



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD

Bundesamt für Justiz BJ

Direktionsbereich Privatrecht
Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht

9. Juli 2020

Projektausschreibung

Evaluation der Bestimmungen zur
fürsorgerischen Unterbringung
(FU; Art. 426 ff. ZGB)

1. Ausgangslage

1.1 Hintergrund

Die Fürsorgerische Unterbringung (FU) ist ein Institut des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts, das am 1. Januar 2013 in Kraft trat und das alte Vormundschaftsrecht ablöste. Die FU ist die «Nachfolgerin» des fürsorgerischen Freiheitsentzugs (FFE; Art. 397a ff. aZGB) des alten Vormundschaftsrechts. Die Bestimmungen zum FFE traten am 1. Januar 1981 in Kraft.

Das Vormundschaftsrecht des ZGB in der Version vom 1. Januar 1912 begnügte sich mit einer einzigen Bestimmung zur Anstaltseinweisung. Artikel 406 dieser Version lautete:

«Steht der Bevormundete im Mündigkeitsalter, so erstreckt sich die Fürsorge auf den Schutz und Beistand in allen persönlichen Angelegenheiten, sowie nötigenfalls auf die Unterbringung in einer Anstalt.»

Gleichzeitig bestanden in den Kantonen eigene Bestimmungen für eine fürsorgerische Freiheitsentziehung nach kantonalem Recht, die als «administrative Versorgung» bezeichnet wurde.¹ Als die Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger immer mehr Beachtung fanden und an Bedeutung gewannen, wurde eine Regelung für eine fürsorgerische Freiheitsentziehung in der eidgenössischen Gesetzgebung immer dringender. Fast 66 Jahre nach Inkrafttreten des ZGB verabschiedete der Bundesrat am 26. September 1977 zuhanden des Parlaments die Botschaft zu einer Änderung des Vormundschaftsrechts, welche die Aufnahme von Bestimmungen zum FFE vorsah.² Die Revision sollte auch der Forderung Rechnung tragen, Schutzvorschriften für den Freiheitsentzug als einem der stärksten Eingriffe in die persönliche Freiheit einer Person vorzusehen und diesen von den weniger einschneidenden Massnahmen des Vormundschaftsrechts abzugrenzen. Die Zeit für eine Bundesrechtsregelung war aber auch deshalb reif geworden, weil sich im Zusammenhang mit internationalen Übereinkommen, allen voran der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)³, zeigte, dass die bestehenden Bestimmungen nicht genügten.⁴

In der Botschaft zur Totalrevision des Vormundschaftsrechts vom 28. Juni 2006 hielt der Bundesrat fest, dass sich die Regelungen zum FFE, die seit ihrem Inkrafttreten 1981 mehrere Anpassungen erfahren hatte, «im Grossen und Ganzen bewährt» hätten.⁵ Dementsprechend baute das Nachfolgeinstitut, die FU, in weiten Teilen darauf auf. Gleichzeitig konnten neue Vorschläge berücksichtigt werden, die zu einer Verbesserung des Rechtsschutzes und zur Schliessung von beim FFE erkannten Lücken führen sollten.⁶

Das neue Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ist am 1. Januar 2013 in Kraft getreten. In den Medien werden einzelne Regelungen des neuen Rechts kritisiert. Insbesondere die in einigen Kantonen teilweise hohe Zahl an Einweisungen⁷ im Rahmen einer FU standen und

¹ BBI 1977 III 8; Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fürsorgerische Freiheitsentziehung) und den Rückzug des Vorbehaltes zu Artikel 5 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 17. August 1977 (77.058).

² BBI 1977 III 1; vgl. Fn 1.

³ SR 0.101 Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK).

⁴ BBI 1977 III 3 f., vgl. Fn. 1.

⁵ BBI 2006 7019; Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006 (06.063).

⁶ BBI 2006 7019

⁷ Vgl. dazu Obsan Bulletin 02/2018, abrufbar unter: www.obsan.admin.ch > Publikationen.

stehen im Fokus.⁸ Die Kantone bieten zudem ein uneinheitliches Bild: Einige haben überdurchschnittlich hohe Einweisungsraten, andere sind im Mittelfeld, und wiederum eine gewisse Zahl macht von der FU nur selten Gebrauch.⁹

1.2 Parlamentarische Vorstösse i.Z.m. FU

1.2.1 Motionen 18.3653/18.3654 Estermann

Am 15. Juni 2018 reichte Nationalrätin Yvette Estermann die beiden Motionen 18.3653¹⁰ «Leichtfertige Zwangseinweisungen verhindern!» und 18.3654¹¹ «Leichtfertige Zwangseinweisungen massiv verhindern!» ein, die sich nur geringfügig voneinander unterscheiden und eine Anpassung der Bestimmung über die Zuständigkeit für eine ärztliche Zwangseinweisung im Zivilgesetzbuch (ZGB) verlangen. In seiner Stellungnahme vom 29. August 2018 beantragte der Bundesrat zwar die Ablehnung der beiden Motionen, er erkannte aber gleichzeitig die Notwendigkeit einer Evaluation des gesamten Instituts der fürsorgerischen Unterbringung (FU).

Die Motionen haben folgenden Wortlaut:

Motionen Estermann Yvette vom 15. Juni 2018
Leichtfertige Zwangseinweisungen (massvoll) verhindern!

Motion 18.3653:

Der Bundesrat wird beauftragt, das Zivilgesetzbuch (ZGB) so zu ändern, dass die Anordnung einer fürsorgerischen Unterbringung (FU) nur noch dann ausgeführt werden darf, wenn diese Massnahme **durch zwei unabhängige Ärzte mit Psychiatrie-Hintergrund** getroffen wurde.

Motion 18.3654:

Der Bundesrat wird beauftragt, das Zivilgesetzbuch (ZGB) so zu ändern, dass die Anordnung einer Fürsorgerischen Unterbringung (FU) nur noch dann ausgeführt werden darf, wenn diese Massnahme **durch einen unabhängigen Arzt mit Fachausweis in Psychiatrie oder einen Amtsarzt** getroffen wurde.

Der Bundesrat nahm am 29. August 2018 zu beiden Motionen in identischer Weise Stellung. Die Stellungnahme lautet wie folgt:

Stellungnahme des Bundesrates vom 29. August 2018

Am 1. Januar 2013 sind die neuen Bestimmungen über die fürsorgerische Unterbringung (FU) als Teil des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts in Kraft getreten. Der Bundesrat ist der Ansicht, dass mit der Revision eine massgebliche Verbesserung im Vergleich zum früheren Recht erreicht werden konnte. Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass die neuen Bestimmungen sowie deren Umsetzung in den Kantonen teilweise

⁸ Vgl. beispielsweise: www.nzz.ch, 29.12.2015 «Der einsame Entscheid»; SRF1, Der Club, Diskussionssendung vom 14.04.2015 «Unter Zwang in die Psychiatrie»; SRF1, Rundschau vom 01.04.2015 «Gegen den Willen in die Psychiatrie»; www.srf.ch, news vom 28.07.2017 «Die Schweiz hat ein hohes Ordnungsbedürfnis»; www.tagesanzeiger.ch, Sonntagszeitung vom 30.07.2017 «Ärzte sperren 14'000 psychisch Kranke weg»; www.nzz.ch, 09.06.2018 «Wir müssen die Quote der Zwangseinweisungen in die Psychiatrie senken».

⁹ Vgl. dazu: «Fürsorgerische Unterbringung in Schweizer Psychiatrien», Obsan Bulletin 02/2018, abrufbar unter: www.obsan.admin.ch > Publikationen, S. 4, G 5.

¹⁰ Mo. 18.3653 Estermann wurde vom Nationalrat am 28. September 2018 abgelehnt. Abrufbar unter: www.parlament.ch > Ratsbetrieb > Curia Vista > Eingabe der Dossiernummer.

