissen Fällen wird eine isolierte Person sogar ununterbrochen beobachtet. Isolieren heisst also nicht einfach wegsperren, sondern ist eine aufwendige Betreuungsmassnahme – also eine Art Intensivbehandlung –, bei der wir uns laufend um die Qualitätsentwicklung bemühen.

**Spöndlin:** Werden körpernahe Fixierungen nicht vor allem ausserhalb der Psychiatrie angewandt? Ein Fall, der in der Region Basel kürzlich so grosses öffentliches Aufsehen erregte, hat sich ja in einem Behindertenheim zugetragen.

Stoppe: Die Psychiatrie steht eben unter sehr starker öffentlicher Beobachtung und bemüht sich um ein Minimum an Zwang. Dass etwa auch im Behinderten- und Pflegeheimbereich Zwang angewendet wird, ist hingegen selten ein Thema. Dort wird meistens weniger hingeschaut. Ich würde es begrüessen, wenn auch dort das „öffentliche Auge“ wachsamere wäre.

Rosch: Das neue Erwachsenenschutzrecht bringt diesbezüglich einen Fortschritt, indem es seinen Geltungsbereich auch auf Urteilsunfähige in Wohn- und Pflegeeinrichtungen ausweitet.

**Spöndlin:** Zwangseinweisungen in die Psychiatrie sind eben gewissermassen ein Reizthema. Gewisse Kreise behaupten, in der Schweiz würden massenhaft Menschen unter Zwang in der Psychiatrie „versorgt“. Wie steht es damit in Wirklichkeit? Wie viele FFE gibt es jährlich im Kanton Basel-Stadt, der von knapp 200.000 Menschen bewohnt wird?

Stoppe: In den letzten Jahren hatten wir jährlich ca. 2.500 Behandlungsfälle. Die Anzahl FFE lag bei ca. 400 im Jahr aus dem Kanton Basel-Stadt. Das sind also weniger als 20 Prozent, die per FFE eingewiesen werden.

**Spöndlin:** Sind diese 400 FFE alles verschiedene Menschen? Oder sind dabei solche mitgezählt, die mehrmals eintreten?

Stoppe: Nein, darunter befinden sich auch Menschen, die mehrmals per FFE in die Klinik eintreten. Die Anzahl der FFE hat im Laufe der letzten Jahre abgenommen. Das hat mit der Praxis des kantonsärztlichen Dienstes zu tun, der im Kanton Basel-Stadt einen FFE anordnen muss. Neuerdings stellt dieser oft ausschliesslich auf das Bild ab, das sich ihm im Moment bietet, in dem sich die Frage eines FFE stellt. Eine weitere Frage ist, wann eine zwangsweise Einweisung vorliegt. Ist dies nur der Fall, wenn jemand sich ganz offensichtlich dagegen sträubt, etwa indem er oder sie an der Tür rüttelt und hinaus will. Oder schon dann, wenn jemand nicht urteilsfähig ist und einen Klinikeintritt zwar über sich ergehen lässt, aber nicht ausdrücklich zustimmt. Da gibt es einen Spielraum, über dessen Ausschöpfung zwischen den Beteiligten durchaus nicht immer Konsens besteht. Je nach dem, wie man das tut, kann die Abnahme der Zahl der FFE positiv oder auch negativ gesehen werden.

**Spöndlin:** Wie lange bleibt den jemand normalerweise in der Klinik, der per FFE eingewiesen wurde?

Stoppe: Nicht lange, häufig sogar zu kurz. Ein typischer Fall ist, dass jemand mit einer schweren Psychose per FFE in die Klinik eintritt. Dieser Mensch will das aber nicht und erhebt sofort Rekurs gegen den FFE. Nach etwa einer oder eineinhalb Wochen erfolgt die Anhörung durch die Rekurskommission. Bis dann hat die Behandlung aber Erfolg gezeigt. Der Patient erklärt dann womöglich, er fühle sich wohl und es gehe ihm gut, er werde freiwillig eine weitere ambulante Behandlung in Anspruch nehmen. Dann ordnet die Rekurskommission oft seine Entlassung an, was rechtlich völlig korrekt ist, weil ja kein Rückhaltgrund mehr besteht. Häufig trauen sich Patienten in dieser Situation aber doch zu viel zu, ihre Stabilität ist noch ungenügend und sie müssen schon bald wieder in die Klinik kommen.

Rosch: Das neue Recht wird diesbezüglich eine Änderung bringen. Nach geltendem Recht hat die Entlassungsinstanz auf den Zustand des Patienten oder der Patientin abzustellen. Nach neuem Recht wird sie hingegen prüfen müssen, ob die Voraussetzungen einer fürsorge-

rischen Unterbringung im Zeitpunkt des Entscheides noch gegeben sind. Sagt ein Patient aber, er lasse sich freiwillig behandeln, wird man ihn auch nach künftigem Recht entlassen müssen.

**Spöndlin:** Spielt bei einer Längsschnittbeurteilung der Behandlungsplan eine Rolle, den das neue Recht bei jeder Zwangseinweisung in die Psychiatrie fordert?

Stoppe: Ein Behandlungsplan bedeutet zunächst einmal, dass man eine Vorstellung davon hat, was man mit dem Patienten oder der Patientin macht bzw. ihm oder ihr anbietet. Ideal ist, wenn man mit ihr oder ihm darüber hinaus eine Behandlungsvereinbarung treffen kann. Wenn sich das als möglich erweist, tun wir das schon heute, andere Kliniken übrigens auch. Wir versuchen mit einem Patienten also beispielsweise im Voraus zu vereinbaren, mit welchen Behandlungsschritten er beim erneuten Eintritt dieses oder jenes Symptoms einverstanden ist. Diese Vereinbarung ist dann etwas Ähnliches wie eine Patientenverfügung und macht häufig Fremdbestimmung und Gewalt unnötig. Damit ist viel gewonnen. Denn die Anwendung von Gewalt ist in einer psychiatrischen Behandlung nie gut, unter anderem, weil sie die therapeutische Beziehung belastet. Es ist der therapeutischen Beziehung förderlich, braucht diese aber auch, wenn man gemeinsam erarbeiten kann, was in einem bestimmten Fall geschehen soll.

Rosch: Treffen Sie auch mit geistig behinderten Menschen und schwer verwahrlosten solche Vereinbarungen?

Stoppe: Mit geistig Behinderten ist eine Vereinbarung meistens nicht möglich, weil diese ja behindert bleiben. Der Zustand, in welchem ein Eintritt in eine Institution nötig wird, hält in der Regel an. Es gibt keine Momente, in welchen man darüber verhandeln kann, was bei einer Verschlechterung des Zustands geschehen soll. Denkbar sind Verhandlungsvereinbarungen mit Menschen, deren Problem eine schwere Verwahrlosung ist. Man kann mit diesen beispielsweise absprechen, was geschehen soll, wenn sie wieder einmal ein paar Tage lang niemandem die Wohnungstür geöffnet haben.

**Spöndlin:** Dass ein einvernehmlich aus-

gehandeltes Vorgehen Vorteile für die therapeutische Beziehung hat, leuchtet mir ein. Kommt aber irgendwann nicht der Punkt, wo man mit einer Vereinbarung das Recht aushebelt, sich gegen eine Klinikeinweisung zu wehren. Wie weit man auf grundlegende Persönlichkeitsrechte, wozu womöglich auch die Ergreifung eines Rechtsmittels gegen eine Klinikeinweisung gehört, verzichten kann, ist ja umstritten?

Rosch: Das ist richtig. Wenn der betroffene Patient trotz Unterzeichnung einer Behandlungsvereinbarung Rekurs gegen eine Intervention erhebt, muss die Rekursbehörde auf diesen eintreten. Eine Zustimmung ist jederzeit widerrufbar.

Stoppe: Es ist so, wie bei allen Patientenverfügungen. Diese sind nur unter dem Vorbehalt verbindlich, dass keine Anzeichen für eine Änderung des Patientenwillens bestehen und dass der Patient beim Abfassen der Verfügung beurteilen konnte, worauf er sich einliess. Wenn ein Patient eine Behandlungsvereinbarung nicht mehr gelten lassen will, wird sie hinfällig. Der entscheidende Vorteil einer Vereinbarung ist jedoch, dass der Patientin oder die Patientin in der betreffenden Situation oft keine Fremdbestimmung empfindet, sich auch an die vorherige Zustimmung erinnert und zur Kooperation motiviert ist.

Spöndlin: Paradox ist ja, dass in der Bevölkerung einerseits ein grosses Misstrauen gegenüber der Psychiatrie besteht. Das zeigt auch die parlamentarische Beratung des neuen Erwachsenenschutzrechts. Man fand es nötig, sehr weitgehende rechtliche Sicherungen gegen Zwangseinweisungen zu schaffen. In der konkreten Situation, wenn ein Mensch durch auffälliges Verhalten stört, fordern die Menschen in dessen Umgebung aber sehr schnell, man müsse diesen wegsperren.

Stoppe: Es gibt ja das geflügelte Wort, die Psychiater würden die Normalen einsperren, die Verrückten frei herumlaufen lassen und letztlich selbst verrückt werden.

Rosch: Ein geradezu Dürrenmatt'scher Ausspruch! Er zeugt von einer Ambivalenz, die sich gegenüber der Psychiatrie wohl in besonderem Masse zeigt,

weil diese nach wie vor als geheimnisvoll gilt und mit Zwang in Verbindung gebracht wird. Auch in anderen Bereichen, wo es um schutzbedürftige Menschen geht, können wir aber eine ähnliche Ambivalenz beobachten. Wenn man fragt, ob man Kinder in misslichen Verhältnissen schützen soll, stimmen alle selbstverständlich zu. Wenn die Behörden dann aber im Einzelfall beispielsweise einen Obhutsentzug anordnen, kann es Proteste hageln.

Stoppe: Die Ambivalenz gegenüber diesen Problemen ist zweifellos hoch. Sie ist unter anderem auf die unterschiedliche Perspektive zurück zu führen, aus der Aussenstehende, Angehörige, Professionelle und die Betroffenen selbst das Geschehen jeweils erleben.

Rosch: Psychiatrische Kliniken sind dieser Ambivalenz wohl deshalb besonders ausgesetzt, weil sie sichtbare Zeichen von Zwang sind. Sie sind Gebäude, in die man zwangsweise eingewiesen werden kann. Die Angst vor dem Zwang lässt sich an ihnen lokalisieren und symbolisch festmachen. Zwangsweise Kinderschutzmassnahmen werden viel weniger an einem bestimmten Ort sichtbar. Da trifft eine Behörde irgendwo einen Entscheid, der dann schriftlich und/oder mündlich übermittelt und am Aufenthaltsort des zu schützenden Kindes vollzogen wird.

Stoppe: Gewalt entsteht dort, wo man ihr Raum lässt, wo man nicht hinschaut. Deshalb finde ich es richtig, dass die Psychiatrie, aber auch alle anderen Bereiche, wo Abhängigkeitsverhältnisse mit nicht oder eingeschränkt Urteilsfähigen bestehen, einer strengen rechtsstaatlichen Kontrolle unterstehen.

Rosch: Das kann ich nur unterstützen. Auch in Jugendheimen ist eine rechtsstaatliche Handhabung wichtig, etwa im Umgang mit Disziplinar-massnahmen an Urteilsfähigen.

Spöndlin: Nicht abstreiten lässt sich auch die Tatsache, dass es eine dunkle Geschichte der Psychiatrie und der Jugendheime gibt.

Stoppe: Das stimmt. Sowohl die Psychiatrie als auch die Kinder- und Jugendheime sind Teil einer Gesellschaft. Wenn

es in einer Gesellschaft keine rechtsstaatliche Kultur gibt, oder wenn diese verloren geht, kommt es auch in diesen Institutionen zu Übergriffen und Missbräuchen.

Rosch: Um solche Missbräuche zu verhindern, werden rechtliche Sicherungen eingebaut, wie etwa im neuen Erwachsenenschutzrecht. Entscheidend ist jedoch, dass diese nicht einfach bürokratisch gehandhabt, sondern mit Inhalt gefüllt werden. Das beste Gesetz nützt nichts, wenn die Beteiligten nicht gewillt sind, seinen Geist umzusetzen.

Spöndlin: Befürchten Sie, dass das neue Erwachsenenschutzrecht zu viel Bürokratie bringt?

Rosch: Das neue Erwachsenenschutzrecht schreibt eigentlich nur fest, was heute schon als gute Praxis gilt. Diese Praxis wird aber nun für alle verbindlich. Um es umzusetzen, sind ausreichende personelle Ressourcen nötig. Sonst bleibt es ein Papiertiger. Diesbezüglich habe ich gewisse Befürchtungen, weil der politische Wille nicht in allen Kantonen so gross zu sein scheint, die erforderlichen Mittel zur Verfügung zu stellen.

Stoppe: Dass der ökonomische Druck auch auf die Kliniken erhöht wird, ist nicht unproblematisch. Die Verknappung der Mittel in Verbindung mit dem Ärztemangel und sich abzeichnendem Pflegenotstand kann die Umsetzung guter Grundsätze durchaus in Frage stellen. Insofern kann ich Ihre Aussage unterstützen.

Spöndlin: Frau Stoppe, Herr Rosch, ich danke Ihnen für dieses Gespräch.



om3ga flickr

## Die dunkle Geschichte der Fürsorglichkeit

Sexuelle Übergriffe in vor allem katholischen Kinder- und Jugendheimen stehen zurzeit im Zentrum des öffentlichen Interesses. Sie stellen aber nur eine Facette der dunklen Geschichte einer gewalttätigen Fürsorglichkeit dar. Bis in die 1970er Jahre war in Kinder- und Jugendheimen Gewalt an der Tagesordnung. Ebenfalls in dieses düstere Kapitel gehören die Verwahrung von «Arbeits scheuen» und «Verwahrlosten» sowie die Unterbringung von Verdingkindern bei Bauern, was einer Form von Kindersklaverei gleichkam.

Manche Heimkinder wurden in der Schweiz einer ähnlichen Behandlung

unterzogen wie das „Waterboarding“ in den Foltercamps der CIA. Das zeigen Erlebnisberichte, welche die Zeitschrift ‚Beobachter‘ in ihrer Ausgabe 10/2010 zusammengetragen hat. Und kürzlich ist eine Gruppe von Frauen an die Öffentlichkeit getreten, die als Jugendliche aus „erzieherischen“ Gründen im Frauengefängnis Hindelbank eingesperrt worden waren, zusammen mit verurteilten Straftäterinnen. Die Einweisung junger Frauen nach Hindelbank war bis in die 1970er Jahre gang und gäbe. Es handelte sich um eine Form der so genannten Administrativjustiz, der Verwahrung ohne Gerichtsurteil und ohne ernsthafte Berufungsmöglich-

keit. Administrativ verwahrt werden konnten „Arbeits scheue“, «Liederliche», „Verwahrloste“ und andere sozial auffällige Menschen, zum Beispiel ledige Mütter. Die genaue Regelung war kantonale unterschiedlich, ebenso das Verfahren.

Nebst den eigentlichen Gefängnissen gab es eine Vielzahl von Anstalten, die administrativ Verwahrte aufnahmen. Ein Beispiel waren die so genannten Arbeiterkolonien, wo die Eingewiesenen ohne jedes pädagogische Konzept malochen mussten. Bis Ende der 1970er Jahren mähten die Insassen einer solchen Anstalt beispielsweise das Gras an den Rändern der Autobahn A1. Viele Frauen und Männer wurden von der Administrativjustiz auch in psychiatrische Kliniken eingewiesen, wo sie zum Teil sterilisiert und anderen verstümmelnden Eingriffen unterzogen wurden.

