



Kanton Zürich
Gesundheitsdirektion
Kantonsärztlicher Dienst

Leitfaden neues Erwachsenenschutzrecht für Pflegeheime

November 2012

Inhalt

| | | |
|-------|--|----|
| 1. | Einleitung | 3 |
| 2. | Patientenverfügung (Art. 370 bis 373 ZGB) | 3 |
| 2.1 | Inhalt und Form | 4 |
| 2.2 | Abklärungspflicht | 4 |
| 2.3 | Wirkung | 4 |
| 2.4 | Information der KESB | 5 |
| 3. | Vertretung von urteilsunfähigen Personen | 6 |
| 3.1 | Allgemeines Vertretungsrecht (Art. 374 bis 376 ZGB) | 6 |
| 3.2 | Bei medizinischen Massnahmen (Art. 377 bis 381 ZGB) | 6 |
| 3.2.1 | Vertretungsberechtigte Personen | 7 |
| 3.2.2 | Vorgehen | 7 |
| 3.2.3 | Information der KESB | 8 |
| 3.3 | Neue Rolle der Bezugsperson | 8 |
| 3.4 | Wichtig zu wissen | 8 |
| 4. | Aufenthalt im Pflegeheim | 9 |
| 4.1 | Betreuungsvertrag bei Urteilsunfähigkeit (Art. 382 ZGB) | 9 |
| 4.2 | Eintrittsgespräch (§ 7 Patientengesetz) | 9 |
| 4.3 | Entlassung oder Verlegung (§ 12 Patientengesetz) | 10 |
| 4.4 | Einschränkung der Bewegungsfreiheit (Art. 383 bis 385 ZGB) | 10 |
| 4.4.1 | Voraussetzungen | 10 |
| 4.4.2 | Freiheitbeschränkende Massnahmen | 11 |
| 4.4.3 | Vorgehen | 11 |
| 4.4.4 | Rechtsschutz | 11 |
| 4.5 | Schutz der Persönlichkeit (Art. 386 ZGB) | 11 |
| 4.6 | Aufsicht (Art. 387 ZGB) | 12 |
| 5. | Fürsorgerische Unterbringung (Art. 426 bis 439 ZGB) | 12 |
| 5.1 | Fürsorgerische Unterbringung zur Behandlung oder Betreuung (Art. 426 ZGB) | 12 |
| 5.2 | Zurückbehaltung freiwillig Eingetretener (Art. 427 ZGB) | 13 |
| 5.3 | Entlassungsgesuch / Dauer der Unterbringung / Periodische Überprüfung | 14 |
| 5.4 | Vertrauensperson | 14 |
| 5.5 | Medizinische Massnahmen bei einer psychischen Störung (Art. 433 bis 435 ZGB) | 14 |
| 6. | Anhang: Adressen KESB Kanton Zürich | 15 |

1. Einleitung

Das neue Erwachsenenschutzrecht des Bundes tritt am 1. Januar 2013 in Kraft und ersetzt das bisherige Vormundschaftsrecht. Dies bringt Änderungen mit sich, die sich auf die Betreuung, Pflege und medizinische Behandlung von Patientinnen und Patienten im Pflegeheim auswirken. Entsprechend mussten Anpassungen am Patientinnen- und Patientengesetz des Kantons Zürich, das für die medizinische Versorgung von Patientinnen und Patienten in Pflegeheimen ebenfalls massgebend ist, vorgenommen werden.

In diesem Leitfaden werden die für Pflegeheime wichtigen Neuerungen kurz dargelegt. Es handelt sich insbesondere um die Regelungen zur Patientenverfügung, zur gesetzlichen Vertretung von urteilsunfähigen Personen allgemein und bei medizinischen Massnahmen sowie um die Regelungen zum Aufenthalt von urteilsunfähigen Personen in Wohn- und Pflegeeinrichtungen. Ebenfalls werden kurz die neuen Regelungen zur fürsorgerischen Unterbringung (FU) dargestellt, welche die Bestimmungen zum fürsorgerischen Freiheitsentzug (FFE) ersetzen.

Dieser Leitfaden soll den Pflegeheimen als Unterstützung dienen, um wo nötig die erforderlichen Anpassungen am Betriebskonzept und an internen Checklisten vorzunehmen. Die rechtlichen Grundlagen des neuen Erwachsenenschutzrechtes finden sich in Art. 360 ff. ZGB (SR 210), im kantonalen Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR, LS 232.3) und im Patientinnen- und Patientengesetz des Kantons Zürich (nachfolgend Patientengesetz, LS 813.13). Die kantonalen Rechtsgrundlagen sind unter der jeweils angegebenen LS-Nummer in der Gesetzessammlung auf www.zhlex.zh.ch zu finden. Die Liste der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) ist diesem Leitfaden angehängt.

2. Patientenverfügung (Art. 370 bis 373 ZGB)

Patientenverfügungen spielten bereits vor der Schaffung des neuen Erwachsenenschutzrechtes in der Praxis eine wichtige Rolle. Sie waren aber bis zu diesem Zeitpunkt nicht ausdrücklich bundesrechtlich geregelt. Das zürcherische Patientengesetz nahm allerdings in einigen Bestimmungen Bezug auf diese Möglichkeit der Vorsorge für den Fall der eigenen Urteilsunfähigkeit.

Um das Selbstbestimmungsrecht auch über einen allfälligen Eintritt der Urteilsunfähigkeit einer Person hinaus zu stärken, regelt das neue Erwachsenenschutzrecht neben dem Vorsorgeauftrag¹, der sich generell mit der Personen- oder Vermögenssorge und der Vertretung im Rechtsverkehr beschäftigt, auch die Patientenverfügung ausdrücklich. Das neue Recht äussert sich zum Inhalt, zu Errichtungsform und Widerruf sowie zur Wirkung von Patientenverfügungen.

