



## **EG zum ZGB, Teilrevision (Kindes- und Erwachsenenschutzrecht); Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf**

### **A. Ausgangslage**

#### **1. Neues Kindes- und Erwachsenenschutzrecht**

Per 1. Januar 2013 ist das neue Kindes- und Erwachsenenschutzrecht in Kraft getreten. Dieses umfasst einerseits Bestimmungen auf Bundesebene – vornehmlich im ZGB (SR 210) – und andererseits auf kantonaler Ebene. Die wichtigsten kantonalen Bestimmungen finden sich im Gesetz über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG zum ZGB; bGS 211.1). Der Bundesgesetzgeber revidierte das Vormundschaftsrecht vor allem in Bezug auf Erwachsene grundlegend. Ziel der Revision war es unter anderem, das Selbstbestimmungsrecht zu fördern. Dafür wurden etwa die beiden neuen Rechtsinstitute Vorsorgeauftrag und Patientenverfügung eingeführt. Die Bestimmungen über die behördlichen Massnahmen und die fürsorgerische Unterbringung wurden angepasst. Weiter sollten interdisziplinäre Fachbehörden die Laienbehörden des Vormundschaftswesens ablösen, wobei die Autonomie der Kantone in der organisatorischen Umsetzung möglichst gewahrt wurde.

Der Kantonsrat verabschiedete die kantonalen Vollzugsbestimmungen zum neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht am 20. Februar 2012 in zweiter Lesung (Revision 3. Teil des EG zum ZGB, Kapitel B. Adoptionsrecht, sowie Kapitel C. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht). Der Regierungsrat erliess zudem die Verordnung über die Verfahrenskosten, Entschädigungen und Spesen im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (Tarif KESR; bGS 212.43). In Bezug auf die Organisation hatte die Revision in Appenzell Ausserrhoden weitreichende Folgen. Die zwanzig kommunalen Vormundschaftsbehörden wurden durch eine kantonale Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) ersetzt. Die Gemeinden wurden verpflichtet, drei regionale Berufsbeistandschaften Vorder-, Mittel- und Hinterland zu bilden.

Schweizweit stehen die KESB seit einiger Zeit immer wieder unter medialem und politischem Beschuss. Aufgrund dessen entschloss sich der Bundesrat zu einer Analyse. Er stellt in seinem Bericht «Erste Erfahrungen mit dem neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht» vom 29. März 2017 fest, dass die KESB in einem sehr herausfordernden und schwierigen Umfeld grundsätzlich gute Arbeit leisten. Überprüfungsbedarf ortet er vor allem beim Einbezug nahestehender Personen. Auch in Appenzell Ausserrhoden war der Übergang von den kommunalen Vormundschaftsbehörden zur kantonalen KESB und deren Aufbauphase von verschiedenen Herausforderungen geprägt. Die Aufbauphase ist für eine Organisation in dieser Grösse mit etwa zehn Jahren zu veranschlagen. Die KESB befindet sich nun im fünften Jahr und hat weitere Entwicklungsaufgaben zu leisten.



Es lässt sich jedoch feststellen, dass sich das Organisationsmodell mit einer kantonalen KESB und drei regionalen Berufsbeistandschaften für Appenzell Ausserrhoden bewährt.

## 2. Revisionsbedarf

### 2.1. Motion zur Hinterlegung von Vorsorgeaufträgen

Am 28. Oktober 2014 reichten Kantonsrat Walter Grob, Teufen, und Mitunterzeichnende eine Motion ein. Darin wird bemängelt, dass in Appenzell Ausserrhoden Vorsorgeaufträge nicht bei einer öffentlichen Stelle hinterlegt werden können. Der Motionär verlangt, dass entsprechende gesetzliche Grundlagen für einen solchen Hinterlegungsort, vorzugsweise die KESB, geschaffen werden. Der Kantonsrat hat die Motion am 23. Februar 2015 für erheblich erklärt. Vorgängig äusserte der Regierungsrat seine Bereitschaft, das Anliegen im Rahmen einer Teilrevision des EG zum ZGB umzusetzen – zusammen mit weiteren Änderungsanliegen, die sich aufgrund der Praxiserfahrung ergeben hatten.

### 2.2. Revisionsanliegen KESB

Die KESB ist seit 1. Januar 2013, mithin also seit über viereinhalb Jahren, tätig. Aufgrund dieser Praxiserfahrung hat sie ebenfalls Revisionsanliegen eingebracht, die geprüft und in den Entwurf eingeflossen sind. Es werden insbesondere die Einzelzuständigkeiten modifiziert. Weiter werden die Bestimmungen Organisation, Verfahrensleitung und Mitwirkungspflichten präziser gefasst.

### 2.3. Revisionsanliegen Ethikrat

Im Januar 2016 reichte der Ethikrat (damals noch «Ethikkommission») dem Regierungsrat eine Stellungnahme zu den Beschwerdeverfahren bei fürsorgerischer Unterbringung, insbesondere der Kostentragung, ein. Er empfiehlt die Prüfung einer separaten kantonalen Verfahrensordnung für fürsorgerische Unterbringungen und die Befreiung von den Verfahrenskosten im Rechtsmittelverfahren (vgl. Details dazu unten Kapitel B, Ziff. 3.1.).

