

avis, prématuré à tout le moins. De sorte que je crois vraiment que la proposition de la majorité de la commission est la plus sage.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Grosjean 9 Stimmen
Dagegen 20 Stimmen

An den Bundesrat – Au Conseil fédéral

Verabschiedung von Herrn Bundesrat Graber

Adieux au conseiller fédéral Graber

Präsident: Herr Bundesrat Graber hat heute seine letzten Geschäfte als Chef des Politischen Departementes vor dem Ständerat vertreten. Wir möchten die Gelegenheit wahrnehmen, um dem scheidenden Magistraten den Dank und die Anerkennung des Ständerates für seine Tätigkeit auszusprechen. Ausgerüstet mit den reichen Erfahrungen einer verantwortungsvollen Tätigkeit auf der Ebene der Stadt Lausanne und des Kantons Waadt, als Nationalrat und als Nationalratspräsident, als SP-Fraktionschef und als Mitglied der Führungsgremien der SP Schweiz, wurden Sie vor acht Jahren in die oberste Landesbehörde berufen. Es war eine verdiente Krönung einer grossen Lebensarbeit im Dienste der Öffentlichkeit. Heute, nach Abschluss Ihrer achtjährigen Tätigkeit als Chef des Eidgenössischen Politischen Departementes, verlassen Sie das oberste Führungsgremium des Bundes, getragen von der Achtung und Anerkennung auch jener Kollegen im Rat, die sich mit Ihnen im politischen Alltag nicht immer identifizieren konnten. Es ist die Tragik eines jeden Chefs des Politischen Departementes, dass er gelegentlich im höheren Interesse des Landes eine Aussenpolitik zu vertreten hat, von der er leider annehmen muss, dass diese auf weiten Strecken vom Volk kaum völlig mitgetragen wird. Eine jede aktive schweizerische Aussenpolitik steht daher mehr oder weniger in einem gewissen Spannungsverhältnis zum Volksempfinden. Herr Bundesrat Graber, Sie haben dieses gelegentliche Spannungsverhältnis zu Volk und Parlament immer mit einer menschlichen Grösse durchgestanden, was in dieser Stunde anerkannt und gewürdigt sein soll. Als besondere Meilensteine Ihrer Tätigkeit seien hervorgehoben: die Regelung der politischen Rechte der Auslandsschweizer, Ihre Bemühungen um die Konferenz zur Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa, Ihre Bemühungen um das Verhältnis zu den Organisationen der UNO, die Präsenz der Schweiz im Ausland, die Abrüstungs- und Kernwaffenverträge, die Entwicklungszusammenarbeit und die humanitäre Hilfe, die Schaffung des Katastrophenhilfskorps, die Neuordnung des Staatsvertragsreferendums und vieles andere mehr.

Herr Bundesrat, wenn Sie nun auf eigenen Wunsch Ihre Tätigkeit in Bern aufgeben, so seien Sie des Dankes und der Anerkennung des Parlamentes für Ihren leidenschaftlichen Einsatz für die von Ihnen und vom Bundesrat als im Interesse der Schweiz angesehene Aussenpolitik gewiss. Im Namen dieses Rates entbiete ich Ihnen und Ihrer Gattin die besten Wünsche für einen entspannenden und gesunden, ruhigen und schönen Lebensabend. Ich danke Ihnen. (Grosser Beifall)

Schluss der Sitzung um 12.50 Uhr

La séance est levée à 12 h 50

Dritte Sitzung – Troisième séance

Mittwoch, 18. Januar 1978, Vormittag

Mercredi 18 janvier 1978, matin

8.00 h

Vorsitz – Présidence: Herr Reimann

77.058

**ZGB (Fürsorgerische Freiheitsentziehung)
Code civil
(privation de liberté à des fins d'assistance)**

Botschaft, Gesetz- und Beschlussentwurf vom 17. August 1977
(BBl III, 1)

Message, projet de loi et projet d'arrêté du 17 août 1977
(FF III, 1)

