

Mit der Totalrevision des Vormundschaftsrechts zu einer neuen Qualität des Erwachsenenschutzes?

Kurt Affolter, lic. iur., Fürsprecher und Notar,
Institut für angewandtes Sozialrecht, Ligerz

Die Vormundschaftspflege greift heute je nach Kanton auf sehr unterschiedliche Ressourcen zurück. Soll die Situation der Hilfsbedürftigen gesamtschweizerisch verbessert werden, bedingt dies einerseits durchsetzbare Instrumente des individuellen Rechtsschutzes, andererseits einer durchgehend garantierten Qualität behördlicher Abklärung und Entscheidfindung, zum dritten einer nicht bloss deklarierten, sondern auch überprüften und umgesetzten Qualifikation der Betreuungspersonen. Die beiden Gesetzesnovellen zum Erwachsenenschutz und zum Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden bieten Antworten auf die heutigen Schwachstellen der Vormundschaftspflege. Einzelne notwendige Reformprojekte bleiben allerdings aufgeschoben.

Vers une amélioration de la protection de l'adulte avec la révision totale du droit de la tutelle?

L'activité tutélaire repose, selon les cantons, sur des ressources très différentes. Si on veut que la situation des personnes ayant besoin d'aide puisse être améliorée dans l'ensemble de la Suisse, il faut des instruments permettant d'assurer d'un côté la protection juridique des individus, de l'autre la qualité systématique des enquêtes sociales et juridiques et du processus décisionnel, et finalement une évaluation des compétences du curateur pour l'exercice de son mandat, évaluation qui n'est pas seulement affirmée mais réalisée et contrôlée. Les deux nouvelles législatives, l'une relative à la protection de l'adulte, l'autre relative à la procédure devant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte, apportent des réponses aux faiblesses actuelles de l'activité tutélaire. Certaines réformes nécessaires, qui étaient en projet, ont cependant été remises à plus tard.

La revisione totale del diritto tutelare porta verso una migliore qualità del diritto di protezione degli adulti?

L'assistenza tutelare, a seconda dei cantoni, fa capo oggi a differenti risorse. Condizione per migliorare a livello nazionale la situazione dei bisognosi d'aiuto è da un lato la messa a disposizione di strumenti applicabili della protezione legale individuale, d'altro canto una costante garanzia di qualità dell'istruzione e della decisione delle autorità ed inoltre non solo una dichiarata, ma anche esaminata e riconosciuta qualifica delle persone preposte alla protezione. Le due nuove leggi concernenti la protezione degli adulti e la procedura davanti alle autorità di protezione dei minori e degli adulti colmano le odierne lacune dell'assistenza tutelare. La realizzazione di singoli progetti di riforma necessari è tuttavia stata rinviata.

1. Die Arbeitsfelder der heutigen Vormundschaftspflege

Den Organen der Vormundschaftspflege (Art. 360 ZGB) sind im geltenden Recht fünf hauptsächliche Arbeitsfelder übertragen:

- a) die Abklärung der Situation angeblich oder tatsächlich hilfsbedürftiger Personen, welche nicht in der Lage sind, ihre Interessen selbst wahrzunehmen, und die Entscheidungsfindung über die nötigen zivilrechtlichen Hilfsmassnahmen (Art. 146, 307–312, 318–325, 368–372, 385, 386, 392–395, 397a ZGB),
- b) die vormundschaftliche Betreuung dieser Personen, welche entweder in der Interessenwahrung, der personenbezogenen Betreuung oder der Vermögensverwaltung, gegebenenfalls sogar in allen drei Belangen bestehen kann,
- c) die Aufsicht über die angeordnete Betreuungsarbeit, deren Steuerung, Überwachung und Evaluation (Art. 398, 399, 401, 403, 404, 413, 416, 417–419, 421–423, 426, 445 ff.),
- d) die Aufsicht und Entscheidungsfindung in Fragen spezifischer familienrechtlicher Lebensvorgänge (namentlich Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge [Art. 298a ZGB], Vaterschafts- und Unterhaltsregelungen [Art. 309 und 287 ZGB], und Pflegekinderaufsicht [Art. 316 ZGB], Bewilligungen zur Anzehrung des Kindesvermögens [Art. 320 Abs. 2 ZGB], Genehmigung der nicht streitigen Abänderungen von eherechtlichen Urteilen betreffend elterlicher Sorge, Unterhaltsbeiträgen oder Besuchsrechtsfragen [Art. 134 Abs. 3 ZGB]).
- e) Die Beurteilung streitiger Besuchsrechtsregelungen ausserhalb eherechtlicher Zivilprozesse (Art. 134 Abs. 4, 275, 315b Abs. 2 ZGB).

2. Hauptmängel bei der Umsetzung des aktuellen zivilrechtlichen Erwachsenenschutzes

Die eingehenden Analysen der eingesetzten Expertengruppe¹ und der Expertenkommission² zum Revisionsbedarf des Vormundschaftsrechts setzen sich einerseits mit dem rechtsethischen Dilemma auseinander, wie viel paternalistische Fremdbestimmung gegenüber Hilfsbedürftigen sich eines menschenrechtsorientierten, dem sozialen Wohlstand verpflichteten demokratischen Rechtsstaates gezieme³ und welches Etikett diese Fremdbestimmung tragen sollte, um nicht unnötig zu stigmatisieren. Andererseits widmen sich diese Analysen den organisatorischen und strukturellen Schwächen der Behördenorganisation. Dem ersten Themenkreis (Verstärkung privatautonomer Vorsorge, differenzierteres Massnahmensystem und Verbesserung der Rechtsstellung von Hilfsbedürftigen) sind mehrere Beiträge dieser Spezialnummer der ZVW zur Revision des Erwachsenenschutzrechts gewidmet⁴. Wir konzentrieren uns deshalb hier auf die

¹ B. Schnyder/M. Stettler/Ch. Häfeli, Zur Revision des Schweizerischen Vormundschaftsrechts, Juli 1995 (Bericht 1995), S. 26 ff.

² Bericht der Expertenkommission zum Vorentwurf für eine Revision des Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personen- und Kindesrecht), S. 6 f.

³ Jean-Claude Wolf, Paternalismus und andere ethische Konflikte im Alltag der Amtsvormunde und Amtsvormundinnen, ZVW 2000 S. 1 ff.; Eric Fuchs, Respect de la liberté individuelle et ses limites du fait de la maladie, de la sénilité et des dépendances, ZVW/RDT 2000 S. 16 ff.