¹¹ Mo. 18.3654 Estermann, am 19. Juni 2020 abgeschrieben. Abrufbar unter: www.parlament.ch > Ratsbetrieb > Curia Vista > Eingabe der Dossiernummer.

auch kritisiert werden. Der Bundesrat erachtet es als notwendig, **die neuen Bestimmungen einer umfassenden Evaluation zu unterziehen**.

Auch die in der vorliegenden Motion sowie in der Motion Estermann 18.3654, "Leichtfertige Zwangseinweisungen massvoll verhindern!", aufgeworfenen Fragen sollen im Rahmen dieser Evaluation abgeklärt werden. Basierend auf den dabei gewonnenen Erkenntnissen wird der Bundesrat in der Folge festlegen, welche Massnahmen zu treffen sind. Unter diesen Umständen erscheint es sinnvoll, mit Einzelinterventionen in das sehr komplexe Institut der FU zuzuwarten und erst aufgrund des sich durch die Evaluation ergebenden Gesamtbildes über allfällige Anpassungen des Gesetzes zu entscheiden.

Der Bundesrat kündigte in seiner Stellungnahme somit eine umfassende Evaluation der FU an.

Die Motion 18.3653 wurde am 28. September 2018 vom Nationalrat abgelehnt; die fast gleichlautende zweite Motion (18.3654) wurde am 19. Juni 2020 gemäss Artikel 119 Absatz 5 litera *b* des Parlamentsgesetzes¹² abgeschrieben, nachdem der Rat sie innert zweier Jahre seit ihrem Einreichen nicht behandelt hatte.

1.2.2 Übersicht über die parlamentarischen Vorstösse zur FU

Das Thema FU führte bisher zu folgenden Vorstössen und Fragen im Parlament:

Geschäftsnummer ¹³	Geschäftstyp	Ratsmitglied	Titel
10.5541	Frage	Bernasconi	«Wie häufig erfolgt eine fürsorgliche Unterbringung?»
14.4097	Interpellation	Estermann	«Kriterien für fürsorgliche Unterbringung»
16.1071	Anfrage	Steinemann	«Rechtsgrundlagen, um Terroristen auszuschaffen»
17.4220	Interpellation	Keller-Inhelder	«Radikalisierte und gewaltbereite Jugendliche und Gefährder. Wo bleibt die KESB?»
18.3653	Motion	Estermann	«Leichtfertige Zwangseinweisungen verhindern!»
18.3654	Motion	Estermann	«Leichtfertige Zwangseinweisungen massvoll verhindern!»
18.5388	Fragestunde	Rösti	«Verantwortung für die Beurteilung, ob eine Person als Gefährder einzustufen ist»
19.4586	Motion	Reimann	«Zuständigkeitsregelung bei Beschwerden betreffend fürsorgliche Unterbringung sowie Verfügungen

¹² SR 171.10, Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz, ParlG).

¹³ Alle Vorstösse sind abrufbar unter: www.parlament.ch > Ratsbetrieb > Curia Vista > Eingabe Geschäftsnummer.

			der KESB und Artikel 439 ZGB: Kompetenzkonflikte dürfen Rechts- schutz nicht ausschalten»
--	--	--	---

1.3 Statistische Daten

Umfassende statistische Daten zur FU sind zurzeit nicht erhältlich. Lediglich für den Bereich der Zwangseinweisungen in psychiatrische Kliniken hat das Schweizerische Gesundheitsobservatorium OBSAN im Bulletin 02/2018 Daten publiziert.¹⁴ FU können jedoch auch in andere Einrichtungen als psychiatrische Kliniken erfolgen, z.B. in Alters- und Pflegeheime.¹⁵ Zwangseinweisungen in diese anderen Einrichtungen werden durch die OBSAN-Studie nicht erfasst. Die OBSAN-Studie erfasst auch andere FU-Formen nicht, wie z.B. die Zurückbehaltung in der Klinik nach freiwilligem Eintritt. Es ist daher davon auszugehen, dass die Anzahl FU gesamthaft höher liegt als im OBSAN-Bulletin angegeben.

Da das Thema der statistischen Grundlagen das Projekt zur Evaluation der FU sprengen würde, hat sich das Bundesamt für Gesundheit (BAG) entschieden, die Frage in einem parallelen ergänzenden Projekt anzugehen. Dazu hat das BAG zu Beginn dieses Jahres eine Arbeitsgruppe «Nationale Zahlen zur fürsorgerischen Unterbringung in der Schweiz» gebildet; der Beginn des Projekts ist für Oktober 2020 geplant.

2 Untersuchungsgegenstand

Der Zweck der Evaluation liegt in der Prüfung der Wirksamkeit des gesamten Regelungskomplexes zur FU. Zu diesem gehören:

1. Art. 426–439 ZGB;
2. Bestimmungen, auf die in Art. 426 ff. ZGB verwiesen wird;
3. Bestimmungen zum Verfahren vor der KESB (Art. 443 ff. ZGB) sowie
4. Bestimmungen im Rahmen des Rechtsschutzes vor der gerichtlichen Beschwerdeinstanz (Art. 450 ff. ZGB).

Basis für die umfassende Evaluation der FU bilden die Artikel 426–439 ZGB, die sowohl materielle als auch einige verfahrensrechtliche Regelungen enthalten. Im Rahmen dieser Evaluation liegt ein besonderer Fokus auf der Thematik der sogenannten Zwangsbehandlung, der Behandlung ohne Zustimmung der betroffenen Person nach Artikel 434 ZGB.¹⁶ Von grosser Bedeutung sind schliesslich auch die Umsetzungsbestimmungen in den Kantonen, die teilweise in den kantonalen Einführungsgesetzen zum ZGB (EG ZGB) oder aber in separaten kantonalen oder kommunalen Gesetzen und Verordnungen zu finden sind. Kantonale Spielräume sollen beleuchtet werden (inkl. Zuständigkeitslücken, siehe Motion 19.4586 «Zuständigkeitsregelung bei Beschwerden betreffend fürsorgerische Unterbringung sowie Verfügungen der KESB und Artikel 439 ZGB: Kompetenzkonflikte dürfen Rechtsschutz nicht ausschalten»¹⁷).

¹⁴ Vgl. Fn 7.

¹⁵ Siehe dazu auch Art. 426 ZGB.

¹⁶ Siehe dazu auch die Richtlinien der Zentrale Ethikkommission der SAMW «Zwangsmassnahmen in der Medizin» vom 2015: <http://www.samw.ch> > Publikationen > Richtlinien.

¹⁷ Vgl. Fn 13.

Anhand verschiedener im Vorfeld erarbeiteter Fallbeispiele sowie durch Befragungen bestimmter Personengruppen¹⁸ soll aufgezeigt werden, wie die Bestimmungen zur FU in ausgewählten Kantonen umgesetzt werden, wo Abweichungen zu den gesetzlichen Regelungen und wo Lücken und Defizite bestehen. Gleichzeitig sollen auch Fälle von *good practice* ermittelt werden.

Aufgrund des Ergebnisses sollen allfällige Defizite des geltenden Rechts sowie dessen Optimierungs- und Verbesserungspotential aufgezeigt werden. Der Evaluationsbericht soll dem Bundesrat die Grundlage liefern, um entscheiden zu können, wo und in welchem Umfang Anpassungsbedarf bezüglich der FU besteht.

Spezifische Fragen, die sich in Zusammenhang mit der **fürsorgerischen Unterbringung Minderjähriger** stellen, werden in der vorliegenden Evaluation nicht untersucht. Es ist jedoch vorgesehen, die rechtliche und tatsächliche Situation in Bezug auf die FU Minderjähriger in einer separaten Evaluation zu untersuchen.

