

**2. Bundesbeschluss über die Genehmigung von zwei Abkommen der Weltorganisation für geistiges Eigentum und über die Änderung des Urheberrechtsgesetzes**  
**2. Arrêté fédéral relatif à l'approbation de deux traités de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et à la modification de la loi sur le droit d'auteur**

**Art. 2 Art. 39a Abs. 3**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

**Art. 2 art. 39a al. 3**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil national

**Stadler Hansruedi (C, UR)**, für die Kommission: Wir haben damals Absatz 3 von Artikel 39a geändert. Dabei ging bei uns das Wörtchen «wirksam» verloren. Der Nationalrat hat dann diese Ergänzung wieder eingefügt. Das ist nicht nur richtig so, es ist vor allem auch notwendig, dass dieses Wörtchen wieder eingefügt wird.

*Angenommen – Adopté*

**Art. 2 Art. 67, 69**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

**Art. 2 art. 67, 69**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil national

**Stadler Hansruedi (C, UR)**, für die Kommission: Bei den Artikeln 67 und 69 hat der Nationalrat einfach die Terminologie der neuen Terminologie des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches angepasst. Das ist auch eine entsprechende redaktionelle Anpassung.

*Angenommen – Adopté*

**Art. 2 Art. 69a Abs. 1, 2**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

**Art. 2 art. 69a al. 1, 2**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil national

**Stadler Hansruedi (C, UR)**, für die Kommission: Bei Artikel 69a kann ich mich ebenfalls kurz halten. Hier wurde die Angleichung an die von uns geänderte Fassung von Artikel 39a Absatz 3 vorgenommen. Zusätzlich gab es noch einige redaktionelle Anpassungen sowie bei Absatz 2 ebenfalls die entsprechende redaktionelle Anpassung an die Terminologie des neuen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches.

*Angenommen – Adopté*

06.063

**ZGB. Erwachsenenschutz,  
 Personenrecht  
 und Kindesrecht**

**CC. Protection de l'adulte,  
 droit des personnes  
 et droit de la filiation**

*Erstrat – Premier Conseil*

Botschaft des Bundesrates 28.06.06 (BBl 2006 7001)

Message du Conseil fédéral 28.06.06 (FF 2006 6635)

Ständerat/Conseil des Etats 27.09.07 (Erstrat – Premier Conseil)

Ständerat/Conseil des Etats 27.09.07 (Fortsetzung – Suite)

**Wicki Franz (C, LU)**, für die Kommission: Bis ich das andere Dossier hervorgeholt habe, habe ich Gelegenheit, Ihnen, Herr Präsident, nochmals herzlich für den gestrigen, sehr angenehmen und eindrücklichen Ständeratsausflug zu danken – und ich glaube, das darf ich auch im Namen meiner Kolleginnen und Kollegen tun. Wir haben uns gestern stärken können, damit wir den Rest dieser Legislatur mit Ihnen zusammen, Herr Präsident, gut überstehen; besten Dank! Nun zur Vorlage zum Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht: Vor genau 100 Jahren verabschiedete das eidgenössische Parlament im Rahmen des Schweizerischen Zivilgesetzbuches auch das Vormundschaftsrecht. Dieses ist seither im Wesentlichen unverändert geblieben und gilt heute noch. Es sind dies die Artikel 360 bis 450 des Zivilgesetzbuches.

In verschiedenen Beziehungen entsprechen diese Bestimmungen unseren heutigen Verhältnissen und Anschauungen nicht mehr, daher sollen sie grundlegend erneuert werden. Beim Vormundschaftsrecht geht es um rechtliche Massnahmen zugunsten schwacher Personen, die ihre Angelegenheiten nicht besorgen können und für die andere Hilfen nicht ausreichen. Das geltende Vormundschaftsrecht sieht drei amtsgebundene Massnahmen vor, nämlich die eigentliche Vormundschaft, die Beiratschaft und die Beistandschaft. Diese drei Massnahmen haben infolge des Grundsatzes der Typengebundenheit und der Typenfixierung einen gesetzlich genau umschriebenen Inhalt. Daneben gibt es die fürsorgliche Freiheitsentziehung, die es erlaubt, eine hilfsbedürftige Person in einer Einrichtung, also in einem Heim, zu betreuen.

Die Gesamtrevision des Vormundschaftsrechts hat zum Ziel, die rechtlichen Rahmenbedingungen für erwachsene Personen, die ohne Hilfe durch Dritte ihr Leben nicht oder nicht mehr meistern können, zu verbessern. Folgende wesentliche Punkte weist die Vorlage auf:

1. Zur Neukonzeption der behördlichen Massnahmen: Der heutige gesetzliche Massnahmenkatalog ist starr und trägt dem Einzelfall zu wenig Rechnung. Die bisherigen behördlichen Massnahmen sollen deshalb durch sogenannte Massnahmen nach Mass ersetzt werden, die dem Verhältnismässigkeitsprinzip vermehrt Rechnung tragen.

Als einheitliches Rechtsinstitut ist die Beistandschaft vorgesehen. Diese wird dann angeordnet, wenn eine Person wegen einer geistigen Behinderung, einer psychischen Störung oder eines ähnlichen Schwächezustandes ihre Angelegenheiten nicht mehr besorgen kann und die Unterstützung durch Angehörige, private oder öffentliche Dienste nicht ausreicht. Statt der Anordnung standardisierter Massnahmen ist künftig von den Behörden Massarbeit gefordert, damit im Einzelfall nur so viel staatliche Betreuung erfolgt, wie wirklich nötig ist.

Es sind vier Formen der Beistandschaften vorgesehen. Diese lehnen sich zwar an das geltende Recht an, sind jedoch viel differenzierter. Es sind dies folgende Beistandschaften:

Die Begleitbeistandschaft wird nur mit Zustimmung des Betroffenen errichtet, ist also eine relativ milde Massnahme.

Bei der Vertretungsbeistandschaft ist der Beistand eines gesetzlichen Vertreters erforderlich, der für den Betroffenen, das heisst an seiner Stelle und mit Wirkung für diesen, handelt. Die Behörde kann je nach Situation die Handlungsfähigkeit punktuell einschränken.

