

# Zum neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht seit 2013

Objektyp: **Chapter**

Zeitschrift: **Quellen und Forschungen zur Bündner Geschichte**

Band (Jahr): **34 (2017)**

PDF erstellt am: **27.07.2024**

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

## 9 Zum neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht seit 2013

Nach seinem Inkrafttreten am 1. Januar 1912 bestand das Vormundschaftsrecht des ZGB während hundert Jahren nahezu unverändert. Im Laufe dieser Zeit vollzogen sich tiefgreifende gesellschaftliche Wandlungen, sodass das Vormundschaftsrecht, wie der Bundesrat in einer Botschaft 2006 festhielt, den «heutigen Verhältnissen und Anschauungen» nicht mehr gerecht wurde. Entsprechend hatte denn auch der Bund bereits 1993 eine Expertenkommission beauftragt, eine Revision des Vormundschaftsrechts vorzubereiten. Nach 15-jähriger Vorbereitungsphase verabschiedete die Bundesversammlung am 19. Dezember 2008 das totalrevidierte Vormundschaftsrecht, das am 1. Januar 2013 unter dem neuen Namen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (KESR) in Kraft trat. Das neue Recht bezweckt im Kern eine durchgängige Professionalisierung des bisherigen Vormundschaftsrechts und der bisherigen Vormundschaftspraxis, weswegen grundlegende Änderungen auf organisatorischer und inhaltlicher Ebene erfolgten.<sup>636</sup> Im Folgenden werden drei wesentliche Bereiche dieser Änderungen vorgestellt, die in Bezug auf diese Studie themenrelevant sind: die Organisation der Behörden, das neue System der Beistandschaft sowie die Bestimmungen zur fürsorglichen Unterbringung.

### 9.1 Neue Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden

Auf organisatorischer Ebene schreibt das neue KESR vor, dass interdisziplinär zusammengesetzte Fachgremien – es muss etwa juristisches, psychologisches oder pädagogisches Fachwissen vorhanden sein – für die Entscheide zuständig sind. Sie ersetzen die traditionellen Vormundschaftsbehörden, die in vielen Teilen der Schweiz bis ins Jahr 2012 mit Laien besetzt waren.<sup>637</sup> Diese neuen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden

haben haupt- oder vollamtlich tätig zu sein, um in Hinblick auf komplexe Fälle über genügend Berufserfahrung zu verfügen und kohärente Entscheide fällen zu können. In Graubünden hatte es sich gezeigt, dass die ehemaligen 39 Vormundschaftsbehörden der einzelnen Kreise über ausgesprochen kleine Bevölkerungsgebiete verfügten. Dies bedeutete, dass Behördenvertreter im Laufe ihrer Amtszeit mit bestimmten Arten von Fällen selten bis gar nie in Berührung kamen.<sup>638</sup> Dennoch hätte das materiell- und verfahrensrechtliche Wissen vorhanden sein müssen, um einen Fall adäquat behandeln zu können. Dass dies nicht immer zutraf, hat das Beispiel des unklar gefällten Entmündigungs- und Versorgungsentscheids gezeigt, den die Vormundschaftsbehörde Suot Tasna am 10. Dezember 1951 gegen R.C. gefällt hatte, worauf in Kapitel 7 eingegangen wurde. Infolge eines überstürzten und missverständlichen Entscheides sowie einer unkorrekten Rechtsmittelbelehrung durch die Behörde entspann sich ein kompliziertes Rekursverfahren, an dessen Ende R.C. aus der Klinik Beverin entlassen und der Entmündigungsentscheid durch den Kleinen Rat wieder rückgängig gemacht wurde.

