

# Mehr Rechte für Handlungsunfähige

**An die Stelle des Vormundschaftsrechts soll ein Erwachsenenenschutzrecht treten. Wer Hilfsbedürftigen nahesteht, erhält ein erweitertes Vertretungsrecht. Der Rechtsschutz für Urteilsunfähige wird verbessert. Die Revision des Vormundschaftsrechts ist auf gutem Weg.**

■ Kurt Affolter

Der Bundesrat hat am 28. Juni 2006 den Gesetzesentwurf und die Botschaft zur Totalrevision des Vormundschaftsrechts an die eidgenössischen Räte überwiesen.<sup>1</sup> Damit wird der letzte Teil des schweizerischen Familienrechts überarbeitet.

Im Vordergrund steht die prioritäre Hinwendung zur Sorge um die Person selbst und damit der Wahrung ihrer Grundrechte. Heute widmet sich das geltende Vormundschaftsrechts vor allem dem Vermögen und administrativen Anliegen. An den dem behördlich verordneten Kindes- und Erwachsenenenschutz inhärenten Problemen, dass die gleiche Massnahme regelmässig geeignet ist, einerseits der Person Hilfe zu gewähren und ihre Würde sicherzustellen,

andererseits das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen zu berühren, wird und kann sich nichts ändern. Bei richtig verstandenem Einsatz hoheitlicher Fürsorge kann diese Antinomie aber entschärft werden. Dafür sollen künftig Fachbehörden Gewähr bieten.

## Neuer "Vorsorgeauftrag" für die Rechtsvertretung

Frühzeitige, autonome Vorsorge kann helfen, den späteren Eingriff der Erwachsenenenschutzbehörde zu vermeiden. Mit dem neu vorgesehenen Vorsorgeauftrag kann eine handlungsfähige Person eine natürliche oder juristische Person beauftragen und ermächtigen, bei Urteilsunfähigkeit und während der Dauer dieses Zustandes deren Personen- und Vermögenssorge sicherzustellen und sie im Rechtsverkehr zu vertreten. Als Formerfordernis wird Eigenhändigkeit oder öffentliche Beurkundung verlangt. In der zentralen Datenbank des Zivilstandsamtes können Existenz des Auftrages sowie Hinterlegungsort erfasst werden.

Mit dem Vorsorgeauftrag kann die auftraggebende Person Anordnungen, Bedingungen und Auflagen festhalten, die in grösstmöglichem Mass ihrer bisherigen Lebensführung und künftigen Lebensplanung Rechnung tragen und damit wesentlich weiter gehen können als die Zu-

ständigkeiten eines Beistandes. Anweisungen über Vermögensanlage, Schenkungen oder Weisungen zu Pflege und medizinischer Unterstützung sind Beispiele dieser erweiterten Selbstbestimmung.

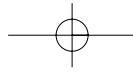
Die Rolle der Erwachsenenenschutzbehörde ist es zu prüfen, ob der Auftrag gültig ist, die Wirksamkeitsvoraussetzungen eingetreten sind, die beauftragte Person geeignet ist und ob weitere Massnahmen erforderlich sind. Wenn die beauftragte Person den Vorsorgeauftrag annimmt, so weist sie die Erwachsenenenschutzbehörde auf ihre Pflichten hin und stellt eine Legitimationsurkunde aus. Für die Kündigung des Vorsorgeauftrages durch den Beauftragten gilt – wenn keine Gründe eine fristlose Auflösung rechtfertigen – eine Kündigungsfrist von zwei Monaten. Sie ist schriftlich an die Erwachsenenenschutzbehörde zu richten. Falls sich die Interessenwahrung durch die beauftragte Person nicht bewährt, ist eine Erwachsenenenschutzmassnahme zu erwägen. Wer durch eine vorsorgebeauftragte Person vertreten wird, verliert wie die Person unter umfassender Beistandschaft das Recht zur Ausübung der politischen Rechte.

## Patientenverfügung fast immer bindend

In einer Patientenverfügung antizipiert eine urteilsfähige Person eine Krankheitssituation und bestimmt für den Fall, dass sie mangels Urteilsfähigkeit nicht mehr selbst entscheiden kann, welchen medizinischen Massnahmen sie zustimmt oder eben nicht zustimmt. Oder aber sie benennt eine natürliche Person,

### Révision du droit de la tutelle

Le Conseil fédéral a approuvé le 26 juin 2006 le message concernant la révision du droit de la tutelle et le projet de loi y relatif. La dernière partie du droit de la famille sera ainsi modifiée. Cette étape permettra de renforcer les droits des personnes dites «faibles» et améliorera leur situation. L'organisation et la procédure qui ressortent actuellement de la compétence de chaque canton se verront simplifiées. L'article ci-contre propose un aperçu de ces changements.



die mit oder ohne Weisungen an ihrer Stelle mit den Ärzten die nötigen Entscheide trifft.