Antrag der Kommission

Eintreten

Proposition de la commission

Entrer en matière

Hefti, Berichterstatter: Die Ihnen unterbreitete Vorlage befasst sich mit den Personen, welche in eine Anstalt eingewiesen werden, sei es wegen Geisteskrankheit, Geisteschwäche, Alkoholismus oder Drogensucht, weil es der Schutz Dritter erforderlich macht, oder schliesslich, wie es bis anhin möglich war, weil sie wegen liederlichen oder arbeitsscheuen Lebenswandels selber oder mit ihrer Familie der Öffentlichkeit zur Last fallen. Eine solche Anstaltsversorgung war möglich im Vormundschaftsrecht durch Entscheid des Vormundes oder der Vormundschaftsbehörde und damit aufgrund von Bundesrecht. Sie war aber auch möglich aufgrund des kantonalen Fürsorgerechtes; man sprach dann von administrativer Einweisung. Weil die Anstaltseinweisung einen starken Eingriff in die persönliche Freiheit bedeutet und weil, wenigstens früher, die Anstaltseinweisung hin und wieder zu Unrecht, ja missbräuchlich erfolgte, gelangten die Kantone bzw. die betreffenden Instanzen der Kantone mit wenigen Ausnahmen selber zur Auffassung, dass die Gründe für die Anstaltseinweisung einheitlich und von Bundes wegen zu regeln seien und dazu den Betroffenen auch ein entsprechender Rechtsschutz gewährt werden müsse. Hier liegt die eine Ursache für die vorgeschlagene Gesetzesänderung.

Die Schweiz ist der Europäischen Menschenrechtskonvention beigetreten und hat bei behaupteter Verletzung derselben die individuelle Beschwerde zugelassen. Die Menschenrechtskonvention befasst sich auch mit der vormundtschaftlichen und administrativen Anstaltsversorgung, mit den Gründen, die dazu führen können, wie auch mit dem Verfahren, in dem eine solche Einweisung geschieht. Neben Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunk-, Drogen- und Medikamentensucht gestattet die Menschenrechtskonvention die Versorgung nur noch, wenn einer ein Landstreicher ist. Was darunter zu verstehen sei, bleibt allerdings unklar. Der Ihnen vorgelegte Gesetzestext umschreibt diesen Tatbestand mit «völliger Verwahrlosung». Die blosser Arbeitsscheu dürfte demnach nicht mehr darunter fallen, womit das diesbezügliche Recht oder die diesbezügliche Praxis mancher Kantone schon aufgrund der Menschenrechtskonvention nicht mehr zulässig ist.

Verfahrensregeln enthält die Menschenrechtskonvention zwei wesentliche: Einmal muss gegen den Einweisungsentscheid der Richter angerufen werden können, und ferner führt eine zu Unrecht erfolgte Einweisung zu einer staatlichen Entschädigungspflicht, wobei es offenbar auch nicht mehr auf das Verschulden der handelnden Organe ankommt, sondern allein auf die Tatsache, dass die Einweisung zu Unrecht erfolgte; allerdings ist ein grosser Ermessensspielraum anzuerkennen. In der Schweiz bestand bis jetzt eine Schadenersatzpflicht nur beim Vorliegen eines Verschuldens, und zahlreiche Kantone kannten keine Mitwirkung des Richters, während andere diesen ausschliesslich für kompetent erklärten. Deshalb brachte die Schweiz bei Unterzeichnung der Konvention einen entsprechenden Vorbehalt zugunsten des kantonalen Rechtes an. Die Schadenersatzpflicht gemäss Menschenrechtskonvention wird heute nicht mehr als Verfahrensvorschrift betrachtet, so dass schon jetzt die widersprechende Regelung von Bund und Kantonen durch den genannten Vorbehalt nicht mehr gedeckt sein soll. Jedenfalls möchte der Bundesrat aber auch hier das Landesrecht der Konvention anpassen und auf den Vorbehalt verzichten.

