



Direktion der Justiz und des Inneren  
des Kantons Zürich

Zürich, den 16. November 2009

**Stellungnahme zur Anpassung des kantonalen Rechts an die Änderung des ZGB  
(Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht)**

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Grünen Kanton Zürich bedanken sich für die Möglichkeit, sich an der Vernehmlassung zur Anpassung des kantonalen Rechts an die Änderung des ZGB (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) zu beteiligen und nehmen dazu gern Stellung.

Leider reichen wir unsere Stellungnahme viel zu spät ein, dafür möchten wir uns entschuldigen! Wir hoffen, dass unsere Rückmeldung trotzdem noch geprüft werden kann und bitten um deren Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüssen

Ulla Blume

Geschäftsführerin Grüne Kanton Zürich

## **Allgemeines**

Die Erwachsenenschutzbehörde ist gemäss nArt. 440 ZGB eine interdisziplinäre Fachbehörde und nimmt auch die Aufgaben der Kinderschutzbehörde wahr. Sie wird von den Kantonen bestimmt, wobei die Kantone in der Ausgestaltung der Behörde – bis auf die Mindestzahl von drei Personen für den Spruchkörper (nArt. 440 Abs. 2 ZGB) und die Auswahl der Mitglieder aufgrund von Kriterien der Fachlichkeit – frei sind. Ziel der Revision ist die Professionalisierung des Kindes- und Erwachsenenschutzes. Eine reine Umbenennung und Überführung der heute bestehenden Behördenstruktur würde den Anforderungen des Bundesrechts nicht genügen, weil zur Professionalisierung ein gewisses Mengengerüst gehört, und viele Mängel des heutigen Systems nicht zuletzt auf mangelnde Ressourcen für die Verfahrensleitung und materielle Abklärung zurückzuführen sind. Der vorgelegte Konzeptentwurf, der eine kantonale Organisation der künftigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) auf Bezirksebene vorschlägt sowie einen Instanzenzug direkt an das Obergericht, ist angesichts der Zielsetzung der Revision grundsätzlich zu begrüssen.

## **Beantwortung der Fragen des Schreibens der DJI vom 6. Juli 2009**

### **1. Sind Sie mit einer kantonalen Trägerschaft der KESB und dem Vorschlag eines einstufigen Rechtsmittelzuges einverstanden? Wenn nicht, aus welchen Gründen?**

Ja, eine kantonale Trägerschaft, dezentral in den zwölf Bezirken organisiert, und ein einstufiger Rechtsmittelzug sind sinnvoll.

Kernstück der Revision des Bundesrechts ist die Fachlichkeit der Behörde. Die Professionalität einer Behörde hängt nicht nur von ihrer Zusammensetzung ab, sondern insbesondere auch vom Mengengerüst der zu bewältigenden Aufgaben. Damit die Fachbehörde die erforderliche Qualität erreichen und halten kann, bedarf es neben spezifischem Fachwissen auch einer bestimmten Auslastung. Die spezifische Fachkompetenz, die Vertrautheit mit den besonderen materiell- und formell-rechtlichen Fragen sowie dem übrigen Bezugswissen können nicht über Kleinpensen erreicht werden. Neben hinreichend qualifizierten Fachkräften ist aber auch hinreichend verfügbares Personal für eine professionelle, effiziente und effektive Behördenarbeit erforderlich. Je kleiner das Einzugsgebiet, desto kleiner die Rekrutierungsbasis und desto schwieriger die Suche nach geeigneten Behördenmitgliedern. Die Grösse des Einzugsgebietes ist daher ein wesentliches Element für die Umsetzung der Behördenprofessionalisierung. Nur bei genügend grosser Fallzahl kann die Behörde entsprechend qualifiziert und auch punkto Kosten angemessen ausgestaltet werden. Aufgrund der aktuellen Fallzahlen der Kantone sowie aufgrund von durchschnittlichen Erfahrungswerten von mittleren bis grösseren Städten muss pro Spruchkörper von einem Minimum von etwa 1000 laufenden Massnahmen (Bestand) oder ca. 250 jährlich neu angeordneten Massnahmen oder von einem minimalen Einzugsgebiet von 50'000-100'000 EinwohnerInnen ausgegangen werden (vgl. Empfehlungen der VBK in ZVW 2008, S. 88ff.). Mit Ausnahme der Bezirke Andelfingen (29'000 EinwohnerInnen) und Affoltern (46'000 EinwohnerInnen) lassen sich mit einer bezirksweisen Organisation die Anforderungen an die für die Bildung einer