### Gab es keine andere Möglichkeit?

Soweit Verantwortliche für diese behördlichen Gewaltakte noch leben und darauf angesprochen werden, rechtfertigen sie sich damit, es habe keine ande-



re Möglichkeit gegeben. Aus ihrer Sicht stimmt das wohl. Wenn Eltern ihre Kinder selbst nicht durchbringen konnten, und die Gemeinde keinen Rappen für sie aufwenden wollte, blieb dem zuständigen Gemeinderat nur eins: Die Kinder bei einem Bauern zu verdingen, der sie als kostenlose Arbeitskräfte missbrauchte. Natürlich hätte der betreffende Gemeinderat den Verdingbauern beaufsichtigen können. Aber damit hätte

des Regimes in Heimen und Anstalten. Vor allem die Psychiatrie rückte zunehmend von ihren umstrittensten Praktiken ab, unter anderem weil diese zum Unterdrückungsrepertoire des Nationalsozialismus gehört hatten und somit diskreditiert waren. Auch Verdingkinder gab es kaum mehr. Inzwischen bekannt gewordene Erlebnisberichte zeigen jedoch, dass erstaunlich viele Missstände in Heimen, Kliniken und Anstal-

ten Kommunalpolitikern bestehende Vormundschaftsbehörde auf dem Dorfe wird dann definitiv der Vergangenheit angehören. Und das ist ein echter Fortschritt. Die Missstände der Vergangenheit, etwa das Verdingwesen, waren zum grossen Teil auf die Inkompetenz und fehlende Unabhängigkeit der zuständigen Vormundschaftsbehörden zurück zu führen. Deren Hauptsorge galt oft den Gemeindefinzen und nicht dem Wohl ihrer Schützlinge. Die oft als Hort der Freiheit und Demokratie gepriesene Gemeindeautonomie hatte also auch ihre dunklen Seiten.



**Ähnlich verhielt es sich mit jungen Frauen, die eine nichteheliche Beziehung eingingen oder sogar schwanger wurden. In ihrem Dorf zeigte man oft mit den Fingern auf sie und wollte sie weg haben.**

er sich unbeliebt gemacht und einen grossen Aufwand auf sich genommen. Also war das keine realistische Möglichkeit.

Ähnlich verhielt es sich mit jungen Frauen, die eine nichteheliche Beziehung eingingen oder sogar schwanger wurden. In ihrem Dorf zeigte man oft mit den Fingern auf sie und wollte sie weg haben. Also mussten sie irgendwohin. Und das Frauengefängnis Hindelbank bot sich für solche Fälle an. War eine Frau erst einmal dort, konnte sie auch keine grossen Schwierigkeiten machen, wenn man ihr Kind weg gab. Denn sie war ja isoliert wie eine Strafgefange-ne. Das war für die zuständige Vormundschaftsbehörde praktisch.

### **Ende durch die Europäische Menschenrechtskonvention**

Bis nach dem zweiten Weltkrieg wird eine Mehrheit der Schweizer Bevölkerung nichts gegen die üblen Praktiken der Administrativjustiz einzuwenden gehabt haben. Danach wurde das gesellschaftliche Klima nach und nach liberaler, parallel zur Zunahme des wirtschaftlichen Wohlstands. Damit einher ging zweifellos eine zaghafte Lockerung

ten bis in die 1970er Jahre andauerten. Neben einer immer liberaleren Gesellschaft, die bereits den Aufbruch von 1968 verspürte, konnte sich im Verborgenen das Schattenreich der Administrativjustiz und der repressiven Jugendheime behaupten.

Formell war es mit der Administrativjustiz 1981 vorbei. Anfangs jenes Jahres traten neue Gesetzesbestimmungen in Kraft, welche die Schweiz erlassen musste, weil sie die Europäische Menschenrechtskonvention ratifiziert hatte. Diese sehen vor, dass jeder Fall von Freiheitsentzug von einer richterlichen Behörde überprüft werden muss. Mit den neuen Artikeln 397a – f des Zivilgesetzbuchs wurde damals auch der Begriff des FFE eingeführt, des fürsorglichen Freiheitsentzugs.

### **Mehr Professionalität**

Einen weiteren Schritt stellt das vermutlich auf Anfang 2013 in Kraft tretende Erwachsenenschutzrecht dar, das vom Parlament im Dezember 2008 bereits definitiv beschlossen worden ist. Eine wesentliche Neuerung dieses Gesetzes ist die Professionalisierung des Erwachsenenschutzes. Die aus nebenberufli-

### **Unabhängige Überprüfung**

Aber auch eine Professionalisierung ist kein ausreichender Schutz vor Übergriffen und Machtmissbrauch. Professionelle Dienste können sich zu Selbstläufern entwickeln, die zum Aufbauschen von Problemen neigen und vor allem ihren Machtbereich und ihre Finanzquellen erhalten wollen. Berufsleute des Sozialwesens gab es schon in den finstersten Zeiten der Administrativjustiz. Die Arbeiterkolonien, Kinder- und Jugendheime wurden von Fachpersonal betrieben, das allerdings anders ausgebildet war als heute. Und auch Vormundschaften wurden schon damals oft, wenn auch nicht immer, von professionellen Amtsvormündern geführt.

Das Verhängnis war, dass diese in den Vormundschaftsbehörden der Gemeinden kein kompetentes Gegenüber hatten, das ihnen auf die Finger schaute. Und das war für gewisse Verantwortliche in Heimen und Anstalten ein Freipass für Gewaltexzesse und sexuelle Übergriffe. „Gewalt entsteht dort, wo man ihr Raum lässt“, sagt die Psychiaterin Gabriela Stoppe im Interview in dieser Ausgabe der Sozialen Medizin. Wichtig ist deshalb, dass im Bereich der zwangsweisen Fürsorge jede Massnahme durch eine Instanz mit richterlicher Unabhängigkeit überprüft wird.

RUEDI SPÖNDLIN

# Von der Vormundschaft zum Erwachsenenschutz

Vier Beiträge zu einem Epochenwandel im Sozial- und Gesundheitswesen

Das noch aus dem Jahr 1912 stammende schweizerische Vormundschaftsrecht ist veraltet und wird total revidiert. An seine Stelle tritt das Erwachsenenschutzrecht, welches die eidgenössischen Räte im Dezember 2008 beschlossen haben. Dieses wird voraussichtlich Anfang 2013 in Kraft treten und bringt einerseits eine Professionalisierung der zuständigen Behörden. Weiter regelt es so brisante Fragen wie Zwangsbehandlungen bei psychischen Störungen, Bewegungseinschränkungen in Pflegeheimen, Patientenverfügungen sowie die Entscheidungsbefugnis über medizinische Massnahmen bei PatientInnen, die dazu nicht selber in der Lage sind.

## Behördenorganisation im neuen Erwachsenenschutzrecht

## Bundesrechtliche Vorgaben, fachliche Anforderungen und Umsetzung in den Kantonen

Mit dem neuen Erwachsenenschutzrecht werden die Vormundschaftsbehörden, die in der Deutschschweiz grossmehrheitlich politisch gewählte Laienbehörden sind, von Fachbehörden abgelöst. Damit erhalten Fachpersonen im Gesundheitswesen künftig kompetente Ansprechpersonen für den Fall, dass die betreuten Personen nicht mehr selber für sich sorgen können.

VON DIANA WIDER

Verglichen mit dem geltenden Recht werden die Aufgaben der Erwachsenenschutzbehörde in qualitativer und quantitativer Hinsicht erweitert:

**Qualitativ anspruchsvoller** werden die Aufgaben insbesondere in Bezug auf die Abklärung und Anordnung von auf den Einzelfall abgestimmten massgeschneiderten Massnahmen (1).

**Quantitativ erweitert** wird die Behördenarbeit z. B. durch die neuen Aufgaben bezüglich:

- Vorsorgeauftrag und Patient(inn)enverfügung: hier muss die Fachbehörde beurteilen, ob diese rechtsgültig errichtet wurden resp. ob die Interessen der betroffenen Person gewahrt werden;

- Zustimmung zu medizinischen Massnahmen durch Angehörige: die Fachbehörde muss einschreiten, wenn die Interessen der urteilsunfähigen Person gefährdet sind;

- bewegungseinschränkende Massnahmen (2) für urteilsunfähige Personen: die Fachbehörde beurteilt Beschwerden gegen solche Massnahmen;
- fürsorgerische Unterbringung (3): die Fachbehörde muss diese u. a. periodisch überprüfen.

Um diese erweiterten Aufgaben adäquat erfüllen zu können, fordert der Bundesgesetzgeber eine Professionalisierung der Behördenorganisation: Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ist neu eine **interdisziplinär zusammengesetzte Fachbehörde**. Bis auf die Mindestzahl von drei Mitgliedern und die Auswahl der Mitglieder aufgrund von Kriterien der Fachlichkeit können die Kantone die innere Organisation der Fachbehörde frei bestimmen.