¹ Die Bestimmungen zum Vorsorgeauftrag finden sich in Art. 360 bis 369 ZGB



2.1 Inhalt und Form

Eine urteilsfähige Person kann in einer Patientenverfügung festlegen, welchen medizinischen Massnahmen sie im Falle ihrer Urteilsunfähigkeit zustimmen oder welche sie ablehnen würde. Weiter kann sie eine natürliche Person bestimmen, die im Fall der Urteilsunfähigkeit mit der behandelnden Ärztin oder dem behandelnden Arzt die medizinischen Massnahmen bespricht und in ihrem Namen entscheidet.

Die Patientenverfügung muss schriftlich – Handschriftlichkeit ist nicht erforderlich – verfasst und zu ihrer Gültigkeit unterschrieben und datiert sein. Sie kann auch in den Vorsorgeauftrag integriert werden. In diesem Fall wären allerdings die für den Vorsorgeauftrag geltenden strengeren Formvorschriften zu berücksichtigen. Die Tatsache, dass eine Patientenverfügung verfasst worden ist und deren Hinterlegungsort können auf der Versichertenkarte eingetragen werden.

2.2 Abklärungspflicht

Wichtig für Pflegeheime ist zu wissen, dass gemäss der neu eingefügten Bestimmung § 7 Abs. 3 und 4 Patientengesetz urteilsfähige Patientinnen und Patienten beim Eintrittsgespräch danach gefragt werden müssen, ob sie eine Patientenverfügung erlassen und in dieser oder in einem Vorsorgeauftrag eine vertretungsberechtigte Person bezeichnet haben. Bei urteilsunfähigen Personen muss diese Abklärung mit den vertretungsberechtigten Personen getroffen werden. Wenn möglich sollten entsprechende Unterlagen in die Patientendokumentation aufgenommen werden. Andernfalls ist dort zumindest der Hinterlegungsort zu vermerken.

Weiter sieht auch Art. 372 ZGB vor, dass die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt bei Eintritt der Urteilsunfähigkeit einer Person die Pflicht hat, anhand der Versichertenkarte abzuklären, ob eine Patientenverfügung vorliegt und wo diese hinterlegt wurde. Weitere Nachforschungen müssen aber nicht betrieben werden, ist es doch hauptsächlich Aufgabe der Verfasserin oder des Verfassers einer Patientenverfügung, dafür besorgt zu sein, dass die Adressaten zur gegebenen Zeit Kenntnis vom Inhalt des Dokuments erhalten². Ebenfalls bleiben Fälle vorbehalten, in denen dringliche medizinische Massnahmen geboten sind.

2.3 Wirkung

Die Patientenverfügung kommt erst zum Tragen, wenn die verfügende Person urteilsunfähig wird. Die Urteilsunfähigkeit ist durch die behandelnde Ärztin oder den behandelnden Arzt festzustellen³. Bereits im früher geltenden Patientengesetz war vorgesehen, dass ein im urteilsfähigen Zustand im Voraus geäussertes Wille berücksichtigt werden müsse, wenn

² Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutzrecht, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006, BBl 2006 7001 ff. (nachfolgend Botschaft), 7032

³ Thomas Geiser/Ruth E. Reusser (Hrsg.), Basler Kommentar zum Erwachsenenenschutzrecht, Basel 2012 (nachfolgend BSK Erwachsenenenschutzrecht), Sabine Wyss, Art. 372 N 1



er klar dokumentiert sei, nicht gegen die Rechtsordnung verstosse und keine Anhaltspunkte dafür beständen, dass er sich seit seiner Äusserung geändert habe⁴.

Das neue Erwachsenenschutzrecht⁵ verpflichtet behandelndes ärztliches oder pflegerisches Personal, der Patientenverfügung grundsätzlich zu entsprechen. Davon darf nur in folgenden Fällen abgewichen werden:

- Die Verfügung verstösst gegen gesetzliche Vorschriften. Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn in der Schweiz verbotene aktive Sterbehilfe verlangt würde.
- Es bestehen Zweifel, dass die Patientenverfügung auf dem freien Willen der Patientin oder des Patienten beruht oder dass sie in der aktuellen Situation noch deren mutmasslichen Willen entspricht. Allerdings müssen in diesen Fällen konkrete Hinweise vorliegen. Die Anweisungen in der Patientenverfügung dürfen nicht bereits deshalb hinterfragt werden, weil sie nach Meinung des involvierten Personals unpassend erscheinen. Hingegen können Zweifel begründet sein, wenn die Patientenverfügung vor längerer Zeit verfasst wurde und die Verfasserin oder der Verfasser seither andere Meinungen geäussert hat. Weiter könnte eine Rolle spielen, dass aufgrund des medizinischen Fortschrittes diagnostische oder therapeutische Massnahmen möglich geworden sind, die der Verfasserin oder dem Verfasser der Patientenverfügung noch nicht bekannt waren.
- Befindet sich eine Patientin oder ein Patient aufgrund einer fürsorglichen Unterbringung im Pflegeheim und ist über eine medizinische Massnahme bei einer psychischen Störung zu entscheiden, ist Art. 433 Abs. 3 ZGB zu beachten. Gemäss dieser Bestimmung ist eine allfällige Patientenverfügung bei Urteilsunfähigkeit nur zu berücksichtigen, im Gegensatz zur Regelung bei somatischen Erkrankungen aber nicht zwingend zu beachten⁶.

Wird einer Patientenverfügung aus den angeführten Gründen nicht entsprochen, sind die Bestimmungen über die Vertretung bei medizinischen Massnahmen anzuwenden (vgl. nachstehend Ziffer 3. 2). Nach Art. 378 Abs. 3 ZGB hat die vertretungsberechtigte Person über die Behandlung nach dem mutmasslichen Willen der Patientin oder des Patienten zu entscheiden. Die Gründe für das Abweichen des in der Patientenverfügung festgehaltenen Vorgehens müssen im Patientendossier dokumentiert werden (Art. 372 Abs. 3 ZGB). Es empfiehlt sich aber auch ein Vermerk im Patientendossier, wenn der Patientenverfügung entsprochen und beispielsweise eine indizierte medizinische Massnahme nicht ergriffen wird.