Dieser Verfügung muss entsprechen werden, wenn sie nicht gegen gesetzliche Bestimmungen verstösst oder begründete Zweifel bestehen, dass sie auf freiem Willen beruht oder noch dem mutmasslichen Willen der Patientin entspricht. Bezieht sich die Patientenverfügung auf die Behandlung einer psychischen Störung bei einer fürsorgerischen Unterbringung oder liegt ein Notfall vor, so muss sie zwar berücksichtigt werden, es ist ihr aber nicht zwingend zu entsprechen.

### Ehegatten neu mit erweiterter Vollmacht

Heute handeln Angehörige oft ohne Vollmacht, ohne Auftrag und ohne gesetzliche Befugnis für ein urteilsunfähig gewordenes Familienmitglied, namentlich wenn sie dieses in ein Heim einweisen oder dessen sozialversicherungsrechtliche Ansprüche geltend machen und teils verwalten.

Der bestehenden Rechtsunsicherheit wird mit folgenden Massnahmen begegnet: Ehegatten und eingetragene Partner erhalten ein erweitertes gesetzliches Vertretungsrecht, wenn ihr Ehegatte oder eingetragener Partner urteilsunfähig wird, sie vorher entweder einen gemeinsamen Haushalt geführt oder dieser Person regelmässig und persönlich Beistand geleistet haben und weder ein Vorsorgeauftrag noch eine entsprechende Beistandschaft besteht.

Das Vertretungsrecht umfasst zum einen alle Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs erforderlich sind, die ordentliche Verwaltung von Einkommen und Vermögen sowie das Öffnen und Erledigen der Post. Für ausserordentliche Vermögenshandlungen bedarf es der Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde. Im Streit- oder Zweifelsfall kann die Erwachsenenschutz-

plädoyer 1/07



KEYSTONE

Alterswohnheim:  
Grundrechte  
durch geplantes  
Schutzrecht für  
Erwachsene besser  
gewahrt

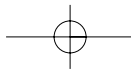
behörde dem berechtigten Ehegatten oder Partner eine Ermächtigungsurkunde ausstellen.

### Betreuungsvertrag bei Heimplatzierung

Dann geht es auch darum zu klären, wer die urteilsunfähige Person bei medizinischen Massnahmen vertreten darf und wer eine Zustimmung erteilen oder verweigern kann, die für die Ärzteschaft verbindlich sein kann. Hier geht aufgrund des Selbstbestimmungsrechts grundsätzlich die Patientenverfügung vor. Fehlt eine solche, ist der Vorsorgeauftrag massgeblich. Mangels solchen sind

der Reihe nach zuständig: der Beistand/die Beiständin, Ehegatte und eingetragener Partner mit gelebter Beziehung, Nachkommen, die der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten, Eltern und schliesslich Geschwister.

Zur Unterbringung einer urteilsunfähigen Person in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung braucht es künftig einen schriftlichen Betreuungsvertrag, in dem zu erbringende Leistungen und Entgelt festgelegt werden. Wer als Angehöriger zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen befugt ist, kann auch einen solchen Betreuungsvertrag gültig abschliessen.



Die Einschränkung der Bewegungsfreiheit wird an die Anforderungen geknüpft, dass andere Massnahmen nicht ausreichen, und dass sie dazu dient, eine ernsthafte Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität der betroffenen Person oder Dritter abzuwenden oder damit eine schwerwiegende Störung des Gemeinschaftslebens zu beseitigen. Solche Massnahmen sind zu protokollieren, wozu den nahen Angehörigen ein Akteneinsichtsrecht zusteht. Betroffene wie Angehörige können zudem die Erwachsenenschutzbehörde um Hilfe anrufen. Den Kantonen wird eine Aufsicht über derartige Einrichtungen auferlegt.

### Neue Formen der Beistandschaft geplant

Anstelle der heutigen Beistandschaft, Beiratschaft und Vormundschaft treten als einzige mandatsgebundene Massnahmen folgende vier Formen der Beistandschaft:

Die Begleitbeistandschaft dient auf Wunsch der betreuten Person der begleitenden Unterstützung und beinhaltet keine Vertretungsbefugnis der Betreuungsperson. Die Vertretungsbeistandschaft kennt zwei Unterformen: Entweder dient sie der Vertretung in konkret umschriebenen Bereichen oder aber der Vermögensverwaltung, welche Teile oder das ganze Einkommen und Vermögen umfassen kann.