kohärenten Praxis notwendige Grösse des Perimeters erfüllen. Das Bedürfnis, kommunales Wissen über die sozialen Verhältnisse von Schutzbedürftigen in die Entscheidungsfindungen einbringen zu können, lässt sich durch eine sorgfältige Sachverhaltserhebung sicherstellen. Die mit den örtlichen Verhältnissen vertrauten kommunalen Behörden und Verwaltungen können in die entsprechenden Abklärungen einbezogen werden. Zu begrüssen ist in diesem Zusammenhang die Absichtserklärung des Regierungsrates, im Rahmen der Verfahrensregeln ein formelles Anhörungsrecht der betroffenen Gemeinden zu prüfen.

Eine einzige kantonale gerichtliche Beschwerdeinstanz vermag einen hinreichenden Rechtsschutz zu gewährleisten. Gegen den Entscheid der KESB stehen dann insgesamt zwei Rechtsmittel zur Verfügung, die kantonale Beschwerde (Art. 450 E-ZGB), die direkt an ein oberes Gericht vorgesehen werden muss (Art. 75 BBG), und hernach die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht (Art. 72 Abs. 2 Ziff. 5-7 und Art. 75 BBG). Ein zweistufiges Rechtsmittelverfahren im kantonalen Recht würde nicht gerechtfertigte Mehrkosten und zeitliche Verzögerungen verursachen. Fragen kann sich, ob eine einstufige gerichtliche Beschwerdemöglichkeit mit der Kantonsverfassung in Einklang steht. Art. 77 Abs. 1 KV sieht vor, dass für Anordnungen, die im Verwaltungsverfahren ergangen sind, das Gesetz die wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz sowie den Weiterzug an ein Gericht gewährleistet. Von dieser Zweistufigkeit kann das Gesetz in begründeten Fällen Ausnahmen vorsehen. Wenn die KESB eine Verwaltungsbehörde ist, stellt sich damit die generell-abstrakte Frage, ob ein begründeter Fall für eine Ausnahme vorliegt, wenn der Entscheid einer Verwaltungsbehörde, die im Sinne von nArt. 440 Abs. 1 ZGB eine Fachbehörde ist, nur mit Beschwerde bei einem oberen Gericht angefochten werden kann. Die Frage ist wohl zu bejahen, weil es sich um eine Fachbehörde mit hoher Professionalität handeln soll, was eine zweifache Überprüfung im Kanton erübrigt. Wenn die KESB so ausgestaltet wird, dass sie den Anforderungen von Art. 6 Abs. 1 EMRK genügt und als Gericht im materiellen Sinne betrachtet werden kann (d.h. eine unabhängige und unparteiische Behörde, die die rechtserheblichen Tatsachen selber ermittelt, die einschlägigen Rechtsnormen auf diesen Sachverhalt anwendet und einen verbindlichen Entscheid fällt), was der Konzeptentwurf offenbar vorsieht, entfielen das Problem auch, da dann eine doppelte gerichtliche Überprüfung stattfinden würde.

## **2. Wie stellen Sie sich zu einer Angliederung der KESB an den Bezirksrat? Wie beurteilen Sie den Vorschlag, wonach der Statthalter den Vorsitz innehat (gegebenenfalls unterstützt durch einen Vizepräsidenten oder eine Vizepräsidentin)?**

Die administrative Angliederung der KESB bei den Bezirksräten erscheint bei Errichtung einer Verwaltungsbehörde auf Bezirksebene sinnvoll.

Es wird damit die bestehende kantonale Organisationsstruktur berücksichtigt. Die Angliederung beim Bezirksrat ist auch nicht sachfremd, weil schon bisher der Bezirksrat erste Aufsichtsbehörde der Vormundschaftsbehörden war und in dieser Funktion vormundschaftliche Beschwerden zu behandeln hatte.