Bereits nach 2005 hatten sich in Graubünden einzelne Vormundschaftsbehörden zusammengeschlossen, sodass kurz vor dem Zeitpunkt, als das neue KESR in Kraft trat, noch 17 Vormundschaftsbehörden existierten.<sup>639</sup> Sie unterschieden sich in ihrer Grösse noch immer beträchtlich. So betreute die mit Abstand kleinste Vormundschaftsbehörde Avers lediglich 170 Einwohnerinnen und Einwohner, womit sie eine Ausnahmestellung einnahm.<sup>640</sup> Über das grösste Einzugsgebiet verfügte die Vormundschaftsbehörde des Kreises Chur mit knapp 34 000 Einwohnerinnen und Ein-

<sup>636</sup> Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006, in: BBl, 2006; GALLATI, Entmündigt (2015), S. 81–87.

<sup>637</sup> Per 1. Januar 2013 wurden in der Schweiz die zu diesem Zeitpunkt existierenden rund 1400 Vormundschaftsbehörden aufgelöst und durch 150 regionale Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) ersetzt.

<sup>638</sup> Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Teilrevision des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Umsetzung neues Kindes- und Erwachsenenschutzrecht), 9 (2011/12), S. 1013–1014.

<sup>639</sup> Albula-Churwalden, Avers, Chur, Fünf Dörfer, Hinterrhein, Maienfeld, Moesano, Oberengadin/Bergell, Prättigau/Davos, Ramosch, Rhäzüns-Trins, Schanfigg, Suot Tasna, Sur Tasna, Surselva, Val Müstair und Poschiavo. Vgl. Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, 9 (2011/12), S. 1013–1014.

<sup>640</sup> Für die Jahre 2006 bis 2010 findet sich die Angabe, dass im Kreis Avers keine vormundschaftlichen Massnahmen bestanden oder angeordnet wurden. Vgl. a. a. O., S. 1014.

