

45

1990

Zeitschrift für Vormundschafswesen

Revue du droit de tutelle

Rivista di diritto tutelare

Empfehlungen betreffend die Bevormundung geistig Behinderter

In der Schweiz leben ungefähr 20 000 erwachsene geistig Behinderte. Sie sind *nicht geisteskrank*, weisen aber in ihrer intellektuellen und/oder sozialen Entwicklung Lücken und Rückstände auf. Sie haben Schwierigkeiten in der beruflichen Eingliederung und sind sozial unselbständig. Vormundschaftliche Hilfe soll sie vor Verletzung und Ausbeutung schützen und ihre Entwicklung zur Selbständigkeit nach Möglichkeit fördern. Die Konferenz der kantonalen Vormundschaftsdirektoren hat sich an ihrer Jahrestagung 1989 in Liestal auf Grund einer Eingabe der Schweizerischen Vereinigung der Elternvereine für geistig Behinderte mit der Frage befasst, ob und wie im Rahmen des geltenden Rechts diese Hilfe verbessert werden könnte. Der Vorstand der VDK wurde beauftragt, entsprechende Empfehlungen auszuarbeiten.

Das Vormundschaftsrecht ist beherrscht von den beiden Grundsätzen der Subsidiarität und Proportionalität: Vormundschaftliche Massnahmen sollen nur getroffen werden, soweit die Umgebung des Schützlings den nötigen Schutz nicht zu bieten vermag, und sie sollen die Freiheit nicht mehr, aber auch nicht weniger beschränken als nötig. Beide Grundsätze sind anerkannt. Immerhin könnte ihre verstärkte Beachtung in der vormundschaftlichen Hilfe für geistig Behinderte verschiedene Verbesserungen verwirklichen.

A. Alternativen zur Entmündigung nach Art. 369 ZGB

Ist die persönliche Betreuung durch die Familie oder die freiwillige Sozialhilfe gesichert, so genügt für die Wahrung der vermögensrechtlichen Interessen oft eine Beistandschaft nach Art. 393, allenfalls kombiniert mit Art. 392, eine Massnahme, die keinen Einfluss auf die Handlungsfähigkeit hat. Ist diese nur teilweise einzuschränken, so kommt in besonderen Fällen auch die kombinierte Beiratschaft nach Art. 395 Abs. 1 und 2 zur Anwendung. Wo die Entmündigung nicht zu vermeiden ist, wirkt sie weniger belastend, wenn sie gemäss Art. 372 auf eigenes Begehren und nicht von Amtes wegen ausgesprochen wird. Das ist möglich, sofern die für das Begehren nötige Urteilsfähigkeit vorhanden ist.

B. Begutachtung, Art. 374 Abs. 2 ZGB

Bei Entmündigung wegen Geistesschwäche erbringt das Gutachten den Beweis dafür, dass das Mündel infolge seiner geistigen Behinderung vormundschaftlichen Schutz braucht. Eine umfassende Neubegutachtung ist nur selten nötig. Vielmehr genügen hiefür meist die für die Invalidenversicherung und die Aufnahme in Heime oder Sonderschulen erstatteten ärztlichen, psychologischen und pädagogischen Befunde, die, wenn sie weiter zurückliegen, von einem Arzt auf Grund des heutigen Zustandes ergänzt werden.

Nach dem Kreisschreiben des Bundesamtes für Sozialversicherung über die Schweigepflicht und Akteneinsicht in der AHV/IV/EO/EL/FL, gültig ab 1. Juli 1988 (318.107.06 d), ist auf schriftliche Anfrage hin Zivilgerichten in familienrechtlichen Streitigkeiten (Randziffer 9), überdies andern Behörden, wenn die betroffene Person oder ihr gesetzlicher Vertreter schriftlich vorbehaltlos eingewilligt hat (Randziffer 13), Akteneinsicht zu gewähren und allenfalls Aktenmaterial zuzustellen. Wird eine geistig behinderte Person vor Eintritt der Mündigkeit entmündigt, so ist der Inhaber der elterlichen Gewalt für die Einwilligung zuständig. Ist die Volljährigkeit bereits eingetreten, so kann die Vormundschaftsbe-