### 2.4. Änderungen Bundesrecht

Seit dem 1. Januar 2013 hat das Bundesrecht weitere Revisionen im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht bzw. den damit zusammenhängenden Rechtsgebieten erfahren. So erfolgten etwa per 1. Juli 2014 Änderungen im Bereich der elterlichen Sorge (BBI 2011, S. 9077 ff.). Weitreichend sind die Neuerungen im Kindesunterhaltsrecht, die seit 1. Januar 2017 gelten und sowohl die KESB als auch die Gerichte in der Umsetzung fordern (BBI 2014, S. 529 ff.). Am 7. April 2017 ist die Referendumsfrist zu den Änderungen der Mitteilungen von Erwachsenenschutzmassnahmen unbenutzt abgelaufen (BBI 2016, S. 8893 ff.). Per 1. Januar 2018 tritt das neue Adoptionsrecht in Kraft (BBI 2015, S. 877 ff.). Aus den genannten Revisionen ergeben sich geringfügige Implikationen auf das kantonale Recht. Es ist im Übrigen absehbar, dass die Kadenz an Änderungen in diesem Bereich des Bundesrechts nicht abnehmen wird.



## B. Vernehmlassungsvorlage

### 1. Wichtigste Neuerungen

Der vorgeschlagene Revisionsentwurf beinhaltet hauptsächlich folgende Neuerungen:

- Änderung der Zuständigkeit für den Adoptionsentscheid;
- Präzisierung der organisatorischen Bestimmungen;
- Neufassung der Verfahrensleitung und der Mitwirkungspflichten;
- Anpassung der Einzelzuständigkeiten;
- Zustimmungsvorbehalt der KESB bei der Anstellung von Berufsbeiständinnen und Berufsbeiständen;
- Abbildung der Praxis beim Zuständigkeitsbereich der Berufsbeistandschaften;
- Einräumung der Hinterlegung von Vorsorgeaufträgen bei der KESB;
- Befreiung von Verfahrenskosten bei fürsorgerischen Unterbringungen.

### 2. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

*Wo nicht anders ausgewiesen, handelt es sich nachfolgend um Gesetzesbestimmungen des EG zum ZGB.*

#### 2.1. Zuständigkeit Adoptionsentscheid (Art. 6 Abs. 1 Ziff. 6; Art. 37)

Derzeit entscheidet der Regierungsrat auf Antrag der KESB über Adoptionen. Dem Entscheid geht eine umfassende Eignungsabklärung der Adoptiveltern voraus. Es erscheint sach- und stufengerecht, wenn künftig wie in anderen Kantonen die KESB als Fachbehörde den abschliessenden Entscheid fällt. Unter dem Titel I des EG zum ZGB ist deshalb die diesbezügliche Zuständigkeit des Regierungsrates aufzuheben. Art. 37 wird entsprechend umformuliert und ein neuer Abs. 2 eingefügt, der das Verfahren und das Rechtsmittel klärt. Der Adoptionsentscheid der KESB kann wie die übrigen Entscheide der KESB mit Beschwerde beim Obergericht angefochten werden (Art. 450 ZGB i.V.m. Art. 66 Abs. 1 EG zum ZGB).

#### 2.2. Organisatorische Bestimmungen (Art. 39; Art. 40; Art. 49)

Die organisatorischen Bestimmungen zur KESB werden präzisiert. Die besondere Stellung der KESB als gerichtsähnliche Behörde mit entsprechender Unabhängigkeit in der Entscheidungsfindung soll explizit zum Ausdruck kommen. Entsprechend wird auch die Leitungsfunktion umbenannt. Die KESB ist nicht mit anderen Verwaltungsstellen vergleichbar. Wie in der übrigen Deutschschweiz üblich, soll deshalb die Funktion neu Präsident / Präsidentin statt Leiter / Leiterin lauten.

Der Spruchkörper der KESB muss interdisziplinär zusammengesetzt sein. Die relevanten Kerndisziplinen sind Recht und Sozialarbeit. Sie sollen wahlweise ergänzt werden durch die Disziplinen Betriebswirtschaft, Pädagogik, Psychologie oder Psychiatrie (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 28. Juni 2006, Ziff. 2.3.1, S. 7073). Dies soll künftig genauer zum Ausdruck kommen.

Unter «Fachdienste» sind heute folgende Bereiche zusammengefasst: Sekretariat, Revisorat, Rechtsdienst, Abklärungsdienst sowie Aufsicht Pflegefamilien. Die Fachdienste sind der KESB nicht angegliedert, sondern Teil der Gesamtorganisation. Sie steht unter der Leitung des Präsidiums der KESB. Der Wortlaut soll aufgrund



der Stellung und Funktion der Dienste sowohl in Art. 39 Abs. 1 als auch in Art. 49 entsprechend angepasst werden.