Die Mitwirkungsbeistandschaft wird errichtet, wenn für bestimmte Handlungen der hilfsbedürftigen Person die Zustimmung des Beistandes notwendig ist.

Die umfassende Beistandschaft ist das Nachfolgeinstitut der bisherigen Vormundschaft über Mündige. Sie ist für die Fälle von besonders ausgeprägter Hilfsbedürftigkeit vorgesehen.

2. Ein Anliegen der Revision ist die Förderung des Selbstbestimmungsrechtes in Form der eigenen Vorsorge. Daher werden auch neue Rechtsinstitute vorgeschlagen:

Einmal soll mit einem Vorsorgeauftrag eine handlungsfähige Person rechtzeitig, also solange sie noch handlungsfähig ist, versorgen und festlegen können, wie und durch wen sie im Falle ihrer Urteilsunfähigkeit betreut und vertreten werden soll.

Dann wird im Weiteren eine bundesrechtliche Regelung in der Form der Patientenverfügung vorgeschlagen. Damit soll eine urteilsfähige Person in verbindlicher Weise festlegen können, welche medizinischen Massnahmen sie im Falle ihrer Urteilsunfähigkeit will und durch welche Vertrauensperson sie im medizinischen Bereich vertreten werden soll.

3. Die Vorlage will auch die Stärkung der Solidarität in der Familie und eine Entlastung des Staates, indem die Betreuung durch Angehörige ein stärkeres Gewicht erhält. Den Angehörigen einer urteilsunfähigen Person oder einer ihr nahestehenden Person werden gewisse gesetzliche Vertretungsrechte eingeräumt.

4. Die Vorlage sieht eine Verbesserung des Rechtsschutzes und die Schliessung von Rechtsregelungslücken bei der fürsorglichen Freiheitsentziehung vor.

5. Urteilsunfähige Personen, die in Wohn- und Pflegeeinrichtungen leben, sollen punktuell besser geschützt werden. Zu diesem Zweck werden besondere Massnahmen eingeführt.

6. Die Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde wird als Fachbehörde ausgestaltet. Inskünftig sollen die Kantone eine Fachbehörde als Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde bestimmen.

7. Hinsichtlich des Verfahrens werden die wesentlichen Verfahrensgrundsätze für den Kindes- und Erwachsenenschutz im Sinne eines bundesrechtlich vereinheitlichten gesamtschweizerischen Standards im ZGB verankert.

Einerseits spielen im Kindes- und Erwachsenenschutz die Grundrechte eine zentrale Rolle. Andererseits ist in den Verfahrensgrundsätzen aber auch Rücksicht darauf zu nehmen, dass im Kindes- und Erwachsenenschutz vielfältige Aufgaben bestehen, die auf einfache und unbürokratische Art erledigt werden können und sollen. In der Vorlage wird versucht, beiden Anliegen Rechnung zu tragen. Im Übrigen soll die neue Schweizerische Zivilprozessordnung zur Anwendung kommen. Die Kantone sind aber frei, etwas anderes zu bestimmen.

In der Kommission haben wir den Präsidenten der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren, Regierungsrat Markus Notter, angehört. Er erklärte, dass die Vernehmlassungsvorlage von den Kantonen zwar eher skeptisch beurteilt worden sei, dass aber die heutige Vorlage den Wünschen der Kantone in wesentlichen Punkten angepasst worden sei. Deshalb könne dieser Vorlage im Grundsatz zugestimmt werden. Man sei im Grossen und Ganzen vom materiellen Recht, also vom Konzept her, überzeugt. Es sei richtig, dass die Selbstfürsorge im Vordergrund stehe und das Gesetz massgeschneiderte Massnahmen in einer sinnvollen Kaskade zur Verfügung stelle. Es wird begrüsst, dass auf ein eigentliches, umfassendes Verfahrensgesetz, wie das die Vernehmlassungsvorlage noch vorgesehen hatte, verzichtet wird und die wesentlichen Verfahrensgrundsätze wie bisher im Zivilgesetzbuch festgehalten werden. Die Kantone seien froh, dass man von der Verpflichtung zur Errichtung von Fachgerichten Abstand ge-

nommen habe und dass eine Fachbehörde genüge. In den allermeisten Kantonen werde jedoch eine umfassende Reorganisation der Behörde notwendig sein. Es werde in Zukunft wohl kaum mehr möglich sein, im Vormundschaftsrecht alles kommunal zu organisieren, da in kleinen Gemeinden keine professionelle, mit Fachleuten besetzte Behörde eingesetzt werden könne. Denn einerseits würden die dafür nötigen Fachleute nicht zur Verfügung stehen, und andererseits wären solche Behörden auch nicht ausgelastet. Es werde daher zur Bewältigung dieser staatlichen Aufgaben zu einer Regionalisierung kommen.

Der Vertreter der KKJPD wies darauf hin, dass die Umsetzung des Erwachsenenschutzrechtes für die Kantone einen grossen Aufwand bedeute und Ressourcen binden werde. Man sei froh, wenn das Gesetz möglichst rasch im eidgenössischen Parlament beraten und verabschiedet werde, damit man auf kantonaler Ebene wisse, woran man sei. Für die Umsetzung sollte aber genügend Zeit eingeräumt werden.

Ihre Kommission ist einstimmig auf die Vorlage eingetreten. Sie hat sich in den wesentlichen Punkten dem Entwurf des Bundesrates angeschlossen, hat jedoch einige Änderungen angebracht. Erwähnen möchte ich nur, dass sich die Kommission bei der Aufsicht über Wohn- und Pflegeeinrichtungen, also bei Artikel 387, mit 6 zu 4 Stimmen bei 1 Enthaltung dafür ausspricht, dass bestimmte Personen, die von der Aufsichtsbehörde dazu ermächtigt werden, Einrichtungen auch unangemeldet besuchen können. Eine Minderheit erachtet diese Ergänzung des Entwurfes als überflüssig.

Die Kommission hat der bereinigten Vorlage einstimmig zugestimmt. Sie beantragt Ihnen Eintreten und Zustimmung zur Vorlage.

