

Das neue Erwachsenenschutzrecht – die wichtigsten Änderungen im Überblick

Martin Oliver Peter*

Am 1. Januar 2013 trat das neue Erwachsenenschutzrecht in Kraft. Es handelt sich dabei um die längst überfällige Revision des 101-jährigen, weitgehend unverändert gebliebenen Vormundschaftsrechts¹. Veränderungen der gesellschaftlichen Verhältnisse und Anschauungen sowie die Weiterentwicklung der Rechtsordnung verlangten nach entsprechenden Anpassungen des Gesetzes. Dazu gehören die Verwendung einer zeitgemässen Terminologie, die Stärkung des Selbstbestimmungsrechts des Einzelnen sowie die Bereitstellung von massgeschneiderten Massnahmen für schutzbedürftige Personen. Weiter wurde die Behördenorganisation durch die Schaffung von Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) professionalisiert. Im Folgenden wird auf die wichtigsten Änderungen des Zivilgesetzbuches näher eingegangen und es werden die Neuerungen skizziert.

Zeitgemässe Terminologie

Das alte Recht enthielt Begriffe wie *bevormundet* oder *entmündigt*, welche schon länger als stigmatisierend wahrgenommen wurden. Auch der oft in diesem Zusammenhang gebrauchte herabsetzende Begriff *Mündel* für eine bevormundete Person wirkte etikettierend und war dadurch negativ besetzt. Deshalb wurde das ZGB auch ausserhalb des Erwachsenenschutzrechts angepasst. Die Bezeichnungen *Mündige*, *Unmündige* und *Entmündigte* werden nicht mehr verwendet. Neu spricht das Handlungsfähigkeitsrecht des Personenrechts stattdessen von *Volljährigen* (Art. 13 und 14 ZGB), *Minderjährigen* (Art. 17 ZGB) und *Personen unter umfassender Beistandschaft* (Art. 17 i.V.m. Art. 398 ZGB)². Auch die Bezeichnungen *Geistesranke*, *Geistesschwache* oder *Verschwender* finden sich nicht mehr im Gesetz. Neu wird im Zusammenhang mit der Urteilsunfähigkeit von *Personen mit einer geistigen Behinderung, einer psychischen Störung oder einem ähnlichen Schwächezustand* gesprochen (Art. 16 ZGB). Die im revidierten Recht verwendeten Begriffe sind somit Ausdruck des Versuchs, Stigmatisierungen zu vermeiden. Ob dies hilft, negativen Begleitvorstellungen vorzubeugen, wird sich zeigen. Am Beispiel der Beistandschaft lässt sich il-

lustrieren, dass dies nicht selbstverständlich der Fall sein wird. Wurde früher zwischen Entmündigten und Verbeiständeten unterschieden und somit eine Differenzierung zwischen unterschiedlich gewerteten Bezeichnungen vorgenommen, gilt heute der einheitliche Begriff der Beistandschaft. Dieser steht für alle Arten von behördlichen Massnahmen und ist somit gleich mehrfach der Gefahr negativer Begleitvorstellungen ausgesetzt³.

* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Zentrum für Sozialrecht (ZSR) der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften in Winterthur und unterrichtet im DAS Paralegalism. Zuvor übte er unter anderem eine Tätigkeit in der gesetzlichen Sozialarbeit aus.

¹ Eine Ausnahme der behaupteten Standhaftigkeit des Vormundschaftsrechts bildet das am 1. Januar 1981 in Kraft getretene Bundesgesetz über die fürsorgerische Freiheitsentziehung vom 6. Oktober 1978, welches das schweizerische Recht mit den Anforderungen von Artikel 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) in Einklang brachte.

² REUSSER RUTH E., Vorbemerkungen, N 69, in: Geiser Thomas/Reusser Ruth E. (Hrsg.), Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Art. 360–456 ZGB, Art. 14, 14a SchlT ZGB, Basel 2012.

³ Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006, BBl 2006, 7023.

Weiter ist zu bemerken, dass es die Bezeichnung *Vormundschaftsbehörde* nicht mehr gibt. An ihre Stelle trat der Begriff *Erwachsenenschutzbehörde*. Die *fürsorgerische Freiheitsentziehung (FFE)* ist nun unter dem Titel *fürsorgerische Unterbringung* geregelt. Dies ist nachvollziehbar, da bei dieser Massnahme das Positive der Hilfe betont werden soll. Es handelt sich um eine fürsorgerische Massnahme, und nicht um eine Freiheitsentziehung im Sinne des Strafgesetzbuches⁴.