### 2.3. Zuständigkeitsbereich, Wohnsitz nicht selbständiger Personen (Art. 41)

Da Appenzell Ausserrhoden nicht über mehrere, sondern eine kantonale KESB verfügt, erübrigt sich die Festlegung des Sitzes. Stattdessen soll der örtliche Zuständigkeitsbereich verdeutlicht werden. Entsprechend soll auch Art. 41 Abs. 2 angepasst werden.

### 2.4. Aufsicht (Art. 42 Abs. 2)

Der Begriff «Vollzugsbestimmungen» soll durch «Weisungen» ersetzt werden. Vollzugsbestimmungen implizieren Rechtsetzungsbefugnisse. Es geht hier jedoch um das allgemeine Weisungsrecht der Aufsichtsbehörde gegenüber der KESB. Das Weisungsrecht umfasst administrative, organisatorische und fachliche Belange. Die Aufsichtsbehörde kann keine Weisungen im Einzelfall erlassen, da die KESB in der Entscheidungsfindung unabhängig (vgl. oben Ziff. 2.2., Art. 40 Abs. 1) und materiell der Aufsicht durch die Beschwerdeinstanzen (Obergericht und Bundesgericht) unterstellt ist.

### 2.5. Aufhebung Kompetenzzuteilung Aufsicht Pflegefamilien (Art. 43)

Gemäss Art. 316 ZGB bedarf die Aufnahme von Pflegekindern einer Bewilligung durch die Kinderschutzbehörde oder einer anderen vom kantonalen Recht bezeichneten Stelle. Näher geregelt ist die Aufnahme von Pflegekindern auf Bundesebene in der Pflegekinderverordnung (PAVO; SR 211.222.338). Darin wird unterschieden zwischen den Bereichen Familienpflege, Tagespflege, Heimpflege und Dienstleistungsangebote in der Familienpflege. Die Aufgaben sollen neu beim Amt für Soziales angesiedelt werden, damit die nötige Abgrenzung zwischen zuweisender Behörde (behördliche Unterbringung nach Art. 310 ZGB durch die KESB) und jener Behörde, die Bewilligungen erteilt und die Aufsicht wahrnimmt (Amt für Soziales), gewährleistet ist. Da die Organisationskompetenz beim Regierungsrat liegt, soll die Zuständigkeitsregelung nicht auf Gesetzesstufe erfolgen.

Bei fehlender Verwaltung von Sammelvermögen (Art. 89b ZGB) ist gemäss Art. 89c ZGB, vorbehaltlich anderer kantonalen Regelung, diejenige Behörde zuständig, die die Stiftungen beaufsichtigt. Die Ansiedlung dieser Aufgabe bei der Stiftungsaufsicht ist sachgerecht. Die KESB soll dafür nicht zuständig sein.

Der Passus, dass der KESB durch die Gesetzgebung weitere Aufgaben zugewiesen werden können, ist nicht nötig und daher aufzuheben.

### 2.6. Besetzung und Beschlussfassung (Art. 44 Abs. 2)

Die Praxis hat gezeigt, dass diese Bestimmung unnötig ist. Der Absatz kann folglich aufgehoben werden.

### 2.7. Verfahrensleitung, vorsorgliche Massnahmen, Mitwirkungspflichten (Art. 45; Art. 46)

In der geltenden Fassung regelt Art. 45 einerseits die Verfahrensleitung, die Verfahrensinstruktion und die Mitwirkungspflichten. Art. 46 regelt den Erlass vorsorglicher Massnahmen. Diese beiden Artikel sollen neu



aufgebaut werden. Art. 45 umfasst neu die Verfahrensleitung und die damit verbundenen Kompetenzen der Behördenmitglieder. Die Durchsetzung der Mitwirkungspflichten wird in Art. 46 eingeordnet.

Die Verfahrensleitung umfasst die Instruktion des Verfahrens und muss nicht explizit genannt werden. Die Delegation der Verfahrensleitung durch das Präsidium an die übrigen Behördenmitglieder muss in allen Verfahren möglich sein. Art. 45 Abs. 1 und 2 in der geltenden Fassung sollen daher im Abs. 1 zusammengefasst werden. Der geltende Art. 46 ermächtigte Behördenmitglieder zum Erlass vorsorglicher Massnahmen in Einzelkompetenz. Da die prozessualen Einzelkompetenzen zur Verfahrensleitung gehören, werden sie systematisch in Art. 45 Abs. 2 eingefügt.

Vorsorgliche Verfügungen sollen nicht mehr in Einzelkompetenz gefällt werden. Diese haben oftmals weitreichende Folgen und bedürfen daher des interdisziplinären Austauschs. Nur superprovisorische Verfügungen, die bei besonderer Dringlichkeit ohne vorgängige Anhörung der Betroffenen erlassen werden können, sollen in die Einzelkompetenz eines Behördenmitglieds fallen.