Dass unser innerstaatliches Recht mit der Menschenrechtskonvention auch dort in Einklang gebracht wird, wo wir dazu aufgrund des Vorbehaltes bis heute noch nicht verpflichtet gewesen wären, darin liegt die andere Ursache für die heutige Vorlage. Der Bundesrat glaubt, dass im vorliegenden Falle, und nachdem auch die meisten Kantone sich entsprechend vernehmen liessen, dieses Ziel am ehesten durch eine bundesrechtliche Regelung im vorgeschlagenen Sinne erreicht werde.

Neben den bereits genannten wesentlichen Neuerungen bringt die Vorlage noch folgende, die von grundsätzlicher Art sein dürfte: Der Entwurf des Bundesrates ist als Aenderung des Zivilgesetzbuches und seines Vormundschaftsrechts konzipiert. Das Vormundschaftsrecht und die vormundschaftlichen Organe werden sich also künftig bezüglich der Anstaltseinweisung auch mit Personen zu befassen haben, die nicht entmündigt oder unmündig sind und auch nicht entmündigt werden sollen, im Grunde genommen also gar nicht unter Vormundschaftsrecht fallen. Zum mindesten drei Kantone haben das aus sachlichen Gründen beanstandet, und einer davon – St. Gallen – hat es ausserdem als bundesverfassungswidrig betrachtet. Dabei stützte er sich auf die klare Stellungnahme von Bundesrat und Bundesversammlung bei der Schaffung des Zivilgesetzbuches und auf die heutige Praxis des Bundesgerichtes. Persönlich scheinen mir diese Auffassungen nicht zum vornehmerein abwegig, und einige der vom Bundesrat in der Botschaft für die Verfassungsmässigkeit angeführten Gründe sind meines Erachtens unzutreffend. Doch wird in dieser Richtung kein Antrag gestellt. Die Kommission hält die vorgeschlagene Lösung für angemessen und verfassungskonform.

Was die Tragweite der Vorlage betrifft, so beschränkt sie sich auf die Anstaltsversorgung. Bloss ambulante Einweisungen fallen nicht darunter, ebenso nicht alle andern fürsorgerischen Massnahmen; sie bleiben Sache der Kantone. Auch die bedingte Einweisung und die bedingte Entlassung in eine Anstalt kann vom Kanton geregelt werden, wie in der Kommission unwidersprochen festgestellt wurde. Die bestehenden kantonalen Fürsorgegesetze sind nur gerade soweit berührt, als es um die effektive Anstaltsversorgung geht. Manche Kantone haben sehr eingehende Fürsorgegesetze, andere begnügen sich mit wenigen Bestimmungen, was aber keineswegs besagt, dass nicht auch dort die Praxis durchaus auf der Höhe der Zeit steht. Ursprünglich bestand die Absicht, auch die Anstaltseinweisung wegen Geisteskrankheit und Geistesschwäche zwingend in die Hand der Vormundschaftsbehörden zu legen. Dem widersprachen einige Kantone, sehr fundiert Zürich. Sie machten geltend, es sei dies Sache des Sanitätswesens und solle überhaupt nicht diesem Gesetz unterstehen. Kompetent müssten hier die nach kantonalem

Sanitätsrecht zustehenden Organe sein. Es ist die Bedeutung von Artikel 397b Absatz 2 der Vorlage, dass er unter anderem den genannten Einwänden des Kantons Zürich und weiterer Kantone Rechnung trägt, jedoch mit einer Ausnahme: Auch in diesen Fällen, also denjenigen der psychisch Kranken, soll bei Internierung in einer Anstalt der Richter angerufen werden können.

Selbstverständlich wird das ganze übrige Gesundheitswesen von diesem Gesetz in keiner Weise erfasst.

Die Vorlage fand in der Eintretensdebatte der Kommission eine gute Aufnahme. In der Beratung zeigten sich dann einige Probleme, die zu Aenderungsanträgen führten. Um mein Eintretensreferat nicht ungebührlich zu verlängern, möchte ich erst anlässlich der Detailberatung darauf eingehen.

