

Verein Mediation Zentralschweiz (VMZS)

Hochschule Luzern

21. November 2012

Luzern

## **Kindes- und Erwachsenenschutzrecht Chancen und Grenzen der Mediation**

Andrea Staubli Gerichtspräsidentin Bezirksgericht Baden

### **Schweizerisches Zivilgesetzbuch Änderung vom 19. Dezember 2008**

- Betrifft Erwachsenenschutzrecht / Personenrecht / Kindesrecht
- Inkrafttreten: 1. Januar 2013
- Geltendes Vormundschaftsrecht stammt aus dem Jahre 1912  
Neues Recht = Totalrevision mit grundlegenden Neuerungen,  
v.a. im Erwachsenenschutzrecht
- Zentrale Ziele des Erwachsenenschutzrechts:
  - > Förderung des Selbstbestimmungsrechts
  - > Behördliches Einschreiten nur falls erforderlich
  - > und angepasst auf die individuellen Bedürfnisse der/des Einzelnen
- Bund schreibt den Kantonen vor, dass nicht mehr der politisch gewählte Gemeinderat Vormundschaftsbehörde sein kann;  
neu: professionelle, interdisziplinäre Fachbehörde

## Behördenorganisation Vorgaben Bund (1)

- **Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde: KESB**  
(Art. 440 ZGB)
  - > interdisziplinäre Fachbehörde
  - > Spruchkörper von mind. 3 Personen  
Einzelzuständigkeit: Kantone  
Zusammensetzung Spruchkörper: Kantone
  - > Behördensekretariat: Entscheidungsvorbereitung, Revisorat, Kanzlei,  
Planen und Leiten von Sozialabklärungen
- KESB: erstinstanzlich zuständig für alle Entscheidungen im Kindes-  
und Erwachsenenschutz
  - > total 110 Aufgaben (s. Zusammenstellung in Zeitschrift für  
Vormundchaftswesen, 2/2008, S. 118 ff.)

## Behördenorganisation Vorgaben Bund (2)

- Professionalisierung und Interdisziplinarität:
  - > Jurist/in (verantwortlich für korrekte Rechtsanwendung)
  - > je nach zu beurteilender Situation:  
Personen mit einer psychologischen, sozialen, pädagogischen,  
treuhänderischen, versicherungsrechtlichen oder medizinischen  
Ausbildung oder  
Kenntnissen in Vermögensverwaltung oder Rechnungslegung  
(Botschaft S. 7073)
- Kantone frei in der Organisation:
  - Verwaltungsbehörde / Gericht
  - Organisation auf Gemeinde-, Bezirks-, Kreis- oder Regionsebene
  - Grösse, Zusammensetzung Spruchkörper
  - Milizsystem / berufsmässige Ausübung

Fazit: sehr unterschiedliche Ausgestaltung in den Kantonen

## Behördenorganisation Zentralschweiz (1)

- **Organisationsform:**  
Verwaltungsbehörde: LU, SZ, OW, NW, UR, ZG
- **Organisationsebene / Trägerschaft:**  
Kanton: SZ, OW, NW, UR, ZG  
Region (interkommunal): LU
- **Anzahl VB -> Anzahl KESB:**  
LU: 87 -> 7  
SZ: 30 -> 2 (Kreis Innerschwyz, Kreis Ausserschwyz)  
OW: 7 -> 1  
NW: 11 -> 1  
UR: 20 -> 1  
ZG: 11 -> 1
- **Vorsitz KESB:**  
Jurist/in: NW  
keine berufliche Vorgaben: LU, SZ, OW, UR, ZG

## Behördenorganisation Zentralschweiz (2)

- **Beruflicher Hintergrund der Behördenmitglieder:**

	LU	SZ	OW	NW	UR	ZG
Recht	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Sozialarbeit	ja	ja	ja	ja	nein <sup>1</sup>	ja
Psychologie/Pädagogik	ja	ja	ja	nein	ja	ja
Medizin	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Anderes	ja <sup>2</sup>	nein	nein	ja <sup>3</sup>	nein	nein

1: FR Psychologie/Pädagogik mit Erfahrung in Sozialarbeit

2: Psychiatrie

3: Fachperson Kinderschutz

-> Recht und Sozialarbeit als Kernkompetenzen setzen sich durch

- **Verfahren:**  
ZPO: UR  
Verwaltungsverfahren: LU, SZ, OW, NW, ZG

## Behördenorganisation Zentralschweiz (3)

- **Abklärung (Organisation):**  
zentral bei der KESB: LU, SZ, OW, UR, ZG  
dezentral/regional: LU, UR  
(NW: keine Angaben)
- **Berufsbeistandschaften (Organisation):**  
kantonal: SZ, NW, UR, ZG  
kommunal: OW  
kommunal mit regionalen Zusammenschlüssen: LU
- **Berufsbeistandschaften (neu organisiert?):**  
ja: SZ, UR, ZG  
nein: LU, OW, NW

## Behördenorganisation Zentralschweiz (4)

- **Fazit:**  
Das KESR stellt alle vor grosse Herausforderungen:
  - neue Formen der Zusammenarbeit sind gefragt
  - neue Abläufe in der Entscheidungsfindung müssen gefunden werden
  - > innerhalb der KESB
  - > zwischen KESB, Gerichten, Rechtsanwälten, Abklärungsdiensten, Mandatsträgern, Mediationspersonen etc.
  - > unter den Kantonen
- „Ein Gesetz ist immer nur so gut, wie seine Anwender/innen!“

