

## Sechzehnte Sitzung – Seizième séance

Donnerstag, 2. Oktober 2008

Jeudi, 2 octobre 2008

15.00 h

06.063

### ZGB. Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht

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

Fortsetzung – Suite

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)

Nationalrat/Conseil national 02.10.08 (Zweitrat – Deuxième Conseil)

Nationalrat/Conseil national 02.10.08 (Fortsetzung – Suite)

Nationalrat/Conseil national 03.10.08 (Fortsetzung – Suite)

### Schweizerisches Zivilgesetzbuch (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) Code civil suisse (Protection de l'adulte, droit des per- sonnes et droit de la filiation)

#### Ziff. I Ziff. 1 Art. 362

Antrag der Mehrheit

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

Abs. 2

... die Urkunde vernichtet. (Rest streichen)

Antrag der Minderheit

(Vischer, Aeschbacher, Bänziger, Hofmann, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, Thanei, Wyss Brigit)

Abs. 2

... die Urkunde vernichtet. Ist der Umstand, dass ein Vorsorgeauftrag errichtet wurde, im Zivilstandsregister eingetragen, so soll die auftraggebende Person beim Zivilstandsamt die Löschung beantragen.

#### Ch. I ch. 1 art. 362

Proposition de la majorité

Al. 1, 3

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

Al. 2

... en supprimant l'acte. (Biffer le reste)

Proposition de la minorité

(Vischer, Aeschbacher, Bänziger, Hofmann, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, Thanei, Wyss Brigit)

Al. 2

... en supprimant l'acte. Si la constitution du mandat est inscrite dans les registres de l'état civil, le mandant doit en demander la radiation à l'office de l'état civil.

**Vischer Daniel (G, ZH):** Wir sind da sehr im formellen Bereich. Einige sagen, es sei ein reines Juristenproblem; das mag wohl sein.

Es geht um Folgendes: Wir sind hier beim Widerruf des Vorsorgeauftrags. Dabei sind wir wiederum bei jenem Fall ange-

langt, in dem dieser Vorsorgeauftrag in einem Zivilstandsregister eingetragen worden ist. Da geht es nun um die Frage: Was muss im Falle dieses Widerrufs alles vorgekehrt werden? Ursprünglich wollte der Bundesrat, dass die Urkundsperson zu benachrichtigen sei, wenn der Vorsorgeauftrag durch die Vernichtung der Urkunde widerrufen wird, aber öffentlich beurkundet worden ist. Diese Fassung hat der Ständerat übernommen. Aus nicht ganz einsehbaren Gründen hat nun die Mehrheit – aber Frau Amherd wird es Ihnen erklären – den Teilsatz «so muss sie die Urkundsperson benachrichtigen» gestrichen. Es endet dann bei der Vernichtung, und ein weiterer Rechtsakt erfolgt nicht.

Nun will die Minderheit eigentlich eine Klarifizierung, die noch klarer sein soll als die ursprüngliche bundesrätliche Fassung. Sie will nämlich, dass in diesem Falle die auftraggebende Person beim Zivilstandsamt die Löschung beantragen muss und das dann auch so vorgenommen wird. Warum will die Minderheit das? Die Minderheit will das deshalb, weil dann auch nach aussen überhaupt Transparenz über diesen Vorgang des Widerrufs hergestellt wird und gesichert ist, dass diese Löschung über ein ordentliches Verfahren vorgenommen wird, dass nicht einfach eine Urkunde vernichtet wird und niemand weiss, was das Schicksal dieser Urkunde dann tatsächlich ist.

Jetzt wird darauf verwiesen, man müsse das so machen, weil man ja auch hinten, beim Testament, ähnlich verfare. Aber ich verstehe das Argument nicht, denn dort hat ja die gleiche Mehrheit den gleichen Passus ebenfalls gestrichen. Ursprünglich hatte aber der Bundesrat hier auch die gleiche Fassung. Man kann es in beiden Fassungen gleich regeln wie der Bundesrat respektive – besser – wie die Minderheit. Aber man kann nicht das eine mit dem anderen begründen, weil das andere nur wegen des vorher hier Legiferten überhaupt so geregelt worden ist. Mir ist jedenfalls bei der Vorbereitung dieses Minderheitsantrages kein einsehbares Argument entgegengeprallt, das mir hätte erklären können, weshalb die Minderheitsfassung nicht die bessere ist und nicht vor allem zu mehr Rechtssicherheit beiträgt.

**Schmid-Federer Barbara (CEg, ZH):** Tatsächlich ist es so, dass die Mehrheit unserer Fraktion der Mehrheit der Kommission folgen will. Und tatsächlich beruht das Argument auf der Kongruenz zu Artikel 510, den Sie auf Seite 82 der Fahne finden. Wird der Vorsorgeauftrag widerrufen, dann geschieht das unter anderem durch Vernichten der Urkunde; so weit sind sich alle einig. In der Fassung des Bundesrates wird nun zusätzlich verlangt, dass die auftraggebende Person, sofern sie den Auftrag beurkundet hat, die Urkundsperson benachrichtigen muss. Die Mehrheit Ihrer Kommission beantragt Ihnen, dieses zusätzliche Verlangen zu streichen, während die Minderheit Vischer wünscht, dass die auftraggebende Person beim Zivilstandsamt die Löschung beantragen soll, sofern der Vorsorgeauftrag dort eingetragen ist.

In der Fassung des Bundesrates zu Artikel 510 Absatz 1 steht ein Satz mit gleichem Inhalt wie in seiner Version zu Artikel 362: «Hat er die letztwillige Verfügung öffentlich beurkunden lassen, so muss er die Urkundsperson benachrichtigen.» Hier geht es um den Widerruf des Testaments. Unsere Kommission hat sich bei Artikel 510, also bei der Frage des Testaments, einstimmig dafür entschieden, auf einen Zusatz zu verzichten, also bei der Version des Ständerates zu bleiben. In Kongruenz dazu empfiehlt Ihnen die Mehrheit nun, den Zusatz bei Artikel 362 ebenfalls zu streichen und gleichzeitig den Minderheitsantrag Vischer abzulehnen. Nehmen wir den Minderheitsantrag Vischer an oder streichen wir den Zusatz der Bundesratsversion nicht, dann provozieren wir eine Inkongruenz innerhalb der Vorlage. Wir beantragen Ihnen hiermit, beim geltenden Recht zu bleiben.

Für das Anliegen der Minderheit Vischer haben wir auch ein gewisses Verständnis. Denn es sollte in der Tat sichergestellt sein, dass keine widerrufenen Vorsorgeaufträge im Zivilstandsregister eingetragen sind. Allerdings muss auch erwähnt werden, dass die Form einer Urkunde und deren Verwahrung kantonal geregelt sind. Wenn kantonal geregelt ist, wie die Urkundsperson die Urkunden zu archivieren oder zu

hinterlegen hat, dann macht es aus unserer Sicht keinen Sinn, auf Stufe Bund eine Ordnungsvorschrift zu verbuchen. Unsere Fraktion ist überzeugt, dass eine entsprechende Ordnungsvorschrift nicht an dieser Stelle notiert werden soll. Ich bitte Sie daher, der Mehrheit Ihrer Kommission zu folgen.

**Fluri Kurt** (RL, SO): Auch wir bitten Sie, den Antrag der Minderheit abzulehnen. Es geht auch aus unserer Sicht um eine relative Bagatelle. Die Frage ist, ob wir eine blosse Ordnungsvorschrift in diesem Gesetz und mit dieser Bestimmung verankern wollen oder nicht. In Artikel 510 – wir haben es vorhin gehört – haben wir diese Ordnungsvorschrift, in Zustimmung zum ständerätlichen Beschluss, eliminiert; das war unbestritten. Auch hat bei Artikel 362 niemand verlangt, dass man wiederum die Urkundsperson benachrichtigt. Mit anderen Worten: Wenn man schon die Urkundsperson nicht benachrichtigen muss, wieso soll man dann das Zivilstandsamt benachrichtigen? Entweder schlägt man vor, dass man die Urkundsperson, das Zivilstandsamt und allenfalls die Amts- oder Bezirksschreiberei – je nach Kanton – zu benachrichtigen hat, oder man streicht alle diese Ordnungsvorschriften.

Wir sind der Meinung, dass wir alle Ordnungsvorschriften streichen können, weil auch die Verankerung mit einer Soll- oder Muss-Bestimmung nichts daran ändert, dass man niemanden zwingen kann, das zu tun; vor allem kann man eine Unterlassung nicht sanktionieren. Wir bitten Sie mit anderen Worten, den Antrag der Minderheit abzulehnen.

**Widmer-Schlumpf Eveline**, Bundesrätin: Zur Diskussion steht lediglich noch Absatz 2 von Artikel 362. Mehrheit und Minderheit sind sich darin einig, dass der zweite Satz des bundesrätlichen Entwurfs gestrichen werden soll. Der Ständerat hat mit guten Gründen bereits die erbrechtliche Parallelnorm über den Widerruf – das ist Artikel 510 Absatz 1 ZGB – des Testaments gestrichen und es beim geltenden Recht bewenden lassen. Der Bundesrat ist damit einverstanden. Die Minderheit Ihrer Kommission wünscht nun eine Ergänzung. Materiell ist das Anliegen sicher berechtigt, wonach in der Zivilstands-Datenbank keine aufgehobenen Vorsorgeaufträge verzeichnet sein sollen. Kernfrage ist lediglich, ob dies mit einer Ordnungsvorschrift im Zivilgesetzbuch explizit gesagt werden muss. Grundsätzlich ist es Sache des eigenverantwortlichen Auftraggebers, für eine allfällige Löschung des Eintrags in der Datenbank besorgt zu sein. Zudem ist der Bundesrat beauftragt, die Einzelheiten der Anmerkung der Vorsorgeaufträge in der Zivilstandsverordnung zu regeln. Und nach Auffassung des Bundesrates hat der Antrag der Minderheit nicht das normative Gewicht, um im ZGB aufgenommen zu werden. Ich möchte Sie daher bitten, der Mehrheit zu folgen.