**Bonhôte Pierre (S, NE)**, pour la commission: La matière dont traite ce projet de révision du Code civil est particulièrement délicate. Le cheminement à suivre s'apparente à une course de haute montagne sur une arête, «une Gratwanderung»: chaque écart que l'on pourrait faire d'un côté ou de l'autre menacerait de nous faire tomber soit dans l'incurie à l'égard des personnes dépendantes, soit dans l'excès de contrôle social enfraignant inutilement la liberté individuelle.

Nous sommes donc dans un domaine particulièrement sensible où la société doit définir comment assurer le bien de ses membres en l'absence de leur volonté ou parfois aussi partiellement contre leur volonté. Cela nécessite un dispositif complexe qui permette de doser adéquatement les mesures de protection, de peser les intérêts des personnes par rapport aux intérêts des proches et de la société, pour finalement aboutir à une protection qui s'ajuste le mieux possible aux circonstances.

Une importante question qu'il s'agit de trancher, et qui a passablement occupé la commission, est de savoir quelle doit être l'autorité compétente pour prononcer des mesures de protection, pour en contrôler l'exécution et pour procéder aux arbitrages nécessaires entre l'intérêt de la personne et celui de son entourage.

La merveilleuse diversité culturelle de notre pays a obligé le Conseil fédéral à avancer avec prudence sur ce sujet-là dans sa volonté de professionnaliser les autorités de protection de l'adulte. Dans mon canton, cette autorité de protection de l'adulte est une autorité judiciaire; ailleurs, c'est une autorité administrative; ailleurs encore, c'est une autorité politique, à savoir l'exécutif communal.

Pour certains, l'abandon de cette fonction de l'exécutif, qui consistait à examiner des cas personnels, à prononcer des curatelles ou d'autres mesures, est un déchirement pénible. Pour d'autres, dont je suis, il s'agit d'une saine évolution. En tant que membre d'un exécutif d'une ville, je n'aurais jamais voulu devoir, à l'époque, me mêler de l'examen de cas personnels de mes concitoyens et me prononcer sur des mesures de protection à leur égard.

Dans le domaine de la procédure pénale, mon canton devra se plier à un modèle qui est étranger à sa tradition. Dans le cas présent, j'observe avec satisfaction que c'est plutôt lui

qui sert de modèle et que ce sont d'autres cantons qui devront s'adapter à cette unification.

Cela dit, je déplore tout de même un peu que le Conseil fédéral ait fait partiellement marche arrière en renonçant à sa volonté initiale de faire des autorités de protection de l'adulte des autorités judiciaires. Car les mesures qui sont prises à l'égard des personnes, dans le cadre de la loi que nous examinons, constituent des limitations considérables de la liberté individuelle. De même que nous avons jugé, dans le Code de procédure pénale, que de telles mesures – les mesures de contrainte en l'occurrence – devaient être placées sous le contrôle d'un tribunal ad hoc, de même j'estime que les mesures que permet ici le Code civil justifieraient qu'elles soient de la compétence d'une autorité judiciaire.

Différentes innovations sont à saluer dans le cadre de la révision qui nous occupe:

1. le rôle donné aux personnes proches de la personne incapable de discernement, auxquelles sont confiées de larges compétences qui signifient également une grande responsabilité;
2. la protection renforcée des personnes incapables de discernement placées en institution, qui constitue une avancée notable. On sait que ces personnes sont particulièrement vulnérables, qu'elles sont parfois victimes de maltraitance, et le fait qu'on introduise ici des notions comme le contrat d'assistance, la réglementation des mesures de contention ou la surveillance des institutions, également de manière inopinée, est garant d'un progrès;
3. l'échelonnement des mesures tutélaires, notamment avec la mise en place de quatre types de curatelles en fonction du degré d'incapacité de la personne et de la contribution possible des proches: cela permettra de mieux respecter le principe de la proportionnalité dans la restriction de la liberté individuelle;
4. un encadrement précis du placement à des fins d'assistance, ce qui permettra de mieux garantir le droit des personnes placées avec, en particulier, un examen périodique de la validité des mesures prononcées et l'obligation de tenir compte, autant que possible, de la volonté de la personne;
5. l'extension de la responsabilité de l'Etat à l'ensemble du domaine du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte, ce qui garantira une meilleure réparation des dommages qui sont, hélas, inévitables mais souvent très douloureux dans ce domaine-là.

Le projet qui nous est soumis m'apparaît donc comme étant équilibré. Il a su trouver le bon chemin entre les abîmes de l'incurie et ceux du mépris des droits individuels. La commission ne propose que de rares ajustements qui ne s'écartent guère de la voie tracée.

J'entrerai donc en matière et je soutiendrai les amendements de la commission.

**Bürgi Hermann (V, TG):** Sie haben vom Kommissionspräsidenten eine Würdigung dieser Vorlage gehört; sie ist ja im Wesentlichen unbestritten. Wenn ich dennoch das Wort ergreife, so deswegen, weil diese Vorlage es verdient, dass zwei oder drei Gesichtspunkte noch speziell hervorgehoben werden.

Es handelt sich nämlich hier um ein Gesetz – man höre und staune –, das nicht mehr den behördlichen Schutz, also den Staat, vor die Eigenverantwortung stellt, sondern in die umgekehrte Richtung geht. Wir haben hier beim Erwachsenenschutz, wo es ja darum geht, die Schwäche und Hilfsbedürftigkeit Erwachsener irgendwie in den Griff zu bekommen, ein neues Institut; das ist die eigene Vorsorge. Das neue Recht sieht vor, dass handlungsfähige Personen für den Fall ihrer Handlungsunfähigkeit zum Voraus Vorkehrungen treffen können, für den Fall, dass sie urteilsunfähig werden sollten. Das Selbstbestimmungsrecht der Person kann damit also wenigstens ein Stück weit über den Eintritt einer allfälligen Urteilsunfähigkeit hinaus gerettet werden. Ich denke, das verdient es wirklich, als gesetzgeberischer Weg und gesetzgeberische Lösung speziell erwähnt zu werden. Ich spreche in diesem Zusammenhang auch von der Patientenverfügung.

Eine zweite wesentliche Neuerung, die meines Erachtens auch eine gute Tendenz aufweist, ist die Stärkung der Solidarität der Familie und damit die Entlastung des Staates.