Die Anordnung einer Vertretung im Kindes- und Erwachsenenschutzverfahren (Art. 314a<sup>bis</sup> ZGB; Art. 449a ZGB) oder im Adoptionsverfahren (Art. 268a<sup>ter</sup> Abs. 2 ZGB, welcher per 1. Januar 2018 in Kraft tritt), die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie die Anordnung von Gutachten sind als prozessuale Entscheide zu qualifizieren, für die das verfahrensleitende Behördenmitglied kompetent sein soll. Ebenso ist es sachgerecht, dass Abschreibungs- und Nichteintretensentscheide vom verfahrensleitenden Behördenmitglied alleine verfügt werden können.

Die Mitwirkungspflichten sind in Art. 448 ZGB umschrieben. Die Durchsetzung der Pflichten muss im kantonalen Recht geregelt werden. Systematisch soll dies statt in Art. 45 Abs. 4, 5 und 6 separat im Art. 46 eingereiht werden; inhaltlich bleibt es bei der geltenden Formulierung. Neu wird erwähnt, wann die KESB eine zwangsweise Durchsetzung anordnen kann. Die Aufzählung ist nicht abschliessend, sondern nennt die wichtigsten Anwendungsfälle.

In den nachfolgenden Ziff. 2.8.-2.10. werden die Anpassungen bei den Einzelzuständigkeiten erläutert. Es wird jeweils auf den gelten Art. 47 Abs. 1 EG zum ZGB Bezug genommen. Einleitend ist zu bemerken, dass der Gesetzgeber bei der Einführung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts interdisziplinäre Fachbehörden als Entscheidungsträger gefordert hat, weil wegen der Schwere der Eingriffe in die Rechtsgüter der Betroffenen regelmässig eine umfassende Beurteilung des Sachverhalts nötig ist (rechtlich, psychologisch, sozial, pädagogisch, treuhänderisch, medizinisch). Die Einzelzuständigkeit rechtfertigt sich daher nur dort, wo der interdisziplinäre Austausch nicht notwendig oder möglich ist, sowie dann, wenn aus zeitlichen Gründen ein Entscheid im Kollegium nachteilig wäre.

### 2.8. Einzelzuständigkeiten Kinderschutz (Art. 47 Abs. 1 Ziff. 1-11)

Ziff. 2 ist dahingehend zu präzisieren, dass in Art. 134 Abs. 3 ZGB auch die Obhut erwähnt ist.

Weiter wird Ziff. 5 verdeutlicht. Gemäss Art. 298a Abs. 1 ZGB kommt die gemeinsame elterliche Sorge nach der bundesrechtlichen Revision per 1. Juli 2016 aufgrund einer gemeinsamen Erklärung der Eltern zustande. Sie wird daher nicht mehr von der KESB übertragen. Diese nimmt die Erklärung lediglich entgegen.



Ziff. 6 verweist heute auf Art. 309 Abs. 1 ZGB, der per 1. Juli 2014 aufgehoben wurde. Gleichwohl ist unter Umständen für die Vaterschaftsabklärung eine Beistandsperson zu ernennen. Die Rechtsgrundlage dafür ist nun in Art. 308 Abs. 2 ZGB enthalten, weshalb der Verweis korrigiert wird. Auch die Ernennung einer Beistandsperson zur Wahrung des Unterhaltsanspruchs soll in Einzelzuständigkeit erfolgen. Hingegen soll die Ernennung einer Beistandsperson zur Wahrung anderer Rechte und zur Überwachung des persönlichen Verkehrs durch die Kollegialbehörde und im interdisziplinären Austausch erfolgen.

Ziff. 7 wird neu besetzt. Die geltende Regelung kann aufgehoben werden, da diese Aufgaben im Bereich PAVO dem Amt für Soziales übertragen werden sollen (vgl. oben Ziff. 2.5., Art. 43). Aufgenommen wird hingegen der Vollzug gerichtlicher Anordnungen wie etwa die Einsetzung einer Beistandsperson. Eine Beratung in der Kollegialbehörde ist hier nicht notwendig. «Einsetzung» lässt auch die konkrete Formulierung des Auftrags zu, was deshalb folgerichtig ist, weil die KESB die Aufsicht über die Mandatsführung innehat.

### 2.9. Einzelzuständigkeiten Erwachsenenschutz (Art. 47 Abs. 2 Ziff. 1-10)

Ziff. 1 wird dahingehend geändert, dass Vorsorgeaufträge nicht mehr in Einzelzuständigkeit validiert, sondern von der interdisziplinären Fachbehörde beurteilt werden. Die Urteilsfähigkeit bzw. die Urteilsunfähigkeit als Voraussetzung für die Gültigkeit ist gestützt auf medizinische Erkenntnisse rechtlich zu beurteilen. Es ist jedoch vertretbar, dass die Entschädigungsanordnung durch ein einzelnes Behördenmitglied erfolgt.