Die Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz KOKES hat **Standards (4)** formuliert, wie die bundesrechtlichen Vorgaben aus fachlicher Sicht genutzt werden können - im Folgenden die wichtigsten Standards:

Die Behördenmitglieder stammen aus den Bereichen Recht, Sozialarbeit

und Pädagogik/(Kinder-)Psychologie und werden von einem Sekretariat unterstützt;

Das Fachwissen aus den Bereichen Medizin, Psychiatrie, Treuhand und Sozialversicherungen ist intern oder extern jederzeit abrufbar;

Das Behörden-Amt wird **hauptamtlich** ausgeübt;

Das Einzugsgebiet einer Behörde umfasst 50'000 – 100'000 Einwohner/innen.

Unter Berücksichtigung obgenannter Standards kommen kantonale oder kommunale Verwaltungsmodelle oder Fachgerichte in Frage.

Gemäss aktuellen Tendenzen werden diese Standards in den Kantonen weitgehend umgesetzt (5). Von den heute bestehenden rund 1400 Vormundschaftsbehörden werden ca. 140-200 Fachbehörden übrig bleiben.

Aktuell laufen in den Kantonen die Gesetzgebungsarbeiten, die bis Ende 2011 abgeschlossen sein sollten, damit die Fachbehörden im Jahr 2012 aufgebaut und per 1.1.2013 (voraussichtliches Inkrafttreten des neuen Rechts) operativ tätig sein können. Für den politischen Gesetzgebungsprozess ist zu hoffen, dass die Politiker/innen sich fachlich differenziert mit den Anforderungen des Kindes- und Erwachsenen-

schutzes auseinandersetzen und nicht die (höheren) Kosten sondern das Wohl der 250'000 von vormundschaftlichen Interventionen direkt oder indirekt betroffenen Menschen (6) im Fokus haben.

Diana Wider, Prof. FH, Juristin, ist Generalsekretärin der Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz KOKES und Verantwortliche des Kompetenzzentrums Kindes- und Erwachsenenschutz der Hochschule Luzern. Sie leitet verschiedene Weiterbildungs- und Dienstleistungsangebote auf dem Gebiet des zivilrechtlichen Kindes- und Erwachsenenschutzes und ist mit verschiedenen Umsetzungsfragen der Kantone in Bezug auf das neue Erwachsenenschutzrecht konfrontiert. Kontakt: diana.wider@kokes.ch

Fussnoten:

(1) Vgl. Beitrag Häfeli in dieser Ausgabe.

(2) Vgl. Beitrag Mösch Payot in dieser Ausgabe.

(3) Vgl. Beitrag Rosch in dieser Ausgabe.

(4) VBK (heute: KOKES), Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde als Fachbehörde (Analyse und Modellvorschläge) – Empfehlungen zur Behördenorganisation, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 2/2008 S. 63 – 128. Download (PDF) unter [www.kokes.ch](http://www.kokes.ch) Publikationen.

(5) Vgl. Wider Diana, Behördenorganisation: Was die Kantone wie umsetzen können, in SozialAktuell 4/2010, S. 19-22 (vorweggenommenes Fazit: Mit Ausnahme des Kantons Wallis, der sich auf eine fachlich fragwürdige Minimallösung beschränkt, nutzen die Kantone die Gelegenheit, die Behördenorganisation mit den gestellten Anforderungen in Einklang zu bringen).

(6) Bei den ca. 40'000 Kindesschutzmassnahmen sind indirekt auch die beiden Eltern und von den ca. 70'000 Erwachsenenschutzmassnahmen sind indirekt auch die nächsten Angehörigen von vormundschaftsbehördlichen Interventionen betroffen (Zahlen: VBK, Vormundschaftsstatistik, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 6/2009, S. 435/436).

# Verschiedene Formen der Beistandschaften als behördliche Massnahmen

(ohne Fürsorgerische Unterbringung)

## KOKES – Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz

Die Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz KOKES (bis 31.12.2009 Konferenz der kantonalen Vormundschaftsbehörden VBK) ist ein Verbindungsorgan zwischen den kantonalen Aufsichtsbehörden im zivilrechtlichen Kindes- und Erwachsenenschutz. Sie bezweckt die Koordination von Fragen des zivilrechtlichen Kindes- und Erwachsenenschutzes und die Förderung der Zusammenarbeit unter den Kantonen und mit dem Bund. Auf [www.kokes.ch/Dokumentation/Revision](http://www.kokes.ch/Dokumentation/Revision) finden sich verschiedene Fachtexte zum neuen Erwachsenenschutzrecht allgemein sowie zu den Umsetzungsarbeiten in den Kantonen. [www.kokes.ch](http://www.kokes.ch)

Als behördliche Massnahmen sieht das neue Recht ausschliesslich verschiedene Beistandschaften und die Fürsorgerische Unterbringung (FU), im geltenden Recht Fürsorgerische Freiheitsentziehung (FFE) genannt, vor.

VON CHRISTOPH HÄFELI

### 1. Allgemeine Grundsätze

Art. 388 nZGB stellt das Wohl und den Schutz hilfsbedürftiger Personen ins Zentrum der behördlichen Massnahmen und postuliert die Erhaltung und Förderung des Selbstbestimmungsrechts. Damit soll ein Ausgleich zwischen Freiheit und Betreuung hergestellt werden.

In Art. 389 nZGB werden in Analogie zu Art. 307-311 und 324 f. ZGB im Kinderschutz das Subsidiaritäts- und Verhältnismässigkeitsprinzip auch im Erwachsenenschutz ausdrücklich verankert.

### 2. Allgemeine Bestimmungen zu den Beistandschaften

Art. 390-392 nZGB umschreiben die Voraussetzungen und konkretisieren den bereits in Art. 5 Abs. 2 BV verankerten und in Art. 389 Abs. 2 nZGB wiederholten Grundsatz der Verhältnismässigkeit.

Die subjektiven Voraussetzungen für die Anordnung einer Beistandschaft sind wie bisher ein Schwächezustand und das Unvermögen, die eigenen Angelegenheiten zu besorgen. Dabei sind auch die Belastung und der Schutz von Angehörigen und Dritten zu berücksichtigen. Die stigmatisierenden und aus wissenschaftlicher Sicht überholten Begriffe *Geistesschwäche* und *Geisteskrankheit* werden durch *geistige Behinderung* und *psychische Störung* ersetzt. Unter geistiger Behinderung werden angeborene oder erworbene Intelligenzdefekte verschiedener Schweregrade verstanden. Der Schwächezustand der psychischen Störung umfasst die anerkannt-

ten Krankheitsbilder der Psychiatrie, d.h. Psychosen und Psychopathien, Demenz und sämtliche Suchtkrankheiten. Unter *ähnliche in der Person liegende Schwächezustände* fallen Unerfahrenheit, „Misswirtschaft“ oder seltene Erscheinungsformen schwerer körperlicher Behinderung.

### 3. Die Arten von Beistandschaften

Das neue Recht unterscheidet vier Arten von Beistandschaften: die Begleitbeistandschaft, die Vertretungsbeistandschaft, die Mitwirkungsbeistandschaft und die umfassende Beistandschaft. Die verschiedenen Beistandschaften unterscheiden sich durch unterschiedliche Aufgabenbereiche und durch ihre unterschiedliche Auswirkung auf die Handlungsfähigkeit der verbeiständeten Person. Begleit-, Vertretungs- und Mitwirkungsbeistandschaft lassen sich auch miteinander kombinieren, wodurch ein individuelles „*Betreuungsportfolio*“ entsteht.