⁴ So die Gesamtübersichten von Prof. Philippe Meier S. 207 ff. und Prof. Thomas Geiser S. 227 ff., die Auseinandersetzungen mit dem Massnahmensystem durch Yvo Biderbost S. 299 ff. und Ernst

Fragen der Umsetzung des vormundschaftlichen Schutzes und seinen Rahmenbedingungen, wobei namentlich das Verhältnis zwischen anordnender Behörde und mandatsführender Person angesprochen wird. Der gebotenen Kürze wegen können wir lediglich eine Auswahl treffen.

2.1 *Abklärung und Entscheidungsprozess der Vormundschaftsbehörde*

2.1.1 Wenn der Behörde ein Sachverhalt bekannt wird, welcher ihr Einschreiten zu erfordern scheint, hat sie nach Klärung ihrer Zuständigkeit die nötigen Sachverhaltsabklärungen zu treffen, allenfalls die erforderlichen Beweismittel zu erheben oder vorsorgliche Massnahmen zu treffen. Mithin wird durch eine entsprechende Meldung, durch Gesuch oder durch Kenntnis von Amtes wegen ein Verfahren rechtshängig, welches einem behördlichen Entscheid zuzuführen ist. Diese Tätigkeit stellt viele Behörden, namentlich wenn sie nur gelegentlich damit konfrontiert sind und nicht über spezialisiertes Personal verfügen, oft vor grosse verfahrens- wie materiellrechtliche Probleme. Anstatt dem Prinzip «Zügel in die Hand» zu folgen, wird vielerorts der Maxime «Weg vom Tisch» gehuldigt, ein Sozialdienst oder andere, nicht der Vormundschaftsbehörde zuzurechnende Stellen mit der weiteren Abklärung betraut und zugewartet, bis ein Bericht eingeht. Dieses Vorgehen führt zu einer problematischen Verwischung der Verantwortlichkeiten und Zuständigkeiten und vernebelt die behördlichen Funktionen. Professionelle oder wenigstens professionell instruierende Vormundschaftsbehörden geben dagegen die Eröffnung des Verfahrens den Betroffenen zur Kenntnis (sofern darauf nicht aus speziellen Gründen verzichtet werden muss), erlassen soweit nötig verfahrensleitende Verfügungen – namentlich vorsorgliche Massnahmen – und leiten und steuern damit das Verfahren von Beginn weg.

2.1.2 Getreu der Untersuchungsmaxime obliegt es der Vormundschaftsbehörde, nach pflichtgemäsem Ermessen zu bestimmen, was abzuklären sei, wer damit beauftragt werde, welche Beweise (Befragungen, Gutachten, allenfalls Zeugeneinvernahmen, wenn das kantonale Recht dies zulässt) zu erheben seien, wer wie anzuhören sei und welche Schlüsse zu ziehen seien. Ebenso obliegt ihr die Koordination mit allfälligen andern Verfahren (z.B. mit Pflegekinderbewilligungsverfahren oder mit Strafverfahren wegen Kindesmisshandlung oder Vermögensdelikten).

2.1.3 Die Problematik liegt hier nicht allein in den zuweilen fehlenden fachlichen Kenntnissen der instruierenden (politischen Laien-)Behörden, sondern

Langenegger S. 317 ff., die Darstellungen von Prof. *Peter Breitschmid* S. 269 ff. und Prof. *Suzette Sandoz* S. 280 ff. zu den neuen privatautonomen Vorsorgeinstituten, von *Bernard Abrecht* S. 338 ff. und Prof. *Olivier Guillot* S. 347 ff. zur fürsorgerischen Unterbringung und Zwangsbehandlung und die Beiträge von Prof. *Martin Stettler* S. 258 ff. und Prof. associée *Audrey Leuba* S. 284 ff. zum besondern Schutz Urteilsunfähiger.

vielfach auch in den unübersichtlichen Verfahrensvorschriften. Die Vormundschaftsbehörden berufen sich in der Praxis teils direkt auf die Bundesverfassung (z.B. Art. 29 Abs. 2 und 3 BV), teils auf das Bundeszivilrecht (z.B. Art. 314 ff. ZGB), teils auf das kantonale EG ZGB, welches mancherorts mehr Rätsel aufgibt als Antworten erteilt⁵, teils auf eine verstrickte kantonale Verfahrensordnung⁶, sehr oft fehlt im Rahmen des Instruktionsverfahren aber auch jeder Hinweis auf verfahrensrechtliche Grundlagen und spielen Intuition und Zufall eine wichtigere Rolle als rechtsstaatliche Verfahrensprinzipien. Damit steht nicht nur der Grundrechtsschutz Betroffener in Gefahr, sondern es werden natürlich auch oft Chancen vertan, in verbindlicher und effizienter Art einen Entscheidungsprozess zu bewältigen⁷.

2.2 *Entscheidfällung*

2.2.1 Das geltende Recht kennt den Grundsatz der Typengebundenheit und der Typenfixierung: Es steht ein numerus clausus von Massnahmen zur Verfügung, deren Anordnung klar definierte Rechtsfolgen nach sich zieht. Das gilt uneingeschränkt mit Bezug auf die Vormundschaften, Beiratschaften und Verwaltungsbeistandschaften, trifft aber auf die Vertretungsbeistandschaften (und im Kindesrecht auf die Erziehungsbeistandschaften) nur bedingt zu, weil hier die Vormundschaftsbehörde dem Beistand/der Beiständin einen eindeutig umschriebenen Auftrag zu erteilen hat, was in der Praxis viel zu häufig vernachlässigt wird, die Mandatsträger damit vor eine unklare Auftragslage stellt und den Rechtsschutz der Verbeiständeten unterlaufen kann.

2.2.2 Massnahmen werden oft auf der Basis einer sehr generell erhobenen Defizitanalyse (z.B. «Alkoholiker mit grossen Schulden») errichtet und es bleibt dem Mandatsträger oder der Mandatsträgerin überlassen, was sie damit anzufangen gedenkt. Das begünstigt chronifizierende Betreuungsarbeit, wenn Mündel defizitorientiert «verwaltet» werden und eine Förderung von Eignungen und Neigungen, eine die Persönlichkeit stärkende Betreuung, aus dem Blickfeld gerät. Die Konsequenzen sind langdauernde, stagnierende, auf beiden Seiten des Betreuungsverhältnisses wenig erfolgversprechende vormundschaftliche Massnahmen und mit eindrücklichen (und teilweise vermeidbaren) Mandatszahlen belastete Betreuungsdienste.

⁵ Z.B. Art. 10 EG ZGB Kanton Bern: «Das Verfahren der in diesem Gesetz vorgesehenen Fälle und die Ordnung von Rechtsmitteln richtet sich nach den Bestimmungen des Zivilprozessrechtes und der Verwaltungsrechtspflege [BSG 155.217], soweit dieses Gesetz keine besondere Regelung enthält.»