2.4 Information der KESB

Der Patientin oder dem Patienten nahestehende Personen, dies kann auch das Personal des Pflegeheims sein⁷, können sich schriftlich an die KESB wenden, wenn sie der Meinung sind, der Patientenverfügung werde nicht entsprochen, die Interessen der urteilsunfähigen Person seien gefährdet oder nicht mehr gewahrt oder die Patientenverfügung beruhe nicht auf freiem Willen (Art. 373 Abs. 1 ZGB). Soweit es für die Begründung der Anrufung der KESB erforderlich, ist das Personal des Pflegeheims von seiner beruflichen Schweigepflicht befreit (§ 15 Abs. 3 Patientengesetz).

⁴ vgl. §§ 20 Abs.1 und 31 Abs. 3 früheres Patientengesetz

⁵ Art. 372 Abs. 2 und 3 ZGB

⁶ BSK Erwachsenenschutzrecht, Thomas Geiser/Mario Etzensberger, Art. 433 N 16

⁷ Botschaft 7034

3. Vertretung von urteilsunfähigen Personen

3.1 Allgemeines Vertretungsrecht (Art. 374 bis 376 ZGB)

Wichtig zu wissen ist, dass Art. 374 ZGB Ehegatten und eingetragenen Partnerinnen oder Partnern einer urteilsunfähig gewordenen Person ein gewisses Vertretungsrecht einräumt. Dieses gesetzliche Vertretungsrecht besteht allerdings nur, sofern weder ein Vorsorgeauftrag noch eine entsprechende Beistandschaft besteht. Es ist deshalb wichtig, diese Frage beim Eintritt einer Person in das Pflegeheim zu klären (vgl. nachstehend Ziffer 4.2).

Das Vertretungsrecht durch Ehegatten oder eingetragene Partnerinnen und Partner setzt voraus, dass das Paar einen gemeinsamen Haushalt führt oder – bei einem Pflegeheimaufenthalt wird dies regelmässig das massgebende Kriterium sein – sich persönlich Beistand leistet. Dies wäre zum Beispiel der Fall, wenn der Ehegatte oder die Partnerin oder der Partner weiterhin für die Patientin oder den Patienten sorgt, regelmässig zu Besuch kommt und als Ansprechperson für das Pflegeheim zur Verfügung steht⁸.

Das Vertretungsrecht umfasst Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhalts üblicherweise erforderlich sind, die ordentliche Verwaltung des Einkommens und der übrigen Vermögenswerte und nötigenfalls eine Postöffnungsbefugnis (Art. 374 Abs. 2 ZGB). Somit können zum Beispiel Zahlungen, die im Zusammenhang mit dem Aufenthalt im Pflegeheim zu leisten sind, durch die vertretungsberechtigte Person erledigt werden.

Mit der neuen Regelung soll sichergestellt werden, dass die grundlegenden persönlichen und materiellen Bedürfnisse einer urteilsunfähigen Person gedeckt werden können, ohne dass gleich die KESB einbezogen werden muss. Ist eine Person allerdings längerfristig urteilsunfähig, sollte die KESB kontaktiert werden. Dies ist auch erforderlich, wenn Zweifel über das Vertretungsrecht bestehen oder Rechtshandlungen im Rahmen der ausserordentlichen Verwaltung durchzuführen sind (Art. 374 Abs. 3 und 376 Abs. 1 ZGB).

Es wird zwar häufig der Fall sein, dass Ehegatten und eingetragene Partnerinnen oder Partner einer urteilsunfähig gewordenen Person sowohl das allgemeine gesetzliche Vertretungsrecht als auch dasjenige bei medizinischen Massnahmen (vgl. nachstehend Ziffer 3.2) ausüben können. Es besteht aber durchaus die Möglichkeit, dass nicht dieselben Personen vertretungsberechtigt sind. Dies wäre der Fall, wenn in einer Patientenverfügung oder in einem Betreuungsvertrag eine andere Person für die Vertretung bei medizinischen Massnahmen bestimmt wurde. Die Frage der Vertretungsberechtigung ist deshalb bei Eintritt ins Pflegeheim zu klären.

3.2 Bei medizinischen Massnahmen (Art. 377 bis 381 ZGB)

Wichtige Neuerung mit Auswirkungen auf die Pflegeheime ist die Regelung im neuen Erwachsenenenschutzrecht, wie bei der Planung der Behandlung einer urteilsunfähig gewordene Person vorzugehen ist und wer für den Fall, dass sie sich nicht bereits in einer Patientenverfügung dazu geäussert hat, an ihrer Stelle die Zustimmung zu medizinischen Massnahmen erteilen kann.

⁸ BSK Erwachsenenenschutzrecht, Ruth E. Reusser, Art. 374 N 12



In erster Linie ist also zu prüfen, ob sich die Patientin oder der Patient in einer Patientenverfügung zur eingetretenen Situation und zu den möglichen medizinischen Massnahmen geäussert hat. Ist dies der Fall, muss der in der Patientenverfügung geäusserte Wille grundsätzlich beachtet werden (vgl. Ziffer 2) und es bleibt kein Raum für eine gesetzliche Vertretung.

Fehlt eine rechtsverbindliche Patientenverfügung, legt Art. 378 Abs. 1 ZGB fest, wer der Reihe nach berechtigt ist, die urteilsunfähige Person zu vertreten. Handelt es sich nicht um eine in der Patientenverfügung oder im Vorsorgeauftrag bezeichnete Person bzw. um eine Beiständin oder einen Beistand, statuiert das Gesetz zusätzlich, dass eine gelebte Beziehung besteht (gemeinsamer Haushalt oder regelmässig und persönlich geleisteter Beistand).

3.2.1 Vertretungsberechtigte Personen

Berechtigt zur Vertretung sind der Reihe nach folgende Personen:

- 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,
- die Geschwister, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten.