#### 3.1 Begleitbeistandschaft

Die Begleitbeistandschaft kann sowohl für einzelne Angelegenheiten im persönlichen und/oder vermögensrechtlichen Bereich, als für ganze Aufgabenkreise, z.B. die gesundheitliche Betreuung oder alle Angelegenheiten, angeordnet werden und hat keine Auswirkungen auf die Handlungsfähigkeit. Sie stellt lediglich eine institutionalisierte Form der begleitenden Unterstützung dar, bei der sich die verbeiständete Person gefallen lassen muss, dass sich eine von der Behörde bezeichnete Person um sie kümmert. Die „begleitete“ Person und nur sie kann sich Dritten gegenüber verpflichten. Es versteht sich von selbst, dass eine solche Massnahme ihre Wirkung nur entfalten kann, wenn die verbeiständete Person zu minimaler Kooperation bereit ist oder diese Bereitschaft innert nützlicher Frist nach deren Anordnung entwickelt wird. Sie wird deshalb nur mit Zustimmung der hilfsbedürftigen Person errichtet. Diese in Anlehnung an Art. 394 ZGB des geltenden Rechts formulierte Beistandschaft unterscheidet sich jedoch von jener durch die fehlende Vertretungsbefugnis. Sie kann dennoch in vielen Fällen sinnvoll sein und namentlich zur persönlichen Fürsorge angeordnet werden. Dem Beistand oder der Beiständin kommt

dennoch eine beschränkte Vertretungsbefugnis zu, wenn und so weit die verbeiständete Person ihn oder sie dazu ermächtigt durch ausdrückliche Vollmacht oder durch konkludentes (stillschweigendes) Verhalten. Da auch bei der Begleitbeistandschaft die Aufgabenbereiche enger oder weiter umschrieben werden können, kann sie durchaus zu einer relativ umfassenden Unterstützungsmassnahme ausgestaltet werden. Wenn über die begleitende Unterstützung hinaus die Vertretung in einzelnen Angelegenheiten erforderlich ist, kann die Begleitbeistandschaft mit der Vertretungsbeistandschaft kombiniert werden.

#### 3.2 Vertretungsbeistandschaft

Die Vertretungsbeistandschaft kann für persönliche oder vermögensrechtliche Aufgabenbereiche angeordnet und mit oder ohne Beschränkung der Hand-

lung. Auch wenn die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person nicht eingeschränkt wird, kann ihr im Bedarfsfall jedoch der Zugriff auf das Lohnkonto entzogen werden, ohne dass ihr gleichzeitig die Fähigkeit entzogen wird, Rechtsgeschäfte abzuschliessen, für die sie mit dem Einkommen haftet. Dasselbe ist in Bezug auf andere Vermögenswerte möglich.

#### 3.3 Mitwirkungsbeistandschaft

Diese der Mitwirkungsbeistandschaft im geltenden Recht nachgebildete Massnahme schränkt die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person in Bezug auf die der Mitwirkung unterstellten Geschäfte von Gesetzes wegen ein. Auf eine abschliessende Aufzählung der Geschäfte, die der Mitwirkung unterliegen, wird verzichtet und das Institut damit flexibler ausgestaltet. Weder die verbeiständete Person noch der Beistand



**Auch wenn die Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt ist, muss die betroffene Person sich die Handlungen des Beistands oder der Beiständin anrechnen oder gefallen lassen.**

lungsfähigkeit verbunden sein. Auch wenn die Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt ist, muss die betroffene Person sich die Handlungen des Beistands oder der Beiständin anrechnen oder gefallen lassen. Die so ausgestaltete Beistandschaft ist ein gutes Beispiel für das fein abgestufte Instrumentarium des neuen Rechts. Besonders deutlich wird dies am Beispiel der Vertretungsbeistandschaft für die Vermögensverwaltung. Die Erwachsenenschutzbehörde kann Teile des Einkommens oder das gesamte Einkommen, Teile des Vermögens oder das gesamte Vermögen oder das gesamte Einkommen und Vermögen unter die Verwaltung stellen. Damit wird eine der am meisten kritisierten Schwächen des bisherigen Rechts beseitigt: das Fehlen der Lohnverwaltung ohne den Umweg über die Entmündi-

oder die Beiständin können allein verbindlich handeln, es bedarf vielmehr der Zustimmung beider Parteien. Hingegen ist die Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde nicht erforderlich.

#### 3.4 Kombination von Begleit- Mitwirkungs- und Vertretungsbeistandschaft

Die wesentliche Neuerung des künftigen Massnahmesystems besteht darin, dass ein im Einzelfall massgeschneiderter Massnahmenpaket geschnürt werden kann, das dem individuellen Schutzbedürfnis optimal Rechnung trägt und dennoch nicht stärker in die Handlungsfähigkeit und Handlungsfreiheit der schutzbedürftigen Person eingegriffen wird, als unbedingt notwendig. Dieses Konzept findet seine Vollendung in der Kombination der verschiedenen Bei-

standschaften. So kann für eine Person als Lebensbewältigungshilfe eine Begleitbeistandschaft angeordnet und diese ergänzt werden mit einer Vertretungsbeistandschaft für die Verwaltung des Einkommens (Lohn- oder Rentenverwaltung), mit oder ohne Beschränkung der Handlungsfähigkeit und für die Verwaltung von Teilen des Vermögens (z.B. nur für die vorhandenen Wertschriften oder eine Liegenschaft) sowie einer Mitwirkung für bestimmte Rechtsgeschäfte von besonderer Tragweite, z.B. den Verkauf einer Liegenschaft. Möglicher Nachteil dieses auf den Einzelfall zu einem bestimmten Zeitpunkt fein abgestuften Systems von Massnahmen ist, dass bei einer raschen Veränderung des Schwächezustands, z.B. bei betagten Personen, eine wiederholte, möglicherweise in kurzen Zeitabständen erforderliche, Anpassung des Instrumentariums erfolgen muss, was nicht nur mit erheblichem Aufwand verbunden, sondern auch der Rechtssicherheit abträglich sein kann.

### 3.5 Umfassende Beistandschaft

Die umfassende Beistandschaft soll bei besonders ausgeprägter Hilfsbedürftigkeit, namentlich bei dauernder Urteilsunfähigkeit angeordnet werden. Sie bezieht sich auf alle Angelegenheiten der Personensorge, der Vermögenssorge und des Rechtsverkehrs. Die Handlungsfähigkeit entfällt wie bei der bisherigen Entmündigung von Gesetzes wegen. Das Institut ist im Lichte des Verhältnismässigkeitsprinzips zweifellos mit Zurückhaltung einzusetzen ähnlich wie im Kinderschutz der Entzug der elterlichen Sorge. Es sind aber dennoch Situationen denkbar, in denen eine Beistandschaft mit umfassender Personen- und Vermögenssorge und umfassender Vertretungsbefugnis im wohl verstandenen Interesse einer Person mit sehr weit gehenden und alle Lebensbereiche betreffenden Schwächezuständen liegt. Zu denken ist etwa an Personen mit schwerer geistiger Behinderung und an Personen, die jegliche Kooperation verweigern und einer Einflussnahme nicht zugänglich sind, die aber zu ihrem Schutz und zum Schutz von Dritten einer umfassenden Betreuung und Vertretung bedürfen. Die Begleitbeistandschaft und die Mitwirkungsbeistandschaft fallen in diesen Fällen ohnehin

ausser Betracht und die Vertretungsbeistandschaft müsste so umfassend ausgestaltet werden, dass die verbleibende Selbstbestimmung und Handlungsfähigkeit eine Fiktion wäre. In diesen Fällen ist es „ehrlicher“ und auch der Rechtssicherheit dienlicher, eine umfassende Beistandschaft vorzusehen, bei der die Handlungsfähigkeit von Gesetzes wegen entfällt.

Insgesamt trägt das neue Instrumentarium des Erwachsenenschutzes dem Grundsatz der Subsidiarität und der Verhältnismässigkeit hochgradig Rechnung. Es erlaubt massgeschneiderte,

dem Einzelfall gerecht werdende Betreuungsmassnahmen und fein abgestufte Eingriffe in die Handlungsfähigkeit der betroffenen Personen. Das Konzept stellt aber zweifellos hohe Anforderungen an die rechtsanwendenden Behörden und an die Mandatsträgerinnen und Mandatsträger, weshalb eine Professionalisierung unausweichlich ist (vgl. Beitrag von Diana Wider).

Christoph Häfeli, Prof., lic.iur., dipl. Sozialarbeiter, dipl. Supervisor, Kindes- und Erwachsenenschutzexperte, Niederrohrdorf, <http://www.famwiss.ch>

---

## Fürsorgerische Unterbringung und medizinische Massnahmen im neuen Erwachsenenschutzrecht: Herausforderungen für die Praxis

Die neuen Bestimmungen der Fürsorgerischen Unterbringung, des Nachfolgeinstituts der Fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE), setzen auf Bundesebene einheitliche Standards für so genannte Zwangsbehandlungen und die Unterbringung und werden zu einer Professionalisierung im Umgang mit Betroffenen führen, vorausgesetzt die notwendige personellen und finanziellen Ressourcen werden seitens der (politischen) Verantwortlichen auch gesprochen.