Stärkung des Selbstbestimmungsrechts des Einzelnen

Eines der Hauptziele des neuen Erwachsenenschutzrechts ist die Stärkung des Selbstbestimmungsrechts des Einzelnen. Hilfe zur Selbsthilfe und Selbstbestimmung haben heute ein anderes Gewicht als in der Zeit, in der das ZGB erlassen wurde. Die Akzeptanz von hoheitlichen Anordnungen ist heute kleiner, da die Betroffenen anspruchsvoller geworden sind⁵. Zwischen dem Erwachsenenschutz und dem Recht auf Selbstbestimmung besteht somit zwangsläufig ein Spannungsverhältnis. Diesem muss im Einzelfall durch eine Interessenabwägung zwischen Schutz und Selbstbestimmung adäquat begegnet werden.

Bedeutende Errungenschaften zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts sind in der bundesgesetz-

lichen Verankerung des Vorsorgeauftrags (Art. 360 ff. ZGB) sowie der Patientenverfügung (Art. 370 ff. ZGB) zu sehen. Damit können selbstbestimmt Vorkehrungen über den Zeitpunkt eines allfälligen Verlustes der Urteilsfähigkeit hinaus getroffen werden⁶. Mit dem Vorsorgeauftrag kann die Vermögensverwaltung sowie eine allfällige Rechtsvertretung geregelt werden. Bei der Patientenverfügung geht es insbesondere darum, im Voraus verbindliche Anordnungen über medizinische Massnahmen im Fall der Urteilsunfähigkeit festzulegen. Weiter kann eine Vertrauensperson bestimmt werden, die mit den behandelnden Ärztinnen und Ärzten die medizinischen Massnahmen besprechen und über eine medizinische Massnahme entscheiden soll, wenn die kranke Person sich nicht mehr selbst äussern kann⁷.

Es ist also vorerst immer von der Selbstbestimmung der betroffenen Person auszugehen. Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte von hilfs- und schutzbedürftigen Personen sollen aber weiterhin zulässig sein. Behördliche Massnahmen dürfen jedoch nur unter Berücksichtigung der Subsidiarität und des Verhältnismässigkeitsprinzips angeordnet werden⁸. Schon im alten Recht waren dies zentrale Grundsätze, welche bei der Anordnung und der Führung einer behördlichen Massnahme beachtet werden mussten⁹. Neu sind diese Grundsätze zusätzlich im Gesetz verankert (vgl. die Marginalie zu Art. 389 ZGB). Demnach sind behördliche Massnahmen nur dann anzuordnen, wenn nahestehende Personen und private oder öffentliche Dienste die hilfsbedürftige Person nicht genügend unterstützen können¹⁰. Jede behördliche Massnahme muss zudem erforderlich, geeignet und zumutbar sein. Es darf nicht im sprichwörtlichen Sinn mit Kanonen auf Spatzen geschossen werden¹¹.

Massgeschneiderte behördliche Massnahmen

Kern des Erwachsenenschutzrechts bilden immer noch die behördlichen Massnahmen. Anstelle der starren altrechtlichen Massnahmen *Vormundschaft*, *Beiratschaft* und *Beistandschaft* gibt es neu vier verschiedene Arten der Beistandschaft, welche eine flexiblere und auf den Einzelfall zugeschnittene Reaktion ermöglichen sollen¹². Es sind dies die

⁴ BBI 2006, 7024; siehe auch ROSCH DANIEL, Kommentar zu Art. 426 ZGB, N 3 f., in: Bächler Andrea/Jakob Dominique/Rosch Daniel (Hrsg.), Das neue Erwachsenenschutzrecht, Einführung und Kommentar zu Art. 360 ff. ZGB, Basel 2011.

⁵ BBI 2006, 7008.

⁶ HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE/JAKOB DAVID, Erwachsenenschutzrecht in a nutshell, Zürich/St.Gallen 2013, S. 25.

⁷ Art. 370 ZGB; vgl. FASSBIND PATRICK, Erwachsenenschutz, Zürich 2012, S. 188.

⁸ KOKES-Praxisanleitung Erwachsenenschutzrecht, Zürich/St.Gallen 2012, Rz. 1.9.

⁹ HENKEL HELMUT, Kommentar zu Art. 389 ZGB, N 1, in: Geiser Thomas/Reusser Ruth E. (Hrsg.), Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Art. 360–456 ZGB, Art. 14, 14a SchIT ZGB, Basel 2012.

¹⁰ Derselbe, N 5.

¹¹ KOKES, Rz. 1.20.

¹² KOKES, Rz. 5.1; vgl. HRUBESCH-MILLAUER/JAKOB S. 70.