3.2.2 Vorgehen

Hat sich die Patientin oder der Patient nicht in einer Patientenverfügung zur eingetretenen Situation und zur fraglichen medizinischen Massnahme geäussert, plant die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt unter Beizug der vertretungsberechtigten Person die erforderliche Behandlung (Art. 377 Abs.1 ZGB). Damit die vertretungsberechtigte Person den vorgesehenen medizinischen Massnahmen zustimmen oder diese ablehnen kann, muss sie durch die Ärztin oder den Arzt vorgängig hinreichend über alle wesentlichen Umstände informiert werden. In Art. 377 Abs. 2 ZGB werden die wichtigsten Punkte, die eine solche Aufklärung enthalten muss, in nicht abschliessender Weise aufgezählt: Es muss über die Gründe der Behandlung, deren Zweck, Art, Modalitäten, Risiken, Nebenwirkungen und Kosten, über die Folgen eines Unterlassens der Behandlung sowie über allfällige alternative Behandlungsmöglichkeiten informiert werden. Der Entscheid über die medizinische Massnahme hat im Interesse der betroffenen Person und nach deren mutmasslichen Willen zu erfolgen (Art. 378 Abs. 3 ZGB). Soweit möglich ist sie in die Entscheidungsfindung mit einzubeziehen (Art. 377 Abs. 3 ZGB).

Sind mehrere Personen, zum Beispiel die Nachkommen der urteilsunfähigen Person gleichzeitig vertretungsberechtigt, müssen sie die Entscheidungen über die medizinischen Massnahmen grundsätzlich gemeinsam fällen. Wenn keine entgegenstehende Hinweise vorliegen, dürfen pflegende und behandelnde Personen allerdings davon ausgehen, dass jede dieser Personen im Einverständnis mit den andern handelt (Art. 378 Abs. 2 ZGB).



Muss eine medizinische Massnahme dringend ergriffen werden und besteht keine Zeit, die vertretungsberechtigte Person zu informieren und ihren Entscheid einzuholen, ist die ärztliche Person befugt, von sich aus zu handeln. Dabei ist im Interesse der Patientin oder des Patienten und nach ihrem oder seinem mutmasslichen Willen zu handeln (Art. 379 ZGB).

3.2.3 Information der KESB

Sind bei einer urteilsunfähig gewordene Patientin oder einem urteilsunfähig gewordenen Patienten keine vertretungsberechtigten Personen da oder bestehen Zweifel an deren Vertretungsberechtigung, muss die KESB informiert werden (Art. 381 Abs. 3 ZGB und § 2 Abs. 2 Patientengesetz). Dies kann der Fall sein, wenn unklar ist, wer vertretungsberechtigt ist, die vertretungsberechtigten Personen das Vertretungsrecht nicht ausüben wollen, mehrere vertretungsberechtigte Personen verschiedene Auffassungen vertreten oder die Interessen der betroffenen Person gefährdet sind (Art. 381 Abs. 2 ZGB).

3.3 Neue Rolle der Bezugsperson

Auch im angepassten Patientengesetz wird die Rolle der Bezugsperson geregelt. Aufgrund der ausdrücklichen Regelung des Vertretungsrechts bei medizinischen Massnahmen bei Urteilsunfähigkeit einer Person im neuen Erwachsenenschutzrecht stehen der Bezugsperson aber nur noch sehr eingeschränkte Informationsrechte zu. Gemäss § 2a des Patientengesetzes können Patientinnen und Patienten eine Bezugsperson bezeichnen. Die Anzahl der bezeichneten Personen kann aus betrieblichen Gründen beschränkt werden. Auch gemäss angepasstem Patientengesetz muss die Bezugsperson bei der Eintrittsorientierung nach § 7 Abs. 1 miteinbezogen werden. Weiter darf das Pflege- und Behandlungsteam gemäss § 15 Abs. 2 Patientengesetz bei Bezugspersonen davon ausgehen, dass diese über den Gesundheitszustand der Patientin oder des Patienten informiert werden dürfen. Es sei denn, die Patientin oder der Patient habe eine gegenteilige Haltung geäussert. Einsicht in die Patientendokumentation darf allerdings nur im Einverständnis der betroffenen Person erfolgen (§ 19 Abs. 2 Patientengesetz). Hier darf das Einverständnis nicht vorausgesetzt werden. Kann die Patientin oder der Patient mangels Urteilsfähigkeit das Einverständnis nicht geben, darf Bezugspersonen keine Einsicht in die Patientendokumentation gewährt werden. Das Einsichtsrecht bleibt in diesem Fall den Personen vorbehalten, die zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechtigt sind.

3.4 Wichtig zu wissen

Im Gegensatz zur früheren Rechtslage sind durch die im neuen Erwachsenenschutzrecht geschaffenen gesetzlichen Vertretungsrechte Situationen praktisch ausgeschlossen, in denen der Entscheid über medizinische Massnahmen bei urteilsunfähigen Patientinnen und Patienten einzig durch die behandelnde Ärztin oder den behandelnden Arzt getroffen werden können. Dies stellt eine deutliche Veränderung im Vergleich zur früheren Rechtslage dar. Früher lag es an der behandelnden Ärztin oder dem behandelnden Arzt, über die Durchführung einer medizinischen Massnahme zu entscheiden, wenn die urteilsunfähige Patientin oder der urteilsunfähige Patient über keine gesetzliche Vertretung (Vormund, Beistand oder bevollmächtigte Person) verfügte und keine Patientenverfügung vorlag. Selbstverständlich musste diese Entscheidung im Interesse der betroffenen Person und nach



deren mutmasslichen Willen erfolgen. Wenn möglich mussten Bezugspersonen angehört werden. Heute ist in einer solchen Situation immer die gesetzliche Vertretung beizuziehen, vorbehalten bleiben einzig noch dringliche Fälle.