Für zwei Bereiche werden hilfreiche Lösungen für urteilsunfähige Personen vorgesehen. Es geht darum, dass Ehegatten und eingetragene Partner unter bestimmten Voraussetzungen in gewissem Rahmen kraft des Gesetzes urteilsunfähige Partner vertreten. Auf der anderen Seite wird für den Fall, dass keine Patientenverfügung vorliegt, vorgesehen, wer in welcher Reihenfolge Urteilsunfähige bei medizinischen Massnahmen vertritt. Das sind zwei Gesichtspunkte, die der Erwähnung bedürfen.

Wenn ich schon das Wort ergriffen habe, möchte ich aber noch auf einen Punkt hinweisen, der mir etwas zu denken gibt: die Behördenorganisation. Herr Kollege Wicki hat die Stellungnahme des Präsidenten der KKJPD zitiert. Ich möchte festhalten, dass im neuen Artikel 440 ZGB in Bezug auf die Organisation der Erwachsenenschutzbehörde, die ja sehr viele Aufsichtsfunktionen hat, erklärt wird, es sei eine Fachbehörde, die von den Kantonen bestimmt werde. Aber auch wenn erklärt wird, die Kantone seien frei, wie sie das regeln wollen, so sind sie in Tat und Wahrheit nicht mehr so frei. Der Bund nimmt hier ganz eindeutig Einfluss auf die Behördenorganisation und damit auf die kantonale Organisationshöhe.

Wenn Sie die Botschaft zur Hand nehmen, dann können Sie auf Seite 7073 lesen, was man sich unter dieser Erwachsenenschutzbehörde vorstellt und was sie alles können muss. Die Kantone sind somit faktisch – faktisch – nicht mehr frei; diese Umschreibung der Fachbehörde lässt ihnen diesbezüglich im Grunde genommen keine grosse Freiheit. Freiheit besteht noch bei der Entscheidung, ob das eine Verwaltungs- oder eine Gerichtsbehörde sein soll. Aber wir gehen sehr weit. Es muss hier klar festgehalten werden, dass aufgrund dieser Vorschrift gewachsene Behördenstrukturen in den Kantonen nicht mehr aufrechterhalten werden können. Das ist so.

Ich habe völliges Verständnis, Herr Bundesrat Blocher, für diese Richtung, aber es muss einfach klar festgehalten werden, dass wir hier wieder eingreifen. Die Vormundschaftsbehördenlösung, wie wir sie in unserem Kanton, aber auch in vielen anderen Kantonen haben, kann nicht mehr aufrechterhalten werden; sie besteht darin, dass eine Gemeindebehörde das macht, unterstützt von einem Sekretariat. Das wird zu Ende sein. In diesem Zusammenhang möchte ich das unterstützen, was Herr Wicki gesagt hat und was der Präsident der KKJPD gesagt hat: Wir müssen vorsichtig sein, damit wir die Kantone in der Anpassung ihrer Behördenorganisation nicht überfordern. Ich erinnere an die ganze Geschichte mit den Zivilstandsämtern. Das ist jetzt abgeschlossen. Aber wir sind jetzt mitten in der Umsetzung – Strafprozessordnung, Zivilprozessordnung, insbesondere dann aber auch die Frage betreffend das Staatsanwaltschaftsmodell –, und wir müssen den Kantonen im Hinblick auf die Inkraftsetzung genügend Zeit geben, damit sie das verkraften können, Herr Bundesrat Blocher.

Wir sollten hier also etwas «step by step» vorgehen, damit diese Anpassungen in den Kantonen ruhig durchgeführt werden können. Sie müssen sehen, dass in unserem Kanton beispielsweise allein die Strafprozessordnung eine unglaubliche Diskussion über die Behörden und Gebietsorganisation auslöst. Um den politischen Prozess sauber führen zu können, braucht es entsprechend Zeit. Ich sehe ein, dass wir Neuerungen in der Behördenorganisation vornehmen, aber man muss sich bewusst sein, was das für die Kantone bedeutet.

In diesem Sinne bin ich selbstverständlich auch für Eintreten.

**Schiesser Fritz (RL, GL):** Ich bin selbstverständlich für Eintreten und für die Detailberatung dieser Vorlage, die, so meine ich, vom Bundesrat und von der Verwaltung, insbesondere nach der Vernehmlassung, sehr gut vorbereitet worden ist. Das hat sicher wesentlich dazu beigetragen, dass wir in der Kommission mit einer recht schwierigen Ma-

terie und einem umfangreichen Teil des Zivilgesetzbuches rasch vorwärtsgekommen sind und dass wir – Sie sehen das auf der Fahne – relativ wenige Änderungen gegenüber dem Entwurf des Bundesrates vorschlagen.

1. Zunächst zu einem materiellrechtlichen Aspekt: Wir brauchen nicht lange auszuführen, dass sich seit 1907 unsere gesellschaftlichen Verhältnisse sehr stark verändert haben, dass neue Bedürfnisse entstanden sind, auch durch die neuen Lebensformen. Die Individualisierung der Gesellschaft verlangt andere Instrumente als 1907, als es noch darum ging, die Rechtsetzung auf die Grossfamilie und auf die Mehrgenerationenfamilie auszurichten. Ich begrüsse es ausserordentlich, dass diese neue Vorlage, wie es auch Herr Bundesrat Blocher in der Eintretensdebatte in der Kommission ausgeführt hat, zu einer Stärkung des Selbstbestimmungsrechtes der betroffenen Personen führen soll und dass dieser Aspekt einen wesentlichen Pfeiler der Revision des Vormundschaftsrechtes zu einem Erwachsenenschutzrecht darstellt.