⁶ Im Kanton Zürich sehen sich die vormundschaftlichen Behörden hauptsächlich mit einer Kombination von ZGB, EG ZGB, Verwaltungsrechtspflegegesetz, Zivilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz konfrontiert.

⁷ Zum «verfahrenen Verfahren» und dem «seufzenden Beamten» Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Auflage, Zürich 1998 S.120 Rz 328; zum Grundsätzlichen Johannes Gruntz-Stoll, *Probleme mit Problemen*, Borgmann 1994, namentlich S. 69 ff.

2.3 Ernennung einer geeigneten Betreuungsperson

2.3.1 Bei Amtsvormundschaften und polyvalenten Sozialdiensten wird nach weitverbreiteter Praxis davon ausgegangen, wer dort arbeite sei zu jeder Form vormundschaftlicher Betreuungsarbeit geeignet. Das trifft auch dann nicht zu, wenn diese Fachleute über eine solide sozialarbeiterische oder sozialjuristische Ausbildung verfügen⁸. Persönlichkeit, Interesse, Erfahrung, zeitliche Disponibilität, für den konkreten Einzelfall fehlendes Spezialwissen können dazu führen, dass auch qualifizierte amtliche Mandatsträger/innen für ein spezifisches vormundschaftliches Amt ungeeignet sind. Darauf wird kaum Rücksicht genommen, den Vormundschaftsbehörden fehlt heute ebenso wie den meisten Amtsvormundschaften ein Belastungs- und Zuteilungsmanagement, Ausnahmen sind wenige bekannt⁹.

2.3.2 Einzelne Vormundschaftsbehörden kennen die gezielte Rekrutierung und Pflege privater (Laien-)Mandatsträger/innen¹⁰ und verschaffen sich damit die Möglichkeit, bei Bedarf aus einem Potenzial geeigneter Laien und privater Fachleute (Art. 379 ZGB) einen Vormund, Beirat oder Beistand finden zu können. Wo dies nicht geschieht, greifen die Vormundschaftsbehörden oft auf Personen zurück, welche – ob geeignet oder nicht – sich zur Verfügung stellen, welche im Umfeld der zu betreuenden Person leben oder aber sie werden willkürlich nach dem Prinzip des Art. 382 ZGB («Bürgerpflicht») ausgewählt und ernannt.

Damit leidet die Umsetzung des Erwachsenenschutzes heute an einem nicht gesicherten Einsatz geeigneter Betreuungspersonen, was zuweilen für den Erfolg der Massnahme wichtiger erscheint als die materiellrechtlich korrekte Wahl der Massnahme selbst.

2.4 Betreuungsarbeit der Mandatsträger/innen

2.4.1 Der Erfolg vormundschaftlicher Betreuungsarbeit ist von vielen Faktoren abhängig: Von der Präzision und Güte der Situationsanalyse, der Rechtsstaatlichkeit des Anordnungsverfahrens, der Klarheit des Auftrages und der Rolle, dem Geschick und Können der mit der Einzelfallhilfe beauftragten Betreuungsperson, dem Beitrag und den Veränderungsmöglichkeiten der betreuten Person selbst, familiären Umständen, Gemeinschaftsressourcen und anderen Hilfsangeboten, Arbeitsmöglichkeiten usw. Ob es der Betreuungsperson gelingt, die Klientenschaft zur «Zwangsbeglückung» zu gewinnen¹¹, hängt deshalb auch davon

⁸ Dargestellt von *Christoph Häfeli*, Ausbildung von Amts- und Privatvormunden – Organisation der Amtsvormundschaft, ZVW 1995 S. 4 ff.

⁹ Mandatsbewirtschaftungsmodelle mit Belastungsnachweis pro Mandat und Mandatsträger/in kennen beispielsweise die Städte Biel und Chur.

¹⁰ Z.B. Städte Bern, Biel, Zürich, Winterthur, Gemeinde Kriens, Kantone Nidwalden und Zug.

¹¹ *Marianne Gumpinger* (Herausg.), Soziale Arbeit mit unfreiwilligen KlientInnen, edition pro mente, Linz 2001, «Zwangsbeglückung» oder Wie viel Freiwilligkeit braucht soziale Arbeit? S. 11 ff.; ebenda *Christ Trotter*, Soziale Arbeit mit unfreiwilligen Klienten, Ein Handbuch für die Praxis (deutsche Übersetzung), S. 99, 121 ff.

ab, ob für die (urteilsfähige) Klientschaft nachvollziehbar ist, was die Rolle der vormundschaftlichen Betreuungsperson sei, und ob diese die ihr von der Vormundschaftsbehörde erteilte Rolle auch auszufüllen vermag. Handelt es sich um Situationen, welche von den Betreuungspersonen nicht zu beeinflussen sind – sei es, dass die Massnahme gar nicht die nötigen Interventionskompetenzen verleiht (z.B. Art. 307 oder 308 Abs. 1 ZGB), sei es, dass die betreute Person sich konsequent widersetzt, sei es, dass die Betreuungsperson ungeeignet ist – stellt sich die Frage, ob eine solche «mission impossible» dem Erfordernis der Verhältnismässigkeit Rechnung trage oder darauf nicht eher verzichtet werden sollte. Tatsache ist, dass solche Mandate die Betreuungspersonen belasten und Kräfte binden, welche erfolgreicher eingesetzt werden könnten. Die Automatismen vor allem bei Laien-(Miliz-)behörden, in schwierigen Situationen ohne eingehende Abklärung eine vormundschaftliche Massnahme zu errichten und die Abklärung der Bedürfnislage der Betreuungsperson zu übernehmen, bilden den Nährboden erfolgloser vormundschaftlicher Betreuungsarbeit und überforderter Mandatsträger/innen.

2.4.2 Auf zwei zentrale Kompetenzprobleme sei an dieser Stelle ebenfalls hingewiesen. Einerseits die Lohnverwaltung: Bedingt durch den Grundsatz der Typenfixierung¹² sind nur Vormunde und Vormundinnen in der Lage, Einkommen gegen den Willen der Hilfsbedürftigen zu verwalten. Im Rahmen der Beistandschaft und der Beiratschaft besteht diese Möglichkeit nicht, was in der Praxis einzelner Landesregionen dazu geführt hat, dass Beiratschaften mit einer vom Verbeirateten unterzeichneten Vollmacht zur Einkommensverwaltung durch den Beirat – die oft nur unter dem Damoklesschwert einer drohenden Bevormundung unterzeichnet wurde – kombiniert werden, wobei der Verbeiratete auf die Einkommensverwaltung «freiwillig» verzichtet. Das sind Praktiken am Rande der Legalität.