4. Aufenthalt im Pflegeheim

4.1 Betreuungsvertrag bei Urteilsunfähigkeit (Art. 382 ZGB)

Wird eine urteilsunfähige Person für längere Dauer – und nicht nur vorübergehend, wie beispielsweise im Fall eines Erholungsurlaubes – in einem Pflegeheim betreut, muss ein schriftlicher Betreuungsvertrag abgeschlossen werden. Die Vertretungsberechtigung für Abschluss, Abänderung und Aufhebung des Betreuungsvertrages richtet sich nach derjenigen bei medizinischen Massnahmen (vgl. Ziffer 3. 2). Handelt ein Beistand als vertretungsberechtigte Person, ist für den gültigen Abschluss des Betreuungsvertrages zusätzlich die Zustimmung der KESB erforderlich (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB).

Im Betreuungsvertrag muss festgehalten werden, welche Leistungen das Pflegeheim erbringt und welches Entgelt dafür geschuldet ist. Bei der Festlegung der zu erbringenden Leistungen sind die Wünsche der betroffenen Person soweit als möglich zu berücksichtigen.

Wichtig ist zu beachten, dass die beschriebene Regelung nur zur Anwendung gelangt, wenn die betroffene Person sich der Unterbringung nicht widersetzt. Tut sie dies, kommen die Bestimmungen über die fürsorgerische Unterbringung zur Anwendung (vgl. Ziffer 5).

4.2 Eintrittsgespräch (§ 7 Patientengesetz)

Bereits gemäss dem bisher geltenden § 7 Abs. 1 und 2 Patientengesetz müssen Patientinnen und Patienten – bei Urteilsunfähigkeit unter Beizug der vertretungsberechtigten Person – bei Eintritt in das Pflegeheim in verständlicher Weise über ihre Rechte und Pflichten orientiert werden. Sie sollen in die Organisation und den Tagesablauf der Institution eingeführt werden und über die persönlich zu übernehmenden voraussichtlichen Kosten der Behandlung in Kenntnis gesetzt werden. Wenn möglich sollten die Patientin oder Patient die Orientierung über den zuletzt genannten Punkt schriftlich bestätigen.

Weiter sollte gemäss neu eingefügtem § 7 Abs. 3 und 4 Patientengesetz beim Eintrittsgespräch abgeklärt werden, ob eine Patientenverfügung erlassen und in einer solchen oder in einem Vorsorgeauftrag eine vertretungsberechtigte Person bezeichnet wurde. Bei urteilsunfähigen Personen muss diese Abklärung mit den vertretungsberechtigten Personen getroffen werden. Wenn möglich sollten entsprechende Unterlagen in die Patientendokumentation aufgenommen werden. Andernfalls ist dort zumindest der Hinterlegungsort zu vermerken.



4.3 Entlassung oder Verlegung (§ 12 Patientengesetz)

Gemäss § 12 Abs. 1 Patientengesetz entscheiden die zuständige Ärztin oder der zuständige Arzt nach Rücksprache mit dem Behandlungsteam und nach Anhörung der Patientin oder des Patienten und gegebenenfalls der gesetzlichen Vertretung über die Entlassung oder die Verlegung. Die Nachbetreuung ist gebührend zu berücksichtigen. Urteilsfähige Patientinnen und Patienten können die Institutionen jederzeit verlassen. Bestehen sie entgegen dem ärztlichen Rat und nach erfolgter Aufklärung über Risiken und mögliche Folgen auf dem vorzeitigen Austritt, bestätigen sie dies mit ihrer Unterschrift. Die Verweigerung der Unterschrift sollte dokumentiert werden (§ 12 Abs. 2 Patientengesetz). Der vorzeitige Austritt von urteilsunfähigen Patientinnen oder Patienten bedarf der Zustimmung ihrer gesetzlichen Vertretung. Ist die Nachbetreuung nicht gewährleistet, kann die verantwortliche Ärztin oder der verantwortliche Arzt bei der KESB Massnahmen beantragen (§ 12 Abs. 3 Patientengesetz). In gewissen Fällen kann es angezeigt sein, eine Person gegen ihren Willen zurückzubehalten. In diesem Fall sind die Bestimmungen über die fürsorgliche Unterbringung, insbesondere Art. 427 ZGB, zu beachten (vgl. Ziffer 5).

4.4 Einschränkung der Bewegungsfreiheit (Art. 383 bis 385 ZGB)

Mit dem neuen Erwachsenenschutzrecht werden die im Kanton Zürich aufgrund des Patientengesetzes bereits vorhandenen Regelungen der freiheitsbeschränkenden Massnahmen, sofern sie urteilsunfähige Personen in Pflegeheimen betreffen, auf Bundesebene vereinheitlicht. Wichtig ist zu beachten, dass sich die Regelungen in Art. 383 bis 385 ZGB auf die Einschränkung der Bewegungsfreiheit von urteilsunfähigen Personen beziehen. Freiheitseinschränkende Massnahmen an urteilsfähigen Personen sind hingegen gegen deren Willen nur zulässig, wenn sie fürsorglich untergebracht sind (vgl. Ziffer 5) oder sich im Straf- oder Massnahmenvollzug befinden (§ 24 Abs. 1 Patientengesetz).

4.4.1 Voraussetzungen

Eine Einschränkung der Bewegungsfreiheit einer urteilsunfähigen Person darf in Pflegeheimen nur durchgeführt werden, um eine ernsthafte Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität der betroffenen Person oder Dritter abzuwenden oder eine schwerwiegende Störung des Gemeinschaftslebens zu beseitigen (Art. 383 Abs. 1 ZGB).

Wichtig dabei ist die Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips. Die Bewegungsfreiheit darf nur eingeschränkt werden, wenn eine weniger einschneidende Massnahme nicht ausreicht. Sie soll sobald als möglich wieder aufgehoben werden oder durch eine weniger einschränkende Massnahme ersetzt werden. Insbesondere ist das Augenmerk darauf zu richten, dass dank enger Betreuung der fraglichen Person durch das Betreuungs- und Pflegepersonal oftmals eine Eskalation der Situation mit unzumutbarer Störung des Gemeinschaftslebens verhindert werden kann. Die Notwendigkeit einer Beschränkung der Bewegungsfreiheit darf nicht mit dem Mangel an notwendigem Personal begründet werden. Unzulässig wäre es, eine freiheitsbeschränkende Massnahme anzuwenden wegen blosser – wenn auch wiederholter – Verstösse gegen die Hausordnung⁹.