In diesem Bereich sind zwei bundesrechtliche Regelungen von neuen Instrumenten zu erwähnen, die ich auch aus der Praxis heraus sehr begrüsse – sie wurden vom Präsidenten unserer Kommission bereits geschildert –: zum einen der Vorsorgeauftrag und zum anderen die Patientenverfügung. Auch wenn wir hier zum Teil kantonale Regelungen haben, begrüsse ich eine bundesrechtliche, einheitliche Regelung, namentlich auch bei der Patientenverfügung. Diese Patientenverfügung, wiederum aufgrund eines gestärkten Selbstbestimmungsverlangens der Bevölkerung, ist ein grosses Bedürfnis vieler Leute. Die Patientenverfügung wird heute schon in grossem Umfang angewendet und umgesetzt. Das andere ist der Vorsorgeauftrag, der angesichts der demografischen Entwicklung, der steigenden Lebenserwartung und der damit verbundenen Einschränkungen bei vielen Leuten, auch im geistigen Bereich, ebenfalls einem grossen Bedürfnis entspricht. Er wird auch heute schon angewendet, aber zum Teil ohne klare gesetzliche Regelung. Ich begrüsse es ausserordentlich, dass dieser Vorsorgeauftrag, der ja just am Anfang der Gesetzesvorlage steht, hier im Bundeszivilrecht eine umfassende Regelung erfährt.

2. Im Sinne der Intervention von Herrn Kollege Bürgi möchte ich einer Hoffnung Ausdruck geben. Wir haben, wie ich das kurz dargelegt habe, anstelle des heutigen Vormundschaftsrechtes eine neue materiellrechtliche Ordnung des Erwachsenenschutzrechtes vor uns. Ich möchte die Hoffnung ausdrücken, dass trotz der verschiedenen Bestimmungen, die die Organisationshoheit der Kantone einschränken, den Kantonen daraus nicht allzu schwere und zu umfassende zusätzliche Lasten und Aufgaben gegenüber dem heutigen Rechtszustand entstehen. Es soll nicht sein, dass in den Kantonen ein komplizierter und schwerfälliger Behördenapparat aufgebaut werden muss. Ich bin auch dankbar dafür, dass die Vorlage den unterschiedlichen Traditionen in der Schweiz bei der Behördenorganisation Rechnung trägt. Es wird nicht einfach gefordert, es müsse ein Gericht als Vormundschaftsbehörde eingesetzt werden – z. B. aus der Sicht welscher Kantone – oder es müsse eine Verwaltungsbehörde nach dem Muster der Deutschschweiz sein. Man überlässt dies den Kantonen.

3. Zur Forderung, dass es eine Fachbehörde sein muss: Ich stimme dieser Forderung zu, weil das neue Erwachsenenschutzrecht doch entsprechende Kenntnisse voraussetzt. Es wird nicht mehr möglich sein – wir haben das in unserem Kanton in Vorwegnahme des neuen Erwachsenenschutzrechtes bereits entsprechend umgesetzt –, dass Laienbehörden diese Aufgabe ohne Weiteres werden erfüllen können. Mit dem neuen Recht werden vermehrt dem Einzelfall angepasste Lösungen gefordert. Bei der Bestimmung dieser Fachbehörde muss es aber möglich sein – das hat sich bei uns als Bedürfnis erwiesen –, dass erfahrene Leute, zum Beispiel erfahrene Präsidentinnen oder Präsidenten von bisherigen Vormundschaftsbehörden, einbezogen werden. Bei solchen Leuten soll anerkannt werden, dass sie das Kriterium der besonderen Fachkenntnisse erfüllen und dass sie Mitglieder dieser Fachbehörden sein können, auch unter

dem neuen Recht. Damit wird darauf Rücksicht genommen, dass bisheriges Wissen in die neue Behörde überführt und dass auch die Erfahrung als Kriterium anerkannt wird, dass jemand Mitglied einer Fachbehörde sein kann.

Wir haben also eine Lösung gefunden, gemäss welcher nicht nur Juristen, Sozialpädagogen, Psychologen, Ärzte usw. diese Voraussetzungen der Fachanforderung in der neuen Behörde erfüllen, sondern wonach auch die Erfahrung aus der bisherigen Tätigkeit in Vormundschaftsbehörden ein Kriterium für die Aufnahme in eine solche Fachbehörde sein kann. Das wollte ich hier zuhanden des Amtlichen Bulletin ausführen. Vielleicht kann man von diesen Möglichkeiten auch in anderen Kantonen profitieren.

Ich bin für Eintreten und Zustimmung zu den Anträgen der Kommission. In weiten Teilen sind wir mit dem Entwurf des Bundesrates ohne Abänderungsanträge einverstanden, weil diese Vorlage gut vorbereitet war und demzufolge wenige Abänderungsanträge vonseiten der Kommission vorliegen.

**Wicki Franz (C, LU)**, für die Kommission: Noch ganz kurz zu zwei Punkten: Im Recht haben wir ganz allgemein den Grundsatz der Verhältnismässigkeit: das Verhältnismässigkeitsprinzip. Dieser Grundsatz ist bei dieser Vorlage wichtig. Meines Erachtens ist es mit dieser Gesetzesvorlage sehr gut gelungen, ihn umzusetzen: Wir haben in erster Linie die Selbstvorsorge, in zweiter Linie den Einbezug der Personen, die den zu betreuenden oder urteilsunfähigen Personen am nächsten stehen, und in dritter Linie – wie eine Kaskade – massgeschneiderte gesetzliche Massnahmen, die im Einzelfall gemäss dem Verhältnismässigkeitsprinzip zur Anwendung kommen.

Die Befürchtungen betreffend die Regionalisierung, wie sie auch den Voten von Herrn Bürgi und Herrn Schiesser zu entnehmen waren, sind wahrscheinlich zutreffend. Ich möchte aber doch Folgendes festhalten: So, wie ich es sehe, geht das Bundesrecht hier nicht so weit wie bei den Zivilstandsämtern, wo es vorschreibt, ein Zivilstandsamt müsse so und so viele Personen umfassen bzw. es müsse eine Grossregionalisierung stattfinden. Das verlangen wir hier vom Bundesrecht her nicht. Wir sagen, die Kantone können es organisieren, und wie Herr Schiesser gesagt hat, sind die Kantone grösstenteils auch daran, das zu tun, denn für den Einzelfall braucht es vielfach auch Fachleute.