Im Bereich der fürsorgerischen Freiheitsentziehung, welche heute auf Bundesebene keine Ermächtigung zur Zwangsbehandlung kennt, greifen – sofern das kantonale Recht die Zwangsbehandlung nicht regelt – Kliniken und Ärzte zuweilen zum Mittel der Urteilsunfähigkeitserklärung, um dem Patienten /der Patientin die nötigen Medikamente verabreichen zu können¹³. Dadurch werden die Patientenrechte unterlaufen, andererseits aber der allfälligen vormundschaftlichen Betreuungsperson die Möglichkeit geboten, als gesetzliche Vertretung auf die Medikation Einfluss zu nehmen¹⁴.

¹² Welcher besagt, dass die gewählte Massnahme nicht beliebig ausgestaltet werden darf, sondern sich die Rechtsstellung des Hilfsbedürftigen aus der Massnahme direkt ableitet (*H. M. Riemer*, Grundriss des Vormundschaftsrechts, 2. Auflage 1997 S. 37 Rz 9).

¹³ Pro mente sana, Psychiatrische Klinik – was kann ich selber tun?, Infoblatt Nr. 2/November 1999.

¹⁴ BSK ZGB I-Affolter, Art. 406 N 48 und 51.

2.5 Aufsicht, Steuerung, Überwachung und Evaluation

Die je zuständigen vormundschaftlichen Behörden wirken in einzelnen Geschäften mit (z.B. Art. 398 ff., 404, 421, 422 ZGB), prüfen die periodischen Berichte und Rechnungen der Mandatsträger/innen und verlangen, wo es ihnen notwendig erscheint, deren Ergänzung und Berichtigung (Art. 423 ZGB). Zudem kann die Vormundschaftsbehörde im Rahmen ihres Genehmigungsverfahrens nötigenfalls die für die Wahrung der Interessen des Mündels angezeigten Massregeln treffen (Art. 423 Abs. 2 ZGB). Diese Aufsicht und Steuerungsfunktion vermag in der heutigen Praxis nicht zu befriedigen¹⁵. Wo die Vormundschaftsbehörden Laienbehörden sind besteht ein fachliches Gefälle gegenüber professionellen Mandatsträgern und damit eine natürliche Hemmschwelle für fachliche Aufsicht. Andererseits sind heute allgemein anerkannte Standards für Rechenschaftsberichte und anerkannte, klientenbezogene Beurteilungskriterien für die Leistungsbeurteilung vormundschaftlicher Betreuer/innen erst in der Entwicklung begriffen und noch nicht sehr verbreitet in Anwendung. Die halbherzige Aufsicht mancher Vormundschaftsbehörden und der dadurch nicht gewährleistete Rechtsschutz vormundschaftlich betreuter Personen wird zudem durch den Umstand begünstigt, dass von Bundesrechts wegen keine den Kantonen übergeordnete Aufsicht besteht, wie etwa im Zivilstands- oder Grundbuchwesen.

2.6 Weitere familienrechtliche Lebensvorgänge

Es handelt sich ausschliesslich um Belange, welche ein spezielles sozialjuristisches Fachwissen bedingen, so bei der aussergerichtlichen Vaterschaftsregelung (Art. 309 ZGB), bei der Festsetzung angemessener Unterhaltsbeiträge (Art. 287 ZGB), bei der Beurteilung der Voraussetzungen zur Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge (Art. 298a ZGB), bei der Bewilligung und Aufsicht von Pflegekinderverhältnissen (Art. 315 ZGB) sowie bei Fragen der Genehmigung zur Anzehrung des Kindesvermögens (Art. 320 Abs. 2 ZGB). Das gilt erst recht für die Genehmigung der einvernehmlichen Abänderung von eherechtlichen Urteilen in Sorgerechts-, Unterhalts- und Besuchsrechtsfragen oder für den Entscheid über strittige Besuchsregelungen^{15a}. Die Zuverlässigkeit vormundschaftsbehördlicher Entscheide ist in diesen Bereichen ausschliesslich von der fachtechnischen Kompetenz des Verwaltungspersonals abhängig, lässt keine politischen Spielräume offen und deren Zuweisung ins Pflichtenheft von Exekutivorganen erscheint deshalb sowohl in sachlicher als auch in staatspolitischer Hinsicht als Fremdkörper.

¹⁵ C. Hegnauer, Struktur der vormundschaftlichen Aufsicht, ZVW 2003 S. 263 f., Ziffer 2.C.; ders. Von der Mühsal eines Verwandtenvormundes, ZVW 2001 S.12, 15f.

^{15a} Siehe Ziff 1 d) und e) hievore.

3. Reformziele

3.1 Gesetzgeberischer Auftrag

Der Bericht der Expertengruppe¹⁶ formulierte als Reformziel die Schaffung eines umfassenden, an der Menschenwürde und dem Selbstbestimmungsrecht orientierten Rechts des Personen- und Vermögensschutzes, wobei Gerechtigkeit, Sicherheit und Zweckmässigkeit in gegenseitiger Abstimmung zu realisieren seien. Diese Bestrebungen sollen sich niederschlagen in

- einem flexiblen Massnahmensystem
- einer der Grösse und Schwierigkeit der Aufgabe entsprechenden Organisation und
- rechtsstaatlichen Verfahren in allen Belangen.

3.2 Konkretisierungen aus der Praxis

3.2.1 Vorgelagerter Rechtsschutz

Vormundschaftliche Massnahmen des Erwachsenenschutzes sind entbehrlich, wenn in gesundem und urteilsfähigem Zustand über privatautonome Vorsorgeinstitute verfügt worden ist, woran sich medizinisches Personal bei Pflegebedürftigkeit zu halten habe oder/und welche Vertrauenspersonen sich der eigenen Vertretung und Interessenwahrung bei allfälligem Eintritt eines Zustandes der Hilfsbedürftigkeit annehmen sollen. Dasselbe gilt, wenn von Gesetzes wegen derartige Vertretungsbefugnisse verliehen werden. Es bieten sich heute dem Obligationenrecht entlehene Möglichkeiten an wie der Auftrag, die Vollmacht oder die Geschäftsführung ohne Auftrag¹⁷, wogegen das Eherecht wenig Raum lässt¹⁸.