VON DANIEL ROSCH

### 1. Die Fürsorgerische Unterbringung (FU)

#### 1.1 Von der FFE zur FU

1981 haben die geltenden bundesrechtlichen FFE-Bestimmungen die kantonalen Versorgungsgesetze abgelöst. Die damals neue FFE ist seither der stärkste vormundschaftliche Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen. Sie erlaubt es, eine schutzbedürftige Person gegen oder ohne ihren Willen in einer geeigneten Anstalt zu platzie-

ren. Die Revision des neuen Erwachsenenschutzrechtes hat die Bestimmungen inhaltlich und sprachlich angepasst und die bisher kantonalen Regelungen zu den sog. medizinischen Zwangsmassnahmen auf Bundesebene vereinheitlicht.

#### 1.2 Voraussetzungen der FU

Eine Person darf gemäss nArt. 426 ZGB nur fürsorgerisch untergebracht werden, wenn sie an einer psychischen Störung oder einer geistigen Behinderung leidet oder aber schwer verwahrlost ist. Damit fällt die bisherige stigmatisierende Terminologie (Trunksucht, Geistesschwäche etc.) weg. Die Unterbringung ist nur erlaubt, sofern die nötige Behandlung oder Betreuung nicht anders erfolgen kann. Damit wird auf das im neuen Recht fest verankerte Verhältnismässigkeitsprinzip verwiesen. Die FU muss somit

- geeignet sein, um das Ziel zu erreichen (Zwecktauglichkeit der FU).
- erforderlich sein, d.h. es darf keine weniger weit in die Persönlichkeitsrechte eingreifenden Massnahmen (z.B. Einwilligung der betroffenen Person) geben, die auch geeignet wären.

- im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung einem überwiegenden Interesse am Eingriff entsprechen (angemessenes Zweck – Mittel-Verhältnis).

Sind die Voraussetzungen der FU gegeben, so kann die Person in einer geeigneten Einrichtung zur medizinischen Behandlung und/oder psychosozialen Betreuung untergebracht werden. Der Begriff der Einrichtung wird weit ausgelegt und umfasst Krankenhäuser, Pflege- und Altersheime, Seniorenresidenzen, betreute Wohngruppen, aber ggf. auch die eigene Wohnung, resp. die Wohnung eines Familienangehörigen. Damit stellt sich die Frage, inwiefern bei der Einrichtung, wie bei der bisherigen FFE, die Bewegungsfreiheit aufgrund der Betreuung und Überwachung spürbar eingeschränkt sein muss. Meines Erachtens wird sie durchaus relativiert werden, wenn nicht de facto aufgehoben. Es muss sich nicht in jedem Falle um eine geschlossene Einrichtung handeln, sie muss aber immer das Schutzbedürfnis der betroffenen Person abdecken. Mit dieser weiten Begrifflichkeit, die sich mit der ebenso weiten Begrifflichkeit der Unterbringung (anstelle Freiheitsentziehung) deckt, wird m.E. auch der Anwendungsbereich ausgeweitet werden.

### 1.3 Verfahren: Zuständigkeit, Verfahrensgarantien, Vertrauensperson

Die Erwachsenenschutzbehörde (siehe Aufsatz Wider) ist gemäss nArt. 428 ZGB zuständig für die Unterbringung und Entlassung. Sie kann die Zuständigkeit für die Entlassung im Einzelfall der Einrichtung übertragen. Die Kantone können im Rahmen ihrer Gesetzgebungskompetenz Ärzte/-innen bezeichnen, die neben der Erwachsenenschutzbehörde eine FU für eine bestimmte Dauer, max. aber 6 Wochen anordnen dürfen. Ist bis dahin kein vollstreckbarer Unterbringungsentscheid gefasst, fällt die ärztliche Unterbringung automatisch dahin. Mit der ärztlichen Unterbringung verbunden sind diverse Verfahrensbestimmungen für Ärzte/-innen, so etwa persönliche Untersuchung, Begründungspflicht, Rechtsmittelbelehrung, Information von nahestehenden Personen etc. Zudem kann die ärztliche Leitung bei frei-

willig eingetretenen Personen, die an einer psychischen Störung leiden, diese für max. drei Tage zurückbehalten, wenn sie an Leib und Leben gefährdet sind oder die körperliche Integrität Dritter ernsthaft gefährden. Die Zurückbehaltung muss zudem verhältnismässig sein. Werden Ärzte/-innen für die stellvertretende Entscheidung der Behörde eingesetzt, handeln sie m.E. hoheitlich und nehmen öffentliche Aufgaben wahr, weshalb sie an die Grundrechte (insb. Rechtsgleichheit, Persönliche Freiheit, Willkürverbot, Verfahrensgarantien) gebunden sind.

Neu kann jede untergebrachte Person eine Vertrauensperson beiziehen, die sie während ihres Aufenthaltes und bis zum Abschluss des Verfahrens unterstützt.

Die Unterbringung wird sodann periodisch überprüft (zunächst zweimal im Abstand von max. 6 Monaten, danach jährlich).

### 1.4 Austritt und Nachbetreuung von medizinischen Massnahmen

Die mit FU eingewiesene Person muss entlassen werden, sobald die Voraussetzungen der FU nicht mehr erfüllt sind. Es bedarf somit neu einer Interessenabwägung im Hinblick auf den Zweck der FU und nicht wie bisher das Abstellen auf den Zustand der Person. Damit soll der sog. Drehtürpsychiatrie

Koordination und Angebotspaletten für freiwillige Aufenthalte in Einrichtungen wie Pflegeheimen, psychiatrischen Einrichtungen etc. Sie können auch ambulante Massnahmen vorsehen. Inwiefern hier auch Zwangsmassnahmen zulässig sind, ist umstritten. Klar ist, dass die zwangsweise Verabreichung von Medikamenten nicht dazu gehört und somit auch alle in Bezug auf die Eingriffsintensität ähnliche Massnahmen. Möglich ist demgegenüber, dass die Erwachsenenschutzbehörde im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit Weisungen erlässt, welche alsdann über das anzuwendende Verfahrensrecht vollstreckt werden können, sofern die Vollstreckung verhältnismässig ist. Zudem sollten meines Erachtens die (verfahrensrechtlichen) Mindeststandards der bundesrechtlichen Zwangsbehandlungen/FU und der Beschränkung der Bewegungsfreiheit berücksichtigt sein. Zuständig für die Anordnung müsste sinnvollerweise die Erwachsenenschutzbehörde bleiben.

## 2. Medizinische Massnahmen bei einer psychischen Störung

### 2.1 Behandlungsplan

Sobald eine Person im Rahmen einer FU untergebracht wurde, muss mit ihr ein schriftlicher Behandlungsplan er-



**Aus dem im neuen Recht verankerten Selbstbestimmungsrecht ergibt sich, dass die Wünsche und der Wille der betroffenen Person soweit wie möglich berücksichtigt werden müssen.**

begegnet werden. Bei der Entlassung hat die behandelnde Ärzteschaft bei Rückfallgefahr ein Gespräch mit der betroffenen Person zu führen und insbesondere die Behandlungsgrundsätze für eine allfällige erneute Unterbringung zu vereinbaren.

Ferner können die Kantone die Nachbetreuung in Bezug auf die medizinischen Massnahmen regeln, also die

stellt werden, ggf. unter Beizug der Vertrauensperson. Der laufend zu aktualisierende Behandlungsplan ist nur für Personen mit psychischer Störung vorgesehen und nicht für solche mit geistiger Behinderung oder Verwahrlosung. Empfehlenswert wäre m.E. eine Ausweitung auch auf sämtliche Personen, welche in der Lage sind, sich - unabhängig der Urteilsfähigkeit - zur Behand-

lung oder Teilen davon zu äussern. Zum Behandlungsplan gehört auch die ärztliche Aufklärungspflicht (informed consent). Aus dem im neuen Recht verankerten Selbstbestimmungsrecht ergibt sich, dass die Wünsche und der Wille der betroffenen Person soweit wie möglich berücksichtigt werden müssen. Zur Gültigkeit des Behandlungsplanes hat die betroffene Person diesem zuzustimmen.