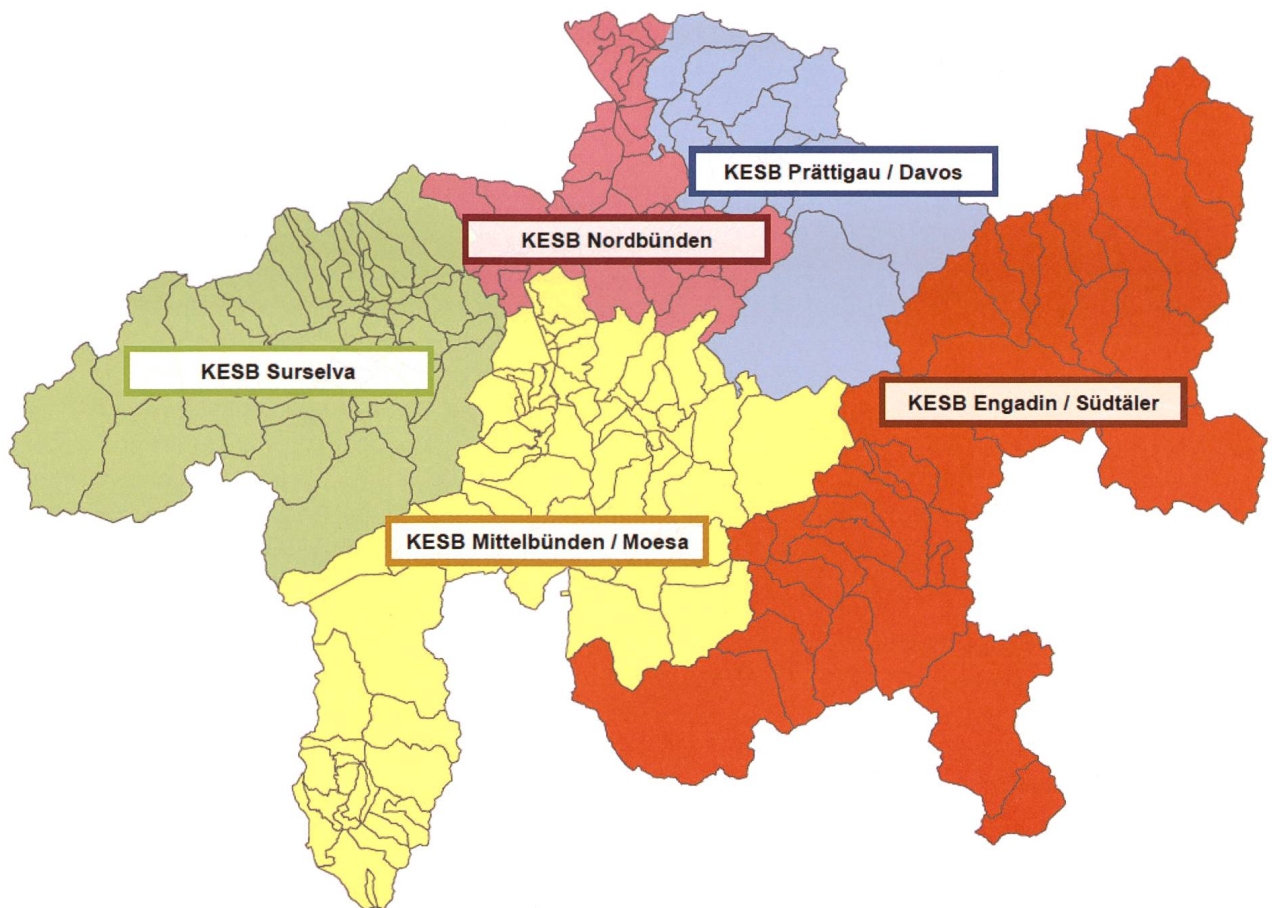


Abb. 21: Territoriale Einteilung der fünf Bündner Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden seit dem 1. Januar 2013. Quelle: Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Teilrevision des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Umsetzung neues Kindes- und Erwachsenenschutzrecht), 9 (2011/12).

wohnern. Mit dem Inkrafttreten des KESR am 1. Januar 2013 wurden diese 17 Vormundschaftsbehörden aufgelöst und durch die fünf Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) Engadin/Südtäler, Mittelbünden/Moesa, Nordbünden, Prättigau/Davos und Surselva ersetzt.

## 9.2 Die Beistandschaft im neuen Massnahmensystem

Eine der zentralen Änderungen, die mit dem neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht Einzug hielt, war die Einführung eines neuen Massnahmensystems, das die bisherigen Vormund-, Beistand- und Beiratschaften ablöste. Im KESR ist nur noch vom Institut der «Beistandschaft» die Rede. Sie kann auf den individuellen Fall abgestimmt werden und die Handlungsfähigkeit ei-

ner Person entweder gar nicht, in einzelnen Belangen oder ganz beschränken. So ist weiterhin eine «umfassende Beistandschaft» möglich, die der Vormundschaft oder der Entmündigung gemäss dem früheren Recht entspricht und mit dem Verlust der Handlungsfähigkeit verbunden ist. In diesem Zusammenhang formuliert das neue Recht auch die Voraussetzungen, unter denen eine Person unter Beistandschaft gestellt werden kann. Hatte es im alten Vormundschaftsrecht von 1907/12 geheissen, dass eine Entmündigung infolge «Geisteskrankheit oder Geistesschwäche», «Verschwendung», «Trunksucht» oder «lasterhaftem Lebenswandel» erfolgen konnte, sind die Voraussetzungen im KESR allgemeiner formuliert. Es schreibt vor, dass die Erwachsenenschutzbehörde eine Beistandschaft errichtet, wenn eine volljährige Person «1. wegen einer geistigen Behinderung, einer psychischen Störung oder eines

ähnlichen in der Person liegenden Schwächezustands ihre Angelegenheiten nur teilweise oder gar nicht besorgen kann; 2. wegen vorübergehender Urteilsunfähigkeit oder Abwesenheit in Angelegenheiten, die erledigt werden müssen, weder selber handeln kann noch eine zur Stellvertretung berechnete Person bezeichnen hat».<sup>641</sup>