In Ziff. 4 wird neben der Aufnahme des Eingangsinventars auch dessen Genehmigung ergänzt. Art. 405 Abs. 2 ZGB geht bei der Inventaraufnahme von einer Zusammenarbeit der KESB und der Beistandsperson aus. In der Regel delegiert die KESB dies an die Beistandsperson, sofern kein Inventar «vor Ort» aufzunehmen ist. Die Zusammenarbeit besteht in der Prüfung und Genehmigung des Eingangsinventars. Dies ist im ZGB nicht ausdrücklich erwähnt, ergibt sich aber daraus, dass das Inventar Ausgangspunkt für die Vermögensverwaltung und weitere Handlungen ist. Zudem sind mit der Genehmigung des Eingangsinventars regelmässig Bewilligungen gemäss Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV; SR 211.223.11) zu erteilen (vgl. unten Ziff. 2.10., Art. 47 Abs. 2<sup>bis</sup> Ziff.6).

Ziff. 5 ist aufzuheben. Die Prüfung und Genehmigung der Rechnung erfolgt in einem Entscheid zusammen mit dem Bericht. Anlässlich der Berichtsgenehmigung prüft die KESB die Anpassung der Massnahme, wofür der interdisziplinäre Diskurs nötig ist. Dem Erfordernis massgeschneiderter Massnahmen und dem Verhältnismässigkeitsprinzip kann nur nachgekommen werden, wenn spätestens nach Abschluss einer Berichtsperiode eine Neubeurteilung stattfindet.

Ziff. 6 wird in den neuen Abs. 2<sup>bis</sup> verschoben. Die Entbindung von Schlussbericht und Schlussrechnung erfolgt nicht nur im Bereich Erwachsenenschutz, sondern auch im Kinderschutz.

Ebenso verhält es sich mit Ziff. 7 und 9. Die Auskunftserteilung über das Vorliegen und die Wirkungen einer Massnahme gilt auch im Kindeschutzverfahren (Art. 314 Abs. 1 ZGB). Dasselbe gilt für die Gewährung der Akteneinsicht sowie die Einleitung der Übertragung einer Massnahme an die KESB des neuen Wohnsitzes. Die Bestimmungen sind daher in Abs. 2<sup>bis</sup> zu verschieben.



### 2.10. Einzelzuständigkeiten allgemein (Art. 47 Abs. 2<sup>bis</sup> Ziff. 1-6)

Einige hoheitliche Handlungen werden sowohl im Kindes- als auch im Erwachsenenschutzverfahren vorgenommen. Daher soll ein neuer Abs. 2<sup>bis</sup> eingefügt werden, in dem die Einzelzuständigkeiten der Behördenmitglieder unabhängig vom Rechtsgebiet genannt sind. Wie bei den übrigen Einzelzuständigkeiten ist hier ein interdisziplinärer Diskurs nicht nötig und daher die Einzelzuständigkeit angemessen.

Ziff. 1: Werden Berufsbeistände und Berufsbeiständinnen wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses gewechselt, so kann die bisherige Beistandsperson von der Pflicht zur Ablage des Schlussberichts und der Schlussrechnung entbunden werden. Der Wechsel und die Entbindung erfolgen jeweils in einem Beschluss.

Ziff. 2: Der ansonsten wichtige interdisziplinäre Diskurs über den Bericht, um das weitere Vorgehen zu bestimmen, ist nach Beendigung der Beistandschaft hinfällig. Die Beistandschaft endet beispielsweise von Gesetzes wegen, wenn die verbeiständete Person volljährig wird oder verstirbt.

Ziff. 3: Die Übertragung einer bestehenden Massnahme an die Behörde des neuen Wohnsitzes erfordert keinen Entscheid des Kollegiums.

Ziff. 4: Da die Akteneinsicht auch abgeschlossene Verfahren betreffen kann, wird dies nicht bei den prozessualen Einzelzuständigkeiten in Art. 45 Abs. 2 aufgeführt.

Ziff. 5: Über das Vorliegen und die Wirkungen einer Massnahme kann ein einzelnes Behördenmitglied Auskunft erteilen.

Ziff. 6: Bewilligungen gemäss VBVV sind zu erteilen, nachdem die KESB die persönlichen Verhältnisse abgeklärt hat. Die Bewilligungen sind aufgrund des auf einen Stichtag konkretisierten Vermögensstands gemäss Eingangsinventar zu erteilen. Dabei besteht kaum Ermessensspielraum und es erübrigt sich die interdisziplinäre Beurteilung.

### 2.11. Meldepflichten (Art. 48)

Auf Bundesebene wird eine Änderung von Art. 443 ZGB angestrebt. Die Melderechte und Meldepflichten sollen ausgedehnt werden. Das Parlament berät das Geschäft noch (Geschäftsnummer Curia Vista 15.033). Daher soll Art. 48 vorerst beibehalten werden.