hörde gestützt auf Art. 386 Abs. 1 die Zustimmung mit Wirkung für die zu entmündigende Person erteilen (vgl. dazu Schnyder/Murer, Berner Kommentar Art. 386 N 67. – Der Vorstand schlägt aber dem Bundesamt für Sozialversicherung vor, in Ergänzung des Kreisschreibens auch den zur Entmündigung und zur Entziehung der elterlichen Gewalt zuständigen Behörden, die Befugnis zum Beizug der Akten der Invalidenversicherung einzuräumen.) Die Berücksichtigung vorhandener Gutachten anstelle der umfassenden Neuuntersuchung vermindert die psychische und finanzielle Belastung des Mündels und seiner Eltern wesentlich. Auch die Anhörung sollte wenn möglich am Aufenthaltsort des Mündels und nicht in einem Amtsgebäude erfolgen.

C. Veröffentlichung, Art. 375 ZGB

Nach Art. 375 Abs. 1 ist die rechtskräftige Entmündigung wenigstens einmal in einem amtlichen Blatte des Wohnsitzes und der Heimat des Entmündigten zu veröffentlichen. Die Veröffentlichung der Entmündigung soll vor allem verhüten, dass das urteilsfähige Mündel ohne Zustimmung des Vormundes zu seinem Nachteil Rechtsgeschäfte abschliessen kann. Sie wird jedoch vom Mündel und seiner Familie als Blossstellung empfunden. Art. 375 Abs. 2 gestattet darum, die Veröffentlichung aufzuschieben, solange das Mündel in einer Anstalt untergebracht ist, weil es in dieser Situation keine Rechtsgeschäfte mit Dritten, welche die Entmündigung nicht kennen, abschliessen kann. Ebenso wenig erscheint aber der mit der Veröffentlichung bezweckte Schutz des Mündels oder Dritter nötig, wenn das Mündel wie in einer Anstalt beaufsichtigt wird, wenn sein Aussehen oder Benehmen die Urteilsfähigkeit für jeden Dritten offenkundig macht oder wenn das Mündel mit Sicherheit von vornherein für alle grösseren verpflichtenden Rechtsgeschäfte nicht urteilsfähig ist. Es ist mit dem Sinn von Art. 375 Abs. 2 und 3 vereinbar, auch in diesen Fällen die Veröffentlichung aufzuschieben. Das entspricht auch dem Gebot der Bundesverfassung und der Europäischen Menschenrechtskonvention, den Schutz der Persönlichkeit jedes Menschen zu gewähren, selbst wenn er entmündigt ist. Erst recht ist bei der Veröffentlichung nach Art. 377 Abs. 3 und 387 Abs. 2 Zurückhaltung am Platze.

D. Verlängerung der elterlichen Gewalt, Art. 385 Abs 3. ZGB

Die Verlängerung der elterlichen Gewalt steht im Vordergrund, wenn der Schützling in Hausgemeinschaft mit den Eltern lebt und auf den Eintritt der Mündigkeit entmündigt wird. Je nach den Umständen können die Eltern auch als Vormünder eingesetzt werden, beispielsweise wenn das Mündel erhebliches Vermögen besitzt. Dagegen ist ein Dritter als Vormund zu bestellen, wenn zwischen Eltern und Mündel Konflikte bestehen, wenn sie wegen ihres Alters oder ihrer Gesundheit zur angemessenen Wahrung der Mündelinteressen nicht mehr fähig sind, etwa auch, wenn das Mündel in einer Anstalt lebt oder die Entmündigung erst längere Zeit nach der Volljährigkeit erfolgt. Bei Verlängerung der elterlichen Gewalt sollte die Vormundschaftsbehörde sich in geeigneter Weise über die Entwicklung der Verhältnisse auf dem laufenden halten.

Der Meinungs- und Erfahrungsaustausch über die Anwendung des Gesetzes im Bereich der vormundschaftlichen Hilfe für geistig Behinderte ist von den Teilnehmern der Jahrestagung 1989 als nützlich und wertvoll empfunden worden. Nach der Überzeugung des Vorstandes entspricht es der Aufgabe der Konferenz, die Fortbildung des Vormundschaftswesens und die Zusammenarbeit der vormundschaftlichen Behörden zu fördern, wenn er die Ergebnisse dieser Aussprache den Mitgliedern zur Kenntnis bringt und damit die Bitte verbindet, sie in empfehlendem Sinne an die vormundschaftlichen Behörden weiterzuleiten.