### *Vom fürsorgerischen Freiheitsentzug zur fürsorgerischen Unterbringung*

Eine weitere Änderung betrifft die Regelung des Freiheitsentzugs. Dieser war bereits 30 Jahre früher ein erstes Mal revidiert worden, als am 1. Januar 1981 die Bestimmungen zur fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE) in Kraft traten.<sup>642</sup> Diese hatten das vormalige vormundschaftliche Versorgungsrecht sowie die kantonalen öffentlich-rechtlichen Versorgungsgesetze abgelöst. Die Anpassung der Versorgungsbestimmungen in der Schweiz war notwendig geworden, weil die Schweiz 1974 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) beigetreten war. Bezüglich dem schweizerischen Versorgungsrecht war man dadurch gezwungen, einen Vorbehalt anzubringen, da viele der kantonalen und die bundeszivilrechtlichen Versorgungsbestimmungen den Anforderungen der EMRK nicht genügten. Einen Vorbehalt anzubringen bedeutet, dass Rechtselemente, die in Widerspruch zu einer spezifischen völkerrechtlichen Bestimmung stehen, weiterhin angewandt werden können, ohne dass jedoch deren Verletzung geltend gemacht werden kann. Es entspricht dabei der allgemeinen Rechtsauffassung, dass solche Vorbehalte längerfristig abgebaut werden sollen. Demgemäss arbeitete eine Expertenkommission des Bundes zum Zeitpunkt, als die Schweiz der EMRK beitrat, bereits an einer Regelung, um den nicht-strafrechtlichen Freiheitsentzug in der Schweiz den Erfordernissen der EMRK anzupassen.<sup>643</sup>

<sup>641</sup> ZGB, Art. 390.

<sup>642</sup> Sie wurden als neuer Abschnitt (Art. 397a–f) dem Vormundschaftsrecht hinzugefügt und ermöglichten die zwangsweise Unterbringung in einer «geschlossenen Anstalt» bei «Geisteskrankheit», «Geistesschwäche», «Trunksucht», «anderen Suchterkrankungen» oder «schwerer Verwahrlosung». Und zwar dann, wenn der betreffenden Person die «nötige persönliche Fürsorge nicht anders erwiesen werden kann». Vgl. Schweizerisches Zivilgesetzbuch (Fürsorgerische Freiheitsentziehung), Änderung vom 6. Oktober 1978, in: AS, Bd. 1, S. 31–35.

<sup>643</sup> RIETMANN, «Liederlich» (2013), S. 311.

Worin bestanden die Widersprüche zwischen dem schweizerischen Versorgungsrecht und der EMRK? Eine wichtige Unvereinbarkeit lag darin, dass die europäische Konvention Freiheitsentzüge aufgrund von «Arbeitsscheu», «Liederlichkeit» oder (drohender) Fürsorgebedürftigkeit untersagte.<sup>644</sup> Somit war auch das Bündner Fürsorgegesetz von 1920 nicht EMRK-konform, da es vorsah, dass eine Person wegen «liederlichem Lebenswandel» administrativ versorgt werden konnte. Zudem musste gemäss den Vorschriften der EMRK jede Form des Freiheitsentzugs bei einer gerichtlichen Instanz anfechtbar sein.<sup>645</sup> Auch dies war im Bündner Fürsorgegesetz nicht gegeben, das als Rekursinstanz den Regierungsrat vorsah. Näher geprüft werden müsste, ob die Versorgungsbestimmungen des Bündner Fürsorgegesetzes von 1920 bereits per 1. Januar 1981 nicht mehr angewandt wurden oder erst mit dem Inkrafttreten des Bündner Sozialhilfegesetzes am 1. Januar 1987, mit welchem das Fürsorgegesetz ganz aufgehoben wurde.<sup>646</sup>