**Amherd Viola** (CEg, VS), für die Kommission: Der Minderheitsantragsteller, Herr Vischer, hat mich aufgefordert, Klarheit in die Sache zu bringen. Ich werde dies versuchen. Es geht bei Artikel 362 Absatz 2 um zwei Sachen: Erstens geht es um einen Satz, der von der Kommission einstimmig gestrichen wurde, und zweitens geht es um den Minderheitsantrag, der etwas Neues einbringen will. Man muss diese zwei Sachen unterscheiden. Insgesamt geht es in Artikel 362 um den Widerruf des Vorsorgeauftrags. Es wurde dafür eine Lösung analog zur letztwilligen Verfügung gewählt, das heisst, der Vorsorgeauftrag kann in einer für die Errichtung vorgeschriebenen Form oder durch Vernichtung der Urkunde widerrufen werden. Der Bundesrat hat sowohl beim Widerruf des Vorsorgeauftrags wie auch beim Widerruf der letztwilligen Verfügung den Satz hinzugefügt: «Hat sie» – die auftraggebende Person – «den Auftrag» oder eben die letztwillige Verfügung «öffentlich beurkunden lassen, so muss sie die Urkundsperson benachrichtigen.» Gemeint ist: über den Widerruf benachrichtigen. Bei der letztwilligen Verfügung hat der Ständerat diesen Zusatz gestrichen. In logischer Konsequenz hat die Kommission diesen Zusatz auch beim Vorsorgeauftrag einstimmig gestrichen.

Eine Minderheit der Kommission beantragt nun eine Ergänzung von Artikel 362 Absatz 2, wonach ein im Zivilstandsregister eingetragener Vorsorgeauftrag bei Widerruf durch Vernichtung auch von der auftraggebenden Person beim Zivilstandsamt gelöscht werden lassen soll. Die Kommission lehnte den entsprechenden Antrag mit 12 zu 8 Stimmen ab. Unbestritten ist – Frau Bundesrätin Widmer-Schlumpf hat es auch gesagt –, dass im Zivilstandsregister möglichst keine widerrufenen Vorsorgeaufträge enthalten sein sollen. Die Mehrheit ist aber der Auffassung, dass dazu keine Ordnungsvorschrift im Zivilgesetzbuch enthalten sein muss. Es liegt in der Eigenverantwortung des Auftraggebers, die Löschung vornehmen zu lassen. Die Soll-Formulierung der Minderheit würde zudem wohl kaum die gewünschte Wirkung erzielen. Wer nicht aus eigenem Antrieb genügend Interesse aufbringt, die selbstverlangte Eintragung auch selber wieder löschen zu lassen, wird sich wohl auch kaum von einer Ordnungsvorschrift beeindrucken lassen. Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift hat nämlich keine Konsequenzen. Entsprechend bittet Sie die Kommissionmehrheit, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Freysinger Oskar** (V, VS), pour la commission: A l'article 362, il est question de la révocation d'un mandat. Ici, le Conseil fédéral avait introduit – soit pour le testament, soit pour le mandat pour cause d'incapacité – la phrase suivante: «S'il a constitué le mandat en la forme authentique, il doit en aviser la personne qui l'a établi.» Par la suite, le Conseil des Etats a biffé à l'article 510 cette phrase au sujet du testament. Donc, logiquement, si cela a été biffé pour le testament, il faut le biffer aussi pour le mandat pour cause d'incapacité. La majorité demande donc de biffer cette phrase à l'article 362 alinéa 2. La minorité, quant à elle, demande la suppression de l'acte en cas d'inscription à l'état civil par le mandant.

La commission, par 12 voix contre 8, a estimé qu'il n'y a pas besoin de réglementation de ce point dans le Code civil, que c'est de la responsabilité du mandant de procéder à la suppression et que, finalement, celui qui n'a pas suffisamment d'intérêt à le faire ne le fera pas plus en raison d'une réglementation qui n'est de toute manière suivie d'aucune conséquence.

**Le président** (Bugnon André, président): Le groupe UDC soutient la proposition de la majorité. Le groupe socialiste soutient la proposition de la minorité.

*Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; Beilage – Annexe 06.063/1302)

Für den Antrag der Mehrheit ... 89 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 51 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 363–367**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 363–367**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 368**

*Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*

(Schwander, Freysinger, Geissbühler, Heer, Kaufmann, Reimann Lukas, Stamm)

Handelt die beauftragte Person sorgfaltswidrig, kann ihr die Erwachsenenschutzbehörde Weisungen erteilen oder ihr die Befugnisse teilweise oder ganz entziehen.

**Ch. I ch. 1 art. 368***Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*

(Schwander, Freysinger, Geissbühler, Heer, Kaufmann, Reimann Lukas, Stamm)

Si le mandataire manque à son devoir de diligence, l'autorité de protection de l'adulte peut lui donner des instructions ou lui retirer ses pouvoirs en tout ou en partie.

**Schwander Pirmin (V, SZ):** In Artikel 368 geht es um den Vorsorgeauftrag. Es geht hier um die Selbstbestimmung des Auftraggebers: Wer wird mit dem Vorsorgeauftrag betraut? Und es geht schliesslich vor allem um das Einschreiten, also darum, wann die Erwachsenenschutzbehörde eingreifen soll, wenn der Auftragnehmer offensichtlich seine Pflichten verletzt.

Hier stellen wir mit der Minderheit den Antrag, dass die Erwachsenenschutzbehörde nur dann eingreifen soll, wie das beim Auftrag generell der Fall ist, wenn die Sorgfaltspflichten verletzt werden, und nicht auf Antrag. Denn dann verletzen wir letztlich die Selbstbestimmung des Auftraggebers. Wenn schon ein Vorsorgeauftrag im Sinne der freien Wahl des Auftraggebers beschlossen werden soll, dann darf unseres Erachtens dieser Auftrag nicht in genereller Art hinterfragt werden, wie das teilweise heute schon im Vormundschaftsbezug vorherrschend ist. Die Behörde muss und soll erst dann einschreiten, wenn die beauftragte Person sorgfaltswidrig handelt. Es kann und darf auch nicht sein, dass eine nahestehende Person, die dann wahrscheinlich noch erbberechtigt ist, die Überprüfung des Auftrages beantragen kann. Solche Fälle kennen wir heute schon zuhause, und das führt nur zu Bürokratie und zu einem Verwaltungsaufwand. Zudem sollen Befugnisse der beauftragten Personen nur bei sorgfaltswidrigem Verhalten eingeschränkt werden; also nicht, dass die Erwachsenenschutzbehörde kommen und sagen kann: Du, Auftragnehmer, weil du deine Arbeit nicht richtig machst, schränken wir deine Befugnisse ein. Das kann und darf nicht sein! Hier müssen wir der Gefahr von Willkür und trölerischen Anträgen von Verwandten klar einen Riegel vorschieben.

Ich bitte Sie dringend, hier – aufgrund der bereits schon gemachten Erfahrungen – dem Antrag der Minderheit zuzustimmen.

**Widmer-Schlumpf Eveline, Bundesrätin:** Ich möchte Sie bitten, diesen Minderheitsantrag abzulehnen.

Der Antrag der Kommissionsminderheit sieht zwei wesentliche Änderungen vor:

1. Die Erwachsenenschutzbehörde soll nur dann einschreiten können, wenn die beauftragte Person sorgfaltswidrig handelt. Demgegenüber muss nach dem bundesrätlichen Entwurf und der Auffassung Ihrer Kommissionsmehrheit nicht eine Sorgfaltswidrigkeit vorliegen. Die Behörde kann bereits dann einschreiten, wenn die Interessen des urteilsunfähigen Auftraggebers gefährdet oder nicht mehr gewahrt sind. Dies ist eine zweckmässige Regelung, parallel zum heutigen Kinderschutz und Kindesvermögensschutz, wenn es darum geht, Massnahmen gegen die Eltern eines Kindes zu ergreifen. Die gleiche Umschreibung der Voraussetzungen für ein behördliches Einschreiten findet sich auch im Entwurf bei der Patientenverfügung und beim gesetzlichen Vertretungsrecht der Ehegatten. Das sind alles Fälle, in denen es um den Schutz einer urteilsunfähigen Person geht. Der Vorsorgeauftrag ist eben kein normaler Auftrag, weil der Auftraggeber den Auftrag nicht mehr widerrufen kann, wenn er in Kraft tritt. Denkbar ist etwa, dass die beauftragte Person unfähig ist, ohne dass ihr Sorgfaltswidrigkeit vorgeworfen werden kann, oder dass die Erfüllung des Auftrags nicht mehr im Interesse des Auftraggebers liegt.

2. Diese Änderung betrifft die Massnahmen, welche die Behörde anordnen kann. Die Minderheit will sich mit ihrem Antrag, neben dem Entzug des Vertretungsrechts, auf Weisungen beschränken. Der Entwurf dagegen sieht die Mög-

lichkeit vor, parallel wiederum zum Kindesvermögensschutz, den Beauftragten auch zur Einreichung eines Vermögensinventars oder zur Rechnungsablage und zur Berichterstattung zu verpflichten. Das sind sinnvolle Massnahmen, um die urteilsunfähige Person zu schützen, ohne dass der von ihr beauftragten Person gleich die Befugnisse entzogen werden müssen, wenn Weisungen nicht ausreichen. Ich möchte Sie daher bitten, den Antrag der Kommissionsminderheit abzulehnen.

**Amherd Viola (CEg, VS), für die Kommission:** Grundsätzlich ist der Vorsorgeauftrag ein Auftrag nach Obligationenrecht. Wenn ich «grundsätzlich» sage, schliesst dies nicht aus, dass er sich in wichtigen Punkten davon unterscheidet. Ein Auftrag nach OR kann vom Auftraggeber jederzeit widerrufen werden. Beim Vorsorgeauftrag ist diese Möglichkeit spätestens bei Eintreten des Falles, für den er errichtet wurde, d. h. bei Urteilsunfähigkeit des Auftraggebers, nicht mehr vorhanden. Aus diesem Grunde braucht es besondere Schutzmassnahmen zugunsten der urteilsunfähigen Person. Die Vorlage sieht verschiedene Schutzmassnahmen vor. Eine davon ist in Artikel 368 geregelt. Dieser Artikel regelt den Fall, in dem die Interessen der auftraggebenden Person gefährdet oder nicht gewahrt werden. Die bundesrätliche Lösung, welcher der Ständerat und die Kommissionsmehrheit zustimmen, sieht eine Stufenfolge von Massnahmen vor: Es können Weisungen erteilt werden, es können Rechnungslegung und Berichterstattung verlangt werden, nötigenfalls kann der Vorsorgebeauftragte abgesetzt werden. Eine Minderheit beantragt bei diesem Artikel eine neue Formulierung, welche sich näher an die Regelung des Auftrags im OR anlehnt. Die Mehrheit will dies nicht, zumal es sich beim Vorsorgeauftrag eben gerade nicht um einen normalen Auftrag handelt. Zudem müsste bei der Formulierung der Kommissionsminderheit eine Sorgfaltspflichtverletzung nachgewiesen werden, damit der Auftrag entzogen werden könnte. Nach Ansicht der Kommissionsmehrheit ist diese Hürde zu hoch. Es kann in vielen Fällen Sinn machen, dieses Eintreten einer Sorgfaltspflichtverletzung mit mildereren Massnahmen wie Weisungen zu vermeiden.

Der Entwurf des Bundesrates ist flexibler und erlaubt angepasste Lösungen, insbesondere erlaubt er ein Eingreifen, bevor Schaden entstanden ist. Dies ist sicher im Interesse der urteilsunfähigen, besonders schützenswerten Person und im Interesse eines verhältnismässigen Handelns.

Die Kommissionsmehrheit beantragt Ihnen – der Entscheidung fiel mit 16 zu 7 Stimmen –, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Freysinger Oskar (V, VS), pour la commission:** En principe, le mandat pour cause d'inaptitude est un mandat régi par le droit des obligations. Mais il y a une différence quand même fondamentale: un mandat, d'après le droit des obligations, peut être révoqué à tout moment. C'est évident puisque la personne peut décider n'importe quand de le révoquer. Dans le cas présent, dès le moment où il y a inaptitude, il n'est plus possible à la personne concernée de le révoquer puisqu'elle n'est plus capable de discernement. C'est pour cette raison qu'il faut des mesures de protection particulières telles que celles prévues à l'article 368.

Deux visions s'affrontent. La majorité de la commission – qui suit le Conseil fédéral – prévoit un échelonnement de mesures telles que des instructions données au mandataire, l'inventaire, le retrait partiel ou total du pouvoir du mandataire. Donc, avant qu'un manquement au devoir de diligence soit constaté, on a un arsenal progressif de mesures à disposition. La minorité Schwander considère pour sa part qu'il faut qu'il y ait un manquement au devoir de diligence, qu'il faut d'abord prouver, avant qu'une telle chose puisse avoir lieu. Or la majorité pense que c'est une exigence trop élevée, qu'il peut être plus utile d'avoir justement un arsenal flexible et progressif, dans l'intérêt de la personne et par souci de proportionnalité.

La commission vous propose donc, par 16 voix contre 7, de rejeter la proposition défendue par la minorité.

**Le président** (Bugnon André, président): Le groupe radical-libéral, le groupe PDC/PEV/PVL et le groupe socialiste soutiennent la proposition de la majorité.

*Abstimmung – Vote*

*(namentlich – nominatif; Beilage – Annexe 06.063/1303)*

Für den Antrag der Mehrheit ... 102 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 43 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 369–371**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 369–371**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 372**

*Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*

(Thanei, Fluri, Hofmann, Sommaruga Carlo, Vischer, von Graffenried)

*Abs. 1*

... der behandelnde Arzt dies ab. Vorbehalten bleiben ...

**Ch. I ch. 1 art. 372**

*Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*

(Thanei, Fluri, Hofmann, Sommaruga Carlo, Vischer, von Graffenried)

*Al. 1*

... il s'informe de leur existence. Les cas d'urgence ...

**Thanei Anita** (S, ZH): Ich beantrage Ihnen, dass in Absatz 1 von Artikel 372 der Passus «anhand der Versichertenkarte» gestrichen wird. Weshalb? Das Gesetz sieht nun in den Artikeln 370 und 371 ausdrücklich vor, dass jeder und jede eine Patienten- bzw. eine Patientinnenverfügung errichten kann. Sinn und Zweck dieser Verfügung ist selbstverständlich, dass sie im entscheidenden Moment durchgesetzt werden kann. Die Crux bei der Sache ist, dass der urteilsunfähige Mensch sich nicht mehr darauf berufen kann.

Die Mehrheit fordert jetzt, dass der behandelnde Arzt oder die behandelnde Ärztin im Falle der Urteilsunfähigkeit der betroffenen Person anhand der Versichertenkarte abklärt, ob eine solche Patienten- oder Patientinnenverfügung vorliegt. Das ist eine unverhältnismässige Einschränkung der Abklärungspflicht des behandelnden Arztes respektive der behandelnden Ärztin. Es ist zwar so, dass die rechtlichen Grundlagen dieser Versichertenkarte zwischenzeitlich geschaffen sind. Aber voraussichtlich wird es diese Karte frühestens im Jahre 2009 geben, und es ist nicht gewährleistet, dass sämtliche Patientinnen- oder Patientenverfügungen wirklich auf diesen Versichertenkarten eingetragen sind.

Somit ist diese Passage gemäss Ansicht der Minderheit zu streichen. Dann müsste der behandelnde Arzt oder die behandelnde Ärztin die verhältnismässigen Abklärungen treffen, z. B. Rücksprache mit dem Hausarzt bzw. der Hausärztin oder mit Angehörigen nehmen. Es gibt noch andere Möglichkeiten. Die Minderheit macht keine Vorschriften über das Wie, sondern lässt das offen. Die Mehrheit schränkt es auf diese Versichertenkarte ein, was unverhältnismässig ist, wie ich bereits ausgeführt habe. Ich bitte Sie deshalb, der Minderheit zu folgen.

**Schmid-Federer Barbara** (CEg, ZH): Die CVP/EVP/glp-Fraktion unterstützt die Mehrheit. Es ist richtig, die Versichertenkarte ist noch nicht eingeführt. Die Grundlagen dafür sind aber geschaffen, und es kann als gesichert gelten, dass die

Versichertenkarte vor der Umsetzung des Erwachsenenschutzes im geänderten Zivilgesetzbuch ausgegeben sein wird. Wenn wir jetzt die Versichertenkarte ins Gesetz aufnehmen, dann sind wir für einmal vorausdenkend und nicht hinterherhinkend.

Die entscheidende Frage für die Patientin oder den Patienten lautet: Wie kann die allfällige Patientenverfügung am ehesten gefunden werden? Dass der Arzt dies abklärt, liegt in der Natur der Sache. Doch wo soll er beginnen? Was genau soll er unternehmen? Mit dem Entwurf des Bundesrates, den wir unterstützen, schränkt man die Recherchen, welche die Ärzte vollziehen müssen, auf eine vernünftige Bandbreite ein. Man darf davon ausgehen, dass nach Einführung der Versichertenkarte in der Bevölkerung rasch bekannt sein wird, dass man darauf die Patientenverfügung eintragen kann. Für alle Betroffenen ist es einfacher, wenn klar ist, dass die Patientenverfügung durch die Versichertenkarte einsehbar ist. Muss die Ärztin oder der Arzt Angehörige konsultieren, dann kann dies unter Umständen eine komplizierte Angelegenheit sein. Angehörige sind bekanntlich nicht in jedem Fall die besten Freunde des Patienten. Eine einheitliche und klare Regelung hilft allen Beteiligten. Der Ständerat ist dem Entwurf des Bundesrates gefolgt. Im Namen der CVP/EVP/glp-Fraktion bitte ich Sie, den Minderheitsantrag Thanei abzulehnen und der Mehrheit zu folgen.

**von Graffenried Alec** (G, BE): Ich bitte Sie, dem Antrag der Minderheit Thanei zuzustimmen und den Zusatz mit der Versichertenkarte zu streichen. Warum?