⁹ Botschaft 7040 und BSK Erwachsenenschutzrecht, Daniel Steck, Art. 383 N 14)



4.4.2 Freiheitbeschränkende Massnahmen

Als Einschränkung der Bewegungsfreiheit gelten Sicherungsmassnahmen wie das Abschliessen einer Tür sowie das Anbringen eines Bettgitters oder eines Rollstuhltisches. Auch elektronische Überwachungsmassnahmen wie zum Beispiel mit Codes gesicherte Türen oder Fenster fallen darunter.

Umstritten ist hingegen die Frage, ob auch das Ruhigstellen einer urteilsunfähigen Person durch Medikamente als Einschränkung der Bewegungsfreiheit im Sinne von Art 383 ZGB zu beurteilen ist. Gemäss der Botschaft des Bundesrates zum neuen Erwachsenenschutzrecht ist dies nicht der Fall¹⁰. Das hat zur Folge, dass in solchen Fällen die Regelungen über die medizinischen Massnahmen anwendbar und die Zustimmung der vertretungsberechtigten Person erforderlich ist.

4.4.3 Vorgehen

Zuständig für die Anordnung von Einschränkungen der Bewegungsfreiheit ist gemäss § 27 Abs. 1 Patientengesetz die verantwortliche Ärztin oder der verantwortliche Arzt. Solange keine Notfallsituation vorliegt, muss der betroffenen Person vor der Einschränkung der Bewegungsfreiheit erklärt werden, was geschieht, weshalb die Massnahme notwendig ist, wie lange sie voraussichtlich dauern und welche Person sich in dieser Zeit um sie kümmern wird (Art. 383 Abs.2 ZGB). Es ist wichtig, regelmässig zu überprüfen, ob die Massnahme noch berechtigt ist (Art. 383 Abs. 3 ZGB).

Über jede Einschränkung der Bewegungsfreiheit ist Protokoll zu führen. Im Protokoll muss mindestens die anordnende Person aufgeführt sowie der Zweck, die Art und die Dauer der Massnahme beschrieben sein. Die Person, welche zur Vertretung der betroffenen urteilsunfähigen Person berechtigt ist, muss vom Pflegeheim über die Massnahme orientiert werden und kann das Protokoll jederzeit einsehen. Das Einsichtsrecht steht auch den Personen zu, welche für die Aufsicht über das Pflegeheim zuständig sind (Art. 384 ZGB).

4.4.4 Rechtschutz

Die betroffene oder eine ihr nahestehende Person kann gegen eine Massnahme zur Einschränkung der Bewegungsfreiheit jederzeit schriftlich die KESB anrufen, wenn sie der Meinung ist, dass die gesetzlichen Vorgaben nicht eingehalten sind. Das Pflegeheim ist verpflichtet, jede bei ihr eingegangene Beschwerde, sei dies nun schriftlich oder mündlich, der KESB weiterzuleiten (Art. 385 ZGB).

4.5 Schutz der Persönlichkeit (Art. 386 ZGB)

Wird eine urteilsunfähige Person in ein Pflegeheim aufgenommen, ist dieses verpflichtet, deren Persönlichkeit zu schützen und soweit möglich Kontakte mit Personen ausserhalb der Institution zu fördern. Kümmert sich niemand von ausserhalb um die Person, ist die Erwachsenenschutzbehörde zu informieren.

Ebenfalls gewährleistet diese Bestimmung den Schutz eines weiteren Aspektes der persönlichen Freiheit, nämlich die freie Arztwahl. Auch bei Eintritt in ein Pflegeheim sollte es möglich sein, den Hausarzt oder die Hausärztin, zu dem oder zu der ein Vertrauensverhältnis besteht, zu behalten. Vom Grundsatz der freien Arztwahl darf nur aus gewichtigen Gründen abgewichen werden, die nicht ausschliesslich der Interessenssphäre der Institution zuzurechnen sind. Denkbar wäre zum Beispiel eine grosse geographische Distanz zwi-

¹⁰ Botschaft 7039



schen der Institution und der ärztlichen Praxis. Eine generelle Vorgabe durch das Pflegeheim, die Heimärztin oder den Hausarzt zu wählen, ist nicht mehr zulässig.

4.6 Aufsicht (Art. 387 ZGB)

Gemäss Art. 386 ZGB müssen Wohn- und Pflegeeinrichtungen, in denen urteilsunfähige Personen betreut werden, durch den Kanton einer Aufsicht unterstellt werden. Gemäss § 14 EG KESR ist für die Aufsicht der Bezirksrat zuständig, sofern das Gesetz keine andere Behörde für zuständig erklärt. Damit ist die Aufsicht über Institutionen, die gemäss Gesundheitsgesetz nicht bewilligungspflichtig sind, weil sie weniger als sechs Betten führen, sichergestellt.

5. Fürsorgerische Unterbringung (Art. 426 bis 439 ZGB)

Die Bestimmungen über die fürsorgerische Freiheitsentziehung (FFE) werden mit dem neuen Erwachsenenschutzrecht durch die Bestimmungen zur fürsorgerischen Unterbringung (FU) ersetzt. Für die Pflegeheime sind damit im Vergleich zum früheren Recht keine massgebenden Änderungen verbunden. Wie unter dem bisherigen Recht kann eine fürsorgerische Unterbringung durchaus in einem Pflegeheim durchgeführt werden, falls dieses sich als dazu geeignet erweist. Es sollen deshalb kurz die rechtlichen Grundlagen dargelegt werden, die in einem solchen Fall beachtet werden müssen.