### 2.12. Unterstützende Dienste (Art. 49)

Die Formulierung wird angepasst. Die Beschreibung der Fachdienste ist in dieser Form nicht nötig und auch nicht vollständig, weil lediglich der Abklärungsdienst und das Sekretariat genannt sind, nicht aber der Rechtsdienst, das Revisorat und die Aufsicht Pflegefamilien. Hingegen soll klar gestellt werden, dass die unterstützenden Dienste unter der Leitung des Präsidiums der KESB stehen. In der Regel sitzt das Präsidium dem Spruchkörper vor und leitet die KESB als Organisationseinheit (vgl. oben Ziff. 2.2.).



### 2.13. Verfahrenskosten (Art. 50 Abs. 1)

Für wenig aufwändige Amtshandlungen ist der Gebührenrahmen nach unten anzupassen (vgl. auch Art. 3 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über die Gebühren in Verwaltungssachen; bGS 233.2). Zu denken ist etwa an Handlungsfähigkeitszeugnisse, die auch die KESB ausstellt.

### 2.14. Berufsbeistände (Art. 52 Abs. 3)

Art. 400 Abs. 1 ZGB verpflichtet die KESB, als Beiständin oder Beistand eine Person zu ernennen, die für die vorgesehene Aufgabe persönlich und fachlich geeignet ist, die dafür erforderliche Zeit einsetzen kann und die Aufgaben selber wahrnimmt. Die Anforderungen an die Mandatsführung der Berufsbeistände sind hoch. Aktuell kann die fachliche Eignung durch Ausbildung oder Praxis nachgewiesen werden. In der Regel ist ein Abschluss in Sozialer Arbeit erforderlich. Es soll daran festgehalten werden, dass unter Umständen eine Person als Berufsbeistand angestellt werden kann, die nicht über die nötige Ausbildung, aber ausreichend Praxiserfahrung verfügt. Die Anstellung soll im Gegenzug unter den Genehmigungsvorbehalt der KESB gestellt werden, da die gewählten Personen für eine Vielzahl von Mandaten einsetzbar sein müssen. Fehlt ein Ausbildungsabschluss, muss die KESB Bedingungen und Auflagen formulieren können, mit der die fehlende Grundausbildung angemessen kompensiert werden kann.

### 2.15. Zuständigkeit Berufsbeistandschaften (Art. 53 Abs. 1 lit. a)

Bezüglich der privaten Beistandspersonen wird eine Präzisierung zur heute geltenden lit. a vorgeschlagen. Die Berufsbeistandschaften führen bereits heute nicht nur ein Verzeichnis der privaten Beistandspersonen. Sie gewährleisten, dass genügend geeignete Privatpersonen zur Verfügung stehen. Die Betreuung umfasst sowohl die Rekrutierung als auch die Begleitung in der Mandatsführung. Die Berufsbeistandschaften nehmen gegenüber der Steuerverwaltung und den Sozialversicherungen die arbeitgeberähnliche Rolle für die privaten Beistandspersonen wahr. Die Aufgabenteilung ist folgerichtig und wird bereits praktiziert. Die Berufsbeistandschaften Hinter-, Mittel- und Vorderland haben denn auch personelle Ressourcen geschaffen, um diesen Auftrag zu erfüllen. Da die KESB gestützt auf Art. 400 ZGB über die Eignung von einzusetzenden Beistandspersonen entscheidet, umfasst die Weisungsbefugnis der KESB auch die Führung und Definition der Verzeichnisse und den Zugriff darauf. Daher entfällt die bisherige Formulierung.

### 2.16. Aufsicht (Art. 55)

Der Titel wird durch den Gliederungsbuchstaben «d)» ergänzt, da die Aufsicht über die Beistandspersonen systematisch zu Art. 52 ff. gehört.

### 2.17. Ärztliche Unterbringung (Art. 57a Abs. 3; Art. 58 Abs. 2)

Die fürsorgerische Unterbringung kann neben der KESB auch von Arztpersonen angeordnet werden, wobei sie dann auf sechs Wochen beschränkt ist. Künftig sollen diese Einweisungsentscheide der KESB nicht mehr zugestellt werden müssen. Die KESB benötigt diese Entscheide nicht, da bei einer durch eine Arztperson angeordneten fürsorgerischen Unterbringung kein Handlungsbedarf besteht und entsprechend kein Verfahren eröffnet wird. Dies ist erst der Fall, wenn die Einrichtung oder die einweisende Arztperson die Weiterführung gemäss Art. 59 beantragt. Statistisch ist es interessant, wie viele fürsorgerische Unterbringungen ärztlich





angeordnet werden. Dies ist von der Einrichtung zu erfassen und nicht von der KESB, welche nur für betroffene Personen mit Wohnsitz in Appenzell Ausserrhoden zuständig ist. Entsprechend bedarf die KESB auch keiner Entlassungsmitteilungen. Die Praxiserfahrung hat zudem gezeigt, dass die Information der KESB über die Unterbringung und Entlassung nur ungenügend funktioniert, insbesondere wenn kantonsübergreifende Verhältnisse vorliegen.