## 2.2 Zwangsbehandlung, resp. medizinische Massnahmen ohne Zustimmung

Ohne Zustimmung zum Behandlungsplan kann der/die Chefarzt/-ärztin, soweit es einen/-e solche/-n in der Einrichtung gibt, medizinische Massnahmen anordnen, wenn

- ohne Behandlung der betroffenen Person ein ernsthafter gesundheitlicher Schaden droht oder die körperliche Integrität Dritter ernsthaft gefährdet ist, *und*

- die betroffene Person urteilsunfähig in Bezug auf ihre Behandlungsbedürftigkeit ist *und*

- keine andere weniger einschneidende Massnahme zur Verfügung steht.

Diese Regelung gilt nicht für Notfallsituationen, also Situationen, in welchen zeitliche Dringlichkeit besteht und eine akute Gefahrensituation beseitigt werden muss (unerlässliche medizinische Massnahmen). Zudem müssen medizinisch erfolgsversprechende Massnahmen vorhanden sein.

Langandauernde Behandlungen gegen oder ohne den Willen der betroffenen Person gehören nicht dazu. Auch bei Notfallsituationen ist der zuvor geäusserte Wille resp. der mutmassliche Wille der betroffenen Person zu berücksichtigen. Den Betroffenen und ihnen nahe stehenden Personen steht gegen medizinische Massnahmen ohne Zustimmung der Rechtsweg offen.

## 2.3 Psychisch oder somatisch als Gretchenfrage

Wird z.B. eine bewusstlose Person unter einer Brücke mit Verletzungen aufgefunden, stellt sich die Frage, ob es sich um einen Selbsttötungsversuch oder um einen Unfall handelt. Je nach Anhaltspunkten – und wohl auch aufgrund der Schwere der Verletzung – wird die Person in ein Krankenhaus oder in eine psychiatrische Klinik ein-



**Es bleibt zu hoffen, dass die Verantwortlichen für die Umsetzung dieser Massnahmen die notwendigen personellen/ finanziellen Ressourcen zur Verfügung stellen, damit die neuen Instrumente [...] genutzt werden und nicht mangels zeitlicher Ressourcen zur Alibiübung verkommen.**

gewiesen. Künftig leiten sich mit dieser Entscheid auch unterschiedliche Vertretungsrechte ab. Bei somatischer Erkrankung (inkl. geistiger Behinderung) und gleichzeitiger Urteilsunfähigkeit sowie bei psychischer Erkrankung ausserhalb einer psychiatrischen Klinik gelten die Vertretungsrechte gemäss nArt. 378 ZGB (siehe Kasten). Demgegenüber gelten die unter 2. erwähnten Vertretungsrechte bei psychischer Krankheit und Behandlung in einer psychiatrischen Klinik. Dieser auch aus medizinischer Sicht konstruierte Dualismus wäre auch rechtlich nicht notwendig gewesen und schafft unterschiedliche Werthaltungen.

## 2.4 Abgrenzung zur Beschränkung der Bewegungsfreiheit

Das neue Recht grenzt auch bei medizinischen Massnahmen im Rahmen einer FU diese von den Massnahmen zur Einschränkung der Bewegungsfreiheit ab. Solche Massnahmen können mechanischer (z.B. Fixiertische, Isolierung) oder elektronischer Natur (z.B. elektronische Schliessmechanismen) sein (siehe Aufsatz Möschi). Unterschiedlich zu den allgemeinen Bestimmungen über die Beschränkung der Bewegungsfreiheit ist bei der FU allerdings, dass die Urteilsfähigkeit kein Kriterium ist und dass der Rechtsmittelzug im Rahmen der FU gewährleistet ist. Medizinische Massnahmen sind keine Massnahmen zur Einschränkung der Bewegungsfreiheit, auch wenn z.B. sedierende Mittel dies de facto zur Folge haben. Für die Praxis dürfte hier insbesondere die Prüfung der Verhältnismässigkeit eine Herausforderung darstel-

len, also die Frage, ob im konkreten Einzelfall die Einschränkung der Bewegungsfreiheit, medizinische Massnahmen oder ggf. beides erforderlich, sprich als weniger weit in die Persönlichkeitsrechte eingreifend zu bewerten sind.

## 2.5. Kosten

Die Verbesserungen im Rahmen der FU und der medizinischen Massnahmen sind im Lichte der Selbstbestimmung der Betroffenen sehr zu begrüssen. Es bleibt zu hoffen, dass die Verantwortlichen für die Umsetzung dieser Massnahmen die notwendigen personellen/ finanziellen Ressourcen zur Verfügung stellen, damit die neuen Instrumente – wie vom Gesetzgeber vorgesehen – genutzt werden und nicht mangels zeitlicher Ressourcen zur Alibiübung verkommen.

Daniel Rosch, lic. iur./dipl. Sozialarbeiter FH/MAS in Nonprofit-Management, Professor am Institut für Sozialarbeit und Recht der Hochschule Luzern Soziale Arbeit mit Schwerpunkten im Kindes- und Erwachsenenschutz, Persönlichkeitsschutz, gesetzlicher Sozialarbeit und Nonprofit-Management. Lehrbeauftragter an der Berner Fachhochschule. Diverse Beratungstätigkeiten (u.a. Verband Schweizerischer Amtsvormunde (VSAV)).

Zuvor diverse Tätigkeiten im Bereich der gesetzlichen Sozialarbeit, u.a. Leiter eines mittelgrossen polyvalenten Sozialdienstes, Rechtsdienst Sozialhilfe, Leiter Stabsstelle einer kantonalen Exekutivbehörde, Mitglied kant. Vormundschaftskommission BL (inkl. FFE-Pikettdienst), Friedensrichter. Kontakt: daniel.rosch@hslu.ch

## Aufenthalt und Einschränkung der Bewegungsfreiheit in Wohn- oder Pflegeeinrichtungen:

# Neuregelung für urteilsunfähige Personen

Als Neuschöpfung werden im neuen Erwachsenenschutzrecht spezifische Regeln zum Aufenthalt in Wohn oder Pflegeeinrichtungen geschaffen: Zum Schutz von Urteilsunfähigen werden Bewegungseinschränkungen im Rahmen von deren Aufenthalt in Wohn- oder Pflegeeinrichtungen an bundesrechtliche Voraussetzungen gebunden und entsprechende Verfahrensregeln aufgestellt.

VON PETER MÖSCH PAYOT

### 1. Bewegungseinschränkende Massnahmen beim Aufenthalt im Wohn- oder Pflegeeinrichtungen

Der Aufenthalt einer Person in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung basiert grundsätzlich auf einem Betreuungsvertrag, der zwischen der Heimbewohnerin und der Institution abgeschlossen wird. Ist der (zukünftige) Heimbewohner urteilsunfähig, so müssen seine Interessen durch eine andere Person wahrgenommen werden. Für diese Konstellation sieht der Gesetzgeber besonderen Schutzbedarf. Darum werden für den betreffenden Betreuungsvertrag in nArt. 382 ZGB bestimmt, wer die betroffene Person vertreten kann (nach nArt. 378 ZGB, siehe Kasten), und dass Leistungen und Entgelt transparent zu bestimmen sind. Entsprechende Institutionen werden der kantonalen Aufsicht unterstellt (nArt. 387 ZGB). Überdies werden die Institutionen angehalten, die Persönlichkeit von urteilsunfähigen Bewohnern zu schützen, deren Aussenkontakte zu fördern und bei Bedarf die Erwachsenenschutzbehörde einzuschalten. Explizit wird auch die freie Arztwahl gewährleistet.

Eine besondere Regelung wurde zudem für die Voraussetzungen und das Verfahren von Einschränkungen der Bewegungsfreiheit von Urteilsunfähigen geschaffen.