3.2.2 Differenzierung der fremdbestimmenden Schutzvorkehrungen

Das heutige Massnahmensystem verleiht den Mandatsträgerinnen (Vormund, Beirat, Beistand, vorläufiger Fürsorger) nicht auf den konkreten und individuellen Hilfsbedarf, sondern auf die Massnahme zugeschnittene Handlungskompetenzen. Das hat den Vorteil, dass fachlich gut qualifizierte Betreuungspersonen ihre Interventionen im Rahmen der typenfixierten Zuständigkeiten bedürfnisgerecht gestalten können, ohne an enge Auflagen der Behörde gebunden zu sein. Andererseits kann diese Typenfixierung die Betreuungsarbeit auch behindern¹⁹, wenn sich die Bedürfnislage der betreuten Personen verändert und entweder in Richtung einer Reduktion des Betreuungsbedarfs führt, weil die hilfsbedürftige Person sich selbst mehr und mehr zu helfen vermag, oder aber in Richtung einer

¹⁶ Bericht 1995 Kap. I.6. S. 49.

¹⁷ Art. 394 OR, 32 ff. OR respektive 419 f. OR.

¹⁸ und in Art. 159 Abs. 3 die eheliche Beistandspflicht sowie in Art. 166 ZGB die Vertretung der ehelichen Gemeinschaft, nicht aber des Ehepartners, vorsieht.

¹⁹ Klassisches Beispiel bildet die Beiratschaft nach Art. 395 ZGB, welche nicht der Personen-, sondern der Vermögenssorge dient und deshalb nur wenig Raum lässt für persönliche Fürsorge, vergleiche *Gudrun Sturm*, Vormundschaftliche Hilfsmassnahmen für Betagte in der Schweiz, ZVW 2002 S. 170, 182 f. Ziff. IV 7.

Zunahme des Hilfsbedarfs bei sich verschlechterndem körperlichem oder mentalem Zustand (Altersdemenz, Alzheimer, Suchterkrankungen, psychische Störung etc.). Gesetzliche Schutzvorkehrungen sollten sich deshalb zwar auf das Nötige und Erforderliche beschränken, gleichzeitig aber soviel Flexibilität aufweisen, dass ohne bürokratische und verfahrensmässige Komplikationen das Mandat veränderten Bedürfnissen angepasst werden kann. Aus der Sicht der hilfsbedürftigen Person wie aus jener der Betreuungsperson handelt es sich um eine Quadratur des Kreises.

3.2.3 Übersichtliche Verfahrensregeln

Die für die Entmündigung und Verbeiständung zuständigen Behörden und das Verfahren werden heute von den Kantonen bestimmt (Art. 373 und 397 ZGB). Die namentlich in den Deutschschweizer Kantonen erfolgte Zuweisung des erstinstanzlichen Verfahrens ins Verwaltungsverfahren und die Unterwerfung des Rechtsmittelverfahrens unter die Zivilprozessordnung^{19a} führt zu schwierigen und intransparenten Vorgehensregeln. Weder das Zivilprozess- noch das Verwaltungsverfahren vermögen den speziellen Bedürfnissen der hoheitlichen Fürsorge besonders Rechnung zu tragen²⁰. Eine einheitliche Spezialregelung tut deshalb Not.

3.2.4 Strukturvorgaben zur Behördenorganisation

Den mit Kindes- und Erwachsenenschutz befassten Behörden obliegt die Anordnung und Überwachung von Eingriffen in die Persönlichkeit Hilfsbedürftiger, was vertiefte Kenntnisse des materiellen und des Verfahrensrechts und Verständnis für ausserrechtliche Erkenntnisse erfordert. Es genügt nicht, dass die Spruchbehörde mit diesen Qualifikationen ausgestattet ist, sie bedarf auch eines Fachstabes, welcher die erforderlichen Abklärungen vornehmen und die Sachbearbeitungen fachmännisch sicherstellen kann. Mit chronisch überlasteten Behörden, welche ihren Auftrag nach dem «Erledigungsprinzip» vollbringen müssen, ist wenig gewonnen²¹.

3.2.5 Strukturvorgaben für Betreuungsdienste

Ein Grossteil der vormundschaftlichen Mandate wird heute durch professionelle Dienste geführt²². Das geltende Recht sieht diese Lösung allerdings nicht

^{19a} Vergl. z.B. Kreisschreiben Nr. 23 der Zivilabteilung des OG des Kt. Bern oder § 280a ZPO Kt. Zürich.

²⁰ Daniel Steck, Begleitbericht mit Vorentwurf für ein Bundesgesetz über das Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, Juni 2003 (Bericht VE Verfahren 2003) Ziff. 1.1.1.

²¹ auch wenn der Aufbau interdisziplinärer Behörden ein wichtiger Schritt darstellt, vergleiche A. Paglia, La nuova organizzazione in materia di tutele e curatele nel cantone Ticino – primi bilanci, ZVW/RDT 2002 S. 159, 164. Vergleiche dazu auch die Erfahrungen im Kanton Genf, T. Wuarin, De l'organisation de l'autorité tutélaire dans la nouvelle législation, en regard avec l'expérience judiciaire genevoise, ZVW/RDT 2003 S. 380 ff, sowie Marianne Galli-Widmer, Überlegungen einer Praktikerin zum Vorentwurf für ein Bundesgesetz über das Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, ZVW 2003 S. 387 ff.

²² Eine gesamtschweizerische Statistik fehlt dazu. Eine Umfrage bei dreizehn grösseren Deutschschweizer Städten hat ergeben, dass sich dieser Split im Jahre 2000 zwischen 1:13 (Winterthur) und

vor, sondern geht von der Annahme aus, die Mandate würden durch Private geführt (Art. 379 und 397 ZGB). Diese Gesetzeslücke führte in der Praxis zu bisher nicht gelösten Problemen hinsichtlich Zuständigkeit und Verantwortlichkeit der in der administrativen Hierarchie vorgesetzten Stellen von Amtsvormundinnen und Amtsvormunden²³, namentlich deren Verantwortlichkeit für Überlastungssituationen, mangelnde personelle und technische Ressourcen und vor allem die Weiterführungspflicht der «zurückgelassenen» Mandate bei einem Stellenwechsel²⁴. In letzteren Fällen funktioniert die Weiterführungspflicht (Art. 444 ZGB) aus arbeitsrechtlichen, technischen und natürlichen Gründen nicht, namentlich weil nach dem Abschied von einer Arbeitsstelle kein Zugang mehr zu den Daten und Einrichtungen des ehemaligen Arbeitgebers mehr besteht²⁵.

