



VSA-AAS

Verein Schweizerischer Archivarinnen und Archivare
Association des archivistes suisses
Associazione degli archivisti svizzeri
Associazioni da las archivarias e dals archivaris svizzers
www.vsa-aas.ch

Fürsorgeterische Freiheitsentziehung (FFE)

Gegenstand: Unterlagen der fürsorgeterischen Freiheitsentziehung, FFE

Zeitraum: 1981 – 2012

Gesetzliche Grundlage: Art. 397a bis 397f Zivilgesetzbuch (ZGB), in Kraft 01.01.1981-31.12.2012, aargauisches Einführungsgesetz zum Zivilgesetzbuch, bernisches Gesetz über die fürsorgeterische Freiheitsentziehung und andere Massnahmen der persönlichen Fürsorge vom 22. November 1989 sowie entsprechende Gesetze anderer Kantone

Aktenbildner: Vormundschaftsbehörden, weitere durch die Kantone bezeichnete geeignete Stellen des öffentlichen und privaten Rechts, mit dem Vollzug beauftragte Anstalten des öffentlichen und privaten Rechts, Gerichte

Bewertung: Vollständig zu archivieren sind alle Unterlagen,
- zu Entscheiden über die Anordnung eines FFE und die Entlassung,
- zu den Entscheidungsgrundlagen (Gutachten, Diagnosen)
- zu daraus erfolgenden verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahren,
- zum Vollzug des FFE in den Anstalten

Abgrenzung: Für die Archivierung der Unterlagen zu administrativen Versorgungen und Fremdplatzierungen vor 1981 ist die Verordnung zum Bundesgesetz über die Aufarbeitung der fürsorgeterischen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen vor 1981 vom 15. Februar 2017 (AS 2017/763) anwendbar. Gemäss Art. 8 sind Akten zu den fürsorgeterischen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen vor 1981, unabhängig davon, wo sie aufbewahrt werden, für eine Dauer von mindestens zehn Jahren nach Inkrafttreten dieser Verordnung (1. April 2017) weiterhin aufzubewahren. Eine Neubewertung kann frühestens nach Ablauf dieser Frist vorgenommen werden. Für diese Unterlagen sowie für die nach 2012 entstandenen Unterlagen der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) gibt es noch keine Bewertungsempfehlungen.

Autoren: Marc Hofer, Daniel Schwane

Ausgangslage

Die vorliegende Bewertungsempfehlung hat ausschliesslich Unterlagen zum Gegenstand, die Entscheide über die fürsorgerische Freiheitsentziehung und deren Vollzug betreffen. Das Instrument der fürsorgerischen Freiheitsentziehung war in Kraft vom 1. Januar 1981 bis zum 1. Januar 2013, als es im Rahmen der umfassenden Revision der Bestimmungen zum Kindes- und Erwachsenenschutz durch das Instrument der fürsorgerischen Unterbringung abgelöst wurde.

Massgebend für die Reform von 1981 war der Anspruch, die zwangsweise Unterbringung von Personen menschenrechtskonform auszugestalten. Konkret ging es darum, die entsprechenden Bestimmungen mit der Europäischen Menschenrechtskonvention EMRK in Einklang zu bringen und den entsprechenden Vorbehalt, welchen die Schweiz beim Beitritt hatte anbringen müssen, gegenstandslos zu machen:

„Die Anwendung der Bestimmungen des Artikels 5 der Konvention erfolgt unter Vorbehalt einerseits der kantonalen Gesetze, welche die Versorgung gewisser Kategorien von Personen durch Entscheid einer Verwaltungsbehörde gestatten, und andererseits unter Vorbehalt des kantonalen Verfahrensrechts über die Unterbringung von Kindern und Mündeln in einer Anstalt nach den Bestimmungen des Bundesrechts über die elterliche Gewalt und die Vormundschaft.“¹

