

**Auszug aus dem Protokoll
des Regierungsrates des Kantons Zürich**

KR-Nr. 190/2017

Sitzung vom 25. Oktober 2017

947. Anfrage (Selbstbestimmung ohne behördliche Erwachsenenschutzmassnahmen und Weisungen der Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde [KESB])

Kantonsrätin Jacqueline Hofer, Dübendorf, hat am 7. Juli 2017 folgende Anfrage eingereicht:

Seit Anfang 2013 ist das neue Erwachsenenschutzrecht in Kraft. Es bietet die Möglichkeit, einen sogenannten Vorsorgeauftrag nach Art. 360 ff. ZGB und eine Patientenverfügung nach Art. 370 ff. ZGB erstellen zu können. In der Absicht, sowohl die Selbstbestimmung wie auch den Schutz und das Wohl des Individuums im Hinblick auf eine allfällige Hilfsbedürftigkeit zu stärken, kann eine Person damit selber Entscheidungen treffen und von ihr bestimmte Personen mit deren Durchsetzung beauftragen. Ansonsten übernimmt im Kanton Zürich im Fall der Urteilsunfähigkeit automatisch die Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) die Personensorge, die Vermögenssorge und die Vertretung in rechtlichen Angelegenheiten. Dies gilt auch für ein Kind, welches seine Eltern verliert. Denn das Sorgerecht ist häufig nicht klar geregelt.

Während die Patientenverfügung die Wünsche einer medizinischen Behandlung regelt, kann man mittels Vorsorgeauftrag noch viel mehr und Weiteres bestimmen, wie das alltägliche Leben, die sogenannte Personensorge, die Verwaltung und Betreuung des Vermögens, die sogenannte Vermögenssorge, und die Vertretung im Rechtsverkehr. Dies kann je nach Lebens- und Vermögensumständen umfassender oder einfacher, allgemeiner abgefasst werden. Diese umfassende und tiefgreifende Verfügung bedarf, im Gegensatz zur Patientenverfügung, welche lediglich einfacher Schriftlichkeit bedarf, besonderer Formvorschriften, damit dem Willen des Verfassers auch genügend Rechnung getragen wird.

Aus diesen Gründen ersuche ich den Regierungsrat um Beantwortung folgender Fragen:

1. Auf welcher gesetzlichen Grundlage sichert der Regierungsrat die Wahrung der Rechte von urteilsunfähigen Personen?
2. Ist der Regierungsrat bereit, die Hürden eines Vorsorgeauftrages zu erleichtern, um zu gewährleisten, dass im Falle einer Urteilsunfähigkeit in erster Linie Familienangehörige oder durch die betroffene Person mittels einfacher Schriftlichkeit bereits bestimmte Personen mit der Durchsetzung der Entscheide beauftragt werden? Wenn ja, wie?

3. Gibt es die Möglichkeit, dass im Falle der Urteilsunfähigkeit die Personen- und Vermögenssorge betroffener Personen sowie deren rechtliche Vertretung ohne jegliche behördlichen Erwachsenenschutzmassnahmen und Weisungen der Erwachsenenschutzbehörde Sicherheit ohne Vorsorgeauftrag sichergestellt wird?
4. Wie kann die Selbstbestimmung bei Urteilsunfähigkeit ohne behördliche Erwachsenenschutzmassnahmen gesetzlich optimiert werden?
5. Wie viele Vorsorgeaufträge und Patientenverfügungen wurden in den letzten Jahren im Kanton Zürich gutgeheissen?

Auf Antrag der Direktion der Justiz und des Innern

beschliesst der Regierungsrat:

I. Die Anfrage Jacqueline Hofer, Dübendorf, wird wie folgt beantwortet:

Zu Frage 1:

Das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ist Teil des Zivilrechts und fällt damit in die gesetzgeberische Zuständigkeit des Bundes (Art. 122 BV, SR 101). Die massgebenden Bestimmungen finden sich in der dritten Abteilung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210) unter dem Titel «Erwachsenenschutz» (Art. 360 ff. ZGB) und sind seit dem 1. Januar 2013 in Kraft. Ein Hauptanliegen der mit diesen Bestimmungen verwirklichten Revision war die Förderung der eigenen Vorsorge. Mit dem Vorsorgeauftrag (Art. 360 ff. ZGB) und der Patientenverfügung (Art. 370 ff. ZGB) stehen neu jeder Person zwei Instrumente zur Verfügung, um die erforderlichen Vorkehrungen für den Fall einer künftigen Urteilsunfähigkeit zu treffen. Zusätzlich regelt das Gesetz die Vertretungsrechte im Rechtsverkehr für Ehegatten sowie eingetragene Partnerinnen und Partner für Handlungen des täglichen Bedarfs (Art. 374 ff. ZGB). Überdies werden die Vertretungsrechte bei medizinischen Massnahmen (Art. 377 ff. ZGB) für einen breiter gefassten Kreis von nahestehenden Personen geregelt (Art. 378 ZGB).

Vor dem Hintergrund, dass der beauftragten Person insbesondere mit Vorsorgeaufträgen ein grosser Spielraum gewährt werden kann und ein Widerruf bei dauernder Urteilsunfähigkeit nicht mehr möglich ist, hat der Bundesgesetzgeber sich für ein Mindestmass an behördlichen Eingriffsmöglichkeiten entschieden. Die KESB muss deshalb von Gesetzes wegen bei jedem Vorsorgeauftrag prüfen, ob er gültig errichtet worden ist, die Voraussetzungen für seine Wirksamkeit eingetreten oder allenfalls weitere Massnahmen des Erwachsenenschutzes erforderlich sind (Art. 363 Abs. 2 ZGB). Zusätzlich wurden zum Schutz der betroffenen Person Formvorschriften für die gültige Errichtung sowohl

des Vorsorgeauftrags (Art. 361 Abs. 1 ZGB; Eigenhändigkeit oder öffentliche Beurkundung) als auch der Patientenverfügung (Art. 371 Abs. 1 ZGB; einfache Schriftlichkeit mit Datierung) erlassen.

Zu Frage 2:

Bei den erwähnten Bestimmungen handelt es sich um zwingendes Bundesrecht. Erleichterungen durch kantonale Bestimmungen (z. B. einfachere Formvorschriften, weitergehende gesetzliche Vertretungsrechte, Verzicht auf die Validierung des Vorsorgeauftrages) sind folglich unzulässig.

Zu Frage 3:

Vor der Einführung des neuen Erwachsenenschutzrechts wurde dem Bedürfnis nach einer Selbstvorsorge teilweise mit einer (General-)Vollmacht mit ausdrücklicher Gültigkeit über die Urteilsfähigkeit hinaus nachgekommen. Auch bei der Ausstellung einer derartigen Vollmacht muss jedoch bei voraussichtlich dauernder Urteilsunfähigkeit der betroffenen Person der KESB Meldung erstattet werden, falls dies zur Interessenwahrung der betroffenen Person angezeigt erscheint (Art. 397a Obligationenrecht; SR 220). Die KESB muss anschliessend prüfen, ob die Interessen der betroffenen Person nach wie vor ausreichend gewahrt sind oder ob in deren Interesse erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen angeordnet werden müssen.

Zu Frage 4:

Da die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Zivilrechts und damit auch des Erwachsenenschutzrechts Sache des Bundes ist, sind kantonale Regelungen unzulässig, welche die Selbstbestimmung bei Urteilsunfähigkeit «gesetzlich optimieren» würden.

Zu Frage 5:

Von 2013–2016 wurden im Kanton Zürich 246 Vorsorgeaufträge gemäss Art. 363 ZGB validiert. 1787 Vorsorgeaufträge wurden bei den KESB im Kanton Zürich gemäss Art. 361 Abs. 3 ZGB in Verbindung mit § 75 EG KESR hinterlegt. Die Anzahl der hinterlegten und validierten Vorsorgeaufträge hat in den letzten Jahren stetig zugenommen.

Bei Patientenverfügungen gemäss Art. 370 ff. ZGB mussten die KESB lediglich bei vier Fällen aktiv werden.

II. Mitteilung an die Mitglieder des Kantonsrates und des Regierungsrates sowie an die Direktion der Justiz und des Innern.

Vor dem Regierungsrat

Der Staatsschreiber:

Husi