Der Vorstand glaubt auch, sich keiner ungebührlichen Einmischung in die Autonomie der Konferenzmitglieder schuldig zu machen, wenn er dem Wunsche Ausdruck gibt, dass ihm bis *Ende Februar 1990* mitgeteilt werde, ob und wie sie seine Bitte erfüllen konnten. Er dankt Ihnen für Ihr Verständnis und Ihre Mitarbeit.

Recommandations concernant l'interdiction des handicapés mentaux

Environ 20 000 handicapés mentaux adultes vivent en Suisse. Ce ne sont pas des *malades mentaux*, mais leur développement intellectuel et/ou social présente des lacunes et des retards. Ils éprouvent des difficultés à s'intégrer dans la vie professionnelle et sont socialement dépendants. L'aide tutélaire doit les protéger contre toute exploitation et atteinte à leurs intérêts et favoriser dans la mesure du possible leur accession à l'indépendance. Lors de leur conférence annuelle 1989 à Liestal, les autorités cantonales de tutelle, interpellées par la Fédération suisse des associations de parents d'handicapés mentaux, se sont préoccupées de la question de savoir comment cette aide pouvait être améliorée dans le cadre du droit actuel. Le comité de la conférence a été chargé d'élaborer des recommandations en ce sens.

Le droit de tutelle est dominé par les deux principes de la subsidiarité et de la proportionnalité: les mesures tutélaires ne doivent être ordonnées que dans la mesure où l'entourage de l'intéressé ne peut lui assurer la protection nécessaire; d'autre part, l'atteinte à la liberté ne doit être ni excessive, ni trop restreinte. Ces deux principes sont reconnus, mais leur prise en considération plus accrue permettrait de réaliser diverses améliorations à l'aide apportée aux handicapés mentaux.

A. Solutions alternatives par rapport à l'interdiction selon l'article 369 CCS

Lorsque les soins personnels sont assurés par la famille ou l'aide sociale spontanée, la curatelle de l'article 393, éventuellement combinée avec l'article 392 CCS, protège suffisamment les intérêts financiers; une telle mesure n'exerce aucune influence sur la capacité pour agir. Si cette dernière doit néanmoins être partiellement restreinte, le conseil légal combiné selon l'article 395 al. 1 et 2 peut être envisagé dans des cas particuliers. Lorsque l'interdiction ne peut être évitée, elle apparaîtra moins pesante au pupille si elle est prononcée à sa demande selon l'article 372 et non pas d'office. Une telle solution n'est toutefois possible que dans la mesure où la capacité de discernement pour formuler une telle demande existe.

B. Rapport d'expertise, article 374 al. 2 CCS

En cas d'interdiction pour faiblesse d'esprit, l'expertise établit que le pupille a besoin de la protection tutélaire en raison de son handicap mental. Une nouvelle expertise approfondie est rarement nécessaire. Les rapports médicaux, psychologiques et pédagogiques établis à l'intention de l'assurance invalidité ou en vue de l'admission dans un home ou une école spécialisée sont suffisants; s'ils sont anciens, ils peuvent être complétés par un médecin sur la base de la situation actuelle. Selon la circulaire de l'Office fédéral des assurances sociales sur l'obligation de garder le secret et la consultation des dossiers, notamment ceux de l'assurance-invalidité, valable dès le 1^{er} juillet 1988 (318. 107.06 d), la consultation du dossier et, le cas échéant, la mise à disposition des pièces déposées, est autorisée, sur demande écrite, aux tribunaux civils dans les causes du droit de la famille (chiffre marginal 9) et d'autres autorités, si la personne intéressée ou son représentant légal y a consenti sans réserve par écrit (chiffre marginal 13). Lorsqu'un handicapé mental est interdit avant sa majorité, le détenteur de l'autorité parentale est habilité à donner son accord. Si l'intéressé est déjà majeur, l'autorité