Es wurde gelegentlich die Meinung geäussert, bei der Vorlage handle es sich um eine technische Spezialgesetzgebung. Das trifft nur zum Teil zu. Die Vorlage hat auch sehr allgemeine Bedeutung. Auch der Bundesrat verweist in der Botschaft immer wieder auf Menschenwürde und persönliche Freiheit. Gestatten Sie mir bezüglich dieser weiteren Zusammenhänge der Vorlage noch einige Bemerkungen.

Persönliche Freiheit und Menschenwürde gehören zu den höchsten Gütern auf dieser Erde. Wir dürfen aber auch sagen, dass sie in der Schweiz in besonderem Masse, selbstverständlich schon vor diesem Gesetz und vor der Menschenrechtskonvention, verwirklicht worden sind. Dass sie in der Schweiz so lebendig sind und glücklicherweise nicht jenen Angriffen ausgesetzt waren wie andernorts, scheint mir auch daran zu liegen, dass sie nie überspitzt und nie allzu sehr vertheoretisiert wurden. Daran müssen wir auch in Zukunft denken, und im allgemeinen dürfte hier Strassburg mehr von uns als wir von Strassburg zu lernen haben. Die persönliche Freiheit darf auch nicht zur Aufgabe der Selbstverantwortung führen. Hoffen wir, dass diesbezüglich die Vorlage nicht zu weit geht und nicht Verwahrlosungserscheinungen Vorschub leistet, wie sie leider in manchen der Mitgliedstaaten der Menschenrechtskonvention aufgetreten sind.

Was die Bedeutung der Menschenrechtskonvention betrifft, so sehen wir auch in diesem Falle, dass wir seinerzeit beim Beitritt unrichtig orientiert worden sind. Einerseits sind die Einwirkungen der Konvention auf unser Recht und unsere Instanzen viel direkter, und andererseits sind Gerichtshof und Kommission bestrebt, ihre Einwirkungsmöglichkeiten stärker auszudehnen, als es uns damals dargestellt worden war. Namentlich im Hinblick auf das neue Schadenersatzrecht dürften sich hier unter Umständen sehr unliebsame Prozessmöglichkeiten ergeben. Sollte sich das auf die Dauer wirklich nachteilig auswirken, so müsste sich der Bundesrat überlegen, wie hier Abhilfe geschaffen werden könnte.

Zur Mitwirkung des Richters: Im vorliegenden Fall dürfte sie begründet sein. Es wurde in der Kommission aber auch ganz allgemein von einer Ueberschätzung des Richters gewarnt; meines Erachtens zu Recht. Die Forcierung des Richters geht vor allem von denjenigen Ländern aus, in denen der Bürger kein rechtes Verhältnis zu seinem Staate hat. Seien wir froh, dass dem in der Schweiz, wenigstens bis jetzt, noch nicht so ist; es besteht ein Vertrauen zwischen Bürger und Staat und auch seinen politischen und administrativen Organen. Dies ist meines Erachtens ein entscheidender Vorteil der Schweiz, und hüten wir uns davor, dass er uns entwunden wird.

Die einstimmige Kommission beantragt Ihnen Eintreten auf die Vorlage.

Arnold: Es darf sicher festgehalten werden, dass die Neuordnung der Vorschriften über die zwangsweise Einweisung in Anstalten nicht deswegen nötig wurde, weil sich in letzter Zeit in der Schweiz besondere Missstände gezeigt hätten. Die Vormundschaftsbehörden und Fürsorger sind schon bisher verantwortungsbewusst und menschlich vorgegangen.

Wie für den Kommissionspräsidenten ist auch für mich die Europäische Menschenrechtskonvention nicht der einzige Anstoss zur heutigen Vorlage. Sicher hätten wir bei erster Gelegenheit unser schweizerisches Recht ohnehin in dieser Richtung weiter entwickelt und die Voraussetzungen und das Verfahren der Anstaltseinweisung ausführlicher geregelt. Es ist aber richtig, dass der Bundesrat nicht die Revision des Vormundschaftsrechtes abgewartet hat.