Es gibt zwei Gründe dafür. Zum Ersten sind wir hier im Bereich des Bundesprivatrechtes, des ZGB, und eine Koordination des ZGB mit dem Verwaltungsrecht ist unsinnig, wir wissen es. Wir befinden uns hier in der Revision einer hundertjährigen Gesetzgebung, und wir wollen ein Gesetz für die nächsten hundert Jahre schaffen. Hingegen werden das Krankenversicherungsgesetz und die Versichertenkarte diese nächsten hundert Jahre mit Sicherheit nicht überleben. Wir wollen nicht bereits wieder einen Änderungsbedarf schaffen.

Zum Zweiten ist es aber auch so, dass die Patienten- oder Patientinnenverfügung oft erst im Hinblick auf einen Spitalertritt dann tatsächlich auch verfasst wird und dann nicht mehr Eingang in der Versichertenkarte finden wird. Die Abklärungen werden damit unvollständig sein, und deswegen ist es eben nötig, dass man diesen Zusatz streicht. Der Arzt soll die nötigen, die zumutbaren Abklärungen treffen und soll sich dabei nicht auf die Versichertenkarte beschränken müssen.

Ich bitte Sie, den Minderheitsantrag Thanei zu unterstützen.

**Widmer-Schlumpf Eveline**, Bundesrätin: Ich möchte Sie bitten, den Antrag der Minderheit Thanei abzulehnen.

Nach dem bundesrätlichen Entwurf erfolgt die ärztliche Abklärung über das Vorliegen eines Patiententestaments anhand der Versichertenkarte, sofern der behandelnde Arzt nicht direkt vom Patienten oder von dessen Vertrauensperson über das Vorliegen einer Patientenverfügung orientiert worden ist bzw. orientiert wird. Der betroffene Patient bzw. die betroffene Patientin hat also selbstverständlich immer die Möglichkeit, den Arzt direkt zu orientieren.

Die Minderheit Ihrer Kommission will die Formulierung «anhand der Versichertenkarte» streichen, in der Meinung, die Abklärung dürfe sich nicht auf die Versichertenkarte beschränken. Der Patient müsse seine Selbstbestimmung beispielsweise auch wahrnehmen können, indem er die Angehörigen oder den Hausarzt über das Vorliegen einer Patientenverfügung orientiere; es sei dann Aufgabe des Arztes, bei allen in Betracht fallenden Personen nachzuforschen.

Dieser Auffassung ist nicht zu folgen. Sobald die Versichertenkarte eingeführt sein wird, wird es in der Bevölkerung schnell bekannt sein, dass man darauf die Patientenverfügung eintragen kann. Wenn die Ärzteschaft genau weiss, wo sie auf jeden Fall nachfragen muss, ist der Patient besser geschützt als mit unbestimmten ärztlichen Abklärungspflichten im Sinne der Kommissionsminderheit. Es kann nämlich

sehr schwierig sein, den Kreis der Angehörigen zu umschreiben und diese Ansprechpersonen dann auch zu finden. Es geht letztendlich um die Sicherheit der Patientin und des Patienten; es geht nicht um eine unverhältnismässige Einschränkung der Abklärungspflicht des Arztes, wie hier gesagt wurde.

Ich bitte Sie, im Sinne der Sicherheit der Patientin und des Patienten den Antrag der Minderheit Thanei abzulehnen.

**Amherd Viola** (CEg, VS), für die Kommission: Artikel 372 Absatz 1 legt fest, wie im Falle einer urteilsunfähigen Person in Bezug auf eine Patientenverfügung vorzugehen ist. Der Entwurf des Bundesrates, dem auch der Ständerat und die Mehrheit Ihrer Kommission zustimmen, hält fest, dass der Arzt, die Ärztin anhand der Versicherungskarte abzuklären hat, ob eine Patientenverfügung vorliegt oder nicht. Die Kommissionsminderheit ist dagegen, dass die Abklärung anhand dieser Versicherungskarte erfolgen soll. Sie will dem Arzt eine allgemeine Abklärungspflicht auferlegen.

Die Kommissionsmehrheit ist der Meinung, dass die Abklärung einzig über die Versicherungskarte der sicherste Weg ist. Die Versicherungskarte wird bis zum Inkrafttreten des neuen Vormundschaftsrechtes flächendeckend eingeführt sein. Es ist für den Einzelnen dann ein Einfaches, eine Patientenverfügung dort zu vermerken. Die Mehrheit ist auch der Meinung, dass den Ärzten nicht zu viele Abklärungspflichten aufgebürdet werden dürfen. Die Statuierung einer breiten Abklärungspflicht ohne Einschränkung ist nicht praktikabel. Man kann sich fragen: Wie weit muss ein Arzt gehen? Muss er beim Hausarzt, sofern dieser bekannt ist, nachfragen? Muss er bei Angehörigen, sofern diese überhaupt bekannt sind, nachforschen? Was sind die Folgen, wenn ein wieder zur Urteilsfähigkeit zurückkehrender Patient der Meinung ist, der Arzt habe zu wenig abgeklärt und ihn nicht so, wie in der Patientenverfügung gewünscht, behandelt? Sie sehen, wir würden mit der offenen, uneingeschränkten Abklärungspflicht das Feld für unzählige praktische Probleme öffnen. Die Kommission bittet Sie deshalb mit 8 zu 7 Stimmen bei 8 Enthaltungen, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Freysinger Oskar** (V, VS), pour la commission: L'article 372 alinéa 1 prévoit que le médecin s'informe de l'existence ou non de directives anticipées en consultant la carte d'assuré du patient. La minorité Thanei refuse cette clarification sur la base de la carte d'assuré. Elle propose plutôt une obligation de clarification générale.

La majorité pense que la clarification par la carte d'assuré est quand même le chemin le plus sûr puisque cette carte va être généralisée sur tout le territoire dès l'instauration du nouveau droit de la tutelle. Il sera donc facile, pour tout individu, de faire inscrire une directive anticipée sur cette carte. C'est le chemin qui semble le plus pratique, le plus pragmatique.

Si on adopte la proposition de la minorité, on charge les médecins inutilement. Cette solution est difficile à imaginer dans la pratique. Il va falloir vraisemblablement créer une bureaucratie – je ne sais pas comment faire autrement –, sans savoir exactement jusqu'où le médecin peut ou doit aller. A-t-il le droit d'interroger le médecin de famille? Jusqu'où? Jusqu'où le médecin de famille a-t-il le droit de répondre, si encore ledit médecin est connu? Qu'en est-il des proches de la personne en question? Qu'en est-il si le patient, après un certain temps où il n'était pas capable de discernement, retrouve son discernement et juge ne pas avoir été traité selon ses directives? On crée beaucoup plus de problèmes que l'on n'en résout. Ce serait ouvrir la boîte de Pandore et on démultiplierait les problèmes.

C'est pour cette raison que la commission, par 8 voix contre 7 et 8 abstentions, vous recommande de rejeter la proposition défendue par la minorité.

**Le président** (Bugnon André, président): Le groupe UDC soutient la proposition de la majorité; le groupe radical-libéral soutient la proposition de la minorité.

*Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; Beilage – Annexe 06.063/1304)

Für den Antrag der Minderheit ... 87 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 69 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 373**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 373**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 374**

*Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*

(Thanei, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, von Graffenried)

*Abs. 1*

... oder eingetragener Partner, Konkubinatspartnerin oder Konkubinatspartner mit einer Person ...

*Abs. 3*

... oder der eingetragene Partner, die Konkubinatspartnerin oder der Konkubinatspartner die Zustimmung der ...

**Ch. I ch. 1 art. 374**

*Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*

(Thanei, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, von Graffenried)

*Al. 1*

... par une curatelle, son conjoint, son partenaire enregistré ou son concubin dispose ...

*Al. 3*

... des biens, le conjoint, son partenaire enregistré ou le concubin doit ...

**Thanei Anita** (S, ZH): Die Tatsache, dass jemand plötzlich durch Krankheit oder Unfall urteilsunfähig wird, hat im Alltag immer wieder zu Problemen geführt. Wer kann beispielsweise die Rente bei der Bank abheben? Wer kann die Tagesgeschäfte erledigen? Wer kann die Post öffnen und beantworten usw.? Man hat sich immer irgendwie durchgewurstelt, zum Teil hat man sich des Institutes «Geschäftsführung ohne Auftrag» bedient. Aber eben: Das wurde überstrapaziert. Es besteht somit unbestrittenermassen ein gesetzlicher Handlungsbedarf. Aus diesem Grund begrüssen wir auch die Artikel 374ff. Sie statuieren nämlich eine Vertretungsbefugnis des Ehepartners, der Ehepartnerin oder des eingetragenen Partners bzw. der eingetragenen Partnerin einer urteilsunfähigen Person für die täglichen Geschäfte, die dringend erledigt werden müssen.

Mit meinem Minderheitsantrag möchte ich diese Vertretungsbefugnis auf Konkubinatspaare oder faktische Partner bzw. Partnerinnen ausdehnen. Diese befinden sich nämlich grundsätzlich in derselben Situation wie Ehepaare oder registrierte Paare. Ich möchte daran erinnern, dass sich das Konkubinats bei älteren Menschen immer mehr verbreitet. Wieso sollen sie noch heiraten? Es gibt nicht mehr so viele Gründe wie beispielsweise bei jüngeren Menschen. Zum Teil heiratet man nicht, um nicht Kinder aus früherer Ehe zu benachteiligen.