Begleit-, Vertretungs- und Mitwirkungsbeistandschaft sowie die umfassende Beistandschaft. Unterschieden werden sie hauptsächlich durch den Grad der Einschränkung der Handlungsfähigkeit.

Aufgrund der mildesten Massnahme, der Begleitbeistandschaft, bleibt die Handlungsfähigkeit der verbeiständeten Person unberührt und der Beistand oder die Beiständin erhält keine Vertretungsbefugnis. Die so verbeiständete Person handelt selbst, muss sich aber gefallen lassen, dass ihr jemand ein bisschen «über die Schultern» schaut¹³.

Eine Vertretungsbeistandschaft wird errichtet, wenn die hilfsbedürftige Person bestimmte Angelegenheiten nicht selbst erledigen kann und deshalb vertreten werden muss. Die Erwachsenenschutzbehörde kann die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person entsprechend einschränken¹⁴.

Bei der Mitwirkungsbeistandschaft kann die verbeiständete Person nur mit Zustimmung des Beistands oder der Beiständin handeln. Letztere sind aber nicht Vertreter und können somit nicht anstelle der verbeiständeten Person handeln. Die Handlungen der verbeiständeten Person werden aber erst mit der Zustimmung des Beistands oder der Beiständin rechtswirksam. Diese Form der Beistandschaft kommt nur für urteilsfähige Personen in Frage, da die verbeiständete Person im Stande sein muss, selbst zu handeln¹⁵.

Schliesslich kann gemäss Art. 398 ZGB für dauernd Urteilsunfähige eine umfassende Beistandschaft errichtet werden. Diese Massnahme ist für den Fall besonders ausgeprägter Hilfsbedürftigkeit der betroffenen Person vorgesehen. Es sind alle Angelegenheiten der Personen- und Vermögenssorge sowie des Rechtsverkehrs betroffen. Der Beistand oder die Beiständin übernimmt dabei die gesetzliche Vertretung. Unter Vorbehalt der höchstpersönlichen Rechte entfällt die Handlungsfähigkeit der verbeiständeten Person von Gesetzes wegen.

Die KESB

Zuständig für die Anordnung einer behördlichen Massnahme sind neu die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB), welche im Zuge der Revision geschaffen wurden. Die KESB sind die zentralen Akteurinnen des Erwachsenenschutzes. Es handelt sich um Fachbehörden, welche mindestens drei Mitglieder umfassen müssen¹⁶. Die bis anhin weit verbreiteten Laienbehörden, welche uneinheitlich organisiert waren, sind nicht mehr möglich. Die Mitglieder der interdisziplinär zusammengesetzten Behörden stammen aus den Bereichen Recht, Sozialarbeit, Pädagogik/Psychologie, Medizin und Treuhand, da der Erwachsenenschutz aufgrund der Aufgabenvielfalt auf das Wissen von Nachbardisziplinen angewiesen ist. Behördenmitglieder benötigen neben Fach- und Methodenkompetenz auch ein hohes Mass an Sozial- und Selbstkompetenz, da die psychosozialen Probleme der Klientel immer vielfältiger und komplexer werden¹⁷. Diese Vorgaben sollen die Professionalisierung und die interdisziplinäre Zusammenarbeit gewährleisten, denn der Vollzug des neuen Rechts ist anspruchsvoll. Die Beistandschaften müssen nun den Bedürfnissen der betroffenen Personen angepasst werden. Dabei darf die Handlungsfähigkeit nur soweit eingeschränkt werden, wie dies zum Schutze der Betroffenen notwendig ist¹⁸.

Die Zahl der behördlichen Massnahmen für Erwachsene nahm im Laufe der letzten Jahre stetig zu. Waren es im Jahre 1996 noch etwas über 50 000, bestehen zurzeit schon weit über 80 000 Massnahmen¹⁹. Diese Tatsache beweist die Wichtigkeit des Erwachsenenschutzrechts und unterstreicht die Forderung nach dessen professioneller Handhabung.

¹³ Art. 393 ZGB; vgl. SCHMID HERMANN, Erwachsenenschutz Kommentar, Bern 2010, Rz. 30.

¹⁴ Art. 394 ZGB.

¹⁵ Art. 396 ZGB; vgl. KOKES, Rz. 5.44 ff.

¹⁶ Art. 440 ZGB.

¹⁷ KOKES, Rz. 1.66.

¹⁸ REUSSER, Vorbemerkungen, N 61.

¹⁹ BBL 2006, 7124; siehe auch Zeitschrift für Kindes- und Erwachsenenschutz, ZKE 2011, S. 422.