



Rathaus, Marktplatz 9
CH-4001 Basel

Tel.: +41 61 267 80 54
Fax: +41 61 267 85 72
E-Mail: staatskanzlei@bs.ch
www.regierungsrat.bs.ch

Bundesamt für Justiz
Emanuela Gramegna
Bundesrain 20
3003 Bern

Basel, 19. März 2014

Regierungsratsbeschluss vom 18 März 2014

Vorentwurf zu einer Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Mitteilung von Erwachsenenschutzmassnahmen)

Stellungnahme des Kantons Basel-Stadt

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident,
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken für Ihre Einladung vom 13. Dezember 2013 zum Vorentwurf zu einer Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Mitteilung von Erwachsenenschutzmassnahmen) Stellung zu beziehen. Wir erlauben uns folgende Bemerkungen:

1. Grundsätzliche Bemerkung

Der Vorentwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates bezweckt im Wesentlichen, dass Drittpersonen neu beim Betreibungsamt Auskunft über das Bestehen einer Massnahme des Erwachsenenschutzrechts erlangen können, welche mit einer Einschränkung oder dem Entzug der Handlungsfähigkeit verbunden ist.

Dieses Vorhaben lehnt der Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt entschieden ab. Denn damit würde ein Grundpfeiler des neuen Erwachsenenschutzrechts - erst rund ein Jahr nach dessen Inkrafttreten - aufgegeben, ohne dass ein Bedarf hierzu nachgewiesen ist.

2. Aufgabe eines zentralen Pfeilers der Revision ohne nachgewiesenes Bedürfnis

Unter dem alten Vormundschaftsrecht, welches am 1. Januar 2013 durch das neue Erwachsenenschutzrecht abgelöst worden ist, waren die Errichtung einer Vormundschaft (vgl. Art. 375 aZGB) sowie grundsätzlich auch die Errichtung einer Beiratschaft (vgl. Art. 397 Abs. 2 aZGB; hierzu BK-SCHNYDER/MURER, Art. 397 N 77) zwingend in einem Amtsblatt zu publizieren. Die Beseitigung der damit verbundenen erheblichen Stigmatisierung der betroffenen Person bildete einen zentralen Pfeiler der Revision des Erwachsenenschutzrechts. Konsequenterweise entschied sich der Gesetzgeber, auf die Publikation von Massnahmen des Erwachsenenschutzrechts künftig zu verzichten.

Es wurden aber Vorkehren getroffen, um die berechtigten Interessen Dritter an der Kenntnisnah-

me von Massnahmen des Erwachsenenschutzrechts zu wahren: Gemäss Art. 451 Abs. 2 ZGB kann jede Person, die ein Interesse glaubhaft macht, von der Erwachsenenschutzbehörde Auskunft über das Vorliegen und die Wirkungen einer Massnahme des Erwachsenenschutzrechts verlangen.

Im Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates findet sich kein auf Rechtstatsachen basierender Nachweis, wonach die momentane Regelung von Art. 451 Abs. 2 ZGB den Interessen von potenziellen Geschäftspartnern zuwiderläuft bzw. seinen Zweck nicht erfüllt. Im Gegenteil, ist davon auszugehen, dass die momentane Regelung – verglichen mit der Regelung unter dem alten Vormundschaftsrecht – den Interessen potenzieller Geschäftspartnern (besser) entspricht: Unter dem alten Vormundschaftsrecht durchforstete kein Teilnehmer am Wirtschaftsverkehr alle in der Schweiz publizierten Amtsblätter in Bezug auf die Publikation von Vormundschaften oder Beiratschaften, wäre doch der damit verbundene Aufwand viel zu hoch gewesen. Diese Situation führte dazu, dass potenzielle Geschäftspartner auf kostenpflichtige Auskünfte von Wirtschaftsdatendienstleistenden angewiesen waren. Mit dem neuen Erwachsenenschutzrecht hat sich die Lage für die Teilnehmenden am Wirtschaftsverkehr verbessert, stellt die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB die benötigten Informationen kostenlos (so die Praxis der KESB Basel-Stadt) zur Verfügung.

3. Der Vorentwurf vermag sein Ziel gar nicht zu erfüllen

Selbst wenn ein auf Rechtstatsachen basierender Nachweis erbracht werden könnte, wonach die momentane Regelung von Art. 451 Abs. 2 ZGB den Interessen von potenziellen Geschäftspartnern zuwiderlaufen würde, wäre zu berücksichtigen, dass der Vorentwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates sein erklärtes Ziel - eine Vereinfachung des Zugangs zu Informationen - gar nicht erfüllen kann.