Vor 1981 waren die Verfahren der Einweisung in eine Anstalt kantonal geregelt. Die Gründe einer Einweisung waren demzufolge sehr unterschiedlich, und meist fehlten auch die minimalen rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien. In der Botschaft² zur Revision des ZGB von 1981 wurde betont, dass das Recht auf persönliche Freiheit als Grundrecht einen sehr hohen Rang einnimmt und die Grundlage bildet für die Wahrnehmung weiterer, besonderer Grundrechte. Die Einweisung in eine Anstalt bedeutet in jedem Fall eine massive Einschränkung dieses Grundrechts, die einer besonderen Begründung bedarf und die nur mittels eines rechtsstaatlichen Verfahrens durchgeführt werden darf, sodass die Betroffenen die Möglichkeit haben, einen solchen Entscheid vor einer unabhängigen richterlichen Instanz anzufechten. Mit der ZGB-Revision wurde erstmals eine einheitliche gesetzliche Grundlage geschaffen für die fürsorgerische Entziehung der persönlichen Freiheit. Ausdrücklich sollte diese Massnahme nur dann angeordnet werden können, wenn keine anderen, mildereren Mittel erfolgversprechend angewendet werden konnten. Mit der Einführung des neuen Instruments der fürsorgerischen Freiheitsentziehung wurde keine Totalrevision der ganzen vormundschaftlichen Regelungen angestrebt. Es ging einzig darum, die Verfahren der Einweisung in eine geschlossene Anstalt zu vereinheitlichen und in einer Weise zu organisieren, die mit den Anforderungen der EMRK vereinbar war. Eine Totalrevision des Vormundschaftsrechts wurde für einen späteren Zeitpunkt in Aussicht gestellt und mit der am 1.1.2013 in Kraft getretenen Revision des ZGB verwirklicht. Seither werden die zentralen Aufgaben in diesem Bereich durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden wahrgenommen.

Vereinheitlicht wurden die Verfahrensgrundsätze und die im revidierten ZGB abschliessend aufgezählten Gründe eines FFE:

¹ Bundesblatt, 26. September 1977, S. 4.

² Bundesblatt, 26. September 1977, S. 3.

„¹ Eine mündige oder entmündigte Person darf wegen Geisteskrankheit, Geisteschwäche, Trunksucht, anderen Suchterkrankungen oder schwerer Verwahrlosung in einer geeigneten Anstalt untergebracht oder zurückbehalten werden, wenn ihr die nötige persönliche Fürsorge nicht anders erwiesen werden kann.“³

Damit wurden die verschiedenen kantonalen Gesetze über die administrative Versorgung gegenstandslos. Die zwangsweise Unterbringung war nur zulässig, wenn kein anderes, milderes Mittel den gleichen Zweck erfüllte. Ausdrücklich wollte der Gesetzgeber vermeiden, dass Menschen eingesperrt wurden, bloss weil sie einen von der vorherrschenden Norm abweichenden Lebensstil pflegten, wie z. B. Hippies oder Clochards. Der Begriff der „schweren Verwahrlosung“ bezeichnete eine Situation, die ohne Versorgung dazu führen würde, dass die betroffene Person in einen Zustand geriete, der mit der Menschenwürde nicht mehr vereinbar wäre.⁴

Mit der abschliessenden Aufzählung der Gründe des Freiheitsentziehungs wurden nicht nur die kantonalen Vorschriften vereinheitlicht, es wurde auch dem rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismässigkeit Genüge getan. Nur wer persönlich der Fürsorge bedarf, die anders als in einer geschlossenen Anstalt nicht zu erbringen ist, sollte in einer entsprechenden Institution untergebracht werden dürfen. Bloss „Arbeitsscheu“ sollte anders als in vielen älteren kantonalen Gesetzen keinen Grund für die Einweisung in eine geschlossene Anstalt mehr bedeuten.

Vollzug in den Kantonen

Die Durchführung des Verfahrens und insbesondere die Benennung der dafür zuständigen Behörden blieben den Kantonen überlassen (Vollzugsföderalismus). Vereinheitlicht wurden nur die Verfahrensgrundsätze, damit die rechtsstaatlichen und grundrechtlichen Standards eingehalten werden konnten. Damit ging die Revision über die minimalen Verfahrensgarantien der EMRK hinaus und legte folgende Grundsätze für das nach kantonalem Recht zu ordnende Verfahren fest:

1. „Bei jedem Entscheid muss die betroffene Person über die Gründe der Anordnung unterrichtet und schriftlich darauf aufmerksam gemacht werden, dass sie das Gericht anrufen kann.
2. Jeder, der in eine Anstalt eintritt, muss sofort schriftlich darüber unterrichtet werden, dass er bei Zurückbehaltung oder bei Abweisung eines Entlassungsgesuches das Gericht anrufen kann.
3. Ein Begehren um gerichtliche Beurteilung ist unverzüglich an das zuständige Gericht weiterzuleiten.
4. Die Stelle, welche die Einweisung angeordnet hat, oder das Gericht kann dem Begehren um gerichtliche Beurteilung aufschiebende Wirkung erteilen.
5. Bei psychisch Kranken darf nur unter Beizug von Sachverständigen entschieden werden; ist dies in einem gerichtlichen Verfahren bereits einmal erfolgt, so können obere Gerichte darauf verzichten.“⁵

³ Art. 397a Zivilgesetzbuch, ZGB (Fassung vom 1.1.1981)

⁴ Bundesblatt, 26. September 1977, S. 25.