Die Mehrheit ist gegen diesen Antrag, und zwar mit der Begründung, dass Abgrenzungsschwierigkeiten entstehen würden. Dem ist nicht so. Das Konkubinats ist in unserer Rechtsordnung bestens bekannt und auch in anderen Gesetzen ein Anknüpfungspunkt, ohne dass es in der Praxis grosse Probleme gegeben hätte. Man könnte sich überlegen, ob allenfalls Absatz 2 Ziffer 2 von Artikel 374 ausgenommen werden

soll – es geht dort um die Vermögensverwaltung –, ob also die Vertretungsbefugnis von Konkubinatspartnern und Konkubinatspartnerinnen gegenüber Ehepartnern und Ehepartnerinnen eingeschränkt werden soll. Ich bitte Sie, meinem Minderheitsantrag zu folgen, damit wir hier eine Differenz zum Ständerat schaffen und dieses Problem noch einmal genau angeschaut werden kann.

Ich möchte daran erinnern, dass wir in zwei weiteren Bestimmungen dieses Gesetzes die faktischen Partner und Partnerinnen auch erwähnen und sie zum Teil den Ehepartnern und Ehepartnerinnen gleichstellen. Das ist in Artikel 378 Absatz 1 Ziffer 3 und Artikel 420 der Fall. In Artikel 420 ist die Rede von «faktischem Lebenspartner» und «faktischer Lebenspartnerin». Es ist mir eigentlich gleichgültig, ob man sie Konkubinatspartner und -partnerinnen nennt oder faktische Lebenspartner und -partnerinnen.

Ich bitte Sie, den meistens schon älteren Menschen diese alltäglichen Probleme zu erleichtern, meinem Minderheitsantrag zuzustimmen und den Konkubinatspaaren diese Befugnisse auch einzuräumen.

**Fluri Kurt (RL, SO):** Wir bitten Sie, hier dem Antrag der Kommissionmehrheit zuzustimmen.

Es ist unbestritten, dass heute das Konkubinat weit verbreitet ist und dass es an sich auch in der Praxis ein anerkanntes Rechtsinstitut ist. Aber wenn man jetzt in Absatz 2 liest, was das Vertretungsrecht alles umfasst – nämlich alle Rechtshandlungen, dann die ordentliche Verwaltung des Einkommens, und gemäss Absatz 3 umfasst es auch die ausserordentliche Vermögensverwaltung –, dann muss man doch sehen, dass das Konkubinat nicht eine Art des Zusammenlebens ist, welche derart klar, formell geregelt ist wie eine eheliche Partnerschaft. Es sind Abklärungen nötig; es kann ein Unsicherheitszustand darüber herrschen, ob jetzt tatsächlich ein Konkubinat bestanden hat oder nicht. Derartige Abklärungen brauchen Zeit, und in dieser Zeit kann diese Vertretungsmacht nicht ausgeübt werden. Deswegen sind wir der Ansicht, dass das Konkubinat keine Form des Zusammenlebens ist, die geeignet ist, hier eingesetzt zu werden.

Frau Thanei hat vorhin andere Bestimmungen erwähnt, in welchen die faktische Partnerin, der faktische Partner auch in diesem Gesetz auftaucht, zum Beispiel Artikel 420. Dort geht es aber darum, dass ein faktischer Lebenspartner, eine faktische Lebenspartnerin eben als Beistand definiert und eingesetzt worden ist. Das ist ein anderer Sachverhalt als jener, den wir hier haben.

Mit dieser Begründung bitten wir Sie, dem Antrag der Kommissionmehrheit zuzustimmen.

**Widmer-Schlumpf Eveline, Bundesrätin:** Ich möchte Sie auch bitten, den Minderheitsantrag abzulehnen.

Artikel 374 sieht für urteilsunfähige Personen eine gesetzliche Vertretung vor, d. h. eine Vertretungsmacht, die nicht auf dem Willen der vertretenen Person beruht, sondern eine Vertretung kraft Gesetzes ist. Eine solche Vertretung kraft Gesetzes muss im Interesse des persönlichen Verkehrs auf klaren Fakten beruhen, zumal das vorliegende Vertretungsrecht nicht Belanglosigkeiten betrifft, sondern insbesondere die ordentliche Verwaltung des Einkommens und der übrigen Vermögenswerte, das Öffnen der Post usw.

Im Falle einer Ehe oder einer eingetragenen Partnerschaft besteht die erforderliche Klarheit über diese Beziehung. Anders ist es im Falle eines Konkubinats. Dort kann es durchaus einmal fraglich oder zumindest zweifelhaft sein, ob ein Konkubinatsverhältnis im Sinne des Antrages der Kommissionmehrheit besteht oder eben nicht. Es kommt hinzu, dass das vorgeschlagene Vertretungsrecht des Ehegatten bzw. eingetragenen Partners materiell lediglich eine Erweiterung der bereits heute nach Eherecht bzw. Partnerschaftsgesetz bestehenden Befugnis zur Vertretung der Gemeinschaft bedeutet. Im Konkubinat fehlen hingegen eine gesetzliche Vertretung, eine gesetzliche Beistandspflicht, ein gesetzliches Vertretungsrecht, ein Auskunftsrecht oder eine Auskunftspflicht über Einkommen und Vermögen sowie eine

gesetzliche Unterhaltspflicht. Deshalb bliebe das von der Minderheit vorgeschlagene Vertretungsrecht nun eine rein punktuelle Massnahme, die nicht in eine rechtlich abgesicherte Gemeinschaft eingebettet werden könnte, dies im Gegensatz zur Ehe oder eben zur eingetragenen Partnerschaft.

Konkubinatspaare sind gehalten, bzw. sie haben die Möglichkeit, ihre Vertretung durch Vollmacht zu regeln. Ich denke, das wäre auch ein guter Weg. Wer nicht in einer Beziehung lebt, für die von Gesetzes wegen Rechte und Pflichten klar definiert sind, muss mehr Vorsorge treffen, um die für ihn geltende Rahmenordnung durch Willenserklärungen dann auch zu gestalten. Das lässt sich auch ohne Weiteres machen. Der Entwurf nimmt im Übrigen auf Konkubinatspaare durchaus Rücksicht. Gestützt auf Artikel 420 betreffend besondere Bestimmungen für Angehörige kann auch ein Konkubinatspartner als Beistand eingesetzt werden und damit in den Genuss gewisser Erleichterungen kommen. Ich möchte Sie daher bitten, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Amherd Viola (CEg, VS), für die Kommission:** Die Ausführungen zu Artikel 374 Absätze 1 und 3 gelten auch für Artikel 376 Absatz 2. Es geht hier um die Vertretung urteilsunfähiger Personen durch den Ehegatten oder die eingetragene Partnerin bzw. den eingetragenen Partner. Der Ehegatte oder der eingetragene Partner hat gemäss Artikel 374 neu von Gesetzes wegen ein Vertretungsrecht für eine urteilsunfähige Person, wenn weder ein Vorsorgeauftrag noch eine Beistandschaft besteht, unter der Voraussetzung, dass ein gemeinsamer Haushalt geführt und regelmässig persönlicher Beistand geleistet wird.

Die Kommissionmehrheit will diese Vertretungsbefugnis auf Konkubinatspaare ausdehnen. Eine grosse Kommissionmehrheit stimmt dieser Ausdehnung nicht zu, und zwar aus folgenden Gründen: Bei der Ehe und der eingetragenen Partnerschaft bestehen schon von Gesetzes wegen Vertretungsrechte. Es besteht zudem eine gesetzliche Beistandspflicht. Die Verhältnisse sind hier formell geregelt und diesbezüglich klar. Für das Konkubinat hingegen gibt es keine spezifischen Regeln. Es braucht Vereinbarungen und Vollmachten zwischen den Partnern, um gewisse Fragen zu klären. Es ist also zumutbar, dass auch für den Fall der Urteilsunfähigkeit Vorkehrungen getroffen werden. Hier nun in einem einzigen Punkt das Konkubinat gesetzlich zu regeln und gesetzliche Kompetenzen einzuführen wäre systemfremd. Die Kommission hat deshalb den Antrag, der jetzt der Minderheitsantrag ist, mit 15 zu 5 Stimmen bei 3 Enthaltungen abgelehnt.

**Freysinger Oskar (V, VS), pour la commission:** L'article 374 alinéas 1 et 3 et l'article 376 alinéa 2 prévoient le renforcement des liens familiaux. Le Conseil fédéral propose de limiter cela au conjoint ou au partenaire enregistré et la minorité veut ajouter le concubin.

L'avantage avec le mariage et le partenariat enregistré, c'est que le statut est clairement réglé sur le plan formel avec la possibilité d'avoir des droits de représentation légale, des droits d'assistance légale, etc. Par contre, en ce qui concerne le concubinat, il n'y a pas de règles spécifiques. Dans l'usage, il faut des accords, des consentements mutuels, etc., pour régler certaines questions. Alors, il semble à la majorité de la commission qu'un de ces accords pourrait aussi être utilisé pour l'incapacité de discernement. Introduire pour ce cas spécifique une disposition légale déséquilibrerait la logique juridique.

Quand on est en face d'un concubinat, les choses sont souvent peu claires. Quelle est la durée du concubinat? Y a-t-il un contrat d'assistance mutuelle, etc.? Donc, les choses sont nettement moins bien réglementées et il semble difficile d'introduire cette catégorie ici.