3 Forschungsziele und -fragen

Bei der Evaluation der FU sind die verschiedenen Sichtweisen der involvierten Akteure und betroffenen Personen von besonderer Bedeutung. Entsprechend den unterschiedlichen Zuständigkeiten bei der Anordnung und Umsetzung einer FU bzw. den verschiedenen Phasen und Aspekten im Ablauf einer FU unter besonderer Berücksichtigung der Behandlung ohne Zustimmung hat die Evaluation namentlich die nachfolgend aufgeführten Fragen oder Fragenkomplexe zu beantworten, wobei immer auch nach Verbesserungs- und Änderungsvorschlägen zu fragen ist bzw. allfällige Lücken aufzuzeigen sind:

3.1 Zuständigkeit bezüglich der Anordnung einer FU (Einweisung; Akteure: KESB und Ärzteschaft)

Von Bundesrechts wegen in erster Linie zuständig für die Anordnung einer FU ist die KESB (Art. 428 ZGB). Gemäss Artikel 440 Absatz 2 ZGB soll die KESB ihren Entscheid mit mindestens drei Mitgliedern (Dreierbesetzung) fällen. Ausnahmen davon sind möglich. Nicht selten wird von diesen Vorgaben abgewichen. Hierbei stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Welches sind die Gründe und Voraussetzungen für einen Entscheid in Einerbesetzung?
- Sind die Abweichungsmöglichkeiten in einem kantonalen Gesetz geregelt und wenn ja wie?

Die Kantone können die Zuständigkeit aber auch ausweiten und Ärztinnen und Ärzte mit und ohne entsprechende Fachausbildung mit der Anordnung einer FU betrauen (Art. 429 Abs. 1 ZGB). Davon haben die Kantone unterschiedlich Gebrauch gemacht. In der Regel gehen die Befugnisse, die auf die Ärztinnen und Ärzte übertragen werden, sehr weit. Viele Kantone haben zudem die Maximaldauer von sechs Wochen (Art. 429 Abs. 1 ZGB) für die ärztlich angeordnete FU vollständig ausgeschöpft. Damit wird Ärztinnen und Ärzten nicht nur eine auch im internationalen Vergleich weitgehende Kompetenz zur Anordnung einer freiheitsentziehenden

¹⁸ Vgl. dazu Ziff. 4 «Projekttablauf und Methoden».

den Massnahme übertragen, diese Übertragung hat auch dazu geführt, dass die überwiegende Zahl der FU-Einweisungen durch die Ärzteschaft erfolgt und nicht durch die KESB¹⁹. Mit Blick auf die weitgehenden Kompetenzen der Ärzteschaft stellen sich namentlich die nachfolgend aufgeführten Fragen:

- Wie viele FU werden durch Ärztinnen und Ärzte und wie viele durch die KESB angeordnet (bei paralleler Zuständigkeit)?
- Wie viele FU werden von Ärztinnen und Ärzten ohne Fachausbildung und wie viele von solchen mit Fachausbildung angeordnet (in Kantonen, wo beides möglich ist)?
- Wie oft kommt es vor, dass die anordnende Ärztin oder der anordnende Arzt mit der Einrichtung, in welche die betroffene Person eingewiesen wird, in einem besonderen Verhältnis steht (Anstellungsverhältnis oder ähnlich)?

3.2 Voraussetzungen für die Anordnung einer FU

Die Voraussetzungen für eine FU sind grundsätzlich in Artikel 426 ZGB geregelt. Mit Blick auf Ärztinnen und Ärzte ohne entsprechende Fachausbildung stellen sich zusätzliche Fragen wie diejenige zur Beurteilung der Voraussetzungen für die Anordnung einer FU. Hieraus ergeben sich verschiedene Fragenkomplexe.

Urteilsfähigkeit:

- Wie steht insbesondere die Ärzteschaft zum Umstand, dass im geltenden Recht die Urteilsunfähigkeit keine Voraussetzung für eine FU darstellt?

Kompetenz von Ärztinnen und Ärzten ohne Fachausbildung:

- Können diese Ärztinnen und Ärzte sowohl in einer Notfallsituation als auch ausserhalb einer solchen kompetent einschätzen, ob die Voraussetzungen für eine FU (v.a. bezüglich einer psychischen Störung oder einer geistigen Behinderung) vorliegen (Eigenwahrnehmung dieser Ärztinnen/Ärzte sowie Fremdwahrnehmung)?

Behandlung:

- Kommt es vor, dass eine FU ohne Behandlungsabsicht angeordnet wird, z.B. um sicherzustellen, dass eine von Suchtmitteln (Alkohol, Drogen, Medikament u.ä.) abhängige Person keine solchen Mittel mehr nehmen kann? Wenn ja, wie oft?

Anordnung weniger einschneidender Massnahmen:

- Wie wird sichergestellt, dass weniger einschneidende Massnahmen sorgfältig geprüft werden, bevor eine FU ausgesprochen wird?
- Aus welchen Gründen werden diese verworfen?

Berücksichtigung der Belastung und des Schutzes von Angehörigen und Dritten (vgl. Art. 426 Abs. 2 ZGB):

- Welchen Anteil am Entscheid über die Anordnung einer FU nimmt diese Berücksichtigung ein?
- Wird eine FU auch nur aus diesem Grund angeordnet?
- Wie weit kann und darf eine solche Berücksichtigung gehen (beispielsweise im Hinblick auf die Sicherung einer an sich bestehenden Wohn- oder Arbeitssituation)?

¹⁹ Helena Hermann/Paul Hoff/Florian Hotzy/Lena Schneller/Anastasia Theodoridou/Matthias Jäger, Fürsorgerische Unterbringung in psychiatrische Kliniken: Schwierigkeiten und Unterschiede in der praktischen Umsetzung, S. 12.

- Kommt es vor, dass eine FU angeordnet wird, weil sich die Familienangehörigen nicht darüber einig sind, ob die betroffene Person, die dagegen keinen grundsätzlichen Widerstand leistet, in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung untergebracht werden soll?

Anwendung von Druck:

- Können Personen in der Praxis auch davon überzeugt werden, sich «freiwillig» in eine Einrichtung zu begeben (vgl. Art. 427 ZGB)?
- Wird dazu ein gewisser Druck ausgeübt, insbesondere mittels Inaussichtstellens einer FU oder einer sonstigen negativen Folge?
- Mit welchen Mitteln wird eine Person unter Druck gesetzt und wie häufig wird ein solcher angewendet?

Schwere Verwahrlosung als Unterbringungsgrund:

Ein besonderes Augenmerk ist auf die Unterbringung wegen schwerer Verwahrlosung zu richten, deren Zulässigkeit mit Blick auf die EMRK durchaus problematisch beurteilt wird.

- Wie oft wird eine FU wegen schwerer Verwahrlosung angeordnet?
- Wie häufig sind urteilsfähige Personen betroffen, deren Unterbringung sich einzig auf diesen Unterbringungsgrund stützt?
- Inwieweit wird in Fällen schwerer Verwahrlosung die Urteilsfähigkeit der betroffenen Person, ihre eigene Situation zu erkennen, berücksichtigt?

Weitere Voraussetzungen:

- Gibt es Fälle, die vom Gesetz nicht vorgesehen sind, für die aber eine FU möglich sein sollte?
- Müssen die Bestimmungen zur FU zusätzliche Kriterien als Voraussetzung für die Anordnung einer FU vorsehen?

3.3 Einrichtung

Die Unterbringung darf nur in eine *geeignete Einrichtung* erfolgen (Art. 426 Abs. 1). Da eine Unterbringung nicht zwingend in einer psychiatrischen Klinik erfolgen muss, kommen verschiedenste andere Einrichtungen (z.B. auch Alters- und Pflegeheime) in Betracht. Hier stellen sich unter anderem folgende Fragen:

- Sind in den Kantonen genügend geeignete Einrichtungen vorhanden?
- Wie wird vorgegangen, wenn in einer Notfallsituation z.B. aus Platzgründen oder allgemein in einem ersten Schritt keine Unterbringung in einer geeigneten Einrichtung möglich ist?
- Wie wird die zwingend notwendige Behandlung bzw. Betreuung in einer Einrichtung sichergestellt, deren Eignung fraglich oder gar nicht gegeben ist?