Dabei gilt zu beachten, dass laut nKV der Statthalter nicht mehr zwingend Präsident des Bezirkrates sein muss, also eine Angliederung der KESB an den Bezirksrat ohne zwingendes

Präsidium durch den Statthalter als sinnvoll erscheint. Letztlich ist darauf hinzuweisen, dass die Einzelbehörde des Statthalters sonst ein zunehmend Mass an verschiedenen Aufgaben zu erledigen hat, die mit auch nur einer ansatzweisen Fachlichkeit in klarem Widerspruch steht.

Darum ist die Lösung, wonach ein ordentliches Mitglied des Bezirksrates als Präsident/Präsidentin der KESB zu wählen sei, prüfenswert. Ebenso scheint es denkbar, dass die KESB aus dem Bezirksrat plus den zusätzlichen Fachpersonen wie laut Vorschlag vorgesehen bestehen würde,

Der Übernahme des Präsidiums durch ein Mitglied des Bezirksrates steht dort nichts im Wege, wo damit im aus mindestens drei Personen bestehenden Spruchkörper die fachlichen Kernkompetenzen gewahrt bleiben (Recht, Sozialarbeit und Pädagogik/Psychologie). Dem Konzeptentwurf ist ferner zu entnehmen, dass die vom Regierungsrat zu wählenden VizepräsidentInnen über eine juristische Ausbildung verfügen sollten. Dies wäre dort zwingend, wo nicht selber Juristen aus den Reihen des Bezirksrates für das Präsidium zur Verfügung stehen. Andernfalls müsste der Spruchkörper auf mindestens vier Personen erhöht werden können.

Anzumerken gilt allerdings, dass die Fachlichkeit des Spruchkörpers nicht zwingend und ausschliesslich durch Ausbildungs- und Diplomfachlichkeit gewährleistet sein muss, sondern dass es durchaus auch vorstellbar ist, dass die Fachlichkeit ausserhalb der diplomierten Ausbildungen und im Rahmen der Berufserfahrungen gewährleistet sein kann. Dies bedingte einen Spruchkörper von allenfalls fünf Personen, was bei einem Einzugsgebiet von immerhin 50'000 bis 100'000 Personen als tragbar erscheint (vergl auch die VB der Städte Winterthur und Zürich).

### **3. Wie beurteilen Sie die Aufteilung der nicht durch die Betroffenen bzw. durch die Eltern betroffener Kinder gedeckten Kosten (Massnahmenführung und -vollzug) zwischen dem Kanton und den Gemeinden im Verhältnis von grundsätzlich 60% zu 40%?**

Im heute geltenden System tragen im Wesentlichen die Gemeinden die Kosten für Abklärung, Anordnung und Vollzug vormundschaftlicher Massnahmen. An den Einrichtungen des stationären Massnahmevollzugs beteiligen sich der Kanton und teilweise der Bund mittels Beiträgen. Einzig was die Massnahmeführung (Beistände, Beiräte, Vormünder) durch die Jugendsekretariate und die Kosten der durch die Jugendsekretariate getätigten Abklärungen je im Bereich Kinder betrifft, besteht gestützt auf § 14 Abs. 1 JHG (Gesetz über die Jugendhilfe; LS 852.1) und § 17 der Verordnung zum Jugendhilfegesetz (LS 852.11) zwischen Kanton und Gemeinden ein Kostenteiler im Verhältnis von grundsätzlich 60% zu 40% (Ausnahme Stadt Zürich). Die Einsetzung von Fachbehörden wird im Vergleich zum heutigen System (im Wesentlichen Laien im Milizsystem) zu Mehrkosten führen.

Mit der Kantonalisierung der Behördenorganisation ist eine Verlagerung der Aufgabenerfüllung von den Gemeinden an den Kanton verbunden. Grundsätzlich hat damit der Kanton auch für die Kosten aufzukommen. Es erscheint damit folgerichtig, dass jedenfalls die Kosten für die «Behördenorganisation» und für das «Verfahren bis zur Anordnung der Massnahme» (insgesamt geschätzt auf rund 30,6 Mio. Franken) neu durch den Kanton übernommen werden. Die Kosten für die Massnahmeführung und den Massnahmevollzug (insgesamt geschätzt auf ca. 193,1 Mio. Franken) soll dagegen, wie bereits bisher die Massnahmeführung und Abklärung im Bereich Kinder, zwischen Kanton und Gemeinden weiterhin nach dem Schlüssel von grundsätzlich 60%