Ich bin froh darüber, dass die neuen Vorschriften in das Zivilgesetzbuch eingebaut werden. Die knappe Regelung kann dann nämlich nötigenfalls aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergänzt werden. Die Bedeutung der neuen Vorschriften wird durch die Aufnahme in das ZGB unterstrichen, und damit ist ausgedrückt, dass wir das Problem ernst nehmen und einer Dauerregelung zuführen wollen. Der Zusammenhang mit dem Vormundschaftsrecht und den Grundsätzen über den Schutz der Persönlichkeit ist offensichtlich sehr eng.

Die Europäische Menschenrechtskonvention setzt ganz allgemein grosses Vertrauen in den Richter. Er erscheint als der Garant der Menschenrechte und wird deshalb immer dort eingeschaltet, wo Grundrechte, zum Beispiel das Recht der freien Bewegung, aus irgendeinem übergeordneten Interesse eingeschränkt werden müssen. So verlangt die Menschenrechtskonvention, dass im Strafverfahren der Verhaftete unverzüglich einem Richter oder einem Beamten mit richterlichen Funktionen vorgeführt werde. Beim fürsorglichen Freiheitsentzug muss nach der Konvention gewährleistet sein, dass der Richter angerufen werden kann, und unsere Vorlage fügt dann bei, dass der Richter den Betroffenen persönlich anzuhören habe.

Diese Aufsichtstätigkeit des Richters entspricht nicht ganz der Rolle, die der Richter bisher im schweizerischen Recht spielte. Beim Bild des Richters denken wir in erster Linie an die streitige Gerichtsbarkeit, wo Parteien in einem weitgehend formalisierten Verfahren ihre Ansprüche geltend machen und ihre Beweise führen.

In unserer Vorlage begegnet uns ein anderer Richter, dessen Verfahren und Kognition nur in ein paar Grundsätzen geregelt sind, der ganz formlose schriftliche Eingaben von Personen erhält, die geistesschwach oder suchtkrank sind und denen man in einem üblichen Verfahren die Prozessfähigkeit absprechen würde. Diese und andere Besonderheiten dürfen uns an der vorliegenden Vorlage nicht stören. Sie hängen eben mit der Aufsichtsrolle zusammen, die man gemäss Menschenrechtskonvention dem Richter überbindet.

Der Rechtsschutz, den unser neues Gesetz gegen widerrechtlichen Freiheitsentzug in Heilanstalten bieten will, wäre aber weitgehend wirkungslos, wenn wir nicht auf verantwortungsbewusste Aerzte, Psychiater, Anstaltsleiter und Betreuer zählen könnten. Dessen war man sich schon bewusst, bevor der bekannte amerikanische Spielfilm vom kuckucksnest, der vor Jahresfrist in allen Schweizer Städten lief und der die Schweizerische Aerztezeitung zu einer Stellungnahme veranlasste, das Problem bildhaft darstellte.

Was nützen Rechtsmittel, wenn sie vom Betroffenen nicht ergriffen werden? Die Betroffenen sind in unserem Falle seelisch Kranke und Labile, also Personen, die oft leicht zu beeinflussen wären, auf ein Entlassungsgesuch oder eine Eingabe an den Richter zu verzichten. Der Gesetzgeber muss annehmen dürfen, dass der gleiche Respekt vor der menschlichen Freiheit, von dem diese Vorlage geprägt ist, auch das Anstaltspersonal bis zum letzten Pfleger beiseit. Sollte dieses Vertrauen aber einmal in schwerer Weise missbraucht werden, dann könnte gerade das vorliegende Gesetz die Handhabe bieten zu neuen Sanktionen, die uns bisher in der gleichen Art nicht zur Verfügung standen.

Ich empfehle Ihnen, auf die Vorlage einzutreten.

M. Donzé: Je voudrais répéter ce que j'ai dit à la commission – cela me paraît nécessaire – à savoir que ce projet,

qui porte sur un sujet difficile, essentiellement juridique, a été présenté avec une clarté parfaite et d'une manière exhaustive, de telle sorte que, malgré la difficulté de la matière, le langage employé était simple et compréhensible aussi pour les non-juristes. Je crois que cela valait la peine d'être rappelé.