⁵ Art. 397e ZGB (Fassung vom 1.1.1981)

Die weiteren Regeln zur Durchführung des Verfahrens wurden in kantonalen Ausführungserlassen geregelt (Einführungsgesetze zum ZGB, Verordnungen). Diese kantonalen Regelungen enthielten insbesondere die Zuweisung der Kompetenzen an die dafür vorgesehenen kantonalen und kommunalen Behörden. Für die vorliegende Bewertungsempfehlung werden die Regelungen der Kantone Aargau und Bern im Sinne zweier beispielhafter Umsetzungen aufgeführt. Der Aargau integrierte die neuen Bestimmungen zum FFE in das bestehende Einführungsgesetz zum ZGB⁶. Einen anderen Weg wählte der Kanton Bern: Die Ausführungsbestimmungen zum neuen FFE wurden zunächst in einer eigenen Verordnung geregelt, die 1989 durch ein Gesetz abgelöst wurde, das die Bestimmungen der Verordnung weitgehend übernahm.⁷

Art der Behörden, denen die unten aufgeführten Kompetenzen zugewiesen waren:

1. **Vormundschaftliche Behörde:** Dabei handelt es um die Vormundschaftsbehörden, wie sie schon vor der Einführung des FFE bestanden. Es kann sich dabei um Instanzen der kantonalen Verwaltung handeln, um kommunale Behörden (Vormundschaftskommission, Gemeinderat) oder um eine bei der Bezirksverwaltung angesiedelte Behörde. Im Kanton Aargau bestand die Vormundschaftsbehörde aus Mitgliedern des Gemeinderats.⁸ Im Kanton Bern fungierte der Gemeinderat als ordentliche Vormundschaftsbehörde, mit Bewilligung des Regierungsrats konnte die Gemeinde diese Funktion auch einer Vormundschaftskommission übertragen, Bürgergemeinden mit eigener Armenfürsorge unterhielten auch eine eigene Vormundschaftsbehörde für ihre im Kanton Bern wohnhaften Mitglieder.⁹
2. **Andere durch den Kanton bezeichnete geeignete Stellen:** Hier ist zu differenzieren zwischen staatlichen Stellen wie z. B. Bezirksverwaltungen (insofern sie nicht ohnehin als Vormundschaftsbehörde funktionierten) und privaten Stellen wie z. B. Ärzte. Diese Stellen hatten anders als die Vormundschaftsbehörden nur die beschränkte Kompetenz, eine Person einzuweisen oder in einer Anstalt zurückzubehalten, wenn Gefahr im Verzug war oder eine psychische Erkrankung vorlag. Die weiteren Verfahrensschritte, insbesondere der Entscheid über die Entlassung, oblag der Anstalt, die mit dem Vollzug betraut war. Private Stellen (Ärzte) unterstehen in der Regel nicht den kantonalen Archivgesetzen, eine Anbieterpflicht ihrer Unterlagen wäre damit kaum durchsetzbar.
3. **Anstalt:** Damit sind alle Anstalten gemeint, die durch den betreffenden Kanton mit dem Vollzug des FFE beauftragt waren. Insofern den Anstalten auch die Entscheidkompetenz über die Entlassung zustand, dürfte es sich ausschliesslich um psychiatrische Kliniken oder verwandte Institutionen gehandelt haben. Diese Anstalten waren entweder staatliche Institutionen oder andere, mit dem Vollzug beauftragte Institutionen des öffentlichen oder privaten Rechts. Die meisten kantonalen Archivgesetze unterstellen

⁶ Einführungsgesetz zum Zivilgesetzbuch (EG ZGB), Gesetzessammlung (AGS), Bd. 10, S. 305-312

⁷ Verordnung betreffend die Einführung des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1978 über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (fürsorgerische Freiheitsentziehung) vom 10. Dezember 1980, Gesetz über die fürsorgerische Freiheitsentziehung und andere Massnahmen der persönlichen Fürsorge vom 22. November 1989.

⁸ § 59 Abs. 1 EG ZGB.