La commission, qui a pris sa décision par 15 voix contre 5 et 3 abstentions, vous invite à rejeter la proposition de la minorité.

**Le président** (Bugnon André, président): Le vote vaut également pour l'article 376 alinéa 2.  
Le groupe UDC et le groupe PDC/PEV/PVL soutiennent la proposition de la majorité.

*Abstimmung – Vote*  
(namentlich – nominatif: Beilage – Annexe 06.063/1305)  
Für den Antrag der Mehrheit ... 99 Stimmen  
Für den Antrag der Minderheit ... 57 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 375**  
*Antrag der Kommission*  
Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 375**  
*Proposition de la commission*  
Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 376**  
*Antrag der Mehrheit*  
Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*  
(Thanei, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, von Graffenried)  
*Abs. 2*  
... oder dem eingetragenen Partner, der Konkubinatspartnerin oder dem Konkubinatspartner auf Antrag einer ...

**Ch. I ch. 1 art. 376**  
*Proposition de la majorité*  
Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*  
(Thanei, Jositsch, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo, von Graffenried)  
*Al. 2*  
... de représentation au conjoint, au partenaire enregistré ou au concubin, ou institué ...

*Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit*  
*Adopté selon la proposition de la majorité*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 377–386**  
*Antrag der Kommission*  
Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 377–386**  
*Proposition de la commission*  
Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 387**  
*Antrag der Mehrheit*  
Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*  
(Jositsch, Hofmann, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo)  
*Abs. 2*  
Im Rahmen dieser Aufsicht sind von der Aufsichtsbehörde bestimmte Personen ermächtigt, die Einrichtung auch unangemeldet zu besuchen.

**Ch. I ch. 1 art. 387**  
*Proposition de la majorité*  
Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*  
(Jositsch, Hofmann, Leutenegger Oberholzer, Sommaruga Carlo)

*Al. 2*  
Dans le cadre de cette surveillance, l'autorité de surveillance habilite certaines personnes à visiter aussi inopinément l'institution.

**Jositsch Daniel** (S, ZH): In Artikel 387 geht es um die Aufsicht über Wohn- und Pflegeeinrichtungen. Es wird festgehalten, dass die Kantone solche Einrichtungen, in denen urteilsunfähige Personen betreut werden, einer Aufsicht unterstellen müssen, soweit diese nicht schon durch bundesrechtliche Vorschriften gewährleistet ist.

Dass es in diesem sensiblen Bereich eine wirkungsvolle Aufsicht braucht, ist unbestritten. Es ist ebenfalls unbestritten, dass dazu auch unangemeldete Besuche gehören. Die Minderheit möchte dies in einem Absatz 2 explizit festhalten. Inhaltlich hat diesem Anliegen in der Kommission niemand widersprochen. Gegen den Antrag wurden rein formelle Gründe angeführt: Unangemeldete Besuche seien auch ohne explizite Erwähnung im Gesetz möglich, ja, sie seien ein selbstverständliches Überwachungsinstrument. Es sei aber, so die Mehrheit, bei einem entsprechenden Absatz 2 so, dass der Eindruck entstehen könne, dass es für unangemeldete Besuche dann immer einer gesetzlichen Grundlage bedürfe. Ich kann dies nicht nachvollziehen, ich teile diese Ansicht nicht. Der vorliegende Gesetzentwurf ist in Artikel 387 nicht klar. Unklare Gesetze aber haben noch nie zu mehr Rechtssicherheit geführt. Mit Absatz 2, wie er von der Minderheit beantragt wird, sind die Verhältnisse klar. Deshalb beantrage ich Ihnen, dem Minderheitsantrag zuzustimmen.

**Aeschbacher Ruedi** (CEG, ZH): Das Gesetz will die Aufsicht über die Wohn- und Pflegeeinrichtungen den Kantonen übertragen. Das ist ganz sicher richtig so, wie es der Bundesrat vorschlägt und wie es auch der Ständerat beschlossen hat. Die Frage ist jetzt eigentlich nur die, ob noch ein zusätzlicher Hinweis darauf gemacht werden müsse – wie das die Minderheit will –, dass eben auch unangekündigte, unangemeldete Besuche in diesen Pflege- und Wohneinrichtungen möglich sein sollen.

Das Gesetz, wie es von der Mehrheit und vom Bundesrat vorgeschlagen wird und vom Ständerat beschlossen wurde, lässt das offen. Die Kantone können hier legislieren. Jetzt müssen wir aber wissen, dass es heute zum absoluten Standard jeder Aufsicht gehört, dass auch unangemeldete Besuche durchgeführt werden. Gerade in Altersheimen, gerade in Wohnheimen, gerade in Pflegeeinrichtungen sind diese unangemeldeten Besuche heute ein Must. Man kann darauf nicht verzichten, weil dort sensible Einwohnende sind und betreut werden und weil dort möglicherweise nicht die gleichen Voraussetzungen dafür bestehen, dass sich Leute, die ungerecht oder falsch behandelt werden, auch entsprechend wehren können. Deshalb ist das ein heute absolut gängiger Standard, den wir nicht in einer Art vorschreiben müssen, die erst noch unverbindlich ist. Was die Minderheit nämlich vorschlägt, ist nur eine Ermächtigung, und eine solche nützt hier gar nichts, weil es keine Verpflichtung ist. Es ist eigentlich nur so ein Erinnerungszusatz, der hier vorgeschlagen wird. Mit solchen Dingen dürfen wir das Gesetz wirklich nicht belasten, mit Dingen, die klar sind, die zum heutigen Standard gehören, gar nichts Zusätzliches bringen und nicht verpflichtend sind.

Ich bitte Sie daher mit der deutlichen Mehrheit unserer Kommission, den Antrag der Minderheit abzulehnen und jenem der Mehrheit zuzustimmen.

**Widmer-Schlumpf Eveline**, Bundesrätin: Ich möchte Sie bitten, den Minderheitsantrag abzulehnen. Ein Antrag mit einer gleichlautenden Formulierung wurde im Ständerat ausführlich diskutiert und – wie ich meine, mit gutem Grund – deutlich abgelehnt. Völlig unbestritten ist, dass zu einer wirksamen Aufsicht auch gehört, dass die beaufsichtigten Einrich-

tungen von Aufsichtspersonen auch unangemeldet besucht werden können. Unangemeldete Besuche sind aber möglich – da sind wir uns einig –, unabhängig davon, ob wir es ins ZGB hineinschreiben oder nicht. Mit Blick auf den Antrag der Minderheit gebe ich Folgendes zu bedenken – Herr Ständerat Schiesser hat sich entsprechend geäußert –: Das Bewusstsein für die bloss deklaratorische Bedeutung einer ausdrücklichen Ermächtigung zu unangemeldeten Besuchen wird schwinden. Man wird die Bestimmung alsbald als gesetzliche Grundlage verstehen und eine solche zu Unrecht auch in anderen Bereichen verlangen. Die Pflegekinderverordnung zum Beispiel sieht keine unangemeldeten Besuche vor, solche Kontrollen sind aber selbstverständlich auch dort Bestandteil der Aufsicht.

Es wäre, so meine ich, ein innerer Widerspruch, bei Absatz 1 davon auszugehen, dass die Kantone ihre Aufsichtspflicht wahrnehmen – was sie auch tatsächlich tun –, es dann aber für nötig zu erachten, ihnen in einer deklaratorischen Bestimmung eine ausdrückliche Vorgabe in Bezug auf unangemeldete Besuche zu machen. Implizit kommt damit zum Ausdruck, dass Sie ein vielleicht institutionelles, aber sicher unberechtigtes Misstrauen gegen die Kantone haben. Wenn Sie ein solches Misstrauen haben, haben Sie es zu Unrecht. Die Kantone sind verantwortlich für die Pflege- und Alterseinrichtungen und auch für die Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen. Sie sind in der Lage, die Aufsicht wahrzunehmen, auch in Bezug auf unangemeldete Besuche, unabhängig davon, ob Sie diese Bestimmung jetzt ins ZGB aufnehmen oder nicht.

Ich möchte Sie bitten, keine unnötige Gesetzgebung zu betreiben und den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Amherd Viola** (CEg, VS), für die Kommission: Artikel 387 regelt die Aufsicht über Wohn- und Pflegeeinrichtungen. Es wird das Grundprinzip festgelegt, dass Wohn- und Pflegeeinrichtungen einer Aufsicht zu unterstellen sind. Die Detailregelung für diese Aufsicht wird den Kantonen übertragen. Diese Grundregelung war in der Kommission unbestritten.

Eine Kommissionsminderheit möchte jedoch in einem Absatz 2 zusätzlich explizit festhalten, dass die Aufsichtsbehörde die erwähnten Einrichtungen auch unangemeldet besuchen kann. Es ist auch für die Kommissionsmehrheit, die diesen Zusatz ablehnt, klar und offensichtlich, dass die Wohn- und Pflegeeinrichtungen auch unangemeldet besucht werden können, ja dass dies sogar erwünscht ist. Ich halte zuhanden der Materialien ausdrücklich fest, dass die Kommission davon ausgeht, dass unangemeldete Besuche zum grundlegenden Instrumentarium einer wirksamen Aufsicht gehören. Es ist nicht notwendig, dies explizit im Gesetz zu sagen. Würde man dies machen, könnte e contrario daraus geschlossen werden, unangemeldete Besuche seien ohne gesetzliche Grundlage nicht zulässig. Dies könnte negative Auswirkungen beispielsweise auf die Aufsicht über Kinderheime haben. Weder Gesetz noch Verordnung sagen nämlich in diesem Bereich etwas über unangemeldete Besuche. Trotzdem sind diese möglich und müssen auch weiterhin möglich bleiben. Eine ausdrückliche gesetzliche Erwähnung bringt hier insgesamt mehr Unsicherheit als Klarheit.