C'est le problème de la limitation de la perte de la liberté qui doit être envisagé par nous. Car, à la commission, nous avons su éviter les écueils qui auraient consisté à essayer de définir les raisons de cette perte de la liberté et de commencer à s'opposer sur la notion de la maladie mentale, faiblesse d'esprit, etc. Je crois que nous avons été très sages. Il n'en reste pas moins vrai que le problème posé reste celui des limites de la maladie mentale et qu'il faudra que les cantons se le posent dans leur législation pour s'adapter à ce nouveau titre du code civil, en particulier en ce qui concerne l'alcoolisme et la toxicomanie; reconnaître qu'il s'agit-là de maladies et qu'avant d'en arriver à la perte de la liberté, comme d'ailleurs pour la maladie mentale, il faudra que les cantons fassent de très gros efforts pour offrir à ces malades d'autres moyens de réhabilitation de telle sorte que la perte de la liberté devienne vraiment l'*ultima ratio*. Je crois qu'il faut relever cet aspect des choses parce que l'entrée en vigueur, me semble-t-il, ne pourra avoir lieu que lorsque les législations cantonales auront été modifiées. Il faudra, pour cela, aussi changer un certain état d'esprit basé sur la peur.

Certes, il faut éviter les outrances de l'antipsychiatrie – j'ai connu celle-ci pendant mon activité à Genève – mais, par ailleurs, il faut vraiment, au maximum, libéraliser les institutions. Malgré tout, le plus vite sera le mieux, en ce qui concerne l'entrée en vigueur, de telle sorte que les réserves que nous avons encore à l'égard de l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme puissent tomber. Je suis pour l'entrée en matière.

Egli: Ich stimme ebenfalls für Eintreten. Ich glaube, dass diese Gesetzesnovelle der Rechtspraxis grosse Dienste leistet. Sie ermöglicht einmal die Aufhebung eines Vorbehaltes zur Menschenrechtskonvention; sie beseitigt sodann Unsicherheiten der Rechtsanwendung, schafft gleiches Recht in allen Kantonen und beseitigt vor allem Doppelspurigkeiten zwischen Vormundschaftsrecht des Bundes und Fürsorgerecht der Kantone.

Ich habe aber trotzdem einige Fragen aufzuwerfen. Erstens die Frage der Verfassungsmässigkeit: Die Botschaft befasst sich damit einlässlich, und zwar auf mehreren Seiten. Das allein beweist schon, dass die Frage zum mindesten diskutabel ist. Ein Kanton hat – wie der Herr Referent bereits ausgeführt hat – die Verfassungsmässigkeit rundweg bestritten; es ist sogar der Kanton, aus welchem der Departementschef stammt, der heute die Vorlage zu vertreten hat.

Es ist richtig, dass jedenfalls das Vormundschaftsrecht nach überlieferter Auffassung dem Privatrecht zugewiesen wird. Es werden hier Fragen der Handlungsfähigkeit geregelt, und der Begriff der Handlungsfähigkeit gehört zweifellos dem Privatrecht an. Wo es hingegen um die Fürsorge geht, befinden wir uns bereits in einer «Grauzone» zwischen privatem Recht und öffentlichem Recht. Man könnte vielleicht noch zugestehen, dass es sich dort um Privatrecht handelt, wo der Schutz des Betroffenen selber Gegenstand der Regelung ist. Fraglich wird es indessen dort, wo es um den Schutz der Öffentlichkeit geht. Hier nähern wir uns nun ganz deutlich dem öffentlichen Recht.

Die Botschaft behilft sich damit, dass sie auf einige Bestimmungen des Zivilgesetzbuches hinweist, wo – allerdings nur am Rande – Bestimmungen zum Schutze der Öffentlichkeit erlassen werden – aber eben nur am Rande. Damit ist aber noch nicht bewiesen, dass eindeutig das Fürsorgerecht dem Bereich des Privatrechtes angehöre. Aber ich möchte, wie der Herr Referent, die Frage offen lassen und nicht allzu zimperlich sein, wenn es darum geht, eine pragmatische, gute Lösung zu finden.