3.2.6 Definition von Betreuungsstandards

Durch eine klare und differenzierte Definition des Auftrages an die Betreuungsperson kann auch der zu erbringende qualitative und quantitative Aufwand zwischen anordnender Behörde und mandatsführender Person geklärt werden²⁶. Damit lassen sich die heute vielfach fruchtlosen (namentlich durch die Sparprogramme angeheizten) Auseinandersetzungen um eine Vereinfachung der sozialarbeiterischen Dienstleistung («es ginge auch einfacher») vermieden werden. Hier sind vor allem Fachverbände und Aufsichtsbehörden gefordert, die nötigen inhaltlichen Impulse zu verleihen, was umso eher geschehen wird, als der Bund selbst eine Oberaufsicht von Amtes wegen (und nicht nur auf Beschwerde hin) über die kantonalen Aufsichtsbehörden gesetzlich verankern würde²⁷ und gegen mangelhaft betriebenen Kindes- und Erwachsenenschutz einzuschreiten vermöchte.

4. Lösungsvorschläge der Totalrevision im Überblick

4.1 Vorgelagerter Rechtsschutz

Mit den drei Möglichkeiten der Vorsorgevollmacht (Vorsorgeauftrag gemäss Art. 360 ff., Vorsorgeauftrag für medizinische Massnahmen 370 ff., Patientenver-

1:1 (Solothurn) bewegt, vergl. dazu *J. Binder/K. Affolter*, Bericht zur Umfrage «Strukturen der Vormundschaftsbehörden und Amtsvormundschaften» der dreizehn grössten Deutschweizer Städte, HSA Luzern, 12. Juli 2002.

²³ Vergleiche das unveröffentlichte Urteil der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts des Kt. Aargau vom 25. Juli 2003 betreffend Organisation der Amtsvormundschaft des Bezirks Baden, Dispositiv S. 68–71.

²⁴ *U. Vogel*, Die Person des Beistandes, ZVW 2003 S. 334 Ziff. 2.1

²⁵ Zu Lösungsansätzen vergleiche BSK ZGB I-Affolter, Art. 451-453 N 20 ff.

²⁶ *U. Vogel*, a.a.O., S. 337 Ziff. 2.4.

²⁷ *C. Hegnauer*, Struktur der vormundschaftlichen Aufsicht, ZVW 2003 S. 367 Ziff. 5.D.

fügung Art. 373 VE ZGB 2003) werden die eigenen Vorsorgemöglichkeiten erstmals auf Bundesebene kodifiziert²⁸.

Mit Art. 431 VE werden zudem Ehegatten, welche einen gemeinsamen Haushalt führen, zur gegenseitigen Vertretung für Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs üblicherweise erforderlich sind, für die ordentliche Verwaltung des Einkommens und der übrigen Vermögenswerte sowie zur Öffnung der Post ermächtigt²⁹. Sodann kennt der VE ZGB 2003 ein erweitertes Vertretungsrecht in Entscheidungen über medizinische Massnahmen, in welches auch Partnerinnen und Partner (ohne Trauschein) sowie Familienangehörige einbezogen werden (Art. 434 Abs. 1 Ziff. 2 und 3).

Im dritten Abschnitt des zwölften Titels VE ZGB 2003 wird für urteilsunfähige Personen, welche sich in einer Einrichtung befinden, ein Betreuungsvertrag vorgeschrieben, welcher die zu erbringenden Leistungen und deren Entschädigung festlegt, was selbstredend auf Seiten der urteilsunfähigen Person eine hinreichende Vertretung erfordert (Art. 437 VE). Einschränkungen in der Bewegungsfreiheit sind nur zulässig, wenn damit eine schwere Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit der betroffenen Person oder Dritter abgewendet oder eine schwere Störung des Gemeinschaftslebens beseitigt werden kann, wenn sie sachlich und zeitlich verhältnismässig sind und die betroffene Person soweit möglich in die Entscheidung einbezogen wird (Art. 438 VE). Zum Schutz der Persönlichkeit hat die Einrichtung zudem Aussenkontakte ihrer Bewohner/innen zu fördern (Art. 441 VE).

Inkongruent mit Bezug auf den Respekt vor der eigenen vorsorglichen Willensäusserung erscheint die ärztliche Bindung an Behandlungsvorgaben bei psychiatrischer und bei somatischer Erkrankung. Während eine Patientenverfügung im letzteren Fall für die Einrichtung verbindlich ist³⁰, bricht im Fall der psychiatrischen Unterbringung verstärkter und überholt geglaubter Paternalismus durch, indem sich die leitende Fachärztin/der leitende Facharzt gemäss Art. 429 VE ZGB 2003 über den – auch im gesunden Zustand geäusserten – Willen des Patienten hinwegsetzen kann, wenn die kranke Person ihre Behandlungsbedürftigkeit nicht einsieht und ihr ohne Behandlung ein ernster gesundheitlicher Schaden droht³¹.

²⁸ Auf kantonaler Ebene sind vergleichbare Institute durchaus bekannt, vergleiche *Suzette Sandoz, Directives anticipées et représentant thérapeutique: droit fédéral et droit vaudois*, ZVW/RDT 2003 S. 281 f. Ziff. I. und II.

²⁹ Diese Befugnisse sind vom heute gemäss Art. 166 ZGB bestehenden Recht der Ehegatten zur Vertretung der ehelichen Gemeinschaft klar zu unterscheiden, Bericht VE ZGB 2003 S. 71 Ziff. 2.3.2.

³⁰ Art. 434 VE ZGB 2003.

³¹ *O. Guillot, Traitement forcé: des dispositions schizophrènes?*, ZVW/RDT 2003 S. 355 ff. Ziff. 4.

4.2 Das Massnahmensystem³²

Das neue Massnahmensystem mit den vier Beistandschaftstypen differenziert den behördlichen Eingriff und ermöglicht – in Anlehnung an das heutige Massnahmensystem des zivilrechtlichen Kindesschutzes – Hilfsmassnahmen von der stützenden Begleitung bis hin zum vollständigen Entzug der Handlungsfähigkeit. Auf jeden Einzelfall bezogen kann damit eine massgeschneiderte Lösung getroffen werden, welche sich auf das Nötige beschränkt. Ein Handlungsfähigkeitsentzug kann auch dosiert verfügt werden (z.B. nur bezüglich des Einkommens). Das bedingt natürlich eine fachlich einwandfreie Situations- und Bedürfnisanalyse durch die Erwachsenenschutzbehörde, um Fehlbetreuungen auszuschliessen. Das neue Massnahmensystem ist frei von Wertungen³³, ist durch seine Differenzierung allerdings mit dem Dilemma verbunden, dass bei Veränderung der Bedürfnislage eine neue behördliche Anordnung nötig sein kann und der Beistand/die Beiständin weniger Betreuungsspielraum genießt. Ob das neue Recht es zulässt, dass der Beistand/die Beiständin der verbeiständeten Person Vollmachten in Bereichen erteilt, in welchen die Handlungsfähigkeit behördlich entzogen wurde³⁴, sollte durch Art. 19d VE ZGB 2003 nicht ausgeschlossen sondern gestützt auf Art. 19a VE ZGB 2003 weiterhin möglich sein.