Abschliessend noch einmal: Die ordentliche Aufsicht umfasst gemäss Meinung des Bundesrates, der Kommissionsmehrheit, der Verwaltung und ebenfalls des Ständerates auch unangemeldete Besuche. Mit 14 zu 4 Stimmen bei 4 Enthaltungen beantragt die Kommission, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Freysinger Oskar** (V, VS), pour la commission: L'article 387 régleme la surveillance des institutions. Il prévoit que ce sont les cantons qui régleme les détails. La minorité veut spécifier qu'il est possible de faire des contrôles inopinés. Or, pour la majorité, le Conseil fédéral et l'administration, cela fait partie intégrante des instruments de base d'un contrôle efficace. Dès lors, il est inutile de le relever explicitement dans la loi.

On pense aussi que, si on le spécifie, on pourrait en déduire qu'en cas de non-spécification, cela serait interdit. Donc, ça poserait des problèmes pour d'autres lois concernant par exemple les orphelinats, les foyers, etc. Là aussi, ces contrôles inopinés sont pratiqués régulièrement. Ils font partie des instruments normaux d'un processus de surveillance et de contrôle, mais sans être spécifiés dans la loi.

Par 14 voix contre 4 et 4 abstentions, la commission vous recommande de rejeter la proposition défendue par la minorité Jositsch.

**Le président** (Bugnon André, président): Le groupe UDC et le groupe radical-libéral soutiennent la proposition de la majorité.

*Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; Beilage – Annexe 06.063/1307)

Für den Antrag der Mehrheit ... 95 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 40 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 388–426**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 388–426**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 427**

*Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag der Minderheit*

(Leutenegger Oberholzer, Hofmann, Jositsch, Sommaruga Carlo, Thanei, Vischer, von Graffenried, Wyss Brigit)

*Abs. 1*

... ärztlichen Leitung der Einrichtung für höchstens 48 Stunden zurückbehalten ...

**Ch. I ch. 1 art. 427**

*Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition de la minorité*

(Leutenegger Oberholzer, Hofmann, Jositsch, Sommaruga Carlo, Thanei, Vischer, von Graffenried, Wyss Brigit)

*Al. 1*

... pendant 48 heures au maximum:

1. ...

**Le président** (Bugnon André, président): Il y a ici une proposition de minorité Leutenegger Oberholzer qui sera défendue par Madame Thanei.

**Thanei Anita** (S, ZH): Bei Artikel 427 geht es um die Frage, wie lange jemand, der oder die freiwillig in eine Einrichtung eingetreten ist, gegen seinen oder ihren Willen zurückbehalten werden kann. Der Grundsatz ist, dass, wer freiwillig in eine Einrichtung eintritt, sie auch wieder freiwillig verlassen bzw. selber darüber entscheiden soll, wann er oder sie die Klinik verlassen will.

Die Mehrheit sieht nun vor, dass die ärztliche Leitung einer Einrichtung eine Person, welche selbst gefährdet ist oder allenfalls eine Gefährdung für Dritte darstellt, für höchstens drei Tage gegen ihren Willen zurückbehalten kann. Die Frage dieser Zeitdauer war im Vernehmlassungsverfahren sehr umstritten. Es handelt sich hier um einen schweren Eingriff in die persönliche Freiheit, jemanden in einer Klinik zurückzubehalten, der oder die freiwillig eingetreten ist.

Die Minderheit beantragt Ihnen, diese Frist auf 48 Stunden zu reduzieren. Es ist möglich, in dieser Zeit das ordentliche und rechtsstaatlich korrekte Verfahren einer Unterbringung durchzuführen, falls das notwendig ist. Und wenn das nicht



möglich ist, die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, so ist die Person nach höchstens 48 Stunden wieder freizulassen. Ich bitte Sie, diesem Minderheitsantrag zu folgen.

**Aeschbacher Ruedi** (CEg, ZH): Hier geht es, wie wir gehört haben, um die fürsorgliche Unterbringung einer Person, die an einer psychischen Störung leidet und freiwillig in eine Einrichtung respektive Klinik eingetreten ist. Die Frage ist nun, wie lange eine solche Person zurückgehalten werden können soll, wenn sie aus der Klinik auszutreten wünscht, die ärztliche Leitung dieser Einrichtung aber feststellt, dass sie sich selbst an Leib und Leben gefährden würde oder dass das Leben einer anderen Person gefährdet wäre. Es geht hier also darum, abzuwägen, wie lange eine solche ärztliche Leitung diese Person gegen ihren Willen zurückbehalten kann, wenn eine grosse Gefährdung ihrer selbst oder Dritter besteht. Denn nach Ablauf dieser Frist muss diese Person, wenn kein vollstreckbarer Unterbringungsentscheid vorliegt, freigelassen werden.

In 48 Stunden kann ein solcher vollstreckbarer Unterbringungsentscheid nur in den wenigsten Fällen mit der Zuverlässigkeit, die es bei einem solchen Urteil braucht, gefällt werden. Denn es geht ja um folgende Punkte: Es muss abgeklärt werden, ob diese Person für sich selbst oder für andere tatsächlich gefährlich ist. Es muss abgeklärt werden, ob diese Person – sie muss angehört werden – zurechnungsfähig ist. Es ist eine Interessenabwägung nötig, und es sind schwierige Fragen zu beantworten, die unter Umständen eben doch noch mit zusätzlichen Ergänzungsfragen gegenüber der Klinikleitung und den behandelnden Ärzten erörtert werden müssen. In 48 Stunden – stellen Sie sich das vor! Das kann heissen, dass von Freitagabend bis Sonntagabend oder von Sonntagmittag bis Dienstagmittag ein solcher Entscheid gefällt werden müsste. Die verfügbaren Instanzen, die hier entscheiden müssen, sind nicht einfach nur auf Pikett und immer gerade erreichbar, um innert weniger Stunden entscheiden zu können, ganz abgesehen davon, dass allenfalls zusätzliche Erhebungen gemacht werden müssen und dass solche Entscheide dann auch nicht unter unglaublichem Druck schludrig gefällt werden dürfen.

Aus all diesen Gründen möchte ich Sie dringend bitten, hier mit der Mehrheit zu stimmen und die Verkürzung dieser Frist von drei auf zwei Tage abzulehnen. Drei Tage sind ein Minimum eines Zeitraumes, in welchem man solche Entscheide wirklich mit der notwendigen Tiefe und Verantwortung fällen kann.

**Vischer Daniel** (G, ZH): Es geht hier nicht um den fürsorglichen Freiheitsentzug im engeren Sinn, wie er bisher geregelt ist. Es geht also nicht um Personen, die gegen ihren Willen eingeliefert werden und für die ein gerichtliches Überprüfungsverfahren in Gang kommt. Hier geht es um Personen, die sich selber, aus eigenem Antrieb, sua sponte in eine psychiatrische Klinik begeben, weil sie offensichtlich der Meinung sind, sie bedürften psychiatrischer Unterstützung. In der Mehrheit der Fälle wird es ja so sein, dass Personen, die freiwillig in eine psychiatrische Klinik gehen, auch nach relativ kurzer Zeit davon überzeugt sind, dass sie bleiben wollen. Dann gibt es gar kein Problem. Dann wird der freiwillige Aufenthalt fortgesetzt. Es ist keine Zwangseinweisung. Es gibt aber Fälle, in denen die freiwillig eingetretene Person mit der Zeit findet, die Behandlung sei für sie nun abgeschlossen, sie möchte die Klinik nunmehr wieder verlassen. Es ist klar, dass es in solchen Fällen oft zwischen der Person, die in der Klinik weilt, und den Ärzten zu einem Interessenkonflikt kommt. Die Ärzte werden sagen: Im wohlmeinenden Interesse für Sie wäre es besser, dass Sie bleiben. Die freiwillig eingetretene Person sagt: Ich bin der Meinung, ich bin nun wieder derart hergestellt, dass ich gehen kann.

Nun ist die Frage: Wie lange soll in diesem Fall, wenn diese Uneinigkeit besteht, die Frist sein, bis ein Entscheid durch eine richterliche Instanz erzwungen werden muss? Nur das ist eigentlich die Frage. Und da bin ich der Meinung: Es gibt zwei Gründe für die kürzere Frist. Der eine Grund ist: Es ist ein schwerwiegender Eingriff in die persönliche Freiheit,

wenn jemand gegen den eigenen Willen zurückbehalten wird, und das erst recht, wenn jemand freiwillig eingetreten ist. Der zweite Grund ist aber auch: Es ist im Interesse der Behörde und des ganzen Ablaufes, schnellere Verfahren zu haben. Es ist auch im Interesse der Behandlung selbst, schneller Klarheit darüber zu haben, ob der weitere Verbleib in der Klinik aufgrund der rechtlichen Abwägung der Verhältnismässigkeit tatsächlich am Platze ist.

Vor diesem Hintergrund meine ich, dass es richtig ist, auf die kürzere Frist zu setzen, und ich ersuche Sie, den Antrag der Minderheit Leutenegger Oberholzer zu unterstützen.