### 2.18. Mitteilungspflichten (Art. 62)

Am 7. April 2017 lief die Referendumsfrist für die Änderung von Art. 449c ZGB ab. Die KESB ist nun von Bundesrechts wegen verpflichtet, der Wohnsitzgemeinde mitzuteilen, wenn sie eine Person unter eine Beistandschaft gestellt hat oder wenn für eine dauernd urteilsunfähige Person ein Vorsorgeauftrag wirksam geworden ist. Eine kantonale Regelung der Mitteilungspflicht erübrigt sich somit. Der neue Art. 451 Abs. 2 ZGB sieht zudem eine bundesrätliche Verordnung über die Auskunftserteilung vor.

### 2.19. Hinterlegung Vorsorgeaufträge (Art. 62)

Der Vorsorgeauftrag ist in Art. 360 ff. ZGB geregelt. Mit einem Vorsorgeauftrag kann eine urteilsfähige Person festlegen, wer im Falle einer eintretenden Urteilsunfähigkeit (beispielsweise infolge eines Unfalls, wegen plötzlicher schwerer Erkrankung oder wegen Altersschwäche) die Personen- und Vermögenssorge übernimmt und sie im Rechtsverkehr vertritt. Der Vorsorgeauftrag muss entweder von Hand geschrieben, datiert und unterzeichnet oder öffentlich beurkundet werden. Die auftraggebende Person kann beim Zivilstandsamt beantragen, dass der Hinterlegungsort in die zentrale Datenbank «Infostar» eingetragen wird. Sie muss den Vorsorgeauftrag nicht bei einer öffentlichen Stelle hinterlegen, sondern kann ihn – ähnlich wie ein Testament – an einem beliebigen Ort aufbewahren.

Eine Person, die einen Vorsorgeauftrag erstellt und damit Vorkehrungen getroffen hat, ist daran interessiert, dass die KESB den Vorsorgeauftrag bei Eintritt der Urteilsunfähigkeit auffinden kann. Es ist deshalb nachvollziehbar, dass das Bedürfnis nach der Hinterlegung des Vorsorgeauftrags bei der KESB besteht. Zahlreiche Kantone haben deshalb die Hinterlegung bei der KESB ermöglicht. Mit dem neuen Art. 47a wird die erheblich erklärte Motion von Kantonsrat Walter Grob umgesetzt. Personen, die in Appenzell Ausserrhoden wohnhaft sind, können ihren Vorsorgeauftrag gegen eine Gebühr bei der KESB hinterlegen. Die KESB hat ein Verzeichnis zu führen und die Vorsorgeaufträge sicher aufzubewahren. Die Aufwendungen für die Aufbewahrungen sollten durch die Gebühren gedeckt werden können.

Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass Personen einen Vorsorgeauftrag bei der KESB Appenzell Ausserrhoden hinterlegen und im Falle eines Umzugs in einen anderen Kanton vergessen, diesen abzuholen und neu zu hinterlegen. Die KESB kann Personen, die bei ihr den Vorsorgeauftrag hinterlegen, empfehlen, den Hinterlegungsort im «Infostar» einzutragen; von Bundesrechts wegen kann sie dies nicht selber beim Zivilstandsamt beantragen. Da die auftraggebenden Personen selber ein grosses Interesse an der Auffindbarkeit des Vorsorgeauftrags haben, dürften sich die Probleme, die sich bei einem Wohnortswechsel in einen anderen Kanton ergeben, in Grenzen halten.



## 3. Fremdänderungen

### 3.1. Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege

In Art. 22 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; bGS 143.1) ist geregelt, in welchen Verfahren in der Regel auf die Kostenerhebung verzichtet wird. Hier soll die fürsorgerische Unterbringung ergänzt werden.

Im Januar 2016 sandte der Ethikrat dem Regierungsrat eine Stellungnahme zu den Beschwerdeverfahren bei fürsorgerischer Unterbringung, insbesondere der Kostentragung. Der Ethikrat führt darin aus, dass die fürsorgerische Unterbringung ein schwerer Eingriff in die persönliche Freiheit der Betroffenen ist. Der Gesetzgeber habe deshalb im neuen Erwachsenenschutzrecht die formellen Anforderungen an das Rechtsmittel gegen den Einweisungsentscheid herabgesetzt. Appenzell Ausserrhoden habe auf eine kantonale Verfahrensordnung für die fürsorgerischen Unterbringungen verzichtet. Damit sei die Zivilprozessordnung anwendbar, was nicht sachgerecht erscheine, seien diese materiell doch dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Der Ethikrat empfiehlt dem Regierungsrat daher, die Ausarbeitung einer eigenständigen kantonalen Verfahrensordnung zu prüfen, in welcher Verfahrensleitung und -abläufe, Fristen und Zustellung, Kosten und Entschädigung sowie die unentgeltliche Rechtspflege geregelt seien. Unabhängig davon sei bei den Kosten des Beschwerdeverfahrens dringender Handlungsbedarf gegeben. Seit Inkrafttreten sei ein «unübersehbarer Rückgang von Beschwerden» beobachtbar. Dies sei auf die gestiegenen Kosten zurückzuführen. Es sei nicht haltbar, dass Betroffene trotz der Schwere des Eingriffs aus Kostengründen den Einweisungsentscheid nicht anfechten würden.