Die bisherigen Bestimmungen über die fürsorgerische Freiheitsentziehung sind neu mit fürsorgerischer Unterbringung überschrieben und erfassen auch jene Platzierungen, welche nicht unter den Begriff der Freiheitsentziehung i.S.v. Art. 5 EMRK fallen³⁵.

4.3 Die Behördenorganisation

Die Erwachsenenschutzbehörde ist ein interdisziplinär zusammengesetztes Fachgericht. Sie ist auch die Kindeschutzbehörde³⁶. Darunter ist eine unabhängige und unparteiische, d.h. gegenüber politischen Behörden weisungsungebundene Behörde gemeint³⁷, womit die Verfügungsgewalt in Fragen des Kindes- und Erwachsenenschutzes künftig zwingend in den Aufgabenbereich der Judikative fällt³⁸. Im Gegensatz zu den Betreuungsdiensten³⁹ schreibt der Bund hier nicht

³² Vergleiche die eingehenden Besprechungen durch *Ph. Meier*, L'avant-projet de révision du droit de la tutelle – Présentation générale, ZVW/RDT 2003 S. 217 ff. Ziff. III.3.; *Thomas Geiser*, Erwachsenenschutzrecht, Die Revision im Überblick, ZVW 2003 S. 231 ff., sowie die Beiträge *Y. Biderbost*, Eine Beistandschaft ist eine Beistandschaft?!?, ZVW 2003 S. 308 ff., und *E. Langenegger*, Aspekte des Systems der amtsgebundenen behördlichen Massnahmen des neuen Erwachsenenschutzrechtes, ZVW 2003 S. 319 ff.

³³ Wie zum Beispiel die heute mögliche Entmündigung wegen lasterhaftem Lebenswandel, Art. 370 ZGB.

³⁴ Vergleiche heute beispielsweise Art. 410 oder Art. 414 ZGB.

³⁵ Zu einem konkreten Anwendungsfall vergl. ZVW 2003 S. 142 ÜR-1-03.

³⁶ Art. 443 VE.

³⁷ Art. 6 Abs. 1 EMRK.

³⁸ Wie heute in den Kantonen Genf und Neuenburg.

³⁹ Art. 446 Abs. 2 VE.

vor, dass in ausreichender Zahl Behörden ernannt sein müssen. Offen lässt der VE auch eine sachliche Zuständigkeitsregelung innerhalb der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, was sich in Anbetracht der Tatsache, dass sich durchaus nicht alle Verrichtungen der Behörde auf interdisziplinäre Aufgaben beziehen, aufdrängt. Diese Lücke füllt der Vorentwurf für ein Bundesgesetz über das Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (VE Verfahren 2003). Er weist in Art. 12 unter Vorbehalt abweichender kantonaler Regelung 18 Zuständigkeitsbereiche einem einzelnen Mitglied der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde zu.

4.4 Die Betreuungsdienste

Der VE verpflichtet in Art. 446 Abs. 3 die Kantone, hinreichend ausgebildete Berufs- und Fachbeistände und -beiständinnen in ausreichender Zahl zur Verfügung zu stellen. Das ist in zweierlei Hinsicht ein begrüssenswerter qualitativer Fortschritt: Wer die Stelleninsetrate für Amtsvormunde und Amtsvormundinnen in einzelnen Kantonen konsultiert gewinnt den Eindruck, für gewisse öffentliche Arbeitgeber sei Sozialarbeit im Vormundschaftsbereich entbehrlich. Das wird künftig nicht mehr der Fall sein. Andererseits war bisher das Kriterium der zeitlichen Belastung und damit die hinreichende personelle Dotierung von Sozialdiensten und Amtsvormundschaften kein allgemein anerkanntes Eignungskriterium, was sich einerseits mit der Bedingung der hinreichenden zeitlichen Verfügbarkeit gemäss Art. 386 Abs. 1 und andererseits der Auflage der hinreichenden Dotation nach Art. 446 Abs. 3 VE ändern wird.

Weitere Bestimmungen zur Organisation von professionellen Betreuungsdiensten, zur Verantwortlichkeit, Stellvertretung und Amtsentbindung ihrer vertraglich engagierten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter enthält der VE ZGB 2003 bedauerlicherweise keine.

4.5 Das Verfahren⁴⁰

Mit dem Bundesgesetz über das Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (VE Verfahren 2003) legt der Bund eine Verfahrensordnung vor, welche gestützt auf Art. 122 Abs. 1 rev. BV (Justizreform 2000) der kantonalen Hoheit entzogen wurde⁴¹. Damit verfügen die Kindes- und Erwachsenen-

⁴⁰ Es wird hier auf die Beiträge von *D. Steck*, Der Vorentwurf für ein Bundesgesetz über das Verfahren vor den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, ZVW 2003 S. 236 ff., von *A.-M. Barone*, Avant-projet de loi fédérale réglant la procédure devant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte: principaux changements dans la procédure de protection des mineurs, en référence au droit fédéral actuel et à la loi cantonale genevoise de procédure, ZVW/RDT 2003 S. 372 ff., sowie von *T. Wuarin*, De l'organisation de l'autorité tutélaire dans la nouvelle législation, en regard avec l'expérience judiciaire genevoise, ZVW/RDT 2003 S. 380 ff. verwiesen.

⁴¹ Zur Frage, ob das in manchen Belangen dem öffentlichen Recht zuzuordnende Vormundschaftsrecht von der Justizreform miterfasst werde und das diesbezügliche Verfahrensrecht in den Bundeskompetenzbereich falle vergl. *Ch. Auer*, Bundeskompetenz in Verfahren vor vormundschaftlichen Behörden, ZVW 2003 S. 188 ff.

schutzbehörden über eine einheitliche Grundlage, welche nur noch wenig Spielraum für kantonale Sondernormen lässt⁴². Hervorzuheben ist die künftige Möglichkeit, der hilfsbedürftigen (minderjährigen oder erwachsenen Person) wenn nötig einen Verfahrensbeistand zu bestellen⁴³. Wird eine fürsorgliche Unterbringung angefochten, ist die Verfahrensbeistandschaft die Regel⁴⁴. Als Korrelat zur massgeschneiderten Massnahme nach Art. 379 VE ZGB 2003 verlangt Art. 36 VE Verfahren 2003 als Bestandteil des Entscheiddispositivs die Art der Beistandschaft und allfällige Kombinationen, die Aufgaben oder Aufgabenkreise des Beistandes/der Beiständin und allfällige Beschränkungen der elterlichen Sorge oder der Handlungsfähigkeit.