zu 40% aufgeteilt werden. Man könnte sich fragen, ob nicht auch diese Kosten voll vom Kanton zu übernehmen wären. Eine Kostenbeteiligung der Gemeinden trotz kantonaler Zuständigkeit rechtfertigt sich allenfalls, um einem unerwünschten Umlagerungseffekt von der freiwilligen (ausserhalb des Erwachsenenschutzrechts liegender Hilfestellungen wie Hilfsangebote der Familie, die Angebote gemäss Sozialhilferecht, aber auch weitere Hilfsangebote privater, kirchlicher und öffentlicher Institutionen) zur massgebundenen Hilfe entgegenzuwirken und die Gemeinden weiterhin einzubinden. In welchem Umfang dies erfolgen soll, ist wohl eine rein politische Frage, und das Festhalten am bisherigen Schlüssel denkbar. Insgesamt würden die Gemeinden im Vergleich zu heute immer noch erheblich entlastet.

#### **4. Wenn Sie ein kantonales Behördenmodell ablehnen: welches Behördenmodell würden sie vorziehen? Aus welchen Gründen?**

Ein kantonales Behördenmodell ist sinnvoll.

Ein Gerichtsmodell (Familiengericht oder Spezialgericht) ist abzulehnen. Gegenüber angestammten Gerichtsbehörden wäre die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ein atypisches Justizorgan: die KESB ist interdisziplinär zusammengesetzt (Recht, Sozialarbeit und Pädagogik/Psychologie), und sie bedarf eines ausgebauten Unterstützungsapparates (u.a. Berichts-/Rechnungsprüfung, Vermögensverwaltung, Medizin, etc.) mit entsprechendem Führungs- und Managementaufwand. Gerichte kommen ferner sinnvollerweise erst dann zum Zug, wenn ein Streitiges Dossier vorliegt, nicht aber schon dann, wenn z.B. Hinweise erst zu überprüfen und Tatsachen zu ergründen sind, und noch nicht feststeht, ob überhaupt ein Erwachsenen- oder Kinderschutzverfahren zu eröffnen sein wird. Ein Gerichtsmodell (jedenfalls die Variante Familiengericht) würde zudem eine grössere Umgestaltung der kantonalen Gerichtsorganisation erfordern. Es fehlt überdies an der politischen Akzeptanz.

Abzulehnen ist ferner auch ein kommunales oder interkommunales Behördenmodell. Ein rein kommunales Behördenmodell (d.h. die Beibehaltung der Organisation nach dem geltenden Recht), wäre als einheitliche Lösung für den ganzen Kanton nicht realisierbar und nach den dargestellten Grundsätzen (insbesondere Grösse des Perimeters) nur möglich für die Städte Winterthur und Zürich. Auch bei einem interkommunalen Behördenmodell (Zweckverbandsmodell oder Sitzgemeindemodell) müsste die Grösse der Einzugsgebiete hinterfragt werden. Da für die Gewährleistung der Professionalität relativ grosse Kreise unumgänglich wären, dürfte ein Zusammenschluss der Gemeinden nicht einfach sein. Zudem ergäben sich im Zusammenhang mit dem Instanzenzug beim Rechtsmittelverfahren Probleme.

**5. Falls Sie ein interkommunales Behördenmodell vorziehen:**

- a. Welche Art von Zusammenschluss der Gemeinden stellen Sie sich vor?
- b. Wie soll die Fachlichkeit der Mitglieder der KESB sichergestellt werden (z.B. mittels Wahlfähigkeitszeugnis)?
- c. Wie würden Sie den Perimeter festlegen, unter Berücksichtigung der Gewährleistung einer kohärenten Praxis der KESB (ausreichendes Mengengerüst an Fällen)?
- d. Wie würden sie den Rechtsmittelzug regeln?

Ein interkommunales Behördenmodell ist nicht vorzuziehen. Vgl. dazu die Ausführungen zu Frage 1 und 4.

**6. Haben Sie weitere Bemerkungen?**

Nein.