3.4 Anhörung und Information der betroffenen Person

Sowohl die KESB (Art. 447 ZGB) als auch die Ärztin oder der Arzt (Art. 430 Abs. 1 ZGB) müssen die betroffene Person persönlich anhören, bevor sie eine FU anordnen. Die KESB hat die Anhörung in der Regel als Kollegium vorzunehmen (Art. 447 Abs. 2 ZGB).²⁰ Mit Blick auf die Rechtsmittelbelehrung sind zudem beide Akteure verpflichtet, die von einer FU betroffene Person entsprechend zu informieren (Art. 427 Abs. 3, 430 Abs. 2 Ziff. 4 und Abs. 5, 434 Abs. 2, 438 ZGB). Diese ist auch über den Grund für eine FU (inkl. Diagnose) in Kenntnis zu setzen und über die Behandlung aufzuklären.

²⁰ Vgl. dazu auch Ziff. 3.1.

Der Umgang mit der betroffenen Person ist von zentraler Bedeutung. Die Studie der Europäischen Union von 2012²¹ hat gezeigt, dass Betroffene die Atmosphäre als von Gewalt geprägt erleben und aussagen, sie seien weder angehört oder richtig informiert worden noch hätte sich jemand bemüht, ihnen zu erklären, was geschehe und wozu etwas nötig sei. Nicht selten empfanden die Personen die Erlebnisse als traumatisch. Dies zeigt, dass die konkreten Umstände der Anordnung und deren Vollzug massgeblich dafür verantwortlich sind, wie die Person im Moment und auch später die Zwangsmassnahme empfindet und ob diese bleibende negative Folgen hat. Die Sichtweise der von einer FU betroffenen Person ist daher von besonderer Bedeutung. Die Evaluation soll daher namentlich folgende Fragen untersuchen:

- Wie wird das Verfahren in den Kantonen geregelt?
- Werden die kantonalen Vorgaben in der Praxis tatsächlich umgesetzt?
- Wie und von wem werden die betroffene Personen angehört?
- Wieviel Zeit ist dafür vorhanden, und wie gestaltet sich die konkrete Situation der Anhörung?
- Wie und wann werden die betroffene Person sowie die Angehörigen bzw. die Vertrauensperson informiert?

3.5 Vertrauensperson und Vertretung

Artikel 432 ZGB bestimmt, dass jede Person, die in einer Einrichtung untergebracht wird, eine Vertrauensperson beiziehen kann. Demgegenüber haben Betroffene keinen generellen Anspruch auf eine Vertretung im Verfahren. Die KESB kann zwar die Vertretung der betroffenen Person (Verfahrensbeistandschaft) anordnen (Art. 449a ZGB), ist dazu aber nicht verpflichtet. Es hat sich gezeigt, dass in Ländern, in denen der Einbezug eines Rechtsbeistandes zwingend vorgeschrieben ist, niedrigere Unterbringungsquoten festzustellen sind.²² Inwieweit die von der schweizerischen Regelung vorgesehene Vertrauensperson die obligatorische Verfahrensbeistandung ersetzen kann, ist fraglich.

Vertrauensperson:

Die Vertrauensperson kann die ihr zugedachte Rolle nur wahrnehmen, wenn sie die Interessen der betroffenen Person kennt und auch gewillt ist, die Erwartungen zu erfüllen. Dies setzt aber ein gewisses Verständnis für das juristische Verfahren einerseits sowie die Fähigkeit zur Kommunikation mit der betroffenen Person und den verschiedenen Akteuren andererseits voraus. Die Vertrauensperson darf jedoch nicht als unentgeltlicher Ersatz für eine von der KESB anzuordnende Vertretung missbraucht und mit dieser Rolle überfordert werden. Bezüglich der Vertrauensperson ist auf jeden Fall Pro Mente Sana einzubeziehen, da diese Organisation ein Pilotprojekt «Vertrauensperson» lanciert hat. Hier stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Nicht immer kann oder will die betroffene Person eine Vertrauensperson bezeichnen, so dass sich fragt, wie in diesen Fällen verfahren wird.
- Wie oft bezeichnet die betroffene Person eine Vertrauensperson und wie oft verzichtet sie auf eine solche? Wird der betroffenen Person auch eine Vertrauensperson vorgeschlagen bzw. von einer Organisation "gestellt", wenn ja wie oft kommt das vor?

²¹ FRA - European Agency for Fundamental Rights, «Involuntary placement and involuntary treatment of persons with mental health problems», Luxembourg 2012, abrufbar unter: https://fra.europa.eu/sites/default/files/involuntary-placement-and-involuntary-treatment-of-persons-with-mental-health-problems_en.pdf oder <https://fra.europa.eu/en> > PRODUCTS > Search > unter Keyword Search: Titel der Publikation.

²² Jürg Gassmann, Wirksamkeit des Rechtsschutzes bei psychiatrischen Zwangseinweisungen in der Schweiz, im Auftrag des Bundesamtes für Gesundheit, September 2011, Ziff. 14.4.

- Wer wird i.d.R. als Vertrauensperson bezeichnet? Familienangehörige? Bekannte? Personen mit einem gewissen Verständnis für das juristische Verfahren?
- Wie sind die Erfahrungen von Personen, welche die Rolle einer Vertrauensperson wahrnehmen? Wie sehen sie selber ihre Rolle?
- Wie sind die Erfahrungen der betroffenen Personen und der Akteure im Gesundheitswesen (Ärztinnen und Ärzte, Heime) sowie der KESB mit der Vertrauensperson? Wie wird deren Einsetzung von diesen Akteuren eingeschätzt?
- Wird die Vertrauensperson von den verschiedenen Akteuren als Ersatz für eine nicht vorhandene Verfahrensbeistandschaft gesehen bzw. in welcher Rolle wird die Vertrauensperson durch die verschiedenen Akteure wahrgenommen?

Verfahrensbeistandschaft:

Da die von einer FU betroffenen Personen keinen Anspruch auf eine Verfahrensbeistandschaft haben, ist die Beantwortung insbesondere folgender Fragen von besonderem Interesse:

- In welchen Fällen wird die Errichtung einer Verfahrensbeistandschaft geprüft, für nötig erachtet und angeordnet?
- Gibt es Kantone, welche eine solche Vertretung zwingend vorsehen?
- Welche Rolle spielen hierbei finanzielle Erwägungen und gibt es allenfalls Vorgaben oder Richtlinien, wie häufig solche Vertretungen angeordnet werden können?

3.6 Behandlung

3.6.1 Behandlung einer psychischen Störung

In psychiatrischen Kliniken (Art. 433 und 434, 435 ZGB)

Artikel 433 ZGB statuiert eine Pflicht zur Erstellung eines Behandlungsplans und zu einer umfassenden Information gegenüber der fürsorgerisch untergebrachten Person und ihrer Vertrauensperson über die vorgesehenen medizinischen Massnahmen. Es geht dabei ausschliesslich um die Behandlung einer psychischen Störung und, mit Blick auf die nachfolgende Bestimmung, in einer psychiatrischen Klinik. Diese Bestimmung gilt unabhängig davon, ob die betroffene Person urteilsfähig ist oder nicht. Sie entspricht Artikel 377 ZGB, der ganz allgemein die medizinische Behandlung einer urteilsunfähigen Person regelt.