Zur Beschwerde legitimiert sind künftig die betroffene Person, nahe stehende Personen sowie Personen, die ein rechtliches Interesse vorweisen können⁴⁵. In verschiedenen klar definierten Regelungstatbeständen verweist der VE Verfahren 2003 auf die neue eidgenössische Zivilprozessordnung.

4.6 Die Aufsicht⁴⁶

Die Erwachsenenschutzbehörden erhalten verschiedene neue Aufsichtsfunktionen und Aufgaben aus dem Bereich des vorgelagerten Rechtsschutzes, sei dies bei der Prüfung, Auslegung, Ergänzung und dem Widerruf von Vorsorgevollmachten⁴⁷, der im Zweifelsfall zu bestimmenden Vertretungsberechtigung⁴⁸, der Festlegung der Entschädigung des/der Vorsorgebeauftragten⁴⁹, sei dies bei der Aufsicht über die Einschränkung der Bewegungsfreiheit in Wohn- und Pflegeeinrichtungen⁵⁰.

Sodann entfällt künftig die Zustimmungsbedürftigkeit durch die Aufsichtsbehörden nach geltendem Art. 422 ZGB, weil künftig hiezu – soweit aufrecht erhalten – die Erwachsenenschutzbehörde zuständig sein wird (Art. 404 VE).

Eine qualitative Neuerung stellt Art. 447 VE ZGB 2003 dar, welcher die interdisziplinäre Zusammenarbeit fördern hilft, allerdings mit nicht durchgehend überzeugender Nuancierung⁵¹.

Die Organisation der Aufsichtsbehörden bleibt Sache der Kantone. Sie können nach wie vor eine Gabelung in administrative und gerichtliche Aufsichtsbehörden vorsehen, ohne dass den gerichtlichen Aufsichtsbehörden ein Tätigwerden von Amtes wegen vorgeschrieben wird. Eine Bundesaufsicht in diesem sensiblen

⁴² Möglich bleibt z.B. die Zuweisung der Kompetenzen eines Einzelmitgliedes an die Kollegialbehörde gemäss Art. 12 VE Verfahren 2003.

⁴³ Art. 30 VE Verfahren 2003.

⁴⁴ Art. 40 VE Verfahren 2003.

⁴⁵ Art. 48 VE Verfahren 2003.

⁴⁶ Zu diesem Thema ausführlich C. Hegnauer, Struktur der vormundschaftlichen Aufsicht, ZVW 2003 S. 361 ff.

⁴⁷ Art. 364 Abs. 2 und 3, 365, 369, 371 VE ZGB 2003.

⁴⁸ Art. 434 Abs. 2 und 437 Abs. 3 VE ZGB 2003.

⁴⁹ Art. 367 VE ZGB 2003.

⁵⁰ Art. 440 VE ZGB 2003.

⁵¹ R. Ursprung, Die interdisziplinäre Zusammenarbeit, ZVW 2003 S. 369 ff.

Bereich wird von der Expertenkommission als verzichtbar erachtet. Immerhin erhält der Bundesrat die Möglichkeit zu ausführenden Bestimmungen über die Aufsicht⁵².

5. Bilanz einer ersten Sichtung

Das Bestreben um erhöhte Qualität im Erwachsenenschutz hat sich unverkennbar im VE ZGB 2003 niedergeschlagen. Der gesetzliche Ausbau der privatautonomen Vorsorge erhöht den persönlichen Vorsorgeschutz, auch wenn ausgerechnet bei der Zwangsmedikation im Rahmen der fürsorglicherischen Unterbringung dem Patientenwillen nicht hinreichend Rechnung getragen wird. Mit dem Ausbau privater Vorsorge geht eine erhöhte staatliche Verantwortung für deren Aufsicht einher. Die zusätzlichen heikeln Aufgaben aus dem Bereich des dem mandatsgebundenen Erwachsenenschutz vorgelagerten Rechtsschutzes für Hilfsbedürftige stellen an die fachlichen Qualifikationen der Vormundschaftsbehörden augenfällig erhöhte Anforderungen. Die gleiche Feststellung gilt mit Bezug auf die differenziertere Analyse der Bedürfnislage, welche künftig einer behördlichen Anordnung von Erwachsenenschutzmassnahmen vorausgehen muss, um das Mandat mit der nötigen Klarheit und im Rahmen des neugeschaffenen Massnahmensystems der vier Beistandschaftstypen auch definieren zu können. An die Beiständinnen und Beistände werden insofern erhöhte Anforderungen gestellt, als sie künftig einem differenzierter umschriebenen Mandatsverhältnis unterworfen sind und diese Zuständigkeiten im Interesse des Persönlichkeitsschutzes der Hilfsbedürftigen auch strikt zu respektieren sein werden. Erfreulich erscheint zudem das Bestreben, über eine gesetzlich vorgeschriebene Weiterbildung bei Behörden und Mandatsträger/innen (Art. 446 VE) die nötigen Qualifikationen anzustreben.

Der Verzicht auf Bestimmungen über die Organisation professioneller Betreuungsdienste ist bedauerlich und sollte nicht hingenommen werden. Dasselbe gilt für die nach wie vor nicht vorgesehene Bundesaufsicht im Kindes- und Erwachsenenschutz.

Mit dem auf 61 Artikel beschränkten neuen Verfahrensrecht wurde eine klare, präzise und handliche Rechtsgrundlage geschaffen, welche den besonderen Anforderungen des Kindes- und Erwachsenenschutzes, nämlich einer Kombination von streitigen und nichtstreitigen, weitgehend aber von der Officialmaxime geprägten Verfahren, Rechnung trägt.

Nicht zu verkennen ist die Tatsache, dass viele, das vormundschaftliche Verfahren prägende und für den Alltagsgebrauch der Beistände und Behörden hilfreiche Detailbestimmungen des heutigen kantonalen Rechts in der neuen Ordnung des Bundes fehlen. Dies verdient noch erhöhter Aufmerksamkeit, denn der Erfolg kann auch im Kindes- und Erwachsenenschutz im Detail liegen.

⁵² Art. 444 Abs. 3 VE ZGB 2003.

Das neu geschaffene Massnahmensystem, die vorgesehenen interdisziplinären Fachgerichte und das eidgenössische Verfahrensrecht bilden eine Triade und bedingen sich gegenseitig, der Verzicht auf das eine hat zwangsläufig das Scheitern der Reformziele zur Konsequenz.