⁹ Art. 27 und 28 Gesetz betreffend die Einführung des schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 28. Mai 1911.

wie das Bundesgesetz über die Archivierung auch weitere, mit dem Vollzug staatlicher Aufgaben beauftragte Stellen der Anbietepflicht von Unterlagen.

4. **Gericht:** Die Kantone hatten festzulegen, welche gerichtliche Instanz Beschwerden gegen Entscheide über Einweisung oder Zurückbehaltung und gegen Abweisung eines Entlassungsgesuchs zu behandeln hatte.

Im Kanton Aargau nahm diese Funktion das Verwaltungsgericht im Rahmen der normalen Verwaltungsrechtspflege wahr. Der Kanton Bern setzte dafür eine eigene Rekurskommission für fürsorgliche Freiheitsentziehungen ein. Diese bestand aus dem Präsidenten und Vizepräsidenten (beide Mitglieder des Obergerichts) und neun Fachrichtern. Die Fachrichter mussten «über eine hinreichende Ausbildung und über eine genügende Erfahrung in der Behandlung oder Betreuung Geisteskranker, Geistesschwacher, Suchtkranker, Verwahrloster oder verhaltensschwächerer Kinder und Jugendlicher verfügen».

Kompetenzenprofil

Das folgende Kompetenzenprofil stellt die gesetzlichen Kompetenzen gemäss Schweizer Zivilgesetzbuch (ZGB) dar. Exemplarisch werden zudem die Konkretisierung dieser Kompetenzen und deren Zuweisung an kantonale kommunale und private Instanzen anhand der Kantone Aargau und Bern aufgezeigt. Für die jeweiligen Kompetenzen werden Empfehlungen für die Bewertung der aus dem Vollzug entstandenen Unterlagen angefügt.

Kompetenzen	Kompetenzenträger			Bewertungsempfehlung
	Behörde nach ZGB ¹⁰	Aargau ¹¹	Bern ¹²	
Entscheid über Einweisung oder Zurückbehaltung in einer geeigneten Anstalt Entscheid über Entlassung, wenn die Einweisung oder Zurückbehaltung durch die vormundschaftliche Behörde angeordnet wurde	Vormundschaftliche Behörde Art. 397b Abs. 1 und 3	Mündige oder unmündige Personen: Bezirksamt, unmündige Personen: Vormundschaftsbehörde, psychisch Kranke: Bezirksarzt § 67b Abs. 1 und 2	Mündige oder unmündige Personen: Regierungsstatthalter oder burgerliche Oberwaisenkammer, unmündige Personen: Vormundschaftsbehörde Art. 9 und 10	Protokolle: A , Akten: A (alle entscheidungsrelevanten Unterlagen)
Entscheid über Einweisung oder Zurückbehaltung in einer Anstalt, wenn Gefahr im Verzug ist oder im Fall einer psychischen Erkrankung	Andere durch den Kanton bezeichnete geeignete Stellen Art. 397b Abs. 2	Unterbringung vorläufig anordnen: jeder praktizierende Arzt oder der Vormund § 67b und c	Bei psychisch Kranken oder Suchtkranken: jeder im Kanton Bern zugelassene Arzt Art. 12	Staatliche Stelle: A , private Stelle (Arzt): K

¹⁰ Zivilgesetzbuch, ZGB (Fassung vom 1.1.1981)

¹¹ Aargauisches Einführungsgesetz zum Zivilgesetzbuch, EG ZGB, Abschnitt "2.3. Die Vormundschaft", § 59-§ 67s vom Stand 1. Januar 2011.

¹² Gesetz über die fürsorgliche Freiheitsentziehung und andere Massnahmen der persönlichen Fürsorge vom 22. November 1989.

Entscheid über Entlassung in allen anderen Fällen, jährliche Überprüfung der Zurückbehaltung in der Anstalt	Anstalt, Art. 397b Abs. 3	Anstalt, wenn sie für den Entscheid selber zuständig ist, oder einweisende Behörde auf Antrag der Anstalt § 67e	Anstalt oder vormundschaftliche Behörde, falls sie die Einweisung veranlasst hat Art. 14 und 18	Krankengeschichte, Gutachten, Entscheide: A
Gerichtliche Beurteilung von Beschwerden der betroffenen Person oder einer ihr nahestehenden Person gegen Entscheide über Einweisung oder Zurückbehaltung und gegen Abweisung eines Entlassungsgesuchs	Gericht Art. 397d	Verwaltungsgericht § 67o	Rekurskommission für fürsorgerische Freiheitsentziehungen als einzige kantonale gerichtliche Instanz Art. 35	Urteile: A , Akten: K
Anhörung der betroffenen Person im Beschwerdeverfahren	Gericht erster Instanz Art. 397f, Abs. 3	Verwaltungsgericht § 67e, Abs. 4, § 67p gilt sinngemäss.	Rekurskommission für fürsorgerische Freiheitsentziehungen Art. 44	Protokoll der Anhörung: A (sofern nicht im Urteil enthalten)