In diesem Bereich stellen sich insbesondere Fragen zum Vorgehen der Ärzteschaft bzw. der Einrichtung im Zusammenhang mit dem Behandlungsplan und der darauf beruhenden allfälligen (Zwangs-)Behandlung nach Artikel 434 ZGB sowie zu den entsprechenden Erfahrungen der betroffenen Person. Die Wichtigkeit dieser Bestimmung unterstreicht der folgende Umstand: Wie die EU-Studie von 2012²³ gezeigt hat, geht es für die betroffenen Personen nicht nur darum, über allfällige Rechtsmittel informiert zu werden, falls eine Behandlung gegen ihren Willen angeordnet wird. Viele gaben an, nicht einmal in Kenntnis gesetzt worden zu sein, warum sie fürsorgerisch untergebracht wurden, sie kannten ihre Diagnose nicht, und über die Behandlung wurden sie ebenfalls nicht aufgeklärt.

Stimmt die betroffene Person der Behandlung nicht zu, besteht die Möglichkeit, die Behandlung ohne ihre Zustimmung anzuordnen, wenn die Voraussetzungen nach Art. 434 ZGB vorliegen. Art. 434 ZGB enthält somit die gesetzliche Grundlage, einen Eingriff in die körperliche Integrität vorzunehmen, dem die betroffene Person, die bezüglich ihrer Behandlungsbedürftigkeit urteilsunfähig ist, nicht zustimmen kann oder will. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Therapie mit Psychopharmaka gegen den Willen der betroffenen Person einen schweren

²³ Siehe Ziff. 3.4 sowie Fn 21.

Grundrechtseingriff darstellt und nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch die Menschenwürde zentral betrifft, weshalb sie einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage bedarf (Art. 36 Abs. 1 BV²⁴).²⁵ Demgegenüber darf eine urteilsfähige Person keiner Zwangsbehandlung unterzogen werden. Zur Urteilsunfähigkeit bezüglich der Handlungsbedürftigkeit stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Wie wird abgeklärt, ob die betroffene Person bezüglich ihrer Handlungsbedürftigkeit urteilunfähig ist?
- In welchen Fällen wird davon ausgegangen, dass sie es ist und welche Anhaltspunkte werden hierfür berücksichtigt?
- Gibt es Diagnosen, bei denen dies erfahrungsgemäss besonders häufig der Fall ist?
- Wie, d.h. mit welchen Mitteln, wird die Urteilsfähigkeit im Klinikalltag generell abgeklärt?

Die Anordnung einer Zwangsbehandlung ist innert einer bestimmten Frist bei Gericht anfechtbar (Art. 439 Abs. 1 Ziff. 4 und Abs. 2 ZGB) und muss deshalb zwingend mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen werden. Hier stellen sich namentlich folgende Fragen:

- Wie wird vorgegangen, wenn noch nicht klar ist, ob die betroffene Person die Anordnung innert der zehntägigen Frist anfechten wird? Wird mit der Zwangsbehandlung begonnen oder zugewartet?
- Erteilt die Chefärztin oder der Chefarzt der Abteilung angesichts der Schwere des Grundrechtseingriffs der Anordnung die aufschiebende Wirkung bis zum Ablauf der Frist? Wenn ja, unter welchen Voraussetzungen? Wie oft wird diese erteilt?

In anderen Einrichtungen

Für die Behandlung einer psychischen Erkrankung in einer anderen Einrichtung als einer psychiatrischen Klinik gelten die Bestimmungen von Artikel 433 ff. ZGB nicht. Art. 380 ZGB behält diese Bestimmungen speziell der Behandlung einer psychischen Störung bei einer urteilsunfähigen Person in einer psychiatrischen Klinik vor. Vielmehr gelten in anderen als psychiatrischen Kliniken die Bestimmungen über die Patientenverfügung (Art. 370 ff. ZGB) und vor allem haben die vertretungsberechtigten Personen hier das Recht, einer medizinischen Massnahme zuzustimmen oder diese abzulehnen (Art. 377 ff. ZGB), wenn die betroffene Person urteilsunfähig ist. Allerdings geht ein Teil der Lehre davon aus, dass eine allfällige Zustimmung zu einer Massnahme seitens der vertretungsberechtigten Person nicht auch deren zwangsweise Durchsetzung beinhaltet, denn eine solche Person könne nicht rechtsgültig in eine Zwangsmassnahme für eine andere Person einwilligen.²⁶ Einzelne Kantone sehen aber gesetzliche Grundlagen für die Behandlung in diesen Fällen vor. Daher stellt sich u.a. die Frage:

- Wie gehen die Einrichtungen in einem solchen Fall vor?

Darüber hinaus ist die Reichweite von Artikel 380 ZGB nicht vollständig geklärt. So ist fraglich, ob unter den Begriff der psychiatrischen Klinik nicht auch Stationen in somatischen Spitätern subsumiert werden müssten, welche sich vornehmlich der Behandlung psychiatrischer Krankheitsbilder widmen. Die Lehre ist sich hier nicht einig. Es fragt sich deshalb:

²⁴ SR 101, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV).

²⁵ BGE 127 I 6, 17.

²⁶ Daniel Rosch, Medizinische Massnahmen im Rahmen einer fürsorglichen Unterbringung, S. 9 (Ziff. VI 2.) AJP 2014; Thomas Geiser/Daniel Rosch, Zwangsmassnahmen im Kindes- und Erwachsenenschutz de lege lata und de lege ferenda FamPra 2017, S. 398 ff.

- Was wird in der Praxis unter einer psychiatrischen Klinik verstanden und wie wird die Abgrenzung vorgenommen (Funktionsbegriff oder klassische, von anderen medizinischen Bereichen abgegrenzte Psychiatrie)?

3.6.2 Behandlung einer somatischen Erkrankung

Ist im Rahmen einer FU die Behandlung einer somatischen Erkrankung nötig und ist die betroffene Person urteilsunfähig, so richtet sich diese Behandlung nach der vorherrschenden Lehre ebenfalls nach den Bestimmungen von Artikel 370 ff. (Patientenverfügung) sowie 377 ff. (Vertretung bei medizinischen Massnahmen) ZGB, und zwar unabhängig davon, um welche Art Einrichtung es sich handelt. Da nicht abschliessend geklärt ist, ob eine allfällige Zustimmung einer vertretungsberechtigten Person zu einer Behandlung deren zwangsweise Durchsetzung auch miteinschliesst²⁷, stellt sich hier insbesondere die Frage, wie die Einrichtungen (inkl. der psychiatrischen Kliniken) in einem solchen Fall vorgehen. Zudem gibt es Fälle, bei denen die dringend erforderliche Abklärung oder Behandlung einer somatischen Erkrankung aus Gründen verweigert wird, die mit der psychischen Erkrankung in engem Zusammenhang steht (z.B. ein schizophrener Patient verweigert die Abklärung oder Behandlung, weil er sich selber heilen könne => Diese Problematik ist unter dem Begriff «Psyche-Soma-Dualismus» bekannt.). Auch in diesen Fällen stellen sich Fragen:

- Wie wird generell vorgegangen, um eine Abklärung oder Behandlung einer somatischen Erkrankung durchzuführen?
- Wie wird vorgegangen, wenn die psychische Erkrankung die Ursache für die Weigerung der betroffenen Person darstellt, eine somatische Erkrankung abklären oder behandeln zu lassen?

3.6.3 Zwangsbehandlung im Besonderen

Im Kontext der Behandlung einer betroffenen Person im Rahmen einer FU im Allgemeinen ist ein besonderer Fokus auf die Zwangsbehandlung im Besonderen zu richten. Wie in den Ziffern 3.6.1 und 3.6.2 dargelegt, bestehen Unterschiede, insbesondere in der Durchsetzbarkeit einer Behandlung, je nachdem, ob es sich um eine psychische oder somatische Erkrankung handelt, sowie hinsichtlich der Einrichtung, in der diese durchgeführt werden soll.