Eine fürsorgerische Unterbringung stellt immer einen schweren Eingriff in die persönliche Freiheit einer Person dar und darf nur durchgeführt werden, wenn die nachfolgend genannten gesetzlichen Voraussetzungen gegeben sind. Es ist wichtig, dass die oben genannten Bestimmungen im ZGB sowie die §§ 27 bis 39 und 62 EG KESR bekannt sind und eingehalten werden, damit ein korrektes rechtstaatliches Verfahren gewährleistet ist. Insbesondere muss beachtet werden, dass die betroffene oder eine ihr nahestehende Person gegen Entscheide, die im Zusammenhang mit der fürsorgerischen Unterbringung gefällt wurden, schriftlich das zuständige Bezirksgericht anrufen kann (Art. 439 und 450 ZGB).

Das neue Erwachsenenschutzrecht sieht zwei Möglichkeiten der fürsorgerischen Unterbringung vor, einerseits die fürsorgerische Unterbringung zur Behandlung oder Betreuung nach Art. 426 ZGB, andererseits die Zurückbehaltung freiwillig Eingetretener nach Art. 427 ZGB.

5.1 Fürsorgerische Unterbringung zur Behandlung oder Betreuung (Art. 426 ZGB)

Eine Person, die an einer psychischen Störung oder an geistiger Behinderung leidet oder schwer verwahrlost ist, darf gestützt auf die Bestimmungen über die fürsorgerische Unterbringung in einer geeigneten Einrichtung untergebracht werden, wenn die nötige Behand-



lung oder Betreuung nicht anders erfolgen kann (Art. 426 ZGB). Die fürsorgerische Unterbringung kommt als Ultima Ratio also nur dann in Frage, wenn die notwendige Betreuung oder Behandlung der betroffenen Person nicht anders erfolgen kann. Zur Anwendung kommen die Bestimmungen über die fürsorgerische Unterbringung immer dann, wenn eine Person Widerstand leistet gegen die Unterbringung im Pflegeheim oder, im Fall einer urteilsfähigen Person, ihre Einwilligung dazu verweigert. Die Urteilsfähigkeit der betroffenen Person ist für den Entscheid zur Anordnung der fürsorgerischen Unterbringung nicht massgeblich.

Zuständig für die Anordnung einer fürsorgerischen Unterbringung ist im Kanton Zürich die KESB oder eine praxisberechtigte Ärztin bzw. ein praxisberechtigter Arzt. Die anordnenden Ärztinnen und Ärzte dürfen nicht in der aufnehmenden Einrichtung tätig sein (Art. 429 Abs. 1 ZGB und § 27 EG KESR). Eine ärztlich angeordnete fürsorgerische Unterbringung fällt spätestens nach sechs Wochen dahin, sofern bis zu diesem Zeitpunkt nicht ein Unterbringungsentscheid der KESB vorliegt (Art. 429 Abs. 2 ZGB und § 29 EG KESR).

5.2 Zurückbehaltung freiwillig Eingetretener (Art. 427 ZGB)

Unter gewissen Voraussetzungen darf eine Person, die freiwillig in das Pflegeheim eingetreten ist und dieses wieder verlassen möchte, von der ärztlichen Leitung für höchstens drei Tage zurückbehalten werden. Dies ist der Fall, wenn die betroffene Person einerseits an einer psychischen Störung leidet – aufgrund einer geistigen Behinderung oder schweren Verwahrlosung allein käme eine Zurückbehaltung zum Vornherein nicht in Frage – und das Heim zur notwendigen psychiatrischen Betreuung in der Lage ist. Weiter darf die Zurückbehaltung nur angeordnet werden, wenn die betroffene Person bei einem Austritt sich selber an Leib und Leben oder die körperliche Integrität von dritten Personen ernsthaft gefährden würde.

Die Zurückbehaltung darf längstens für drei Tage angeordnet werden. Zuständig für die Anordnung ist die ärztliche Leitung des Pflegeheims. Die Anordnung muss schriftlich erfolgen und die betroffene Person muss darin darauf aufmerksam gemacht werden, dass sie gegen den Zurückbehaltungsentscheid das Gericht anrufen kann. Zuständige Instanz ist gemäss § 62 EG KESR das Bezirksgericht am Ort der Einrichtung. Eingehalten werden müssen weiter die in Art. 430 ZGB festgehaltenen Verfahrensbestimmungen.

Nach Ablauf der dreitägigen Frist kann die betroffene Person die Einrichtung verlassen, wenn nicht ein vollstreckbarer Entscheid über die fürsorgerische Unterbringung gemäss Art. 426 ZGB vorliegt. Dafür sieht das Gesetz zwei Varianten vor: Die ärztliche Heimleitung kann entweder bei der KESB die fürsorgerische Unterbringung der betroffenen Person beantragen oder veranlassen, dass eine Ärztin oder ein Arzt deren Anordnung (für längstens sechs Wochen) trifft. In letzterem Fall muss es sich um eine ärztliche Person handeln, die über einen Facharzttitel in Psychiatrie und Psychotherapie oder Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie verfügt und von der zurückbehaltenden Einrichtung unabhängig ist, d.h., sie darf nicht in einem Unterstellungsverhältnis zur ärztlichen Leitung der aufnehmenden Einrichtung stehen (§ 27 i. V. m. § 31 EG KESR).



5.3 Entlassungsgesuch / Dauer der Unterbringung / Periodische Überprüfung

Jede Person, die sich aufgrund einer fürsorgerischen Unterbringung in einer Einrichtung befindet, kann jederzeit ein Entlassungsgesuch stellen (Art. 426 Abs. 4 ZGB). Eine Ablehnung des Gesuchs muss schriftlich erfolgen, begründet werden und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen sein. Gegen die Ablehnung des Gesuchs kann die betroffene oder eine ihr nahestehende Person das Bezirksgericht am Ort der Einrichtung anrufen (Art. 439 Abs. 1 und 450 ZGB, § 62 EG KESR). Für die Beurteilung des Entlassungsgesuchs ist entweder die Leitung des Pflegeheims (beim ärztlich angeordneten FU, Art. 429 Abs. 3 ZGB i. V. m. § 34 EG KESR) oder die KESB zuständig. Die KESB kann im Einzelfall die Kompetenz, über ein Entlassungsgesuch zu entscheiden, der Einrichtung übertragen, welche die fürsorgerische Unterbringung durchführt (Art. 428 ZGB).

Eine ärztlich angeordnete fürsorgerische Unterbringung fällt spätestens nach Ablauf der festgelegten Dauer – also längstens sechs Wochen – dahin, sofern bis zu diesem Zeitpunkt kein Unterbringungsentscheid der KESB vorliegt (Art. 429 Abs. 2 ZGB und § 29 EG KESR). Es ist also wichtig zu beachten, dass die ärztliche Leitung des Pflegeheims vor Ablauf dieser Zeit – in der Regel mindestens zehn Tage vorher – einen Antrag an die KESB stellen muss, wenn sie eine fürsorgerische Unterbringung weiterhin für angezeigt hält.

Wird eine längerfristige fürsorgerische Unterbringung durchgeführt, muss die KESB in regelmässigen Abständen überprüfen, ob die Voraussetzungen für eine fürsorgerische Unterbringung weiterhin gegeben sind (Art. 431 ZGB, zu beachten ist auch Art. 14 Abs. 4 Schlusstitel ZGB). Bei der fürsorgerischen Unterbringung im Pflegeheim wird dabei in der Regel die Frage im Vordergrund stehen, ob die Einrichtung weiterhin die Pflege und die Betreuung gewährleisten kann, die im Einzelfall nötig ist.

5.4 Vertrauensperson

Nach Art. 432 ZGB hat jede Person, die aufgrund einer fürsorgerischen Unterbringung in einer Klinik oder einem Pflegeheim untergebracht ist, das Recht, eine Vertrauensperson zu bezeichnen. Diese kann sie während dem Aufenthalt und bis zum Abschluss aller damit zusammenhängender Verfahren unterstützen. Einsicht in die Krankengeschichte oder weitere Akten darf der Vertrauensperson allerdings nur bei entsprechender Vollmacht gewährt werden. Die Bezeichnung einer Vertrauensperson setzt diesbezügliche Urteilsfähigkeit voraus¹¹.

5.5 Medizinische Massnahmen bei einer psychischen Störung (Art. 433 bis 437 ZGB)

Wurde eine Person mit dem Zweck der Behandlung einer psychischen Störung fürsorglich untergebracht, sind bei der Behandlung dieser Störung zusätzlich die Regelungen in Art. 433 bis 437 ZGB zu beachten.

¹¹ BSK Erwachsenenschutzrecht, Thomas Geiser/Marius Etzensberger, Art. 432 N 9 und 12

6. Anhang: Adressen KESB Kanton Zürich

| Kreis | Adresse KESB | Telefon Zentrale | Fax Zentrale |
|---------------------------------|--|------------------|---------------|
| Affoltern | KESB Bezirk Affoltern Obfelderstrasse 41 b Postfach 426 8910 Affoltern am Albis | 044 762 45 90 | 044 762 45 99 |
| Bülach Nord ¹ | KESB Kreis Bülach Nord Feldstrasse 99 8180 Bülach | 044 863 12 50 | 044 863 12 55 |
| Bülach Süd ² | KESB Kreis Bülach Süd Schaffhauserstrasse 104, Postfach 624 8152 Glattbrugg | 044 829 68 00 | 044 829 68 28 |
| Dielsdorf | KESB Bezirk Dielsdorf Honywell-Platz 1 Postfach 9 8157 Dielsdorf | 044 855 22 33 | 044 855 22 39 |
| Dietikon | KESB Bezirk Dietikon Bremgartnerstrasse 22 8953 Dietikon | 044 774 14 00 | 044 744 14 01 |
| Dübendorf ³ | KESB Kreis Dübendorf Bettlistrasse 22 Postfach 234 8600 Dübendorf | 044 801 60 80 | 044 801 60 99 |
| Hinwil | KESB Bezirk Hinwil Joweid Zentrum 1 8630 Rüti | 055 536 15 00 | 055 536 15 01 |
| Horgen | KESB Bezirk Horgen Dammstrasse 12 8810 Horgen | 044 718 40 40 | 044 718 40 41 |
| Meilen | KESB Bezirk Meilen Dorfstrasse 7 Postfach 1267 8700 Küsnacht | 044 913 39 99 | 044 913 39 90 |
| Pfäffikon ZH | KESB Bezirk Pfäffikon ZH Schmittstrasse 10 Postfach 68 | 052 355 27 77 | 052 355 27 89 |



| Kreis | Adresse KESB | Telefon Zentrale | Fax Zentrale |
|--|--|------------------|---------------|
| | 8308 Illnau | | |
| Uster ⁴ | KESB Kreis Uster Zürich- strasse 7 Postfach 1442 8610 Uster | 044 944 75 20 | 044 944 75 50 |
| Winterthur / Andelfingen ⁵ | KESB Bezirke Winterthur und Andelfingen Bahnhofplatz 17 8402 Winterthur | 052 267 56 42 | 052 267 65 76 |
| | KESB Aussenstelle Andelfingen Schlossgasse 14 8450 Andelfingen | 052 304 27 50 | 052 317 07 34 |
| Zürich Stadt | KESB Stadt Zürich Stauffacherstrasse 45 Postfach 8036 Zürich | 044 412 11 11 | 044 362 17 63 |
| KESB-Präsidien- Vereinigung Kanton Zürich (KPV) | KPV, c/o KESB Pfäffikon ZH Postfach 68 8308 Illnau | 052 355 27 77 | |

¹ Bachenbülach, Bülach, Eglisau, Embrach, Freienstein-Teufen, Glattfelden, Hochfelden, Höri, Hüntwangen, Lufingen, Oberembrach, Rafz, Rorbas, Wasterkingen, Wil und Winkel

² Bassersdorf, Dietlikon, Kloten, Nürensdorf, Opfikon und Wallisellen

³ Dübendorf, Fällanden, Maur und Wangen-Brüttsellen

⁴ Egg, Greifensee, Mönchaltorf, Schwerzenbach, Volketswil und Uster

⁵ Bezirke Winterthur und Andelfingen