**Widmer-Schlumpf Eveline**, Bundesrätin: Ich möchte Sie bitten, diesen Minderheitsantrag abzulehnen. Grundprinzip ist, dass eine Person, die freiwillig in eine Klinik eingetreten ist, diese jederzeit auch wieder verlassen darf. Trotzdem ermöglicht der bundesrätliche Entwurf die Zurückbehaltung freiwillig Eingetretener für höchstens drei Tage. Die Zurückbehaltung muss aber im Interesse der betroffenen Person selbst oder dann im Interesse und zum Schutze der Öffentlichkeit sein. Sie unterliegt strengen Voraussetzungen.

Der Antrag der Minderheit will entsprechend der Lösung im Vernehmlassungsentwurf die Möglichkeit zur Zurückbehaltung auf 48 Stunden beschränken. Im Vernehmlassungsverfahren ist die Frist von 48 Stunden kritisiert worden – ich meine, zu Recht –, vor allem auch von Institutionen, also von entsprechenden Kliniken, die auf Schwierigkeiten bei der Umsetzung hingewiesen haben. In der Praxis wird es nicht in jedem Fall möglich sein, innert 48 Stunden einen vollstreckbaren Unterbringungsentscheid zu fällen. Dem Entscheid müssen nämlich verschiedene Stufen vorausgehen: Insbesondere muss eine Meldung der Klinik an die zuständige Instanz erfolgen, dann ist eine persönliche Anhörung des Patienten bzw. der Patientin erforderlich, dann eine schriftliche Verfügung – und all dies unter Umständen über das Wochenende. Je nach kantonaler Regelung der ärztlichen Einweisungszuständigkeit wird die Erwachsenen-schutzbehörde und nicht ein klinikfremder Arzt den Unterbringungsentscheid fällen müssen. Ausserdem reichen 48 Stunden für eine kompetente Beurteilung in einer komplexen Situation – und solche sind es oft – nicht aus. Konkret kann dies bedeuten, dass die zurückbehaltene Person auch dann entlassen werden müsste – ganz einfach, weil die Frist abgelaufen wäre –, wenn dies objektiv gar nicht in ihrem Sinn liegen würde. Das kann es wohl nicht sein.

Der Bundesrat hat diese Argumente ernst genommen, vor allem weil sie auch von Kliniken vorgebracht wurden. Er hat im Entwurf deshalb diese Frist von 48 Stunden auf drei Tage erhöht. Zu bedenken ist, dass es sich hierbei um eine Maximalfrist handelt, also nicht um eine Minimalfrist. Das heisst, die zuständige Einweisungsbehörde oder Einweisungsinstanz muss in jedem Fall ohne Verzug handeln, und sie ist verpflichtet, einen Entscheid im Einzelfall so rasch wie möglich zu fällen. Namentlich im Fall der Gefährdung der Öffentlichkeit – auch das kann es sein – wird die Erwachsenen-schutzbehörde nicht einfach ein Klinikgutachten absegnen können. Falls die entscheidende Behörde noch einen Sachverständigen beiziehen muss oder will und eine persönliche Anhörung durchführen muss, und dies allenfalls noch am Wochenende, dann reichen 48 Stunden einfach nicht aus. Ich möchte Sie daher bitten, den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Freysinger Oskar** (V, VS), pour la commission: L'article 427 définit la durée de détention d'une personne qui est entrée de son plein gré dans une institution, mais qui représente un danger pour elle-même ou les autres lorsqu'elle veut la quitter. Sur le principe, tout le monde était d'accord en commission: il faut pouvoir faire quelque chose puisqu'il y a ostensiblement un danger, soit pour la personne elle-même, soit pour les autres. Mais c'est sur la durée de détention que la commission était divisée: la majorité propose trois jours; la minorité, 48 heures.

Lors de la procédure de consultation déjà, ce délai était l'objet de controverses. Et c'est sur la base des résultats de la

procédure de consultation que le Conseil fédéral a décidé de passer à trois jours. Sur le principe, ce qu'il faut arriver à déterminer, c'est un délai aussi court que possible, mais quand même suffisamment long pour qu'une décision adaptée et mûrement réfléchie puisse être prise dans des cas tout de même assez difficiles du point de vue psychologique.

La commission vous recommande, par 10 voix contre 8 et 2 abstentions, de privilégier le délai de trois jours. Je vous invite donc à soutenir la proposition de la majorité.

**Le président** (Bugnon André, président): Le groupe radical-libéral et le groupe UDC soutiennent la proposition de la majorité.

*Abstimmung – Vote*

*(namentlich – nominatif: Beilage – Annexe 06.063/1308)*

Für den Antrag der Mehrheit ... 103 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 53 Stimmen

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 428, 429**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 428, 429**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 430**

*Antrag der Kommission*

*Abs. 1–5*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Abs. 6*

Streichen

**Ch. I ch. 1 art. 430**

*Proposition de la commission*

*Al. 1–5*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Al. 6*

Biffer

*Angenommen – Adopté*

**Ziff. I Ziff. 1 Art. 431–436**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

**Ch. I ch. 1 art. 431–436**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Le président** (Bugnon André, président): Nous interrompons ici le débat sur cet objet. Nous devons impérativement terminer la séance d'aujourd'hui à 18 heures, car le Conseil fédéral tiendra une séance spéciale à cette heure. Nous reprendrons nos délibérations sur cet objet demain matin, dès l'ouverture de la séance.

Quant à la suite des délibérations sur l'objet 07.043, «Loi sur l'encouragement de la culture», elle est agendée à la session d'hiver 2008.

*Die Beratung dieses Geschäftes wird unterbrochen*

*Le débat sur cet objet est interrompu*

08.3264

**Motion Amstutz Adrian.  
Investitionssicherheit  
für Nutzfahrzeuge.  
Klare gesetzliche Vorgaben  
für Abklassierungen**

**Motion Amstutz Adrian.  
Vehicules utilitaires.  
Assurer la sécurité  
des investissements en clarifiant  
les règles de déclassement**

*Einreichungsdatum 29.05.08*

*Date de dépôt 29.05.08*

Nationalrat/Conseil national 17.09.08

Nationalrat/Conseil national 02.10.08

**Amstutz Adrian** (V, BE): Ich lege meine Interessenbindung offen: Ich bin Präsident des Nutzfahrzeugverbandes Astag.

Zu meinem Anliegen: Beim Vollzug der LSWA fehlt derzeit eine berechenbare, klare gesetzliche Regelung zur Zuteilung der sogenannten Euro-Normen für Nutzfahrzeuge. Heute ist nicht klar, welche Kategorien wann zurückgestuft werden. Alles, was es gibt, ist das Recht des Bundesrates, die Klassierungen alle zwei Jahre zu überprüfen. Die Folge ist eine erhebliche Rechts- und Investitionsunsicherheit, denn die Transportunternehmungen wissen beim Kauf eines Fahrzeugs nicht, mit welchen Kosten sie im LSWA-Bereich langfristig rechnen müssen. Die Amortisationsfristen sind heute eine reine Lotterie mit entsprechenden Unsicherheiten und Risiken; darum mein Ziel, mit einer gesetzlichen Regelung zu gewährleisten, dass Fahrzeuge für eine fixe Zeitspanne in der besten Abgabekategorie eingeteilt bleiben.

In seiner Antwort macht der Bundesrat hauptsächlich folgende Argumente geltend:

1. Die Fixierung der Einteilung der Euro-Normen widerspreche Artikel 40 des Landverkehrsabkommens.

2. Durch eine Mindestfrist für Abklassierungen werde der Anreiz für ökologisch sinnvolle Neuinvestitionen geschwächt.

Beides ist meines Erachtens falsch.

Zum Ersten: In Artikel 40 Absatz 6 des Landverkehrsabkommens steht kein Wort von Abklassierungen. Vielmehr wird nur festgelegt, dass der sogenannte gewichtete Durchschnitt, das heisst die nominale Höhe der LSWA in Franken, alle zwei Jahre neu überprüft werden muss. Aber dies wurde vor allem zum Schutz der Unternehmungen eingeführt. Das heisst: Es ist eine Schutzklausel. Es ist eine Schutzklausel und kein Freipass für Willkür. Was ist aber nun die gängige Praxis? Der Bundesrat entscheidet heute aus rein finanzpolitischen Motiven, ob eine Abklassierung erfolgt oder nicht, und dies meist knapp vor Ablauf der Fristen; das ist meines Erachtens nicht haltbar.

Zum Zweiten: Bereits heute sind sehr moderne und umweltfreundliche Fahrzeuge im Einsatz. Ich darf erwähnen: 80 Prozent aller Fahrleistungen werden heute mit modernsten Fahrzeugen der Euro-Klassen 3, 4 und 5 erbracht. Es ist deshalb klar: Der Strassentransport hat die ihm gestellten umweltpolitischen Hausaufgaben stets gemacht, und er wird dies im Interesse der Umwelt, akzeptable und überhaupt verkraftbare Bedingungen vorausgesetzt, auch weiterhin tun.

Ich stelle klar: Es geht bei der Motion nicht einfach darum, ob die vieldiskutierten Euro-3-Fahrzeuge, die übrigens im Umweltbereich den Quantensprung gebracht haben, abklassiert werden sollen oder nicht, nein, es geht um eine Zukunftslösung im Interesse der ursprünglichen politischen Zielvorgabe. Besonders problematisch ist es eben, wenn sich infolge politischer Entscheide plötzlich die Kostenparameter ändern. So sind aufgrund der höheren LSWA-Ansätze