Die nachfolgende Tabelle zeigt auf, in welcher Situation welche Bestimmungen zur Anwendung gelangen:

Ursache der Behandlung	Psychiatrische Klinik		Sonstige Einrichtung	
	<i>freiwillig</i>	<i>bei FU</i>	<i>freiwillig</i>	<i>bei FU</i>
psychische Störung	Art. 377 f. ZGB	Art. 433 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB
geistige Behinderung	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB
schwere Verwahrlosung	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB
somatische Erkrankung	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB	Art. 377 f. ZGB

²⁷ Vgl. dazu Fn 26.

(kein Grund für eine FU)				
--------------------------	--	--	--	--

Hier soll evaluiert werden, wie die verschiedenen Akteure in den verschiedenen Einrichtungen üblicherweise vorgehen, um eine für notwendig erachtete Behandlung vornehmen zu können. Folgenden Themenbereichen ist dabei besondere Beachtung zu schenken:

- Wie wird vorgegangen, wenn eine Zwangsbehandlung nach Artikel 434 ZGB durchgeführt werden muss?
- Wird das Recht der betroffenen Person, bei Behandlung einer psychischen Störung ohne Zustimmung das Gericht anzurufen (Art. 439 Abs. 1 Ziff. 4 ZGB), berücksichtigt und wenn ja, wie?

3.6.4 Psychiatrische Patientenverfügung

Wie bereits unter Ziffer 3.6.3 dargelegt, gelten für psycho-somatische und somatische Erkrankungen nicht dieselben Bestimmungen. Das trifft auch auf den Umgang mit einer Patientenverfügung zu. Während die Ärzteschaft einer Patientenverfügung bei der Behandlung einer somatischen Erkrankung grundsätzlich zu entsprechen hat (Art. 372 Abs. 2 ZGB), ist eine psychiatrische Patientenverfügung lediglich zu berücksichtigen, wenn eine psychische Störung in einer psychiatrischen Klinik behandelt wird (Art. 433 Abs. 3 i.V.m. Art. 380 ZGB). Zu diesem Unterschied äussert sich die Botschaft wie folgt: *«Den Wünschen, die die betroffene Person geäussert hat, als sie noch urteilsfähig war, ist so weit wie möglich zu entsprechen. Solche Wünsche dürfen aber in den Fällen, in denen eine fürsorgerische Unterbringung angeordnet worden ist, eine sinnvolle Behandlung nicht einfach vereiteln. Ohnehin ist eine Behandlung ohne Zustimmung nur unter den engen Voraussetzungen von Artikel 434 erlaubt, nämlich wenn der betroffenen Person ein ernsthafter gesundheitlicher Schaden droht oder das Leben oder die körperliche Integrität Dritter ernsthaft gefährdet ist.»*²⁸ Hier stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Welche Erfahrungen bestehen mit psychiatrischen Patientenverfügungen?
- Unter welchen Voraussetzungen und wie werden psychiatrische Patientenverfügungen berücksichtigt? In psychiatrischen Kliniken? In anderen Einrichtungen?
- Wie oft und aus welchen Gründen können diese nicht berücksichtigt werden?
- Gibt es in der Praxis Probleme aufgrund der unterschiedlichen Verbindlichkeit der beiden Arten von Patientenverfügungen? Wenn ja welche? Welche Lösung des Problems wird vorgeschlagen?

3.7 Einschränkung der Bewegungsfreiheit (Art. 438 i.V.m. 383 ff. ZGB)

Für Massnahmen zur Einschränkung der Bewegungsfreiheit verweist Artikel 438 ZGB auf die entsprechenden Bestimmungen über den Aufenthalt in Wohn- oder Pflegeeinrichtungen (Art. 383 ff. ZGB). Bewegungseinschränkende Massnahmen nach Artikel 383 ff. ZGB sind grundsätzlich nur bei urteilsunfähigen Personen erlaubt und nur zu den im Gesetz genannten Zwecken. Der Verweis in Art. 438 ZGB auf diese Bestimmungen erfolgt unter dem Vorbehalt ihrer «sinngemässen» Anwendung, wobei nicht restlos geklärt ist, ob bewegungseinschränkende Massnahmen im Rahmen einer FU auch bei urteilsfähigen Personen zulässig sind. Bewegungseinschränkende Massnahmen sind im Rahmen einer FU verhältnismässig häufig,

²⁸ BBI 2006, 7068

und sie stellen einen schweren Grundrechtseingriff dar. Umso wichtiger sind klare gesetzliche Grundlagen und die Untersuchung ihrer Umsetzung in der Praxis. Hier stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Welches sind die Gründe für eine solche Einschränkung?
- Welcher Art sind diese Einschränkungen? Zu was für Mitteln wird gegriffen?
- Wie häufig und für wie lange werden sie angeordnet?
- Werden Massnahmen zur Einschränkung der Bewegungsfreiheit nur bei urteilsunfähigen oder auch bei urteilsfähigen Personen angewendet?
- Wie wird in Notfällen vorgegangen, wenn noch nicht eindeutig geklärt ist, ob die betroffene Person urteilsunfähig ist oder nicht?
- Wird die betroffene Person einbezogen und entsprechend informiert? Wenn ja, wie? Wenn nein, warum nicht?
- Werden weitere Personen einbezogen und entsprechend informiert (z.B. Vertrauensperson, nahe Angehörige oder eine allfällige Vertretung)? Wenn ja, welche und wie? Wenn nein, warum nicht?

3.8 Entlassung

3.8.1 Zuständigkeit

Zuständig für die Entlassung ist grundsätzlich die KESB (Art. 428 Abs. 1 ZGB). Sie kann die Zuständigkeit in einem konkreten Fall auch an die Einrichtung übertragen (Art. 428 Abs. 2 ZGB). Wurde die betroffene Person durch eine Ärztin oder einen Arzt in einer Einrichtung untergebracht, so ist die Einrichtung innerhalb der ersten höchstens sechs Wochen seit der Unterbringung in aller Regel auch für die Entlassung zuständig (Art. 429 Abs. 1 und 3 ZGB; Ausnahme: KESB hat in dieser Zeit bereits einen Unterbringungsentscheid gefällt und die Zuständigkeit für die Entlassung nicht an die Einrichtung übertragen). Hieraus stellen sich namentlich folgende Fragen:

- Wie oft wird die Zuständigkeit an die Einrichtung übertragen?
- Wie häufig werden Personen, die infolge einer ärztlich angeordneten FU untergebracht werden, von der Einrichtung nach kurzer Zeit wieder entlassen, weil die Voraussetzungen nach einer fachlichen Einschätzung nicht erfüllt sind? Wie viele davon wurden von Ärztinnen und Ärzten mit entsprechender Fachausbildung angeordnet und wie viele von Ärztinnen und Ärzten ohne entsprechende Zusatzausbildung?

3.8.2 Dauer der FU

Nach Artikel 429 Absatz 1 ZGB können die Kantone Ärztinnen und Ärzte bezeichnen, die neben der Erwachsenenschutzbehörde eine Unterbringung während einer vom kantonalen Gesetzgeber festgelegten Dauer anordnen dürfen (vgl. 3.1). Von Bundesrechts wegen darf die Dauer sechs Wochen nicht überschreiten (Art. 429 Abs. 1 ZGB). Hier stellen sich folgende Fragen:

- Wie viele Kantone haben von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, eine Dauer für die ärztlich angeordnete FU festzulegen? Wie lange ist die so festgelegte Dauer?
- Wie lange dauern ärztlich sowie von der KESB angeordnete FU üblicherweise? Unterschiede?
- Wie oft wird eine FU nach sechs Wochen verlängert d.h. durch einen Unterbringungsentscheid der KESB ersetzt (Art. 429 Abs. 2 ZGB)?