A: archivwürdig, dauernd aufbewahren

K: nicht archivwürdig, nach Ablauf der rechtlichen Aufbewahrungsfrist zu kassieren/vernichten

Beurteilung der Archivwürdigkeit

Für die Beurteilung der Archivwürdigkeit sollen besonders der rechtliche, der administrative, der individuelle und der historische Wert dieser Unterlagen beurteilt werden:

- **Rechtlicher Wert:** Alle Unterlagen haben einen rechtlichen Wert, solange der Vollzug eines FFE dauert. Es geht um den Nachweis, welche Entschiede getroffen wurden, den Nachweis der Rechtskraft dieser Entschiede und den Nachweis der Entscheidungsgrundlagen (Diagnosen, Gutachten). Weiter soll ebenfalls nachvollziehbar bleiben, wie die Betroffenen ihre Rechte geltend machen konnten (Aufklärung über Beschwerderechte, Umgang mit Beschwerden). Dieser rechtliche Wert hat Bestand auch über die Dauer der Massnahme und über mögliche Beschwerdefristen hinaus. Falls Grundrechte in schwerwiegender Weise verletzt wurden, könnten Betroffene auch nach längerer Zeit eine Wiedergutmachung oder eine öffentliche Anerkennung des entstandenen Unrechts einfordern, ähnlich wie dies bei den von administrativen Zwangsmassnahmen Betroffenen geschehen ist. Es ist auch damit zu rechnen, dass die mit einem FFE in jedem Fall verbundene Einschränkung des Grundrechts auf persönliche Freiheit in späterer Zukunft anders gewichtet wird. Unterlagen zum FFE haben deshalb einen rechtlichen Wert, der Bestand hat, solange Betroffene eine Verletzung ihrer Rechte einfordern können.
- **Administrativer Wert:** Der administrative Wert ist im Vergleich zum rechtlichen Wert von sekundärer Bedeutung. Dennoch sollte in Betracht gezogen werden, dass die Unterlagen des FFE auch für die damit befassten Behörden von Bedeutung sind (Präzedenzfälle, Entwicklung der Behördenpraxis).
- **Individueller Wert:** Ein FFE stellt in jedem Fall einen massiven Eingriff in das persönliche Leben dar. Er ist für die Biographie der Betroffenen ein sehr grosser und oft prägender Einschnitt. Oft ist das Erinnerungsvermögen der Betroffenen aufgrund psychischer Beeinträchtigungen eingeschränkt. Die archivierten Unterlagen sind deshalb oft ein unverzichtbares Mittel zur Rekonstruktion der eigenen Biographie. Dies gilt auch für Angehörige (Partner, Nachkommen), die oft nur durch die archivierten Unterlagen die besonderen Lebensumstände nachvollziehen können, die einen FFE zur Folge hatten.
- **Historischer Wert:** Die historische Forschung widmet sich schon längere Zeit der Geschichte der psychischen Erkrankungen und des Umgangs der Gesellschaft mit psychisch Kranken oder sogenannten abweichendem Verhalten. Die Unterlagen zum FFE schliessen als historische Quelle an die Akten zur Fremdplatzierung und Anstaltsversorgung vor 1981 an. Von besonderem Interesse ist die durch die neue Gesetzesgrundlage bewirkte Praxisänderung: Wie wurden Anstaltsinsassen über ihre neuen Rechte aufgeklärt? Inwiefern haben sie von den ihnen neu zustehenden Rechtsmitteln Gebrauch gemacht? Gab es Kontinuitäten, indem die alte Praxis der Anstaltsversorgung unerschrocken weiterlebte? Die Unterlagen haben deshalb einen grossen historischen Wert für die Erforschung von Kontinuitäten und Diskontinuitäten in einer Periode des Übergangs.

Somit sind die Unterlagen aus dem FFE weitgehend archivwürdig. Diese grosszügige Archivierung ist gerechtfertigt wegen des in jedem Fall grossen Eingriffs in die Grundrechte der Betroffenen und wegen der Bedeutung dieser Unterlagen für die individuellen Geschichten und für die historische Forschung.

Vom Vorstand genehmigt am: 13. September 2018