Die Mitwirkungsbeistandschaft knüpft die Rechtsgültigkeit konkret und individuell umschriebener Rechtsgeschäfte an die Zustimmung des Beistandes und ist eine flexiblere Variante gegenüber der heutigen Mitwirkungsbeiratschaft. Mit der umfassenden Beistandschaft entfällt die Handlungsfähigkeit von Gesetzes wegen, soweit sie nicht bereits aufgrund des Schwächezustandes fehlt, der zur Anordnung der Massnahme geführt hat (fehlende Urteilsfähigkeit nach Artikel 16 des Zivil-

gesetzbuches [ZGB] und dadurch bedingter Handlungsunfähigkeit nach Artikel 17 ZGB). Es ist die einzige künftige Massnahme, die von Gesetzes wegen eine umfassende Personen- und Vermögenssorge sowie Vertretungsbefugnis beinhaltet. Sie entspricht damit der heutigen Vormundschaft.

Künftig wird von den Behörden Massarbeit gefordert: Sie müssen die Aufgaben des Beistandes im Einzelfall entsprechend den Bedürfnissen der betroffenen Personen festlegen, damit nur so viel fremdbestimmte Betreuung erfolgt, als wirklich nötig ist.

Massnahmen des Erwachsenenschutzes dienen heute wie künftig dem individuellen und persönlichen Wohl der schutzbedürftigen Person und sind keine Disziplinierungsinstrumente gegen dissoziales Verhalten. Die Person der Beiständin und des Beistandes ist deshalb für das Gelingen der Intervention ausschlaggebend, da die Betreuungsqualität von einem vertrauensvollen Verhältnis zwischen Beiständin/Beistand und verbeiständeter Person bestimmt wird.

### System des "tuteur général" ausgeschlossen

Die Ernennung der Beiständin und des Beistandes liegt in der Tradition des geltenden Rechts, indem nur natürliche Personen und keine Firmen, Vereine, Fachstellen oder Ämter als Beistand eingesetzt werden können. Neu ist allerdings die Forderung, wonach die Betreuungsperson die dafür erforderliche Zeit einsetzen und das Mandat selbst ausüben können muss. Damit wird namentlich das heute in einzelnen Kantonen praktizierte System des «tuteur général» mit hunderten von Mandaten ohne jeglichen persönlichen Kontakt mit den Verbeiständeten ausgeschlossen. Zudem kann die verbeiständete Person eine Vertrauensper-

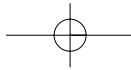
son vorschlagen, der nur dann die Wahl verweigert werden darf, wenn sie nicht geeignet oder zur Übernahme nicht bereit ist.

### Auf Bedürfnis nach Autonomie fokussiert

Die Sorge des geltenden Rechts gilt vor allem administrativen und vermögensrelevanten Fragen. Davon kann auch künftig nicht abgesehen werden, doch fokussiert die Totalrevision Beginn, Planung und Durchführung der Betreuung viel stärker auf die Autonomiebedürfnisse der betreuten Person. Bei Übernahme des Amtes hat der Beistand persönlich mit der verbeiständeten Person Kontakt aufzunehmen, seine Aufgaben im Interesse der betroffenen Person zu erfüllen, soweit tunlich auf deren Meinung Rücksicht zu nehmen und deren Willen zu achten, das Leben entsprechend ihrer Fähigkeiten und eigenen Wünsche und Vorstellungen zu gestalten. Dazu gehört auch der Anspruch auf Vermögensbeiträge zur freien Verfügung. Die Zielvorgabe besteht im Aufbau eines Vertrauensverhältnisses und in der Linderung des Schwächezustandes oder der Verhütung einer Verschlimmerung.

Die Bestimmungen über die fürsorgliche Unterbringung (heute fürsorgliche Freiheitsentziehung) lehnen sich eng an das geltende Recht an, beziehen künftig aber auch Einweisungen ein, die keine Freiheitsentziehung darstellen (etwa Heimunterbringung von altersdemmenten Personen).

Neuerungen ergeben sich für die ärztliche Unterbringung, die nur noch von «geeigneten» Ärzten angeordnet werden darf, verfahrensrechtlichen Minimalstandards entsprechen müssen (etwa persönliche Untersuchung und Anhörung, Begründungspflicht, Rechtsmittelbelehrung, Benachrichtigung nahestehender Personen) und zeitlich auf





maximal sechs Wochen beschränkt bleiben. In allen Fällen der fürsorglichen Unterbringung steht den Betroffenen der Beizug einer Vertrauensperson zu. Zudem müssen die Erwachsenenschutzbehörden die Massnahme periodisch überprüfen.