3.8.3 Entlassungsgesuche

Die betroffene oder eine ihr nahestehende Person kann jederzeit um Entlassung ersuchen (Art. 426 Abs. 4 ZGB). Das Entlassungsgesuch richtet sich entweder an die KESB oder an die Einrichtung, wenn diese von der KESB entsprechend für zuständig erklärt wurde

(Art. 428 Abs. 2 ZGB) oder wenn es sich um eine ärztliche Unterbringung handelt und die KESB innerhalb der vom kantonalen Gesetzgeber festgelegten Frist von höchstens sechs Wochen keine Entscheidung getroffen hat (Unterbringungsentscheid ohne Übertragung der Entlassungskompetenz, Art. 429 ZGB). Generell stellen sich die folgenden Fragen:

- Wie gehen die jeweiligen Adressaten mit diesen Gesuchen um?
- Nach welchen Kriterien wird beurteilt, ob die Voraussetzungen für eine Weiterführung der FU vorliegen oder nicht.

3.8.4 Austrittsgespräch (Art. 436 ZGB)

Bei einer allfälligen Rückfallgefahr hat die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt mit der zu entlassenden Person ein Austrittsgespräch zu führen und zu versuchen, Behandlungsgrundsätze für den Fall festzulegen, dass die betroffene Person erneut in einer Einrichtung untergebracht werden muss. Die hier festgelegten Behandlungsgrundsätze können dann, im Sinne einer Patientenverfügung, herangezogen und entsprechend berücksichtigt werden (vgl. Art. 433 Abs. 3).²⁹ Verpflichtet, ein Austrittsgespräch zu führen, ist nur die Klinik, nicht aber die betroffene Person.³⁰ Daraus ergeben sich namentlich folgende Fragen:

- Wie oft finden diese Gespräche statt?
- Aus welchen Gründen werden keine Austrittsgespräche geführt?
- Wie werden diese Gespräche seitens der Ärzteschaft sowie der betroffenen Personen eingeschätzt?
- Werden Vertrauenspersonen und/oder Angehörige bzw. eine Vertretung miteinbezogen? Wenn ja, wie und unter welchen Voraussetzungen? Wenn nicht, welches sind die Gründe?
- Welche Erfahrungen bestehen mit dem Nutzen dieser Gespräche bei erneuter Hospitalisation? Wird darauf zurückgegriffen, sind die dort getroffenen Vereinbarungen oder Absprachen hilfreich?
- Welche Themen sollte das Austrittsgespräch zwingend behandeln?

3.8.5 Nachbetreuung (ambulante Massnahmen; Art. 437 ZGB)

Die Nachbetreuung im Sinne ambulanter Massnahmen fällt vollumfänglich in die Kompetenz der Kantone. Sie haben diese zwar sicherzustellen, sind aber sonst frei bei deren Regelung. Aus der EU-Studie von 2012³¹ ist bekannt, dass betroffene Personen sich den ambulanten Massnahmen explizit deshalb unterwarfen, weil sie sonst befürchten mussten, wieder in eine Einrichtung eingewiesen zu werden und allenfalls sogar Zwangsmassnahmen erdulden zu müssen. Hier stellen sich nicht nur Fragen zur Beurteilung ambulanter Massnahmen (z.B. Übereinstimmung mit den tatsächlichen Bedürfnissen der betroffenen Person), sondern auch zu deren Durchsetzbarkeit, wobei der Blick ins Ausland Sinn macht, z.B. nach Grossbritannien, wo durchsetzbare ambulante Behandlungsaufgaben möglich sind („ACT“, „Assertive Community Treatment“):

- Wie werden ambulante Massnahmen generell beurteilt?
- Wird seitens der betroffenen Person in ambulante Massnahmen eingewilligt, um die FU zu beenden oder allenfalls abzuwenden? Wenn ja, wie oft ist dies der Fall?
- Entsprechen die zur Verfügung stehenden ambulanten Massnahmen den tatsächlichen Bedürfnissen der betroffenen Personen?
- Wie oft werden solche Massnahmen anstelle einer FU von den betroffenen Personen und/oder deren Vertrauensperson bzw. Angehörigen als bessere Lösung bzw. als genügend betrachtet?

²⁹ BBI 2006 7070

³⁰ Geiser Thomas / Etzensberger Mario, BSK-ZGB 436 N 8.

³¹ Vgl. Fn 21

- Wie werden ambulante Massnahmen durchgesetzt, und welchen Spielraum eröffnen die kantonalen Vorgaben?

3.9 Überprüfung und gerichtliche Beschwerde

3.9.1 Periodische Überprüfung (Art. 431 ZGB)

Die KESB ist dazu verpflichtet, in gewissen Zeitabständen zu prüfen, ob die Voraussetzungen, die zu einer FU geführt haben, immer noch bestehen, und ob die betroffene Person weiter betreut oder behandelt werden muss oder ob sie entlassen werden kann, ob die Einrichtung immer noch geeignet ist und ob der Vollzug den Anforderungen entspricht (Art. 431 ZGB). Findet diese Überprüfung nicht statt, gilt dies als Rechtsverletzung, die mit Beschwerde nach Artikel 450a Absatz 1 Ziffer 1 ZGB gerügt werden kann. Hier stellt sich insbesondere folgende Fragen:

- Werden die vom Gesetz vorgegebenen Zeiten für eine Überprüfung eingehalten?
- Wie empfindet die betroffene Person die periodische Überprüfung, als wirkliche, fall- bzw. personenbezogene Überprüfung oder als routinemässige Pflichtübung?
- Was genau wird überprüft, was eher nicht?

3.9.2 Gerichtliche Beschwerdeinstanz (Art. 439 und 450 ff. ZGB)

Die von einer FU betroffenen Personen oder diesen nahestehenden Personen haben in den in Artikel 439 Absatz 1 bzw. 450 ff. ZGB aufgeführten Fällen die Möglichkeit, das zuständige Gericht anzurufen. Zu berücksichtigen sind die besonderen Bestimmungen von Artikel 450e ZGB.

Die Anrufung von Gerichten bzw. allgemein die Ergreifung eines Rechtsmittels setzt (minimale) Urteilsfähigkeit voraus. Wenn eine Person nicht nur bezüglich der Einsicht in eine Behandlung, sondern in weiten Bereichen urteilsunfähig ist, ist sie darauf angewiesen, dass dazu berechnete Personen (Vertretung oder nahestehende Person, allenfalls Vertrauensperson) an ihrer Stelle ein Rechtsmittel ergreifen. Hier stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- Wie wird die Wirksamkeit dieser Bestimmung beurteilt?
- Wer ergreift das Rechtsmittel?
- Wie oft und in welchen Fällen wird die aufschiebende Wirkung gewährt?
- Unter welchen Voraussetzungen wird die aufschiebende Wirkung im Fall der Anfechtung einer Zwangsbehandlung bzw. der Einschränkung der Bewegungsfreiheit gewährt?
- In welchen Fällen und wie oft wird eine Vertretung angeordnet? Gibt es Hürden, die abgebaut werden sollten?

3.10 Schnittstelle zum Kinderschutz

Von einer FU mittelbar betroffen können auch minderjährige Kinder sein, wenn beispielsweise ein Elternteil in eine Einrichtung eingewiesen werden muss. Hier stellen sich namentlich folgende Fragen:

- Werden FU von Personen mit minderjährigen Kindern der KESB mitgeteilt?
- Welche Massnahmen werden von der KESB in diesem Zusammenhang angeordnet?

4 Projektablauf und Methoden

Anhand verschiedener Methoden soll eine Ist-Aufnahme der Umsetzung der aktuell geltenden Bestimmungen zur FU gemacht und dabei aufgezeigt werden, wo ihre Stärken und Schwächen bzw. Defizite liegen.

Die Projektausschreibung schlägt vor, mit Fallbeispielen und Befragungen vorzugehen. In der Offerte können auch andere Methoden vorgeschlagen werden. Sofern es sich anbietet, können auch Hinweise auf noch einzubeziehende oder auf allfällige künftige, sinnvolle Forschungsfelder gemacht werden.