#### 1.1. Voraussetzungen der Einschränkungen der Bewegungsfreiheit in Wohn- oder Pflegeeinrichtungen

Einschränkungen der Bewegungsfreiheit in Wohn- oder Pflegeeinrichtungen sind immer auch ein Eingriff in die grundrechtlich und EMRK-rechtlich geschützte persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV, Art. 31 BV; Art. 5 EMRK), die gleichzeitig auch privatrechtlichen Schutz genießt als Teil der Persönlichkeit (Art. 28 ZGB).

Der Begriff der Einschränkung der Bewegungsfreiheit ist weit zu verstehen: Dazu gehören sowohl das Anbringen von Bettgittern, die Fixation,

generell und der Bewegungsfreiheit im Besonderen gehören eine normative, allenfalls formellgesetzliche Grundlage, ein öffentliches Interesse bzw. ein überwiegendes privates Schutzinteresse und – insbesondere – die Verhältnismässigkeit der Massnahmen.

Entlang dieser verfassungsrechtlichen Grundbedingungen der Einschränkung der Bewegungsfreiheit wurden in nArt. 383 ZGB eine bundesrechtliche Rechtsgrundlage für die Beschränkung der Bewegungsfreiheit in Wohn- und Pflegeeinrichtungen von Urteilsunfähigen geschaffen und dazu eigene Verfahrensregeln aufgestellt.



Überdies werden die Institutionen angehalten, die Persönlichkeit von urteilsunfähigen Bewohnern zu schützen, deren Aussenkontakte zu fördern und bei Bedarf die Erwachsenenschutzbehörde einzuschalten. Explizit wird auch die freie Arztwahl gewährleistet.

das Anbringen von Gurten zur Sturzvermeidung wie auch elektronische Überwachungs- massnahmen oder das Abschliessen von Türen. Dagegen untersteht das Ruhigstellen von Urteilsunfähigen mittels Medikamenten der Regelung über medizinische Massnahmen (nArt. 377 ff. oder nArt. 433 ff. ZGB).

Art. 36 BV stellt idealtypisch klar, dass solche Eingriffe in die persönliche Freiheit nicht absolut unmöglich sind, sondern relativ unter ganz bestimmten Bedingungen gerechtfertigt sein können. Zu diesen Bedingungen einer Einschränkung der persönlichen Freiheit

#### 1.2. Voraussetzungen von Bewegungseinschränkungen in Wohn- und Pflegeeinrichtungen

Als wichtigste Voraussetzung wird zunächst im Sinne des Verhältnismässigkeitsprinzips klar gestellt, dass Bewegungseinschränkungen für Urteilsunfähige nur zulässig sind, wenn weniger einschneidende Massnahmen nicht ausreichen oder von vornherein im Sinne einer antizipierenden Würdigung als ungenügend erscheinen.

Darüber hinaus muss die Bewegungsbeschränkung auf besondere Zielsetzungen hin geboten sein: Als zulässiger Zweck gilt dabei, dass eine ernst-



hafte Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität der betroffenen Person oder Dritter abzuwehren ist. Oder aber es geht um die Beseitigung einer schwerwiegenden Störung des Gemeinschaftslebens.

Im Wesentlichen werden in der Kombination der Verhältnismässigkeit mit besonderen Schutzzwecken damit die klassischen Voraussetzungen des

### Vertretungsrechte von medizinischen Massnahmen (nArt. 377 f. ZGB)

Neu sind bei urteilsunfähigen Personen, die in Bezug auf die vorgesehene medizinische Massnahme keine Patientenverfügung/Vorsorgeauftrag erlassen haben, folgende Personen – der Reihe nach – zur Einwilligung berechtigt:

- 1) Beistand mit entsprechendem Vertretungsrecht
- 2) Ehegatte/ eingetragener Partner im gemeinsamen Haushalt *oder* wenn dieser regelmässig und persönlich Beistand für die betroffene Person leistet
- 3) Person, die mit der betroffenen Person einen gemeinsamen Haushalt führt *und* ihre regelmässig und persönlich Beistand leistet.
- 4) Nachkommen, wenn sie regelmässig und persönlich Beistand leisten
- 5) Eltern, wenn sie regelmässig und persönlich Beistand leisten
- 6) Geschwister, wenn sie regelmässig und persönlich Beistand leisten

Auch die urteilsunfähige Person ist soweit möglich in den Entscheidungsprozess miteinzubeziehen. Soweit mehrere Personen vertretungsberechtigt sind, so dürfen die Ärzte, soweit sie gutgläubig sind, voraussetzen, dass jeder im Einverständnis des anderen handelt.

DANIEL ROSCH

Notstandes bzw. der Notstandshilfe genannt, weshalb die neuen Normen materiell kaum eine erhebliche Veränderung mit sich bringen werden.

### 1.3 Verfahrensvorschriften und Rechtsschutz

Neben der materiellrechtlichen Umschreibung der Voraussetzungen enthält das Gesetz neu eine Reihe von Verfahrensregeln, die bei der Anwendung von Bewegungseinschränkungen in Wohn- und Pflegeeinrichtungen zu beachten sind. Auch insoweit geht es um urteilsunfähige Personen.

So sind die Betroffenen, ausser in Notfallsituationen, vor der Bewegungsbeschränkung zu informieren, wie die Einschränkung erfolgt, was die Gründe dafür sind, wer sich um die Person kümmert und wie lange die Bewegungseinschränkung voraussichtlich dauern wird.

Selbstverständlich ist die Beschränkung regelmässig auf ihre Berechtigung hin zu überprüfen und so bald wie möglich aufzuheben.

Die Anordnung, der Zweck, die Dauer und die Art der Massnahme sind zu protokollieren. Zur Vertretung der betroffenen Person Berechtigte sind zu informieren. Ein Einsichtsrecht in die Protokolle besteht explizit für die Vertretungsberechtigten und die kantonale Aufsichtsinstanz, selbstverständlich kann zudem die betroffene Person die Protokolle einsehen.

Zum Rechtsschutz kann die betroffene Person, aber auch eine ihr nahe stehende Person, gegen die Massnahmen die Erwachsenenschutzbehörde am Sitz der Institution anrufen. Diese kann Massnahmen aufheben, ändern oder eine behördliche Massnahme anordnen. Möglich ist auch das Einschalten der Aufsichtsbehörde.

### 2. Fazit

Die Regelung zu Voraussetzungen und Verfahren bei Bewegungseinschränkungen in Wohn- und Pflegeeinrichtungen gelten für Urteilsunfähige, nicht aber Einschränkungen von Urteilsfähigen.

Diese Differenzierung von Urteilsfähigkeit und fehlender Urteilsfähigkeit von Bewohnern ist aber oft sehr schwierig. Das gilt insbesondere bezüglich der Einschätzungsfähigkeit der Klienten für Situationen, bei denen sich die Frage von bewegungseinschränkenden Massnahmen stellt.

Es ist daher den Wohn- und Pflegeeinrichtungen zu empfehlen, die ent-

sprechenden Voraussetzungen und Verfahrensregeln in jedem Fall einzuhalten.

Damit verlangt das neue Recht nach seriösen Abwägungen und entsprechenden organisatorischer Vorkehrungen, damit diese möglich ist. Ebenso ist auf die genaue Protokollierung und Information Wert zu legen.

Entsprechende Aus- und Weiterbildungen für die Mitarbeitenden „an der Front“ und das Leitungspersonal in Wohn- und Pflegeeinrichtungen sind unabdingbar, um die neuen Vorschriften pragmatisch und gesetzeskonform anzuwenden.

Peter Mösch Payot, Mlaw LL.M. / Manager Nonprofit NDS FH

Professor für Sozialrecht im Institut für Sozialarbeit und Recht der Hochschule Luzern, Lehrbeauftragter der FHNW und der HES SO.

Berater öffentlicher und privater Institutionen (Sozial- und Gesundheitsbereich) und verschiedener Kantone zu Fragen der Rechtsetzung und Rechtsanwendung im Bereich des Sozial- und Organisationsrechts und zu Managementfragen. Unter anderem Gutachtentätigkeit zu Fragen freiheitsbeschränkender Massnahmen und zum Umgang mit Gewalt und Devianz im Sozialbereich.

Zuvor diverse Tätigkeiten in Advokatur, Gericht und Verwaltung. Unter anderem als Strafrichter und Co-Leiter des Basler Projektes gegen Häusliche Gewalt.

Kontakt: peter.moesch@hslu.ch