Mit dem Inkrafttreten des KESR am 1. Januar 2013 wurden die Bestimmungen zur fürsorgerischen Freiheitsentziehung revidiert und neu unter dem Begriff der «fürsorgerischen Unterbringung» (FU) gefasst.<sup>647</sup> Eine fürsorgerische Unterbringung in einer «geeigneten Einrichtung» – dies kann auch ein Spital oder eine Wohngruppe sein und nicht mehr wie gemäss den früheren Bestimmungen lediglich eine «geschlossene Anstalt» – können die Erwachsenenschutzbehörden oder Ärztinnen und Ärzte gegenüber einer Person verfügen, die «an einer psychischen Störung oder an geistiger Behinderung leidet oder schwer verwahrlost» ist.<sup>648</sup> Die mit der fürsorgerischen Unterbringung vorgenommenen Änderungen betrafen etwa den Ausbau des Rechtsschutzes der Betroffenen oder die genauere Definition der ärztlichen Einwei-

<sup>644</sup> A. a. O., S. 303–304.

<sup>645</sup> RIETMANN, «Liederlich» (2013), S. 302.

<sup>646</sup> Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe im Kanton Graubünden (Sozialhilfegesetz) vom 7. Dez. 1986 (BR 546.100), Art. 16.

<sup>647</sup> ZGB, Art. 426–439. Vgl. hierzu Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006, in: BBl 2006, S. 7019–7020 und 7062–7072.

<sup>648</sup> ZGB, Art. 426, 428 und 429. Zu einer kritischen Diskussion des weiterhin sehr auslegungsoffenen Begriffs der «schweren Verwahrlosung» vgl. MICHEL Margot, Von der administrativen Versorgung zur fürsorgerischen Unterbringung. Alles in Ordnung im neuen Recht?, in: FamPra 4 (2015), S. 797–831.

sungskompetenz. So haben die Betroffenen mit den neuen Bestimmungen das Recht, während des Verfahrens eine Vertrauensperson beizuziehen. Zudem gelten für die ärztlichen Einweisungen klarere Verfahrensvorschriften. Neu ist ferner die Pflicht der Erwachsenenschutzbehörde, die Unterbringung periodisch zu überprüfen. Nichtsdestotrotz bleibt in der fürsorglichen Unterbringung ein Spannungsfeld zwischen Hilfe, Kontrolle und Zwang bestehen, das sich nicht auflösen lässt und die Geschichte dieser Massnahme seit jeher geprägt hat. Die Massnahme wird denn heute beispielsweise auch als die «wohl ambivalenteste und schwierigste der Erwachsenenschutzmassnahmen» bezeichnet.<sup>649</sup>

Ein wichtiges Ziel des KESR ist es, das Selbstbestimmungsrecht zu stärken, weswegen neue Instrumente wie Vorsorgeaufträge, Patientenverfügungen oder Pflegebetreuungsverträge eingeführt wurden. Allgemein kann zu den Unterschieden zwischen den Bestimmungen im Familien- und Vormundschaftsrecht des ZGB von 1907/12 und dem KESR von 2008/13 festgestellt werden, dass bei letzterem ein gewandeltes Staats- und Gesellschaftsverständnis sichtbar wird. Die neuen Bestimmungen versuchen, der zunehmenden Pluralisierung und Individualisierung Rechnung zu tragen und fordern mehr Eigenverantwortlichkeit der Individuen für die Zukunftsgestaltung ein. Die Vorsorge wird «im Falle einer möglicherweise eintretenden Situation der Unzurechnungsfähigkeit [...] zur staatlich eingeforderten Selbstsorge».<sup>650</sup> Ein weiteres Ziel der neuen Bestimmungen ist es, den Rechtsschutz der Betroffenen zu erhöhen und sich von einem interventionistisch-autoritär gedachten Staat zu distanzieren. Nichtsdestotrotz handelt es sich in vielen Fällen weiterhin um Interventionen in die persönliche Freiheit. Damit wird es immer wieder Phasen geben, in denen die Massnahmenpraxis umstritten ist, wie dies beispielsweise die gesellschaftspolitischen Debatten rund um die Tätigkeit der KESB seit 2013 zeigen.

---

<sup>649</sup> BÜCHLER Andrea et al. (Hg.), *Erwachsenenschutz*, Bern 2013, S. 703.

<sup>650</sup> GALLATI, *Entmündigt* (2015), S. 86.