4.1 Fallbeispiele

Die Fallbeispiele sind, nach Annahme der Offerte durch das Bundesamt für Justiz, von dem mit der Evaluation betrauten Unternehmen bzw. Fachteam auszuarbeiten. Diese Beispiele müssen den gesamten Ablauf einer FU, von der Einweisung über die Behandlung bzw. Betreuung bis zur Entlassung sowie die verfahrensrechtlichen Möglichkeiten der von einer FU betroffenen Person umfassen. Die Beispiele sind für verschiedene Personen, allenfalls auch verschiedener Altersgruppen, auszuarbeiten und müssen sowohl Personen in einer vorübergehenden Lebens- bzw. Gesundheitskrise (z.B. Suizidgefährdung) als auch behinderte sowie demente Personen umfassen. Dabei sind auch die Angehörigen bzw. nahestehenden Personen hinsichtlich ihrer Erwartungen und insbesondere Einflussnahme zu berücksichtigen.

Es ist davon auszugehen, dass kein einzelner Akteur Auskunft über den gesamten Ablauf einer FU geben kann, sondern dass die Fallbeispiele entsprechend ihrer Phasen bzw. der von einer Bestimmung betroffenen Akteure (vgl. die gesetzlichen Bestimmungen) zu unterteilen und den dafür zuständigen Personen zur Beantwortung zu unterbreiten sind.

4.2 Persönliche Befragungen

Bei den Befragungen ist die Sichtweise verschiedener Akteure (Personen/Behörden/Gerichte) zu ermitteln. Zu befragen sind insbesondere:

- Von einer FU betroffene Personen; hier sind alle unter «Fallbeispiele» erwähnten Personengruppen einzubeziehen;
- Vertrauenspersonen und nahestehende Personen sowie Vertretungen;
- Einweisende/anordnende Ärztinnen und Ärzte mit und ohne Fachausbildung in Psychiatrie;
- Behandelnde Ärztinnen und Ärzte psychiatrischer Kliniken sowie von anderen geeigneten Einrichtungen gemäss Art. 426 ZGB;
- Aufnehmende Einrichtungen (psychiatrische Kliniken, Heime)
- Betroffenenorganisationen (Pro Mente Sana, Psychexodus, Pro Senectute, Pro Infirmis, curaviva, VASK, NAP)
- KESB;
- Gerichte (in ihrer Rolle als Beschwerdeinstanz).

4.3 Kantone

Um ein möglichst repräsentatives Ergebnis der Evaluation sicherzustellen, sind bei der Auswahl der Kantone die verschiedenen Landesteile bzw. Landessprachen zu berücksichtigen.

Die Kantone sind aufgrund ihrer im Obsan Bulletin³² ausgewiesenen Fallzahlen auszusuchen und haben sowohl die beiden Pole (viele bzw. fast keine FU) als auch die Mitte zu repräsentieren. Zu berücksichtigen sind überdies Kantone mit Arztmodell und Kantone mit Behördenmodell. Die Evaluation sollte in mindestens fünf Kantonen durchgeführt werden.

5 Unterstützung und Begleitung

Die Federführung für das Projekt liegt beim Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht des Bundesamtes für Justiz (BJ). Ansprechperson für die Evaluation ist Frau Judith Wyder, Bundesamt für Justiz.

Das Projekt wird von einer Begleitgruppe unterstützt. Diese besteht aus den nachfolgend aufgeführten Mitgliedern der Bundesverwaltung sowie aus Fachpersonen aus Lehre und Praxis (in alphabetischer Reihenfolge):

- RA lic. iur. Michael **Allgäuer**
Präsident der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich
- Bertrand **Bise**
Stv. Leiter des Fachbereichs Rechtsetzungsprojekte I, Direktionsbereich Öffentliches Recht, Bundesamt für Justiz
- RA Debora **Gianinazzi**
Stv. Leiterin des Fachbereichs Zivilrecht und Zivilprozessrecht, Direktionsbereich Privatrecht des Bundesamtes für Justiz
- Prof. Dr. med. Dr. phil. Paul **Hoff**
Chefarzt, stv. Klinikdirektor Psychiatrische Universitätsklinik Zürich
- Caroline **Kühnlein**
Juge au Tribunal cantonal (Chambre des curatelles) du Canton de Vaud / Richterin am Kantonsgericht Waadt und Vorstandsmitglied der Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz (KOKES)
- Prof. Dr. iur. Margot **Michel**
Assistenzprofessorin für Zivilrecht und Zivilverfahrensrecht an der Universität Zürich
- Dr. phil. Lea **Pucci-Meier**
Projektleiterin psychische Gesundheit beim Bundesamt für Gesundheit (BAG)
- Prof. Beat **Reichlin**,
Dozent und Projektleiter Institut Sozialarbeit und Recht/ Verantwortlicher Kompetenzzentrum Kindes- und Erwachsenenschutz Hochschule Luzern/Stellvertretender Generalsekretär der KOKES
- Dr. iur. David **Rüetschi**, Leiter Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht, Direktionsbereich Privatrecht des Bundesamtes für Justiz
- Lic. iur. Judith **Wyder**, wissenschaftliche Mitarbeiterin Sektion Zivilrecht und Zivilprozessrecht, Hauptabteilung Privatrecht des Bundesamtes für Justiz

Die Begleitgruppe wird in alle relevanten Arbeitsschritte einbezogen und steht auch für allfällige weitere Besprechungen zur Verfügung.

³² Vgl. Ziff. 1.3 sowie Fn 7.

6 Kosten

Für die gesamten Arbeiten zur Durchführung der Evaluation besteht ein Kostendach von CHF 120'000.- (exkl. Mehrwertsteuer).

7 Zeitplan

Frist für die Einreichung der Offerten	15. September 2020
Beginn der Arbeiten	12. Oktober 2020
Detaillierter Projektbescrieb	9. November 2020
Zwischenbericht	1. März 2021
Entwurf Schlussbericht	2. August 2021
Definitiver Schlussbericht	3. Oktober 2021

8 Schlussbericht

Die vom Bundesamt für Justiz beauftragte Auftragnehmerin erarbeitet bis Anfang Oktober 2021 einen Schlussbericht in deutscher oder französischer Sprache, der zusätzlich eine Kurzfassung (*executive summary*) enthält. Die Ergebnisse der Evaluation sowie der Schlussbericht sind – nach Kenntnisnahme durch den Bundesrat – öffentlich zugänglich.

9 Anforderungen an die Offerten

Die Offerten umfassen ein detailliertes Evaluationskonzept, das Aufschluss gibt über:

- Den geplanten Projektablauf und die Untersuchungsmethoden sowie
- Den Zeitplan, den detaillierten Kostenplan, das Evaluationsteam und die Referenzen.

10 Verfahren und Bewertungskriterien

Die Offerten werden nach den folgenden Kriterien beurteilt:

- Zweckmässigkeit und Qualität der Offerte im Hinblick auf die Evaluationsfragen: Problemverständnis, Vollständigkeit, Nachvollziehbarkeit, Angemessenheit und Originalität des Evaluationskonzepts;
- Wirtschaftlichkeit, Preis-Leistungs-Verhältnis;
- Zusammensetzung des Evaluationsteams: Kompetenzen in den erforderlichen Fachbereichen, ausgewiesene Evaluationserfahrung zu vergleichbaren Problemstellungen;
- Berücksichtigung der Standards der Schweizerischen Evaluationsgesellschaft SEVAL (<http://www.seval.ch>).

11 Kontaktpersonen

Die Offerten sind wie nachfolgend beschrieben einzureichen.

- In elektronischer Form an:
judith.wyder@bj.admin.ch
sibyll.walter@bj.admin.ch

- Eine unterzeichnete Papierversion ist einzureichen an:
Bundesamt für Justiz
Registratur
Bundesrain 20
3003 Bern

Für weiterführende Informationen im Hinblick auf die Offerteinreichung steht Ihnen Frau Judith Wyder (judith.wyder@bj.admin.ch; 058 462 41 78) zur Verfügung.