## Erwachsenenschutzrecht

- **Die eigene Vorsorge und Massnahmen von Gesetzes wegen**
    - > Die eigene Vorsorge (Art. 360-373 ZGB)
      - > Vorsorgeauftrag (VA)
      - > Patientenverfügung (PV)
    - > Massnahmen für urteilsunfähige Personen (Art. 374-387 ZGB)
  - **Die behördlichen Massnahmen**
    - > Die Beistandschaften (Art. 390-425 ZGB)
    - > Die fürsorgerische Unterbringung (FU, Art. 426-439 ZGB)
    - > Sicherstellen von Wohl und Schutz der hilfsbedürftigen Person
    - > Selbstbestimmung soweit wie möglich erhalten und fördern
    - > Subsidiarität und Verhältnismässigkeit der Massnahmen (Art. 388 und 389 ZGB)
  - **Organisation** (Art. 440-456 ZGB)
- ! Erweiterung der Aufgaben / Professionalität der Behörden / Paradigmenwechsel bei den behördlichen Massnahmen

## Kindesschutzrecht

- Wenig Änderungen (Totalrevision 1978)
- Instrumentarium von **Art. 307-312 ZGB** bleibt unverändert
- Terminologie: minderjährig / volljährig (alt: mündig / unmündig)
- - Minderjährigenvormundschaft: Art. 298 Abs. 2, Art. 327a-c ZGB
  - keine Unterstellung von Erwachsenen unter elterliche Sorge
- Beistandschaft bei Interessenkollision: Art. 306 Abs. 2 und 3 ZGB
- Verfahren / Zuständigkeit:
  - Verweis auf Verfahren vor ESB (Art. 314 Abs. 1 i.V.m. 443 ff. ZGB)
  - Aufforderung zu Mediationsversuch (Art. 314 Abs. 2 ZGB)
  - Anhörung des Kindes (Art. 314a ZGB)
  - Vertretung des Kindes (Art. 314a<sup>bis</sup> ZGB)
  - massgeschneiderte Beistandschaft wie im ESR (Art. 314 Abs. 3 ZGB)
  - Zuständigkeit Gericht – KESB: bleibt gleich (Art. 315-315b ZGB)

## Mediation und KESR

### **Art. 314 ZGB Verfahren, im Allgemeinen**

2 Die Kindesschutzbehörde kann in geeigneten Fällen die Eltern zu einem Mediationsversuch auffordern.

und nun??

### **Art. 450f ZGB**

Im Übrigen sind die Bestimmungen der Zivilprozessordnung sinngemäss anwendbar, soweit die Kantone nichts anderes bestimmen.

### **Verfahren:**

ZPO: UR

Verwaltungsverfahren: LU, SZ, OW, NW, ZG

## Mediation in der ZPO

### **Art. 297 ZPO Anhörung der Eltern und Mediation**

2 Das Gericht kann die Eltern zu einem Mediationsversuch auffordern.

### **Art. 214 ZPO Mediation im Entscheidverfahren**

1 Das Gericht kann den Parteien jederzeit eine Mediation empfehlen.

2 Die Parteien können dem Gericht jederzeit gemeinsam eine Mediation beantragen.

3 ...

### **Frage:**

Gelten Art. 297 und Art. 214 ZPO sinngemäss für die KESB in Verfahren des Erwachsenenschutzes? Allenfalls nur im Kanton Uri? Gibt es Mediationsbestimmungen in den Verwaltungsrechtspflegegesetzen der Kantone LU, SZ, OW, NW, ZG?

## Angeordnete Mediation

- **Bundesgerichtsentscheid 5A\_457/2009 vom 9. Dezember 2009:**
  - > - Pflichtmediation als Kindesschutzmassnahme
  - gestützt auf Art. 307 ZGB
  - auch gegen den Willen der Eltern (Art. 307 Abs. 3 ZGB)
  - > i.c. im Zusammenhang mit der Regelung des Besuchsrechts
  - > angeordnete Mediation unterscheidet sich von der freiwilligen in der konsequenten Orientierung an den Interessen und Rechten der Kinder
- **Wesen der angeordneten Mediation:**
  - > anhaltender elterlicher Konflikt gefährdet Kindeswohl
  - > Eltern werden in die Pflicht genommen
  - > Eltern werden verpflichtet, unter Inanspruchnahme professioneller Unterstützung kindgerechte Modalitäten auszuhandeln
  - > keine Mediation im klassischen Sinn / keine Therapie

## Fazit

- **Mediation im Kindesschutz:**
  - gesetzliche Grundlage: Art. 314 Abs. 2 ZGB, BGE
  - > Potential gross:
    - Auffordern zu einer Mediation / Anordnen einer Mediation bei Nachscheidungskonflikten, in Konflikten von Art. 307-312 ZGB
- **Mediation im Erwachsenenschutz:**
  - gesetzliche Grundlage?
  - > vom Anwendungsbereich her eher eingeschränkt
  - > schutzbedürftige Person braucht oft behördlichen Entscheid (Beistandschaft, FU)
  - > oft schnelle Entscheide notwendig, da dringend
  - > ev. bei Konflikten in Heimen, betr. Amt/Aufgabe Beistand
- Interdisziplinäre Fachbehörde: weniger Berührungsängste gegenüber Mediation?

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

*andrea.staubli@ag.ch*