Tatsächlich sind die Beschwerden gegen fürsorgerische Unterbringungen seit Inkrafttreten des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechtes zurückgegangen (Eingänge gemäss Rechenschaftsbericht des Obergerichts: 2009: 24; 2010: 24; 2011: 24; 2012: 30; 2013: 19; 2014: 11; 2015: 9; 2016: 9). Seit 1. Januar 2013 werden bei Beschwerden gegen fürsorgerische Unterbringungen konsequent Kurzgutachten eingeholt. Diese Kosten gelten als Auslagen gemäss Art. 19 Abs. 1 VRPG und sind Bestandteil der Verfahrenskosten. Entsprechend sind die Kosten für die Beschwerdeverfahren auf Fr. 1'500.– bis 2'000.– gestiegen. Ob nun der Rückgang der Beschwerden ausschliesslich auf die gestiegenen Kosten zurückzuführen ist oder andere Gründe dazu geführt haben, müsste vertieft geprüft werden. Dem Ethikrat ist aber unabhängig davon darin zuzustimmen, dass die fürsorgerische Unterbringung ein schwerer Eingriff in die Rechte der Betroffenen ist und die höheren Verfahrenskosten dem Willen des Gesetzgebers entgegenstehen, die Hürden für das Beschwerdeverfahren möglichst zu beseitigen. Der Regierungsrat schlägt deshalb vor, dass sowohl im erstinstanzlichen Verfahren vor der KESB und bei ärztlichen Unterbringungen als auch im Beschwerdeverfahren gegen fürsorgerische Unterbringungen in der Regel keine Kosten zu erheben sind. Vorbehalten bleiben damit ausserordentliche Fälle oder die mutwillige Anhebung eines Beschwerdeverfahrens. Es ist im Übrigen bereits heute so, dass in der überwiegenden Anzahl der Fälle die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege erfüllt wären und die Gerichte die Verfahrenskosten meistens nicht eintreiben können.

Eine separate Verfahrensordnung für fürsorgerische Unterbringungen im kantonalen Recht drängt sich weiterhin nicht auf. Das Verfahren richtet sich nicht wie vom Ethikrat vermutet nach der Zivilprozessordnung, sondern nach dem öffentlichen Verfahrensrecht. Art. 64 bestimmt, dass auf das Verfahren vor der KESB und vor Obergericht das VRPG anwendbar ist, unter Vorbehalt abweichender Bestimmungen im EG zum ZGB. Für die fürsorgerische Unterbringung sind keine abweichenden Bestimmungen getroffen worden.



## 3.2. Tuberkulose-Verordnung

In Art. 18 der Verordnung zum Bundesgesetz vom 13. Juni 1928 betreffend Massnahmen gegen die Tuberkulose (bGS 816.11) ist die Überwachung von Pflegekindern geregelt. Die Aufnahme von Minderjährigen in Pflegefamilien oder Heimen ist mittlerweile im Bundesrecht materiell abschliessend geregelt (PAVO; vgl. oben Kapitel B, Ziff. 2.5.). Folglich kann Art. 18 aufgehoben werden. Im Übrigen liegt es in der Organisationskompetenz des Regierungsrates, welcher kantonalen Stelle er die Aufgaben zuweist.

## C. Auswirkungen

### 1. Finanziell

Verzichten die Gerichte künftig im Beschwerdeverfahren bei fürsorglichen Unterbringungen auf die Kosten-erhebung, so trägt der Kanton die Kosten für die Gutachten, die zwingend einzuholen sind. Pro Gutachten ist mit Kosten von etwa Fr. 1'200.– bis 1'800.– zu rechnen. Steigt die Anzahl Beschwerdeverfahren wieder an, könnten damit jährlich rund Fr. 30'000.– anfallen. Der Kanton trägt diese Kosten jedoch mehrheitlich bereits heute, weil die meisten Beschwerdeführenden nicht in der Lage sind, die Verfahrenskosten zu bezahlen. Weitere nennenswerte finanzielle Konsequenzen hat die Revision nicht.

### 2. Organisatorisch

Tritt die Revision wie vorgeschlagen in Kraft, wird der Regierungsrat voraussichtlich die Aufgaben im Bereich Aufsicht Pflegefamilien von der KESB an das Amt für Soziales übertragen (vgl. oben Kapitel B, Ziff. 2.5.). Entsprechend werden die dafür heute bei der KESB zur Verfügung stehenden Personalressourcen auf das Amt für Soziales übertragen. Die Revision hat keine weiteren wesentlichen organisatorischen Auswirkungen. Die grundsätzliche Struktur der KESB mit Spruchkörper und unterstützenden Diensten bleibt bestehen.

## D. Weiteres Vorgehen

Nach Abschluss und Auswertung der Vernehmlassung wird das ordentliche Gesetzgebungsverfahren durchgeführt. Die Teilrevision soll per 1. Januar 2019 in Kraft treten.