Man darf beim Begriff «Fachleute» aber nicht stur sein. Wir haben in der Kommission auch eine Passage aus der Botenschaft diskutiert, wo es heisst, in der Fachbehörde müssten unbedingt auch Juristen vertreten sein. Wir wollen nicht so weit gehen – wir kommen auf diesen Artikel noch zu sprechen –, dass wir genau vorschreiben, wie die Fachbehörden im Einzelnen zusammengesetzt sein müssen. Hier ist also Flexibilität angebracht, und die guten Erfahrungen der letzten Jahre mit diesen Behörden sind mit einzubeziehen. Der Bund wird aufgrund des Gesetzes wie gesagt nicht so weit gehen wie bei den Zivilstandsämtern, und ich hoffe, dass so etwas auch nicht bei irgendeiner Vollzugsverordnung durch die Hintertüre so eingeführt wird. Das ist nicht die Absicht des Gesetzgebers.

**Blocher Christoph**, Bundesrat: Wir haben hier einen grossen Brocken zu verdauen. Es geht um eine Gesamtrevision des Vormundschaftsrechtes, auch wenn jetzt der Name ein anderer ist. Worum geht es? Es geht um die Verbesserung der privatrechtlichen Rahmenbedingungen für erwachsene Personen, die ohne fremde Hilfe ihr Leben nicht – oder nicht mehr – meistern können. Es ist also in erster Linie eine Verbesserung der privatrechtlichen Rahmenbedingungen. Es setzt an einem anderen Ort an als das bisherige Vormundschaftsrecht.

Das Vormundschaftsrecht des Zivilgesetzbuches stammt im Wesentlichen unverändert aus dem Jahr 1907. Das ist nicht ein Grund, um es abzuschaffen – das betone ich als konservativer Politiker –; es ist eher ein Indiz dafür, dass es ein sehr gutes Recht war. Sonst wäre es schon lange abgeschafft worden. Dinge, die so lange halten, müssen ihre Stärken haben, sonst wären sie nicht fortgeführt worden. Es



ist aber nicht zuletzt auch in der Praxis weiterentwickelt worden, und es passt jetzt nicht mehr ganz für alle Lebensverhältnisse.

Der Reformbedarf im Vormundschaftsrecht ist heute praktisch in allen Kreisen unbestritten. Ich habe eigentlich niemanden gefunden, der sagt, wir bräuchten gar keine Reform. Denken Sie an die veränderten gesellschaftlichen Verhältnisse und die Komplexität des heutigen Lebens, denken Sie an die unterschiedliche Bedeutung der Familie im Jahre 1907 und heute. Damals hatten wir ganz andere Strukturen. Für Menschen, die ohne fremde Hilfe nicht mehr leben können, ist heute die Ausgangslage im privaten Bereich natürlich ganz anders.

Was meinen wir mit dem Begriff der Totalrevision? Die Totalrevision ist nicht so zu verstehen, dass wir das geltende Recht und die hundertjährige Erfahrung damit über den Haufen werfen, sondern wir wollen das, was sich bewährt hat, in der revidierten Vorlage verankern. Die Vorlage will das Bestehende reformieren und nicht revolutionieren. Wir wollen aber auch das Augenmass für neue Rechtsinstitute behalten und dafür sorgen, dass die Aufgabe unten – damit meine ich die Gemeinden, die Kantone und schlussendlich immer Personen, die mit Menschen zu tun haben – bewältigt werden kann.

Neu ist an diesem Gesetz die betonte Förderung der Selbstbestimmung in der Form der eigenen Vorsorge. Man will also, dass der Mensch selbst bestimmen kann für den Fall, dass er sich einst nicht mehr selbst helfen kann. Es ist wichtig, dass jemand vorsorgliche Verfügungen treffen und bestimmen kann, was mit seinem Vermögen geschieht, wenn er stirbt. Aber der Mensch hat oft nicht vorgesorgt bezüglich der Frage, was mit ihm selbst geschieht, wenn er unzurechnungsfähig wird und sich nicht mehr selbst helfen kann. Diese Situationen stellt diese Vorlage in den Vordergrund. Eine handlungsfähige Person soll deshalb rechtzeitig selber festlegen können, wie sie im Fall ihrer Urteilsunfähigkeit betreut und vertreten werden soll. Das ist neu mit dem Vorsorgeauftrag möglich. Der Mensch bestimmt über sich selbst für die Zeit, wo er nicht mehr selbst bestimmen kann.

Auch wird eine bundesrechtliche Regelung der sogenannten Patientenverfügung vorgeschlagen. Das ist ein wichtiges Instrument der Autonomie im Medizinalbereich. Was soll im Medizinalbereich mit einer Person geschehen, wenn ein Zustand eintritt, wo sie im betreffenden Moment nicht mehr fähig ist, selbst zu entscheiden? Das steht im Vordergrund. Natürlich kann man sagen, das sei gut und recht, aber die Frage sei, wie viele Leute das benutzen werden. Es ist nicht unsere Sache, darüber zu entscheiden – wir wollen auch niemanden dazu zwingen –, aber je mehr Menschen diese Möglichkeit benutzen, desto einfacher wird natürlich später die Regelung.

Neu ist sodann die Stärkung der Solidarität in der Familie und die Entlastung des Staates durch stärkere Gewichtung der Betreuung durch Angehörige. Es geht also nicht nur darum, dass der Mensch bezüglich der Zukunft, in der er vielleicht nicht mehr zurechnungsfähig ist, selbst bestimmt, sondern wir appellieren hier – das ist vielleicht eine konservative Auffassung, aber sie wird hier aufgenommen und wird heute wieder moderner – an die Stärkung der Solidarität in der Familie, indem ihr eine Aufgabe zugewiesen wird. Wichtig ist auch die Entlastung des Staates durch eine stärkere Gewichtung der Betreuung durch Angehörige. Je näher diese bei den Hilfsbedürftigen sind, desto besser ist in der Regel die Hilfe. Angehörigen oder Menschen, die einer urteilsunfähigen Person nahestehen, werden deshalb gewisse gesetzliche Vertretungsrechte eingeräumt. Sie haben ein berechtigtes Interesse, in einem verantwortbaren Umfang ohne grosse Umstände gewisse Entscheide treffen zu können. Damit wird einem grossen Bedürfnis der Praxis Rechnung getragen. Es ist nämlich erfreulich, dass das von Praktikern in die Arbeiten eingebracht wurde und nicht einem theoretischen Weltbild entsprungen ist.

Die Vorlage will wie erwähnt auch Bestehendes reformieren. Ein wichtiges Anliegen sind massgeschneiderte behördliche Massnahmen. Solche Anordnungen folgen dem Grundsatz,

den wir hier ernst nehmen: So wenig wie möglich, aber so viel wie nötig. Es geht nicht darum, hier eine möglichst umfangreiche Regelung vorzusehen, sondern nur das, was unbedingt nötig ist: Es soll so wenig wie möglich, aber so viel wie nötig in die Rechtsstellung des Betroffenen eingegriffen werden. Das verlangt auch die Würde des Menschen.

Die heutigen amtsgebundenen Massnahmen – Vormundschaft, Beiratschaft, Beistandschaft – haben einen zu starren, vorgegebenen Inhalt. Leute, die damit zu tun haben, sagen immer wieder: Wir haben hier eine zu starre Regelung, die wir einhalten müssen, wir haben zu wenig Flexibilität. Dies wird dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht immer gerecht, weil man von der Verhältnismässigkeit her eigentlich etwas anderes möchte, aber gehindert wird.

Darum schlagen wir als einzige amtsgebundene Massnahme neu nur noch die Beistandschaft vor. Alles andere wird eliminiert; es gibt nur noch ein Instrument, die Beistandschaft. Dabei werden, je nach Schutzbedürftigkeit des Betroffenen, verschiedene Formen der Beistandschaft unterschieden. Dass dabei auch die Handlungsfähigkeit berührt sein kann, versteht sich von selbst. Wir geben uns also nicht der Illusion hin, dass man die Handlungsfähigkeit der Betroffenen nicht berühren muss.

Massgeschneiderte behördliche Massnahmen kommen aber nicht zum Tragen, wenn die verantwortlichen Behörden dies nicht veranlassen oder damit überfordert sind. Das Gesetz ist das eine; gerade in diesen Bereichen ist aber natürlich auch die Fähigkeit der handelnden Personen von grösster Bedeutung. Ich sehe das jetzt auch in anderen Bereichen überall: Wir haben viele Gesetze, die gut gemeint sind, sie werden aber nicht oder nur mangelhaft durchgesetzt. Im Vormundschaftsbereich ist es häufig so, dass Vormünder von der Aufgabe überfordert sind. Das können wir hier nicht ändern, aber wir können den verantwortlichen Behörden doch einen gewissen Raster geben, damit die Überforderung nicht zu gross wird.

Damit kommen wir wahrscheinlich zum politischen Kernstück – Herr Bürgi und Herr Schiesser haben es angetönt –, nämlich zur Behördenorganisation, zu den Fachbehörden. Ich verhehle Ihnen nicht, dass wir am Schluss relativ lange gehabt haben, um uns da durchzuringen. Die Nachteile, die erwähnt worden sind, sind uns bekannt. Wir haben nicht einfach mit fliegenden Fahnen etwas Neues gemacht, sondern wir haben abgewogen. Ich bin heute der Auffassung, dass wir bei diesem neuen Instrument der Erwachsenenschutzbehörde eine Fachbehörde vorschreiben müssen. Auf die Gemeinde bezogen heisst das, dass man diese Behörde in kleinen Gemeinden wahrscheinlich etwas zusammenlegen muss. Das steht ihnen frei; sie müssen es nicht tun, aber von den Kosten her ist es wahrscheinlich möglich.

Für diese Fachbehörde ist eigentlich der französische Ausdruck der bessere; «autorité interdisciplinaire» gibt den Sinn etwas besser wieder. Auf Deutsch hat man ja auch den «Fachidioten»; also ist «autorité interdisciplinaire» eigentlich der bessere Ausdruck. Das kann eine Verwaltungsbehörde oder ein Gericht sein. Mit der vorgeschlagenen Professionalisierung werden Reformbestrebungen unterstützt, welche die Kantone zum Teil bereits von sich aus eingeleitet haben. Man kann heute nicht mehr einfach guten Gewissens sagen – wie es zwar noch gemacht wird –, dass der Gemeinderat jetzt diese Behörde ist. Für diese massgeschneiderten Produkte – es geht um die Betrauung mit dem Kinder- und Erwachsenenschutz – ist das zu wenig. Aber wie die Kantone das dann machen, ist ihre Sache. Herr Bürgi hat mit Recht gesagt, dass hier Dinge vorgeschrieben sind, welche das materielle Recht erfordert. Darum muss man auch mit dem nötigen Respekt an diese Sache herangehen, und das werden wir mit den Kantonen auch tun, das kann ich Ihnen versprechen.

Schliesslich möchte ich die fürsorgerische Freiheitsentziehung erwähnen. Hier besteht nach unserer Meinung kein grundlegender Reformbedarf, da die erforderlichen Anpassungen an die Europäische Menschenrechtskonvention bereits auf 1978 zurückgehen. Allerdings verschweige ich Ihnen nicht, dass die fürsorgerische Freiheitsentziehung in der

Praxis auch Probleme mit sich bringt; das wissen wir. In den Zeitungen war von Fällen die Rede, in denen der fürsorgliche Freiheitsentzug leichtfertig unterbunden worden ist, weil man an sich keine rechtliche Handhabung gehabt habe. Aber die bundesrätliche Regelung will bei Fällen stationärer Behandlung einer psychischen Störung ohne Zustimmung der betroffenen Person eine Lücke füllen. Das ist nämlich heute eigentlich der Hauptnachteil, dass nichts geschehen kann, wenn die Zustimmung der Betroffenen nicht vorliegt, und das sind die Fälle, die Schwierigkeiten bereiten. Zum Schluss eine Bemerkung zur Frage des Zeitplans, die aufgeworfen wurde: Wir sehen, dass die Kantone und die Gemeinden in den nächsten Jahren einen grossen Reformaufwand zu bewältigen haben. Die eidgenössische Zivilprozessordnung und die eidgenössische Strafprozessordnung umzusetzen, bringt für die Kantone grosse Veränderungen; für gewisse Kantone mehr, für andere weniger. Sie sind auch mit der Gerichtsorganisation beschäftigt, denn das Bundesgerichtsgesetz betrifft auch die Kantone. Das bringt Änderungen. Wir stehen den Kantonen aber auch bei, soweit wir können. Ich erinnere Sie daran: Während Sie jetzt die eidgenössische Strafprozessordnung beraten, ist das Bundesamt für Justiz daran, mit den Kantonen die Einführungsgesetzgebung vorzubereiten, sodass die Kantone auf Verwaltungsebene eigentlich die Entwürfe für die Einführungsgesetzgebung schon haben werden, wenn Sie die Schlussabstimmung noch in dieser Legislatur machen – was ich hoffe.

Das Ziel ist, das Ganze bis 2010 einzuführen. Wir machen Druck, um diesen Zeitplan einzuhalten. Sie müssen sehen, dass einer der Missstände in der Kriminalitätsbekämpfung – namentlich bei grossen Fällen – heute diese zersplitterte Strafprozessordnung ist. Ein weiterer Missstand ist die viel zu lange Dauer, die durch solch verschiedene Prozessordnungen verursacht wird. Aber wir nehmen auch Rücksicht auf die Kantone. Wir haben die Termine bei der Gerichtsorganisation, der Strafprozessordnung, der Zivilprozessordnung so koordiniert, dass man diese praktisch gleichzeitig einführen kann. Diese Vorlagen sind prioritär. Der Bundesrat wird mit den Kantonen noch zu erörtern haben, wann sie die Inkraftsetzung dieses revidierten Erwachsenenschutzes bewältigen können.

Ich möchte Ihrer Kommission herzlich danken, dass sie jetzt als erstberatende Kommission eingesprungen ist; ursprünglich war ja der Nationalrat als Erstrat vorgesehen. Noch wichtiger, als dass die Kantone es schnell einführen, ist, dass wir ihnen die Richtung vorgeben. In welche Richtung geht die künftige Revision? Wenn die Kantone das wissen, können sie alles, was heute schon da ist, eben flüssend bewerkstelligen. Darum danke ich Ihnen, dass Sie dieses Gesetz noch in dieser Legislatur als Erstrat beraten, und ich danke Ihnen hier für die wohlwollende Aufnahme.

*Eintreten wird ohne Gegenantrag beschlossen  
L'entrée en matière est décidée sans opposition*

*Die Beratung dieses Geschäftes wird unterbrochen  
Le débat sur cet objet est interrompu*

05.092

## Strafprozessrecht. Vereinheitlichung Procédure pénale. Unification

### Differenzen – Divergences

Botschaft des Bundesrates 21.12.05 (BBl 2006 1085)  
Message du Conseil fédéral 21.12.05 (FF 2006 1057)  
Ständerat/Conseil des Etats 06.12.06 (Erstrat – Premier Conseil)  
Ständerat/Conseil des Etats 07.12.06 (Fortsetzung – Suite)  
Ständerat/Conseil des Etats 11.12.06 (Fortsetzung – Suite)  
Nationalrat/Conseil national 18.06.07 (Ordnungsantrag – Motion d'ordre)  
Nationalrat/Conseil national 18.06.07 (Zweitrat – Deuxième Conseil)  
Nationalrat/Conseil national 19.06.07 (Fortsetzung – Suite)  
Nationalrat/Conseil national 20.06.07 (Fortsetzung – Suite)  
Ständerat/Conseil des Etats 19.09.07 (Differenzen – Divergences)  
Ständerat/Conseil des Etats 20.09.07 (Fortsetzung – Suite)  
Nationalrat/Conseil national 25.09.07 (Differenzen – Divergences)  
Ständerat/Conseil des Etats 27.09.07 (Differenzen – Divergences)  
Nationalrat/Conseil national 02.10.07 (Differenzen – Divergences)  
Ständerat/Conseil des Etats 05.10.07 (Schlussabstimmung – Vote final)  
Nationalrat/Conseil national 05.10.07 (Schlussabstimmung – Vote final)  
Text des Erlasses 1 (BBl 2007 6977)  
Texte de l'acte législatif 1 (FF 2007 6583)

## 1. Schweizerische Strafprozessordnung 1. Code de procédure pénale suisse

### Art. 316 Abs. 5

*Antrag der Mehrheit*  
Streichen

*Antrag der Minderheit*  
(Berset, Epiney, Marty Dick, Sommaruga Simonetta)  
Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

### Art. 316 al. 5

*Proposition de la majorité*  
Biffer

*Proposition de la minorité*  
(Berset, Epiney, Marty Dick, Sommaruga Simonetta)  
Adhérer à la décision du Conseil national

**Wicki Franz (C, LU)**, für die Kommission: Ich beantrage Ihnen, die Artikel 316 und 317 zusammen zu beraten, wie das auch der Nationalrat getan hat.

Bei Artikel 317 hat der Nationalrat mit 115 zu 60 Stimmen an der Streichung der Mediation festgehalten. Bei Artikel 316 hat dann der Nationalrat einen Absatz 5 eingefügt, und zwar ganz knapp, mit einem Stimmenverhältnis von 87 zu 85. Ihre Kommission hat sich bei Artikel 317 einstimmig dem Nationalrat angeschlossen. Bei Artikel 316 Absatz 5 hat Ihre Kommission – in Übereinstimmung mit dem Bundesrat – mit 7 zu 4 Stimmen entschieden, diesen Zusatz, den der Nationalrat eingefügt hat, zu streichen. Wir haben hierzu einen Minderheitsantrag.

Die Kommissionsmehrheit ist der Überzeugung – ich spreche jetzt nur noch zu Artikel 316 Absatz 5 –, dass der Zusatz in Absatz 5, den der Nationalrat knapp mit 87 zu 85 Stimmen eingefügt hat, erstens überflüssig ist und zweitens nur Unklarheiten schafft.

1. Diese Bestimmung ist überflüssig, denn wir haben schon mehrmals betont, dass die Staatsanwaltschaft jederzeit, wenn sich der Einzelfall dazu eignet, eine aussenstehende Person, sei es einen Sachverständigen, einen Mediator oder eine diesbezüglich geeignete Person, beziehen kann, um allenfalls in den verhandelbaren Punkten des Erwachsenenstrafprozessrechtes eine Lösung zu finden.