Das Bundesrecht bietet künftig eine einheitliche Rechtsgrundlage

Behandlung – wenn auch eingeschränkt – anordnen, verbunden mit einer Rechtsmittelbelehrung. Anordnungsgrund kann etwa sein, dass die betroffene Person sich oder Dritte ernsthaft gefährdet, keine angemessene und weniger einschneidende Alternativen zur Verfügung stehen oder die Urteilsfähigkeit mit Bezug auf die

das Vertrauen in die gebotene Hilfe und für den Respekt der verfassungsmässigen Grundrechte. Die heute unübersichtliche Regelung mit teils eidgenössischen Vorgaben, teils 26 kantonalen Ordnungen bedarf deshalb der Neuordnung. Die rechtsdogmatische Zuordnung dieses Verfahrensrechts bereitete in der Vergangenheit sowohl dem Bundesgericht<sup>3</sup> wie der Rechtslehre<sup>4</sup> grosse Schwierigkeiten. Obwohl es ausschliesslich dem Vollzug von materiellem Zivilrecht dient, trägt es Wesenszüge des öffentlichen Rechts. Laut Bundesrat bleibt deshalb auch nach der Justizreform 2000, die das Zivilprozessrecht dem Bund übertragen hat, ein Spielraum offen, den Kantonen Rechtssetzungsbefugnisse zu überlassen. Das Kerngerüst des Verfahrensrechts zum Kindes- und Erwachsenenschutz wird immerhin in 18 Bestimmungen innerhalb des neuen Erwachsenenschutzrechts verankert

Im Übrigen gilt aber die schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), soweit die Kantone nichts anderes bestimmen. Scheint die gewählte Bundesregelung noch vertretbar, mangelt es im Kindes- und Erwachsenenschutz an einem staatspolitischen Motiv, den durch die ZPO überwundenen Föderalismus auf einem zivilrechtlichen Nebenschauplatz wieder aufleben zu lassen. Es ist zu hoffen, dass das Bundesparlament auf den rückständigen kantonalen Vorbehalt verzichten wird.



RDB

Heimvertrag: Zur Unterbringung einer urteilsunfähigen Person künftig ein Vertrag nötig

für die medizinische Behandlung einer psychischen Störung in einer Einrichtung.

Die behandelnden Ärzte haben unter Beizug der Patienten und deren Vertrauenspersonen einen Behandlungsplan zu erstellen. Sie müssen umfassend informieren über die Gründe, Zweck, Art, Modalitäten, Risiken, Nebenwirkungen und Folgen eines Behandlungsverzichts sowie über allfällige Alternativen. Dieser Behandlungsplan wird der betroffenen Person unterbreitet.

### Zwangsbehandlung eingeschränkt gestattet

Bei urteilsunfähigen Personen ist eine allfällige Patientenverfügung zu berücksichtigen, aber nicht unbedingt zu befolgen. Wird die Zustimmung verweigert, darf die Einrichtung die

Behandlungsbedürftigkeit fehlt. Gerade das letzte Kriterium dürfte in der Praxis noch viel zu reden geben.<sup>2</sup>

### Heikle Fragen einer Fachbehörde anvertraut

Den Schritt, die Erwachsenen- und Kinderschutzbehörden der Justiz zuzuweisen, wagte der Bundesrat nicht. Immerhin wird die mit heiklen personenbezogenen Fachfragen verknüpfte Arbeit künftig einer «Fachbehörde» anvertraut und nicht mehr politischen Behörden, die oft überfordert sind und von ihrem Anforderungsprofil her andere Kriterien genügen müssen als eine sozialjuristische Fachbehörde.

Ein korrektes Verfahren im Kindes- und Erwachsenenschutz ist zugleich Basis wie Stolperstein für zweckmässige Interventionen, für

<sup>1</sup> Bundesblatt Nr. 36 vom 12. September 2006, S. 7001 ff; Gesetzestext ebenda, S. 7139 ff.

<sup>2</sup> Olivier Guillod, Traitement forcé: des dispositions schizo-phrènes?, in: ZVW 2003, S. 347 ff.; Andreas Noll, Mit dem Segen der Justiz zwangsweise weggesperrt, in: plädoyer 3/06, S. 39 ff., 42 f.

<sup>3</sup> BGE 83 II 180; BGE 129 I 419; Urteil des BGE 5P.394/2002 vom 17. Januar 2003; Urteil des BGE 5A.15/2003 vom 25. August 2003.

<sup>4</sup> Christoph Auer, Bundeskompetenzen in Verfahren vor vormundschaftlichen Behörden, in: ZVW 2003, S. 188 ff.