Der Vorentwurf hält fest, der Zugang Dritter zu den für den Abschluss eines Rechtsgeschäftes relevanten Angaben sei „...mit administrativem Aufwand, Zeitverlust und allenfalls auch Gebühren zu Lasten der anfragenden Person...“ verbunden (vgl. Bericht der Kommission vom 25. Oktober 2013, S. 4). In diesem Zusammenhang wird aufgeführt, unter geltendem Recht (Art. 451 Abs. 2 ZGB) müsse im konkreten Einzelfall unter Glaubhaftmachung eines Interesses Auskunft über das Vorliegen einer Massnahme verlangt werden. Indessen setzt die Einsicht in die Protokolle und Register der Betreibungsämter ebenfalls das Glaubhaftmachen eines Interesses voraus (vgl. Art. 8a SchKG). Zudem werden die Anforderungen an das Glaubhaftmachen in der Praxis der Betreibungsämter höher angesetzt als in der Praxis der KESB: Während erstere im Grundsatz von potenziellen Geschäftspartnern einen Beleg für das sich (anbahnende) Rechtsgeschäft verlangen, ist die Vorlage eines Beleges vor Auskunftserteilung durch die KESB nicht erforderlich, sofern keine Anzeichen für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der auskunftersuchenden Person auszumachen sind (vgl. hierzu Empfehlungen der KOKES, Auskunft über Massnahmen des Erwachsenenschutzes, publiziert in ZKE 2012, S. 278 ff., S. 279). Aus diesen Ausführungen wird deutlich, dass sich der sachliche und zeitliche Aufwand für potenzielle Geschäftspartner durch Art. 8a Abs. 3^{bis} VE-SchKG nicht reduzieren liesse. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass zumindest im Kanton Basel-Stadt keine Gebühr für die Erteilung einer Auskunft nach Art. 451 Abs. 2 ZGB verlangt wird. Demgegenüber ist für eine Einsichtnahme in die Protokolle und Register der Betreibungsämter eine Gebühr zu entrichten (vgl. insbesondere Art. 12a GebV SchKG).

4. Unzureichende Interessenabwägung

Wie der Bericht der Kommission für Rechtsfragen richtig ausführt, muss bei der Frage, ob und inwiefern Massnahmen des Erwachsenenschutzes Dritten bekanntgegeben werden, eine Interessenabwägung erfolgen. Die Kommission geht dabei davon aus, dass einzig zwischen den Interessen der betroffenen Person am Schutz ihrer persönlichkeitsrelevanten Daten und dem Interesse Dritter an Kenntnis dieser Daten abgewogen werden müsse (Bericht der Kommission vom 25. Oktober 2013, S. 2). Dies ist unzutreffend. Im Rahmen der Interessenabwägung ist vielmehr auch das Interesse der betroffenen Person zu berücksichtigen, in denjenigen Bereichen, hinsichtlich welcher die Handlungsfähigkeit nicht entzogen worden ist, am Wirtschaftsverkehr teilnehmen zu können.

Diesbezüglich ist festzustellen, dass der Bericht der Kommission von der Annahme ausgeht, dass sich die um Mitteilung von Massnahmen des Erwachsenenschutzes ersuchende Person - sofern das Betreibungsamt mitteilt, die Handlungsfähigkeit bezüglich des potenziellen Geschäftes sei teilweise eingeschränkt - bei der KESB darüber informieren wird, ob die bestehenden Massnahme des Erwachsenenschutzes dem Abschluss des in Frage stehenden Rechtsgeschäftes im Wege steht oder nicht (vgl. Bericht der Kommission vom 25. Oktober 2013, S. 12). Diese Annahme ist aber wohl nicht realistisch. Der potenzielle Geschäftspartner wird vielmehr in einer solchen Situation ohne vorgängige Erkundigung bei der KESB vom Abschluss eines Rechtsgeschäftes Abstand nehmen. Dadurch werden Personen, deren Handlungsfähigkeit nur parziell eingeschränkt worden ist, de facto komplett von der Teilnahme am Wirtschaftsverkehr ausgeschlossen. Die durch die KESB bewusst vorgenommene Massschneidung der Beistandschaft auf die konkrete Hilfs- und Schutzbedürftigkeit einer Person - und damit ein weiteres zentrales Anliegen des Erwachsenenschutzrechts (vgl. die Botschaft zum Erwachsenenschutzrecht, BBl 2006, 7015 f.) - wird auf diesem Weg untergraben.

Gestützt auf die obigen Ausführungen beantragen wir daher, dass auf die Änderung von Art. 8a Abs. 3bis VE-SChKG ersatzlos verzichtet wird. Die in Art. 449c VE-ZGB vorgesehene Auflistung der Mitteilungspflichten der Erwachsenenschutzbehörde gegenüber anderen Behörden ist demgegenüber nicht zu beanstanden.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse
Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Guy Morin
Präsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin

