

Der Umgang des Rechts mit Autonomie und Behinderung

Rechtsfolge - Der Podcast der Rechtswissenschaftlichen Fakultät

Gespräch mit Noel Stucki

Sprecher*innen: Dr. Charlotte Blattner, Céline Hoog, Lara Hitz, Noel Stucki

Lautsprachliche Transkription

Charlotte Blattner

Das Recht ist zugeschnitten auf den optimal autonomen Menschen. Vernünftig durch und durch, mit vollständig freiem Willen, fähig, jeglicher moralischen und sprachlichen Urteile und unabhängig von nichts und niemandem. Die Privatautonomie etwa, ein Grundpfeiler des Privatrechts, fusst nachweislich auf diesem Konzept. Aber ebenso die weitaus weitreichendere Rechts- und Handlungsfähigkeit. Wir haben also eine Fixierung des Rechts auf angenommene oder bestehende Autonomie, Rationalität und Unabhängigkeit, und gerade dies verwehrt Menschen mit Behinderungen faktisch regelmässig die Möglichkeit zur Ausübung grundlegender Bedürfnisse und Freiheiten. Das war historisch so und ist heute noch der Fall, trotz grundrechtlichem Anspruch auf Selbstbestimmung.

Céline Hoog

Das UNO-Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, kurz BRK, das 2006 verabschiedet wurde, hat erstmals auf völkerrechtlicher Ebene den Schwerpunkt auf die notwendigen inhaltlichen, verfahrensrechtlichen und institutionellen Anforderungen gelegt, um die Interessen von Menschen mit Beeinträchtigungen besser zu berücksichtigen. Die Schweiz behauptet, diesen völkerrechtlichen Anforderungen nachzukommen. Schattenberichte hingegen suggerieren, das ist bei weitem nicht der Fall.

Lara Hitz

Was sind also die konkreten Anforderungen des Völkerrechts im rechtlichen Umgang mit Beeinträchtigungen? Wie geht das schweizerische Recht, insbesondere das Erwachsenenschutzrecht, mit Menschen mit Behinderungen um und wie lassen sich die beiden Gegensätze Autonomie und Schutzbedürfnisse in Einklang bringen? Mein Name ist Lara Hitz und über diese und weitere Punkte wollen Dr. Charlotte Blattner, Céline Hoog und ich heute mit Noel Stucki sprechen. Noel Stucki hat Rechtswissenschaften an der Universität Bern studiert und mit einem Master of Law abgeschlossen. Er ist wissenschaftlicher Assistent und Doktorand am Institut für Öffentliches Recht am Lehrstuhl für Staats und Völkerrecht von Prof. Dr. Jörg Künzli. Lieber Herr Stucki, wir freuen uns sehr, dass Sie heute unser Gast sind.

Noel Stucki

Vielen Dank für die Einladung.

Charlotte Blattner

Herr Stucki, Sie verfassen ja aktuell eine Dissertation. Darf ich erst fragen, was hat Sie dazu bewogen, einer wissenschaftlichen Tätigkeit nachzugehen?

Noel Stucki

Ja. Nun, bereits während meinem Studium hatte ich eigentlich stets grosses Interesse, wenn ich mich eben im Rahmen von schriftlichen Arbeiten vertieft und vor allem eben auch gewissermassen auch längerfristig mit einem Thema auseinandersetzen konnte und vor allem die Problematik von verschiedenen Blickwinkeln untersuchen konnte. Und eben das hat mir immer große Freude bereitet und dann hatte ich die Chance, als Hilfsassistent bereits erste Erfahrungen in der wissenschaftlichen Tätigkeit zu erhalten und das hat mir dann eigentlich sehr guten Einblick in die Wissenschaft, in die Rechtswissenschaft gegeben. Und eben dann war für mich eigentlich schnell klar, dass ich mich auch im Rahmen einer Dissertation oder sonstiger wissenschaftlicher Arbeit am wissenschaftlichen Diskurs innerhalb der Rechtswissenschaften beteiligen will.

Lara Hitz

Der Podcast heute trägt den Titel "Der Umgang des Rechts mit Autonomie und Behinderung". Dies ist auch das Thema ihrer Dissertation. Wieso widmen Sie sich gerade diesem Thema?

Noel Stucki

Also ich denke sicherlich mal, dass ich selbst als Person mit einer körperlichen Behinderung sicherlich mal schon einen gewissen sensibilisierten Blick, eine gewisse Erfahrung und Nähe zum Thema, beziehungsweise zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen mitbringe. Ich war mir folglich auch eigentlich bereits früh während dem Studium bewusst, dass ich früher oder später mich eben mit der rechtlichen oder menschenrechtlichen Situation von Menschen mit Behinderungen auseinandersetzen möchte. Die Thematik der gleichen Anerkennung vor dem Recht erschien mir dann ein Thema zu sein, welches nicht nur international, aber vor allem auch in der Schweiz noch ziemlich wenig Beachtung auch innerhalb der Forschung über die Rechte von Menschen mit Behinderung geschenkt wird und eigentlich eine sehr junge wissenschaftliche Geschichte hat. Ich konnte dann auch durch Gespräche mit Expertinnen und Experten aus der Praxis, aber auch aus der Forschung, konnte ich dann eben erfahren, dass das eben eine Forschung zu diesem Thema und eben die Untersuchung, ob das schweizerische Recht die Forderungen der BRK zur gleichen Anerkennung vor dem Recht einhält, dass es eben auch eine gewisse praktische Bedeutung hat. Und als ich eben dann wusste, dass mal die Untersuchung und hoffentlich dann mein Resultat nicht nur für das Büchergestell ist, sondern eben auch eine gewisse praktische Relevanz hat, war ich mir eigentlich bewusst, so wie, ja, dass ich zu diesem Thema eine Dissertation verfassen möchte. Und ich denke, das Thema ist auch besonders interessant, weil die gleiche Anerkennung vor dem Recht schlussendlich eine Grundlage ist für den Kern des selbstbestimmten Lebens und vor allem eben auch zur Realisation weiterer Menschenrechte zentral ist, bzw. in sämtliche Menschenrechte ausstrahlt.

Céline Hoog

Jetzt, in diesem Podcast verwenden wir den Ausdruck Menschen mit Beeinträchtigungen oder Behinderungen. Im Gegensatz zum Begriff behinderte Menschen. Die Behinderung ist also nicht als individuelles Defizit zu verstehen, sondern besteht regelmäßig in gesellschaftlichen Barrieren, die Menschen behindern. Können Sie uns vorab diese Begrifflichkeiten anhand eines Beispiels etwas genauer erläutern, also wie gängig konsequent werden sie in der Praxis wirklich genutzt?

Noel Stucki

Ja, also grundsätzlich können wir aus sprachlichen Details und auch Feinheiten bereits eine gewisse alltägliche Realität von Menschen mit Behinderungen innerhalb der Gesellschaft

erkennen. Unter dem Begriff des Ableismus können wir da eben auch die sprachliche Ungleichbehandlung untersuchen, und dort zeigt es uns eben, dass auch in der Sprache gewisse Vorurteile und Vorstellungen, die zwar nicht zwingend beabsichtigt sind, aber dennoch eben in der Realität zur Diskriminierung, Verachtung oder eben einer bevormundeten Haltung führen. Bezeichnungen wie beispielsweise Behinderte oder Behinderter, Invalide, Invaliden oder Menschen mit Handicap, mit besonderen Bedürfnissen oder Andersbegabte suggerieren oder zeigen eigentlich ein klares Bild, dass eben Menschen mit Behinderungen auf ihre Behinderung reduziert werden und eben als Spezialgruppe in Anführungs- und Schlusszeichen innerhalb der Gesellschaft gesehen werden. Es ist natürlich so, dass eben auch Menschen ohne Behinderungen verschiedene Bedürfnisse und Fähigkeiten haben und deshalb erscheint es eigentlich, dass diese Unterscheidung, diese sprachliche Unterscheidung bei Menschen mit Behinderungen stigmatisierend ist und auch in einem gewissen Maße auch eigentlich diskriminierend. Es gibt natürlich auch subtilere Formen davon, also das habe ich selbst bereits oft gehört, wenn eine Person mir sagt, "Wow, du hast es trotz deiner Behinderung geschafft", dann signalisieren wir eigentlich gegenüber der betroffenen Person eben eine herabschauende Haltung und eben durch das Wort, "trotz" eine Sichtweise, dass die Person eben ein schweres Los gezogen hat, dass die Person mit einer besonders schweren und schmerzhaften Situation konfrontiert ist oder eben anhand eines weiteren negativen Beispiel "an den Rollstuhl gefesselt" ist. Und solche sprachlichen Bezeichnungen können wir vor allem im Alltag, aber eben auch in den Medien noch sehr häufig erkennen. Wenn wir uns aber dann mal die Begrifflichkeiten innerhalb der BRK anschauen, dann sehen wir in der englischen Fassung, dass von "Persons with disabilities" gesprochen wird, und das wurde dann in der deutschen Fassung, als "Menschen mit Behinderungen" übersetzt und vom bekannten Wissenschaftler Tom Shakespeare, der auch ziemlich prominent auch in den Medien vertreten ist, wird dann eben kritisiert, dass durch die Bezeichnung "mit Behinderung" suggeriert wird, dass die Behinderung ein individuelles Problem ist. Das heißt, dass die Behinderung nur zum Individuum gehört, und deshalb wird dann auch vorgeschlagen, dass man beispielsweise Bezeichnungen wie "behinderte Menschen" benutzt, weil man so eben klarmachen kann, dass Menschen auch durch gesellschaftliche Barrieren, Strukturen, Diskriminierung behindert werden und dass es nicht nur ein individuelles Problem ist.

Charlotte Blattner

Was wäre zum Beispiel, ein Beispiel einer individuellen Person, die gerade durch gesellschaftliche Barrieren auch eine Behinderung erfährt?

Noel Stucki

Also da gibt es zahlreiche Hürden. Also ich denke, unter dem Begriff Barrierefreiheit können wir sämtliche öffentliche Infrastruktur untersuchen, also wenn beispielsweise auf einem Rollstuhlgängigen WC, auf einer Toilette dann einen Abfalleimer sehe mit einer Trittfunktion, dann ist dieses dann nicht ein Problem der Person, die mit dem Rollstuhl dieses WC benutzen möchte, sondern die Person wird aufgrund dieses Eimers, weil da eben nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt wurde, behindert. Und ganz einfach könnte man dieser Barriere begegnen, oder? Also da gibt es zahlreiche Beispiele, im Hochschulbereich, gibt es aber auch im alltäglichen Bereich, im öffentlichen Verkehr gibt es zahlreiche Hürden, die Menschen das Leben und die gleichberechtigte Teilnahme erschweren.

Charlotte Blattner

Das sind ja nicht nur physische Umgebungsfaktoren, oder? Da spielen auch zahlreiche sprachliche Barrieren eine Rolle, oder?

Noel Stucki

Ja, absolut. Also ich denke beispielsweise, wenn wir bei den politischen Rechten sind, oder, dann brauchen wir eigentlich für die Menschen ganz verschiedene Arten, wie diese politischen Meinungen, die Abstimmungsunterlagen, wie diese präsentiert und kommuniziert werden. Also da sind wir bei leichter Sprache, da sind wir bei alternativen Kommunikationsformen und so weiter. Man kann das nicht nur auf materielle Barrieren eigentlich festschreiben, es gibt ganz viele andere Barrieren auch, ja.

Charlotte Blattner

Und das kommt ja zu einem gewissen Grad auch Personen zugute, die vielleicht nach offizieller Beschreibung nicht als Person mit Behinderung gelten würden, sondern jede Person, die leichter verdaulich, die Abstimmungsunterlagen studieren kann, der kommt das entgegen, oder? Und das unterstreicht das da irgendwo durch auch eben, dass dieser Begriff, der Behinderung nicht einfach nur eine spezielle Personengruppe trifft, sondern irgendwo auf einem größeren Spektrum alle Personen betreffen kann, positiv wie negativ.

Noel Stucki

Definitiv. Also ich denke unter dem Begriff "Universal Design" profitieren schlussendlich alle, also die gesamte Gesellschaft. Also wenn wir das eben in Infrastruktur, Dienstleistungen und weitere Sachen so gestalten, von Grund auf, dass sie von möglichst vielen Menschen benutzt werden können, dann hilft das schlussendlich dann eben allen Menschen, also wenn beispielsweise auch Gesetze und auch sonst rechtliche Informationen des Bundes in leichter Sprache verfasst werden, bringt das auch Menschen etwas, die vielleicht nicht deutscher Muttersprache/französischer Muttersprache sind.

Deshalb ist das definitiv so, dass eine barrierefreie Umwelt sicherlich allen Menschen zugutekommt. Weil, schlussendlich wissen wir nie, wann wir auf auf Hilfe angewiesen sind. Wenn wir eben dann im Alter beispielsweise an Demenz erkrankt sind, sind wir dann eben froh, wenn die Umwelt dem Rechnung trägt und dass wir eben dann möglichst lange in der Gemeinschaft leben können, und deshalb betrifft es uns alle, das ist nicht nur ein Thema, das eben nur eine kleine Spezialgruppe von Menschen betrifft.

Lara Hitz

In Ihren einleitenden Bemerkungen haben sie auch den Begriff "Ableismus" verwendet. Könnten sie vielleicht erklären, was darunter zu verstehen ist?

Noel Stucki

"Ableismus" ist eigentlich ein Begriff, der vom Englischen kommt, also von "able", "fähig" und darunter versucht man eben dann jegliche Form von Ungleichbehandlung zu erfassen und ich hab mich jetzt hier zu Beginn eben auf sprachliche Ungleichbehandlung bezogen, aber unter dem Begriff Ableismus können wir dann eben sämtliche Vorurteile und Vorstellungen und Diskriminierungen erkennen und diese dann versuchen, eben auch zu lösen und in den gesellschaftlichen Diskurs zu gehen. Schlussendlich ist Ableismus nichts anderes als Behindertenfeindlichkeit, die wir in der Gesellschaft noch sehr häufig antreffen.

Céline Hoog

Also wir haben das jetzt gehört, sehr vieles von dem, was wir heute besprechen wollen, beginnt schon auf der sprachlichen Ebene, werden sprachliche Bahnen gelenkt, Sprache hat eine

gewisse Macht. So viel haben wir jetzt schon ein bisschen rausgehört, und Sprache ist ja auch bedeutend im Recht und in den Rechtswissenschaften. Hier würde uns interessieren, wie definiert jetzt unsere Rechtsordnung die Behinderung oder eine Behinderung?

Noel Stucki

Ja, also eine Definition von Behinderung findet man im schweizerischen Recht nicht. Wir finden vereinzelt Bestimmungen, die eben sagen, wer unter Menschen mit Behinderung gemeint ist und dies eben teils auch nur indirekt durch Zwecksbestimmungen. Ein Beispiel dafür ist das Behindertengleichstellungsgesetz. Gemäß diesem wird eben ein Mensch mit Behinderung - ich zitiere hier aus dem Gesetz - als Person bezeichnet, "der es eine voraussichtliche dauernde körperliche, geistige oder psychische Beeinträchtigung erschwert oder verunmöglicht, alltägliche Verrichtungen vorzunehmen, seine Kontakte zu pflegen, sich fortzubewegen, sich aus- und weiterzubilden oder eine Erwerbstätigkeit auszuüben". Das heißt, hier sehen wir eigentlich sehr gut, dass Behinderung eigentlich als Einschränkung bei der gesellschaftlichen Teilhabe bezeichnet ist. Das heisst, es folgt eigentlich einem Verständnis, dass Behinderung nicht primär ein Problem des Individuums ist, sondern eben ein Problem bei der gesellschaftlichen Teilhabe. Das ist ein wesentlicher Unterschied beispielsweise zu einem Sozialversicherungsrecht, dort finden wir den Begriff Invalidität, und durch diesen Begriff und auch durch das Gesetz selbst, und das ist typisch für Sozial-, also für Sozialgesetze, das folgt eigentlich einem klar defizitorientierten Verständnis von Behinderungen, indem es eben Invalidität als individuelle Unfähigkeit sieht, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu beteiligen. Und auch in der Bundesverfassung finden wir noch den Begriff der Invalidität. Meines Erachtens ist es auch nicht zwingend, rechtlich eine starre Definition von Behinderung festzulegen. Ich denke, es ist sicherlich sinnvoll, wie dies die BRK macht und auch das Behindertengleichstellungsgesetz, das zumindest festlegt, welche Personen unter dem Begriff Menschen mit Behinderungen gemeint und angesprochen werden, aber ansonsten finde ich nicht, dass eine Definition hier unbedingt vonnöten ist. Rechtlich zu bemängeln ist natürlich auch, dass sich eigentlich das schweizerische Recht nirgends direkt auf die BRK bezieht, und auch den Zweck und das Verständnis von Behinderung aus der BRK nirgends irgendwie erwähnt oder ein Verweis dazu macht und eben auch nicht als Richtschnur für die Weiterentwicklung des Rechts in der Schweiz sieht. Das könnte man meines Erachtens sprachlich oder sagen wir mal bezüglich Definition oder Zweckbestimmung eben noch ändern.

Lara Hitz

Wir haben bereits über verschiedene Verständnisse der Behinderung gesprochen. Welche Modelle davon werden in der Wissenschaft vertreten oder wie sieht die Wissenschaft die Behinderung?

Noel Stucki

Also die Disability Studies, die kennen sehr viele verschiedene theoretische Ansätze, welche unglaublich interessant sind und deren Darstellung wahrscheinlich mehrere Podcast Folgen füllen würden. Für die Rechtswissenschaften lassen sich diese meines Erachtens unter 2 Hauptmodellen zusammenfassen. Das ist das medizinische Modell und das soziale Modell von Behinderung. Zuerst zum medizinischen, zum etwas älteren Modell: Dort kann man eben einen traditioneller Defizitansatz sehen. Demzufolge ist eben eine Behinderung eine Beeinträchtigung, welche medizinisch behandelt, geheilt oder behoben werden muss. Das heißt, Behinderung wird als Abweichung von der Norm und vom - in Anführungs- und Schlusszeichen - normalen Gesundheitszustand betrachtet. Ausgrenzung aus der Gesellschaft ist primär ein individuelles Problem. Das Sozialversicherungsrecht, welches ich vorhin erwähnt habe, basiert klassisch auf

diesem medizinischen Modell und Verständnis von Behinderung. Das soziale Modell von Behinderung ist, können wir als Kritik eigentlich am medizinischen Modell sehen, dort wird eigentlich das versucht, zu korrigieren und manche werden wahrscheinlich auch sagen, es wird zu stark korrigiert, indem es eben sagt, dass Ausgrenzung ein Resultat gesellschaftlicher Barrieren ist. Das heißt, der Vorteil aller sozialen Ansätze besteht darin, dass eben die Aufmerksamkeit vom Individuum und ihren eben körperlichen und geistigen Beeinträchtigungen auf die Art und Weise verschoben wird, wie die Gesellschaft darauf reagiert. Und eben die Menschen mit Behinderungen dann ausschließt. Also, das heißt, Behinderung wird dann eigentlich als bloßer Bestandteil innerhalb der menschlichen Vielfalt gesehen und eigentlich ja als soziales Konstrukt. Nun, wenn man nun eben von der Prämisse ausgeht, dass Behinderung das Ergebnis von Diskriminierung und Ungleichbehandlung ist, dann ist klar, dass das soziale Modell ein sehr gutes Instrument, eigentlich, und Werkzeug liefert, Diskriminierung und Barrieren, innerhalb der Gesellschaft und Umwelt aufzuzeigen. Auch in den Anfängen der Behindertenrechtsbewegung gab es eben dann auch eine klare Strategie vor, so gab es bereits 1974 in Deutschland unter dem Titel "Bewältigung der Umwelt" eine Straßenblockade, die eben dann versucht, auf die Barrieren im öffentlichen Verkehr hinzuweisen. Und ja, ich denke daraus ist auch verständlich, aus den Ausführungen, dass eben das soziale Modell hauptsächlich zu Antidiskriminierungsgesetzen geführt hat und eben zu mehr Aufmerksamkeit. Das heißt, Mensch mit Behinderung, waren und ja, sind basierend auf diesem Modell nicht mehr nur auf Sozialgesetze und auf eine soziale Politik angewiesen, sondern werden grundsätzlich als gleichberechtigte Bürgerinnen und Bürger verstanden und können eben oder haben eine klare Grundlage, ihre Rechte auch einzufordern.

Lara Hitz

Auf welchem Modell basiert die UNO-Behindertenrechtskonvention?

Noel Stucki

Man könnte nun jetzt ja annehmen, dass eben durch diese Kombination dieser beiden Modelle oder durch diese Entwicklung dieser beiden Modelle, dass nun alle Probleme und alle Hürden behoben würden. Aber dem ist natürlich nicht so und deshalb finden sich innerhalb der BRK ein menschenrechtliches Modell von Behinderung, das sich zwar an das soziale Modell anlehnt, aber dieses eigentlich weiterentwickelt und auch wieder verbessert, das heißt, dort finden wir dann eben dann auch klare Grundsätze und Werte für eine inklusive Politik. Das heisst, das menschenrechtliche Modell, das läutet eigentlich einen Paradigmenwechsel ein, und das ist für das gesamte Verständnis der BRK zentral, das heißt, man musste eben feststellen, dass das starre Denken in diesen beiden frühen Modellen ideologisch verengt ist und dass es eben überhaupt nicht dienlich ist, ein ganz einheitliches Verständnis von Behinderung zu haben. Es reicht schlussendlich nicht, wenn sämtliche Barrieren weg sind und keine Diskriminierung mehr vorhanden ist. Denn damit Menschen mit Behinderungen eine gleichberechtigte Teilhabe haben können, braucht es dann eben auch Zugang zu weiteren Menschenrechten. Und das hat eben dann das menschenrechtliche Modell versucht, auch rechtlich festzulegen, indem sie eben sagt oder in einem ersten Schritt sicherlich mal widerlegt, dass eine Beeinträchtigung keine Begründung sein kann für den Ausschluss von Menschenrechten. Das heißt, das Fehlen einer Beeinträchtigung ist keine Voraussetzung dafür, ein Menschenrechtssubjekt zu sein, das ist zentral. Das war nicht immer selbstverständlich. Das heißt, alle Menschen mit Behinderungen haben aufgrund der Universalität der Menschenrechte auch Anspruch auf die Menschenrechte. Und das spielt keine Rolle, ob sie eine Behinderung haben oder nicht. Nun, es geht dann eben weiter, als eben klassische Nichtdiskriminierungsrechte, indem es eben sagt, dass Menschen

mit Behinderungen auch wirtschaftliche, soziale, kulturelle Rechte haben müssen und eben dass eine Gesellschaft ohne Barrieren immer noch nicht Inklusion ermöglicht.

Noel Stucki

Nun, auch das menschenrechtliche Modell von von Behinderung sieht eine Behinderung oder eine Beeinträchtigung als Teil der menschlichen Vielfalt. Im Gegensatz zum sozialen Modell wird aber eben nicht vernachlässigt, dass Menschen mit Behinderungen aufgrund ihrer Beeinträchtigung dennoch mit einer Abhängigkeit, mit Schmerzen, mit einer Verschlechterung der Lebensqualität oder eben einem frühen Tod konfrontiert sein können. Es fordert eben dann, dass genau diese Tatsache, die eigentlich an sich ziemlich nahe am medizinischen Modell ist, dass diese bei sämtlichen Reformen berücksichtigt wird. Und das ist eine auch eine wesentliche Weiterentwicklung durch das menschenrechtliche Modell von Behinderung. Und dann, das finde ich hier auch zentral, bietet das menschenrechtliche Modell eben identitätspolitischen Raum für Minderheiten und eben auch kulturelle Identifikation, so musste man dann schlussendlich feststellen, dass es eben auch für die persönliche Emanzipation eben auch darauf ankommt, dass man die Intersektionalität beispielsweise eben von Behinderung, Alter, Gender, Herkunft, Religion berücksichtigt. So ist es nicht das Gleiche, beispielsweise, ob eine Person mit einer Behinderung geboren ist oder diese erworben hat. Es ist auch nicht gleich, ob eine Person eine körperliche oder eine intellektuelle Behinderung hat oder ob die Person von Gewalt oder Armut betroffen ist. All diese Sachen muss man berücksichtigen, um eben ein ganzheitliches Verständnis von Behinderung mit sämtlichen Folgen und Wirkungen zu haben. Also ja, man könnte eigentlich auch sagen, dass eigentlich die beiden Modelle, dass diese auch komplementär verstanden werden müssen und das ist meines Erachtens auch so. Beide Modelle, das soziale und auch das menschenrechtliche Modell, haben unterschiedliche Themen und Funktionen, das Sozialmodell, das ist ein Modell der Behinderung und das menschenrechtliche Modell ist ein Modell der Behindertenpolitik.

Charlotte Blattner

Also hat auch eine gewisse Normativität. Ich würde nun gern auf, was aus dem englischen Diskurs, sag ich jetzt mal etwas salopp, als "Agency" definiert wird, zu sprechen kommen. Wir sagen dem in der Regel "Handlungsfähigkeit", aber vielleicht müssen wir das noch etwas näher auseinanderbeineln. Bei uns ist ja die Handlungsfähigkeit ein zentrales Vehikel zur Realisierung der menschlichen Bedürfnisse nach Autonomie. Was kann man sich unter der Handlungsfähigkeit konkret vorstellen und in welchen Situationen ist es relevant, ob jemandem die Handlungsfähigkeit gewährt oder zugestanden wird oder eben eingeschränkt?

Noel Stucki

Genau, also die Handlungsfähigkeit, die ist zentral. Damit meine ich, damit man selbstbestimmt leben kann. Das heißt, Handlungsfähigkeit ist schlussendlich die Fähigkeit, durch eigenes und selbstbestimmtes Handeln oder Unterlassen rechtliche Wirkungen zu erzielen und eben den eigenen Alltag und das Leben durch Entscheide zu gestalten und eben, wie Sie gesagt haben, ist der Einfluss eigentlich auf die Autonomie und das Verständnis eben rechtlicher Verantwortlichkeit zentral, das heißt, handlungsfähigen Personen werden grundsätzlich die Voraussetzung attestiert, sich selbst verantwortlich, aktiv und passiv im Rechtsleben bewegen zu können. Auch in der BRK bildet eben diese Selbstbestimmung nebst dem Gleichheitsgrundsatz und dem Diskriminierungsverbot einen weiteren Kern der Konvention. Falls wir uns eben fragen, ja, was sind denn die praktischen Folgen davon, ist es vielleicht auch hilfreich, wenn wir uns fragen, welche Auswirkung eine fehlende Handlungsfähigkeit auf das Leben einer betroffenen Person hat. Nun, das führt eben in vielen Rechtssystemen und so auch

in der Schweiz dazu, dass der betroffenen Person in einem ersten Schritt mal rechtliche Grenzen gesetzt werden. Das heißt, die Person kann durch persönliches Handeln keine rechtlichen Wirkungen herbeiführen und somit entfällt auch jede rechtliche Verantwortlichkeit. Das heißt, ein abgeschlossenes Rechtsgeschäft bleibt unwirksam. Der Zugang zum Recht ist eingeschränkt. Entscheide und persönliche oder finanzielle Belangen können unter Umständen eben nicht betroffen werden oder eben auch die Frage, wo und wie will ich leben, ist dann abhängig von anderen Personen. Deshalb hat die Handlungsfähigkeit enormen Einfluss.

Charlotte Blattner

Also ist das beispielsweise Bankkonto eröffnen, eigene Wohnung begründen, in eine WG zu ziehen, sich entscheiden, ein Kind zu haben, all diese Dinge, oder was gehört da praktisch bei uns in der Schweiz insbesondere dazu? Was sind so ein bisschen die die praktischen Beispiele, die da den Lebensalltag prägen?

Noel Stucki

Ja, es ist genau das, was sie gesagt haben. Also ich denke es fängt natürlich schon mal mit dem Entscheid an, wo will ich leben, will ich alleine leben, will ich mit anderen Menschen zusammenleben, will ich mitbestimmen, wer diese anderen Menschen sind, mit denen ich zusammenlebe, oder muss ich eben dann in einem Heim oder einer Institution leben, das sind alles relevante Entscheide. Oder beispielsweise auch medizinische Behandlung. Was will ich tun oder wie will ich, was will ich behandeln, was nicht. Und eben dann auch, im klassischen Alltag eben auch was will ich kaufen, will ich ein Bankkonto machen, wieviel Geld will ich ausgeben, für was will ich Geld ausgeben, das sind alles rechtliche Entscheide, welche eben dann ohne Handlungsfähigkeit deutlich eingeschränkt sind.

Charlotte Blattner

Also Dinge, die für uns sonst alltäglich sind, die wir als Selbstverständlichkeit in unserem Leben annehmen.

Noel Stucki

Genau. Also ich denke, handlungsfähige Menschen wissen natürlich meistens, wenn sie sich nicht explizit mit der Thematik befassen, was eigentlich für Menschen ohne Handlungsfähigkeit überhaupt nicht Alltag ist und auch nicht selbstverständlich ist.

Charlotte Blattner

Also ohne zugeschriebene Handlungsfähigkeit, oder? Ja, die Rechtsfähigkeit ist ja ohne Weiteres gegeben, für alle Personen, egal welche Fähigkeiten ihnen zugeschrieben wird oder nicht. Aber diese Handlungsfähigkeit, die wird ja insbesondere auch durch die Zivilrechtsordnung definiert. Wie tut sie das genau und inwiefern prägt das eben auch den Alltag von Personen, denen diese Handlungsfähigkeit nicht anerkannt oder zuerkannt wird?

Noel Stucki

Also eben gemäß ZGB ist jede volljährige und urteilsfähige Person handlungsfähig. Das ist mal der Grundsatz, also Volljährigkeit wird gesetzlich durch die Vollendung des 18. Lebensjahres definiert und die Urteilsfähigkeit wird vermutet, sofern eine Person nicht - ich zitiere jetzt hier auch wieder aus dem Zivilgesetzbuch aus Artikel 16 - "infolge ihres Kindesalters, infolge geistiger Behinderung, psychischer Störung, Rausch oder ähnlicher Zustände die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln". Nun, der springende Punkt ist eben hier nun das vernunftgemäße

Handeln, das setzt eben einerseits die Fähigkeit voraus, den Sinn und Nutzen sowie die Wirkung eines bestimmten Verhaltens einsehen zu können und abwägen zu können, ist in der Rechtswissenschaft eben also als intellektuelles Element bekannt. Zudem erfordert es die Fähigkeit, gemäß dieser Einsicht und nach freiem Willen handeln zu können, das wäre dann eben das Willensmoment. Das heißt, dadurch wird eigentlich auch klar, dass die Urteilsfähigkeit stets relativ und zu einem bestimmten Zeitpunkt beurteilt werden muss. Das heißt eben auch minderjährige Personen oder eben Personen mit einer geistigen Beeinträchtigung können die Fähigkeit haben, mit vernunftgemässer Einsicht und mit freigebildetem Willen zu handeln und eben dann in einer konkreten Situation urteilsfähig zu sein. Dies bedeutet, dass eben selbst bei umfassender Beistandschaft, zu dem wir vielleicht dann auch noch zu sprechen kommen werden, grundsätzlich viel Raum für Urteilsfähigkeit besteht. Und das ist hier auch wieder für die Rechte von Menschen mit Behinderungen elementar, die Urteilsfähigkeit ist schlussendlich eben dann die wichtigste Voraussetzung für die Handlungsfähigkeit, sofern eine Person urteilsunfähig ist, wird ihr folglich eine gesetzliche Vertretung zugewiesen, welche die Ausübung ihrer Rechte, gegebenenfalls auch stellvertretend, partiell oder eben ganz gewährleisten soll.

Lara Hitz

Wir haben jetzt viel über Handlungsfähigkeit gesprochen und darüber, welche Rechte sie uns alles sichern soll. Wir haben gesehen, dass die Handlungsfähigkeit, sehr wichtige Entscheidungen im Leben, unter anderem auch höchstpersönliche Rechte, betrifft. Nun sieht Artikel 19d des Zivilgesetzbuches vor, dass die Handlungsfähigkeit ganz oder teilweise entzogen werden kann. Wann wird in der Praxis von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht?

Noel Stucki

In der Praxis finden wir diese Anwendung oder die Anwendung dieser Norm hauptsächlich im Zusammenhang mit dem Erwachsenenschutz und eben spezifischer bei den erwachsenenschutzrechtlichen Maßnahmen, welche die Handlungsfähigkeit einschränken können. Der Grund für die Einschränkung ist gemäß Gesetz ein Schwächezustand und eben ein entsprechender Schutzbedarf, beziehungsweise, wäre es wohl etwas passender zu sagen, eine Beistandserfordernis. Dies kann beispielsweise eben aufgrund einer Urteilsunfähigkeit infolge einer geistigen oder psychischen Beeinträchtigung sein und das Erwachsenenschutzrecht kennt im System der Beistandschaften eigentlich vier unterschiedliche Formen. Die kann eben auch unterschiedliche Auswirkungen auf die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person haben. Und diese Beistandsformen, die können auch miteinander kombiniert werden und man muss dann in jedem Einzelfall dann schauen, welche Auswirkungen das auf die Handlungsfähigkeit der Person hat, aber das sind so ein bisschen die praktischen, ja die praktische Bedeutung von Artikel 19d ZGB.

Lara Hitz

Wie ist es zur Einführung von Artikel 19d gekommen? Welcher Ratio folgt die Norm und inwiefern wird sie innerstaatlich gerechtfertigt?

Noel Stucki

Nun, in der Beschränkung der Handlungsfähigkeit, kann man eigentlich einzig nur einen Schutzgedanken finden. Das heißt, es wird davon ausgegangen, dass den betroffenen Personen die individuelle Fähigkeit für eine volle Teilnahme im Rechtsraum fehlt. Aus diesem Grund will man die Person eigentlich vor sich selbst schützen und ihr aber zugleich eine zumindest Mindestteilnahme am Rechtsverkehr ermöglichen. Dazu kommt aber auch klar ein, sage mal ein

klar sekundärer Zweck, und das ist der Gutglaubensschutz Dritter und der Schutz eigentlich des Rechtssystems und ein weiterer Grund für diese Bestimmung ist natürlich das Gebot der Gleichbehandlung. Es muss nicht nur die grundsätzliche Gleichheit vor dem Gesetz berücksichtigt werden, sondern eben auch Differenzierungen und Unterschiede müssen getroffen werden, sofern eine wesentliche Ungleichheit einer Sachlage dies erfordert. Man argumentiert dann eben, dass es ungerecht wäre, die Verhaltensweisen aller Menschen ungeachtet der tatsächlichen Eigenschaften an die gleichen Rechtsfolgen zu knüpfen, das heißt, zu den individuellen Fähigkeiten, und das ist auch hier für die Rechte von Menschen mit Behinderung relevant, werden eben auch die geistigen Eigenschaften gezählt und der BRK-Ausschuss, das heißt, das Vertragsüberwachungsorgan der BRK kritisiert hier nun eben, dass bei einem solchen Verständnis rechtliche Fähigkeiten an kognitive Fähigkeiten geknüpft werden. Und, so sei das Konzept der rechtlichen Handlungsfähigkeit, strikte von der kognitiven Entscheidungsfähigkeit zu trennen. Denn die kognitive Entscheidungsfähigkeit, die sei eben von Person zu Person unterschiedlich und eben auch nach je nach Art der Entscheidung. Der Ausschuss führte eben weiter aus, dass eben diese Unterschiede unabhängig davon bestehen, ob eine Person eine Behinderung hat oder eben nicht in der Lehre ist höchst umstritten, ob dadurch eben ein allgemeines Verbot der Handlungsfähigkeit aufgrund von kognitiven Fähigkeiten besteht, und das gilt es ja genau zu untersuchen, da ist man sich überhaupt noch nicht einig.

Céline Hoog

Jetzt haben wir etwas gehört von der schweizerischen Rechtsordnung, von der Handlungsfähigkeit und auch, wie Möglichkeiten bestehen. Sie haben das vorhin erwähnt, in gradueller Abstufung, wie die Handlungsfähigkeit entzogen werden kann, jetzt, die BRK hingegen bezweckt ja den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten durch alle Menschen mit Behinderungen zu fördern, zu schützen und auch zu gewährleisten und die Achtung der ihnen innewohnenden Würde zu fördern. Artikel 12 statuiert explizit den Absatz 2 "Die Vertragsstaaten anerkennen, dass Menschen mit Behinderungen in allen Lebensbereichen gleichberechtigt mit anderen Rechts- und Handlungsfähigkeit genießen." Jetzt, wie lässt sich diese Bestimmung mit dem doch gängigen Entzug und der Einschränkung der Handlungsfähigkeit von Personen mit intellektuellen und psychosozialen Behinderungen rechtfertigen?

Noel Stucki

Das ist schwierig. Also das ist, das ist eine ziemlich große Herausforderung, denn gemäß BRK ist das Vorliegen einer Behinderung in keinem Fall eine zulässige Rechtfertigung für den Entzug der Handlungsfähigkeit. Heißt der sogenannte "status approach", das heißt eben die pauschale Aberkennung der rechtlichen Handlungsfähigkeit aufgrund eines Labels "Behinderung" durch eben behördliche Entscheide oder gerichtliche Entscheide ist mittlerweile eigentlich verpönt. Das heisst eben als Beispiel, also Demenz alleine darf nicht als Rechtfertigung zum Entzug der Handlungsfähigkeit gelten. In der Praxis ist es aber so, dass der Erwachsenenschutz häufig bei Menschen mit psychosozialen und intellektuellen Behinderungen zur Anwendung kommt und folglich auch eine Einschränkung der Handlungsfähigkeit möglich ist. Das heißt, es braucht eigentlich sachliche Unterscheidungskriterien, welche Menschen mit Behinderungen und Menschen ohne Behinderungen gleiche Zugangsvoraussetzungen geben und ob dies eben im Handlungsfähigkeitsrecht oder dann eben auch im nachgelagerten Erwachsenenschutzrecht gegeben ist, das gilt es zu untersuchen.

Céline Hoog

Wie könnte jetzt beispielsweise vor dem Hintergrund dessen, was Sie jetzt gerade ausgeführt haben und diesem Spannungsverhältnis zu der BRK, wie könnte da zum Beispiel Artikel 19d des Schweizerischen Zivilgesetzbuches abgeändert werden, um diesen Erfordernissen der BRK zu entsprechen?

Noel Stucki

Es gilt wahrscheinlich nicht nur Artikel 19d anzuschauen, sondern das Handlungsfähigkeitsrecht im Ganzen oder also wenn wir uns wieder die verschiedenen Ansätze und Modelle von Behinderung vor Augen führen, können wir zumindest eine Vermutung annehmen, von welchem Verständnis von Behinderung diese Norm schlussendlich kommt oder diese Normen in ihrer Gesamtheit eigentlich kommen. So basiert das medizinische Modell auf 2 Annahmen, die entsprechende Auswirkungen auf die Menschenrechte haben. Zum Ersten ist das eben Menschen mit Behinderung brauchen Schutz und Fürsorge. Und die zweite Annahme ist, eine Beeinträchtigung kann die Handlungsfähigkeit ausschließen. Die 2 Annahmen, die das medizinische Modell macht, nun oder als Antwort auf dieses individuelle Problem, weil dies ja dem medizinischen Modell inhärent ist, kann man eben früher, aber teils auch noch heute aus der Praxis eben 2 Antworten folgern, und das wäre eben: das Problem, wird entweder medizinisch korrigiert um dann eben der Norm zu entsprechen oder eben die Person wird dann eben aus dem aus den normal geltenden Rollen und Erwartungen der Gesellschaft herausgenommen und auf eine separate Schiene gesetzt. Das heißt, diese Denkweise hat eigentlich die Legitimation, nicht nur für segregierte Einrichtungen, sondern eben auch für Gesetze zum Entzug der Handlungsfähigkeit, und eben, das ist hier auch wichtig, zu Beistandschaften geführt. Das heißt, diese Denkweise ist auch der Grund dafür, dass wir eigentlich heute Sonderschulen, Wohnheime, geschützte Werkstätten und eben einen sogenannten zweiten Arbeitsmarkt haben. Nun gemäß BRK, um wieder auf Ihre Frage zurückzukommen, entsprechen die gesetzlichen Regelungen zur Handlungsfähigkeit nicht den Vorgaben der BRK. Das wurde vom BRK-Ausschuss gegenüber der Schweiz vor 2 Jahren so bestätigt.

Céline Hoog

Wenn ich da kurz nachfragen darf, um es vielleicht anders zu formulieren. Die Handlungsfähigkeit, so wie sie in der schweizerischen Rechtsordnung geregelt ist, ist eigentlich menschenrechtswidrig, oder? Das wäre quasi dasselbe, anders formuliert. Oder würde das jetzt schon zu weit gehen?

Noel Stucki

Sie widerspricht auf jeden Fall nach Meinung des BRK-Ausschusses, weil ja nicht die Grundlagen für die Auslegung der BRK, das heißt des höchsten, des zentralen menschenrechtlichen völkerrechtlichen Vertrages für die Rechte von Menschen mit Behinderungen festlegt. Also gemäß dieser Auffassung widerspricht es klar, ja. Nun in der Doktrin wird zu dieser Frage, ob das schweizerische Handlungsfähigkeitsrecht den Vorgaben der BRK entspricht und eben völkerrechtskonform ist, oder eben menschenrechtskonform ist, ja, diese Frage ist doch natürlich auch umstritten. Es gibt Stimmen, die eine grundlegende Revision fordern, andere Stimmen sagen eben, dass das schweizerische Recht zumindest Konventionskonform ausgelegt werden kann, da es eben für Menschen mit Behinderungen gleichberechtigte Zugangsvoraussetzungen ermöglichen so knüpft nach dieser Meinung die Urteilsfähigkeit nach dem Zivilgesetzbuch nicht an einer Behinderung an, sondern an der Fähigkeit, vernunftgemäss zu handeln. Das ist ein Teil der Argumentation und auch der Bundesrat hat bereits bei der Revision des Erwachsenenschutzrechts im Jahr 2013 die Position

vertreten, dass eben mit dieser Revision dieser Perspektivenwechsel, den eben die BRK fordert, eigentlich vollzogen wurde. Nun, auch das, diese Ansicht gilt es kritisch zu hinterfragen, denn fast 10 Jahre später hat der BRK-Ausschuss ja gesagt, nein, das ist überhaupt nicht so. Nun, meines Erachtens muss man hier eben auch festhalten - und ich glaube, das ist für das Verständnis auch zentral - dass die Urteilsfähigkeit als wichtigste Voraussetzung der Handlungsfähigkeit eine subjektive Voraussetzung ist. Das heißt, im schweizerischen Recht wird dadurch eigentlich eine klare, natürliche, biologisch psychologische Eigenschaft verwendet, um die Urteilsfähigkeit zu beurteilen, welche dann eben einen Einfluss auf die Handlungsfähigkeit hat. Nun, auch der BRK-Ausschuss ist eben diesbezüglich, kritisiert das eben, dass hier mit wissenschaftlichen Erkenntnissen argumentiert wird, dass man das Innere des Menschen ganz genau beurteilen könnte und auch diese Sichtweise des BRKs ist natürlich höchst umstritten. Also die Infragestellung von medizinwissenschaftlichen Erkenntnissen. Nun, zusammenfassend kann man wahrscheinlich sagen, dass das Handlungsfähigkeitsrecht im Ausgang stets von individuellen Fähigkeiten ausgeht und deshalb eng auch nur den Menschen allein als Individuum betrachtet. Und die Möglichkeiten, und das wäre für eine konventionskonforme Auslegung zentral, die Möglichkeit, dass die betroffene Person mit entsprechender Unterstützung fähig wäre, vernunftgemäss zu handeln und folglich eben Handlungsfähigkeit zu haben, ist zurzeit weder durch Rechtsprechung, noch in der Doktrin vorgesehen. Das heisst ja, wenn man auch hier wieder auf Ihre Frage eingehen will, und diese zu beantworten versucht, also wenn man die BRK dahingehend auslegt, dass die betroffene Person in jedem Fall selbst handeln muss, und werden eben auch mit entsprechender Unterstützung bei der Entscheidungsfindung oder dann bei der Kommunikation dieser Entscheidung, dann müsste das Handlungsfähigkeitsrecht der Schweiz meines Erachtens überdenkt und eben gegebenenfalls revidiert werden.

Lara Hitz

Sie sprechen also an, dass man bei fehlenden Fähigkeiten zum vernunftgemässen Handeln nicht die Handlungsfähigkeit aberkennen sollte, sondern Hilfeleistungen zur selbstständigen Entscheidungsfindung stellen sollte. Habe ich Sie richtig verstanden?

Noel Stucki

Genau, also der Grundsatz der BRK ist, dass eben stellvertretende Entscheide nicht mehr zulässig sind. Das heißt, dass eben mit Hilfe von einem dynamischen Konzept von sehr wenig Hilfe zu sehr viel Hilfe, dass die Person selbstbestimmt und ohne Vertretung eine Entscheidung äußern kann. Und solange wir eben auch beim Schweizer Recht ein klares, individuelles Verständnis von Urteilsfähigkeit haben, ist es schwierig, das dann eben dann entsprechend auch umzusetzen.

Charlotte Blattner

Wir befinden uns damit eigentlich schon inmitten des Erwachsenenschutzrechts. Begriffe wie Erwachsenenschutz allgemein, Beistandschaft, die tragen das ja in sich, diesen zumindest auf der Oberfläche existierenden Schutzgedanken, vielleicht all das, was wir jetzt etwas genauer besprochen haben, können wir vielleicht an einer bestimmten Institution des Erwachsenenschutzrechts etwas genauer anschauen, und zwar, sie haben es erwähnt, wir haben kürzlich das Erwachsenenschutzrecht revidiert. Allerdings ist es so, dass insbesondere die umfassende Beistandschaft, ehemals auch bekannt als Vormundschaft, beibehalten wurde und wir wissen heute, dass die Kantone einen relativ sorglosen Umgang mit umfassender Beistandschaft pflegen. Und das, obwohl sie eben die Rechte der betroffenen Personen unglaublich weitreichend einschränken kann. Vielleicht, um so ein bisschen die Basics zu

erfassen, was sind eigentlich die rechtlichen Voraussetzungen der umfassenden Beistandschaft, sind diese in der Praxis regelmäßig gegeben oder nicht und welchen konkreten Folgen sehen sich eben auch betroffene Personen ausgesetzt?

Noel Stucki

Nun, für sämtliche Beistandschaftsformen braucht es in einem ersten Schritt nach Wortlaut des ZGB in Anführungs- und Schlusszeichen wieder einen "Schwächezustand". Also ich habe bereits vorher eigentlich gesagt, dass man eben das auch als eben ein Grund für die Beistandschaft betiteln könnte, wie beispielsweise eben aufgrund einer geistigen Behinderung oder einer psychischen Erkrankung. Und dieser Zustand, der muss dazu führen, dass eine Person nicht mehr ausreichend selbstbestimmt handeln kann und folglich schutzbedürftig ist. Das heißt, die Schutzbedürftigkeit ist die zweite Voraussetzung. Zuletzt muss eben dann eine Gefährdung des Wohls der betroffenen Person resultieren. Das heißt bei genügender Unterstützung des Umfeldes kann man dies nicht leichtfertig einfach annehmen, dann wäre dieses Kriterium nicht erfüllt. Nun, Sie haben ja die umfassende Beistandschaft angesprochen, welche die einschneidendste Form im Erwachsenenschutzrecht ist und die einschneidenden Folgen führen eigentlich dazu, dass im Grundsatz mal die umfassende Beistandschaft sehr zurückhaltend angeordnet werden sollte, was sie, wie Sie ja bereits erwähnt oder gesagt haben, nicht immer so ist. Beziehungsweise in den Kantonen sehen wir sehr unterschiedliche Handhabungen der umfassenden Beistandschaft. Nun, gemäß ZGB wird eine umfassende Beistandschaft errichtet, wenn eben eine besondere Hilfsbedürftigkeit vorhanden ist. Das heißt, es ist eine gesteigerte Form eigentlich oder hier wird nochmal gesetzlich eine Abgrenzung eigentlich, oder eine Abstufung gemacht.

Noel Stucki

Die Person braucht dann eben auch besonders viel Schutz und besonders viel Fürsorge und eben eine Beistandschaft. Und das ist eben dann, das zeigt eigentlich so ein bisschen, dass hier die Person wirklich sehr stark eigentlich Unterstützung braucht. Man geht also davon aus, dass eine Person ihre Angelegenheit eigentlich derart unzweckmäßig besorgt, dass es aus gesellschaftlicher Sicht nicht mehr verantwortet werden kann, dass sie entsprechende rechtliche Entscheidungen trifft. Nun, die Folgen einer umfassenden Beistandschaft sind eben dann, dass die Selbstbestimmung in allen Entscheidungen des Rechtsverkehrs eingeschränkt ist. Und dass sie eben folglich stellvertretend getroffen werden. Und das ist auch hier der springende Punkt bezüglich oder die Verbindung zur Handlungsfähigkeit, die entfällt von Gesetzes wegen. Das heißt, Menschen unter umfassender Beistandschaft, die haben keinen selbständigen Wohnsitz, die haben den Wohnsitz der Erwachsenenschutzbehörde, die elterliche Sorge entfällt, in den meisten Fällen kommt es zum Ausschluss der politischen Rechte ja, und aufgrund des eben sehr starken Eingriffs sollte diese, wie bereits erwähnt, klar als Ultima Ratio angewendet werden nur wenn andere, mildere Beistandschaftsformen nicht ausreichend sind. Auch das Bundesgerichts sagt, es ist eigentlich ganz klar, dass eben durch die umfassende Beistandschaft die Rechte der betroffenen Personen maximal eingeschränkt werden.

Céline Hoog

Als Anschlussfrage jetzt dazu, wie gestaltet sich der Prozess der umfassenden Beistandschaft in der Praxis, also wie, falls überhaupt, kann dieser rückgängig gemacht werden?

Noel Stucki

Also keine Beistandschaft, die wird auf Antrag der betroffenen Person oder einer ihrer nahestehenden Personen oder eben von Amtes wegen errichtet. Wenn eben in einem spezifischen Fall die Voraussetzungen, welche ich genannt habe, gegeben sind, muss dies von der Erwachsenenschutzbehörde in Form eines Entscheides dargelegt werden. Dabei ist eben auch den rechtsstaatlichen Prinzipien auch Gehör zu schaffen, das rechtliche Gehör ist einzuhalten und unter Umständen muss ein Gutachten erstellt werden. Nun, die umfassende Beistandschaft, die ist grundsätzlich auf Dauer angelegt und es kann kaum als nur vorübergehende Maßnahme angeordnet werden. Es kann natürlich sein, dass eine Person, beziehungsweise, dass ein festgestellter Schwächezustand im Laufe der Zeit wieder abnimmt. In diesem Fall prüft dann die Erwachsenenschutzbehörde, ob die Beistandschaft angepasst werden muss oder eben aufzuheben ist. Aber ich meine, wenn wir auch das Gesetz zur Hand nehmen und auch hier sehen, also das ZGB spricht bei der umfassenden Beistandschaft von einer dauernden Urteilsunfähigkeit. Das ist zwar nur ein Beispiel für besondere Hilfsbedürftigkeit, aber es zeigt doch schon, dass eben auch gesetzlich bereits eigentlich bewusst war, dass eben dauernde Urteilsunfähigkeit den Normalfall darstellt. Deshalb, dass es rückgängig gemacht wird, das ist also unwahrscheinlich.

Lara Hitz

Besteht denn ein Anspruch auf regelmäßige Überprüfung der Anordnung der umfassenden Beistandschaft?

Noel Stucki

Genau also das gibt es, dass die Erwachsenenschutzbehörde, das liegt in der Aufgabe der Erwachsenenschutzbehörde, und diesen Anspruch gibt es. Aber eben, wie gesagt, eine Person muss dann schlussendlich für die Person dies machen. Die Person selbst kann ja hier nur schwer dies dann fordern.

Charlotte Blattner

Der Nachweis obliegt dann der betroffenen Person oder?

Noel Stucki: Ja.

Lara Hitz

Das ändert sich dann auch. Also liegt es eigentlich in der Willkür einer dritten Person, ob diese Überprüfung stattfindet oder nicht.

Noel Stucki

Ja, ich weiß nicht, ob man es so bezeichnen kann. Es ist sicherlich so, dass die Person sicherlich darauf angewiesen ist, dass man hilft oder dass Unterstützung da ist. Ja, ansonsten denke ich, ist es in der Praxis kaum machbar.

Céline Hoog

Der BRK-Ausschuss hat ja die Schweiz unter anderem auch in Bezug auf diese umfassende Beistandschaft scharf kritisiert. Was sind so die Reaktionen darauf hierzulande?

Noel Stucki

Ich glaube, hier muss man natürlich auch erwähnen, dass die Beibehaltung der umfassenden Beistandschaft, also die war bereits eigentlich bei der Division des Erwachsenenschutzrechtes vor ja knapp 10 Jahren eigentlich umstritten. Und nun die klare und eben auch umfassende Kritik

des BRK-Ausschusses bestätigt unter anderem eben auch die langjährige Kritik von NGOs, aber eben auch in jüngerer Zeit vermehrt aus der Bedenken aus der rechtswissenschaftlichen Lehre und auch mit Blick eigentlich auf die Kritik des BRK-Ausschusses gegenüber anderen Staaten kam die Kritik jetzt zumindest für mich nicht unerwartet, denn der BRK-Ausschuss hat bis jetzt eigentlich kein einziges Erwachsenenschutzrecht international als konventionskonform angesehen. Das heißt, es war eigentlich schon seit längerer Zeit klar, dass verschiedene Beistandschaftsformen und die dazugehörige Praxis klar einem System stellvertretender Entscheidungsfindung entspricht und dieses System gemäß den BRK-Vorgaben nicht mehr zulässig und deshalb ja war ich glaube ich jetzt auch nicht gross überrascht, als diese Kritik kam.

Lara Hitz

Kern der Debatte bildet die Abwägung des gesellschaftlichen, aber auch des individuellen Schutzbedürfnisses von Personen mit Behinderungen, aber auch deren Bedürfnis nach Autonomie. Wie, wenn überhaupt, lassen sich diese Bedürfnisse richtig abwägen?

Noel Stucki

Gut, ob in einem spezifischen Fall eben der Fürsorge oder dem Prinzip der Selbstbestimmung unter eben der expliziten Inkaufnahme auch einer Selbstschädigung Vorrang gegeben werden soll, das kann kaum pauschal beantwortet werden. Man kann allerdings festhalten, eben, dass der Zweck des Erwachsenenschutzes primär personenorientiert ist. Das heißt, die Interessen der handlungsunfähigen Person bzw die Schutzfunktion des Erwachsenenschutzrechtes werden über diejenigen allfälliger Dritter gestellt. Auch das schweizerische Erwachsenenschutzrecht will im Kern die Teilhabe aller Menschen am Rechtsverkehr ermöglichen und dies, falls nötig, eben durch eine Vertretungslösung. Nun, wenn wir dies nun mit den Vorgaben der BRK zur Anerkennung vor dem Recht im generellen und eben den Forderungen nach Unterstützerentscheidungsfindung im Spezifischen kombinieren, dann muss man meines Erachtens der Autonomie ein besonderes Gewicht beimessen. Alles andere wäre aus meiner Sicht nicht möglich. Das heißt, wir müssen der Autonomie bei der Frage, bei der Abwägung, ob im Einzelfall eine Beistandschaft überhaupt errichtet werden soll, wie diese gegebenenfalls ausgestattet wird und wie daneben spezifische Entscheide getroffen werden, müssen wir dort eben berücksichtigen. Und so können wir eben auch der Verhältnismässigkeit mehr Achtung schenken. Weil auch jede Beistandschaft und auch wie sie ausgestattet ist, muss schlussendlich verhältnismässig sein.

Lara Hitz

Wer entscheidet eigentlich, welches die Interessen einer Person sind? Lassen sich die Interessen einer Person überhaupt objektiv feststellen oder beurteilen? Und sollte man dies überhaupt erst versuchen?

Noel Stucki

Je näher eine Person an der Grenze der Urteilsunfähigkeit ist, desto schwieriger kann es sein, den tatsächlichen Willen festzustellen. Indizien könnten sicherlich sein, eben früher geäußerte Wünsche oder Präferenzen oder eben auch die rechtliche Berücksichtigung alternativer Formen der Willensäußerung könnte man hier berücksichtigen. Diese werden teils auch im Bereich der Sozialen Arbeit empfohlen, aber wie wir wissen, haben diese meist keine rechtliche Wirkung. Nun zur Beurteilung der Urteils- und beziehungsweise dann eben Handlungsfähigkeit, verwendet die Schweiz einen funktionalen Ansatz bzw. einen funktionalen Test. Es wird also geprüft, ob eine Person in Bezug auf ein bestimmtes Verhalten und einen konkreten Zeitpunkt

urteilsfähig war bzw. ob eine Person Art und Folge einer bestimmten Entscheidung verstehen und somit eben rechtlich als handlungsfähig gelten kann. Und gemäss BRK-Ausschuss werden eben bei solchen Tests wieder die rechtliche und die kognitive Entscheidungsfähigkeit miteinander vermischt. Das heisst, dieser funktionale Ansatz erscheint auf den ersten Blick behinderungsneutral zu sein. So trifft er theoretisch ja sowohl eben auf Menschen zu, die eine zeitlich begrenzte Beeinträchtigung haben, also Rauschzustände oder Menschen mit Gehirn, also mit Hirnverletzungen. In der Praxis ist er natürlich aber so, dass diese Tests unverhältnismässig häufig bei Menschen mit intellektuellen und psychosozialen Beeinträchtigungen verwendet werden. Dies hat dann eben zur Folge, dass Menschen mit intellektuellen und psychosozialen Beeinträchtigungen ihre Entscheidungsfähigkeit häufiger und auch auf einem höheren Niveau nachweisen müssen als dies Menschen ohne Behinderungen tun müssen. Das heisst, der BRK-Ausschuss beurteilt solche Vorgehen und solche Ansätze und Tests klar als diskriminierend und deshalb unvereinbar mit der BRK. Also er argumentiert eigentlich, dass solche Tests eben davon ausgehen, dass man die inneren Abläufe eines Menschen genau beurteilen kann und dann eben den Menschen, falls sie diesen Test nicht bestehen ein zentrales Menschenrecht, nämlich das Recht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht, aberkennt, wenn der Test eben dann nicht bestanden wird.

Charlotte Blattner

Bei diesem Fokus auf diese intellektuellen psychosozialen Fähigkeiten, da frag ich mich auch die ganze Zeit, ist es nicht gerade oder sollte es vielleicht nicht gerade auch Teil der persönlichen Autonomie sein, dass ich Entscheidungen treffen kann und auch darf, die zum Beispiel widersprüchlich sein können, sinnlos oder vielleicht zu einem gewissen Grad auch eigenschädigend?

Noel Stucki

Auf jeden Fall also zur Selbstbestimmung gehört natürlich auch, dass man Entscheidungen trifft, welche unter Umständen negative Auswirkungen haben. Das heisst, bei handlungsfähigen Menschen wird dies auch nicht grösser hinterfragt. Also, zu veranschaulichen, wenn ich beispielsweise vor einer schwierigen persönlichen Entscheidung stehe, dann verlasse ich mich in den wenigsten Fällen eigentlich auf mich selbst, sondern ich beziehe eine Zweit- oder Drittmeinung ein. Ich tausche mich mit einem anderen Menschen aus, ja und ich treffe schlussendlich dann basierend auf all diesen äusseren Inputs eine Entscheidung und hoffe, dass dies die Richtige ist. Aber das wird dann bei mir auch nicht in Frage gestellt. Nun bei Menschen mit Behinderungen ist das eben nicht der Fall, denn dort gibt es eben diese gesellschaftliche Schutzhaltung, dass man das Gefühl hat, dass man diese Menschen schützen muss und eben dann unter Umständen auch eine Kontrolle einer Beistandschaft. Und ich bin mit Ihnen ganz klar einverstanden, dass natürlich, dass man sich auch selbst schädigen kann. Das Recht gibt es ja.

Charlotte Blattner

Könnte man eigentlich sagen im Umkehrschluss, dass das bedeutet, dass Personen, denen potentiell die Handlungsfähigkeit abgesprochen wird, einem höheren Anspruch an Vernunft nachkommen müssen als alle anderen Personen?

Noel Stucki

Ja, das würde ich unterstützen. Also ich denke da sind wir wieder beim Kernpunkt, oder also die Anerkennung der Rechts- und Handlungsfähigkeit ist in der Schweiz an ein bestimmtes Mass an

Kognition gebunden. Und wenn dies nicht ausreicht und beziehungsweise, wenn eben basierend auf Forschungsergebnissen eine Person diese kognitiven Fähigkeiten nicht erreicht, hat es zur Folge, dass eine Person eben selbst nicht entscheiden kann und das ist in der Tat so.

Céline Hoog

Wir wollen nun etwas genauer einen Blick werfen auf die Inklusionsinitiative. Diese sieht vor, dass Menschen mit Behinderungen mehr Unterstützung erhalten, um vollumfänglich am gesellschaftlichen Leben teilhaben zu können. Wie sehen solche Assistenzleistungen im Konkreten aus? Welche weiteren Assistenzleistungen wären nötig, um allen Menschen vollumfänglich Zugang zum gesellschaftlichen Leben zu ermöglichen?

Noel Stucki

Genau, also ich denke, Assistenz ist natürlich nur eine Form der Unterstützung, also gefordert werden ja umfassende Unterstützungsmassnahmen. Das heisst, dazu gehören eben auch Hilfsmittel und weitere individuelle Vorkehrungen und Massnahmen, welche eben auf den Wunsch der betroffenen Person getroffen werden. Es werden somit eben nicht nur personelle Unterstützungen gefordert, sondern auch technische und gemäss dem Initiativkomitee der Inklusionsinitiative erhalten Menschen mit Behinderungen in der Schweiz zu wenig Ressourcen, um eben dann im Einzelfall selbstbestimmt im gesellschaftlichen, politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Leben teilzuhaben. Und meines Erachtens ist es hier wichtig zu erwähnen, dass natürlich die tatsächliche Gleichstellung und Inklusion nicht nur auf individueller Ebene, das heisst eben bei Unterstützungsmassnahmen, anzusetzen ist, sondern eben auch auf gesamtgesellschaftlicher Ebene. Das heisst, individuelle Unterstützungsmassnahmen sind ein reaktiver Prozess. Hingegen sind daneben barrierefreie Öffentlichkeit, das heisst eben unter dem Begriff Universal Design sind dann eigentlich ein proaktiver Prozess, und das heisst, das sollte man eben dann auch nicht vergessen, dass man beispielsweise in der Schweiz, wo wir beispielsweise eben finanziell sagen wir mal, einen gewissen Spielraum haben Unterstützungsmassnahmen zu finanzieren, dass wir dann nicht versuchen, dies nur auf diesem Weg zu machen, sondern dass wir eben auch versuchen und bei jeder neuen Baute oder beim Öffentlichen Verkehr und so immer den Grundsatz haben, gut, im Grundsatz muss es barrierefrei sein und erst dann in einem zweiten Schritt, sollten dann eben dann Unterstützungsmassnahmen nötig sein.

Charlotte Blattner

Gerade die unterstützte Entscheidungsfindung ist dabei ein wichtiges Vehikel. Wie schaut es in der Praxis konkret aus?

Noel Stucki

Also unterstützte Entscheidungsfindung zeichnet sich vorab mal dadurch aus, dass nicht die Handlungsfähigkeit der Anknüpfungspunkte ist, sondern die Wünsche und der Wille der betroffenen Person. Das heisst, die Person mit Behinderung soll in einem dynamischen Konzept von 0 bis 100 Unterstützung erhalten, die sie für eine Entscheidung braucht. Nun, in der Lehre wird teils eben die Meinung vertreten, dass diese beiden Pole schlussendlich auch wieder auf Urteilsfähigkeit und Urteilsunfähigkeit hinauslaufen. Nun die Lehre definiert daneben aber auch die unterstützte Entscheidungsfindung als eine Reihe von mehr oder weniger formellen und intensiven Beziehungen, Praktiken, Abmachungen, Vereinbarungen, die eben dazu bestimmt sind, einer Person mit einer Behinderung dabei zu helfen, Entscheide über ihr Leben zu treffen und eben anderen mitzuteilen. Nun, wie dies in der Praxis dann eben konventionskonform

angewendet wird, wird nicht nur in den Rechtswissenschaften untersucht, sondern eben auch in der Sozialen Arbeit. Und dort finden wir verschiedene Ansätze. Vielleicht kann ich hier ein paar nennen. Das ist beispielsweise eben der Trusted Person Ansatz, welchen wir in Kanada, aber auch in Japan finden und auch die EU hat in Spanien ein Testprojekt mitfinanziert, das sich I Decide nennt. Das heisst, dieser Ansatz geht davon aus, dass eben eine Vertrauensperson besteht oder eben unter Umständen auch ein ganzes Netzwerk von Vertrauenspersonen. In Schweden haben wir dann eben auch sogenannte persönliche Ombudspersonen, das heisst, die persönliche Ombudsperson wird nicht von einer staatlichen Stelle eingesetzt, sondern von der Person selbst gestellt. Das heisst, es werden dann eben auch nur diejenigen Aufgaben von dieser Person übernommen, die die Person mit Behinderung wünscht. Ein weiterer Ansatz ist daneben, sind sogenannte Familienräte oder Circle Network oder auch Microboard. Das sind alles eben auch Ansätze, die international getestet und bereits auch schon teils auch seit mehreren Jahren erfolgreich angewendet werden. Also beispielsweise das Micro Board. Das bezieht sich eigentlich auf einen Ansatz einer kleinen Gruppe von engagierten Familienmitgliedern oder Freund*innen, die sich eben dann zusammen mit einer Person mit Beeinträchtigung zusammenschliessen. Das heisst, es ist auch hier von Grund auf natürlich ein Prozess, der die Person mit Behinderung mit einbezieht bzw. nur auf deren Wunsch und auf deren Konsens entsteht und gemeinsam soeben der Person dann geholfen werden, beispielsweise eben das Leben zu planen. Die Gruppe kann sich eben dann aber allerdings auch für andere Bedürfnisse der Person einsetzen. Dienstleistungen überwachen, beispielsweise in einer Einrichtung, dass dort eben nicht Gewalt vollzogen wird. Oder eben auch helfen, weitere Kontakte zu knüpfen. Das ist sagen wir mal ganz offen, wie sich das dann eigentlich dann gestaltet. Zu beachten gilt hier meines Erachtens natürlich, dass in solchen Konstellationen und in solchen Settings natürlich Macht- und Konfliktodynamik entstehen können. Das heisst, auch hier ist schlussendlich auch der Staat, der natürlich verantwortlich bleibt, möglich bei möglichen Missbräuchen und so aktiv zu werden. Und dann vielleicht noch als letztes Beispiel der Peer Group Ansatz. Der ist auch bereits ziemlich bekannt. Das heisst, Menschen mit Behinderungen werden von ausgebildeten Personen beraten, die eben selbst Erfahrungen mit Beeinträchtigungen haben oder mal gehabt haben. Und das ist natürlich hauptsächlich wird das dann angewendet bei psychischen Erkrankungen. Es ist schwierig, auch hier wieder ist wieder die Frage, ok, wie wenden wir unterstützte Entscheidungsfindung in der Praxis an, wenn wir an der Grenze der Urteilsfähigkeit sind. Und hier braucht es definitiv noch mehr Forschung dazu. Aber ich denke, es ist auch bereits oft mit der heutigen Praxis und auch in der Schweiz möglich, die unterstützende Entscheidungsfindung und eben Ansätze aus anderen Staaten bei der Arbeit der Beistandschaften zu berücksichtigen, zu integrieren und so eigentlich den betroffenen Personen möglichst viel Autonomie und Freiraum zu geben. Das heisst, die Praxis muss sich also Fragen, wie sie mit einer betroffenen Person zusammenarbeiten kann und wie sie sie am besten unterstützen kann, dass möglichst viel Selbstbestimmung bleibt.

Lara Hitz

Kann man also pauschal festhalten, dass die unterstützte Entscheidungsfindung die Autonomie der betroffenen Personen besser berücksichtigt als andere Ansätze?

Noel Stucki

Ja, absolut. Also bei der unterstützten Entscheidungsfindung soll ja grundsätzlich kein Verlust an Autonomie einhergehen, da die betroffene Person in jedem Fall selbst entscheidet. Der springende Punkt ist gerade, dass eine Person innerhalb eben dieses dynamischen Konzeptes von Unterstützungsmassnahmen selbstbestimmt leben kann. Das heisst, selbst wenn wir uns an teils in der Lehre vertretenen Auffassung orientieren, dass es eben diese zwei Pole gibt,

zwischen unterstützter und stellvertretender Entscheidungsfindung und die eben entlang der Urteilsfähigkeit und der Urteilsunfähigkeit verlaufen, selbst dann müssen wir eigentlich oder können wir durch die unterstützte Entscheidungsfindung den Willen, die Präferenzen der Person berücksichtigen und wenn wir eben genau das tun, berücksichtigen wir die Autonomie mehr, als wir neben einer Entscheidung stellvertretend oder eben basierend auf einem objektivierten Wohl treffen. Deshalb würde ich schon sagen, dass die unterstützte Entscheidungsfindung sicherlich ihre Relevanz hat, definitiv, die BRK konform ist und eben auch die Autonomie wahrt.

Charlotte Blattner

Diese Alternativen sag ich jetzt mal, Willensäusserung, die wir auch schon angesprochen hatten, die spielen da dann auch eine grosse Rolle oder, eben nicht einfach nur verbale Äusserungen.

Noel Stucki

Genau ja. Also auch hier wieder gibt es auch im Bereich der Sozialen Arbeit auch wieder sehr viele wichtige Inputs, die auch die Rechtswissenschaften berücksichtigen muss. Es geht eben dabei darum, dass man eben nicht nur, ich sag mal die herkömmlichen Formen der Kommunikation rechtlich berücksichtigt. Und es ist meistens so, dass eben dann die Personen, die Angehörigen sehr gut verstehen können, was die Person kommunizieren möchte, was vielleicht dann eben für uns aus der Aussensicht nicht möglich ist. Und was wir eben dann nicht als ja oder nein interpretieren, können dann eben Vertrauenspersonen, wenn sie die Person gut kennen, sehr gut beurteilen, können eben sagen, ja, das will die Person, das will die Person nicht. Also ich denke, es geht hier eben darum, ganz banal das Kopfnicken oder beispielsweise auch andere, auch andere Arten der Kommunikation zu berücksichtigen.

Lara Hitz

Lassen sich denn aus der BRK-Ansprüche ableiten, welche die unterstützte Entscheidungsfindung ermöglichen oder verbessern würden?

Noel Stucki

Gut also die BRK, die beinhaltet klar einen Anspruch auf Assistenz. Es ist somit Aufgabe des Staates, die rechtlichen Rahmenbedingungen zu schaffen, damit solche Unterstützungssysteme den einzelnen Personen zugänglich sind. Wie diese Unterstützung dann aber ausgestaltet ist, das sagt die BRK nicht. Das heißt, das bleibt den Staaten überlassen. Um die Anforderungen an die BRK zu erfüllen, müssen sie aber den Willen des behinderten Menschen rechtliche Wirkung geben und sich eben an der Selbstbestimmung orientieren. Gemäss BRK-Ausschuss zeichnen sich eben Systeme unterstützender Entscheidungsfindung dadurch aus, dass eben der Anknüpfungspunkt immer die Wünsche und der Wille des Menschen ist und eben nicht die Beeinträchtigung, eben nicht irgendein Label und auch nicht irgendwie die Handlungsfähigkeit. Es geht somit eigentlich um Hilfe zur Selbstbestimmung. Und dazu ist es nötig, dass eben solche Unterstützungsmassnahmen zu einem ersten diskriminierungsfrei und kostengünstig zugänglich sind. Und es kann natürlich sein, dass eben auch berechtigt auch Bedenken da sind, dass solche Unterstützungsmassnahmen missbraucht werden können, und deshalb sagt eben auch die BRK, dass eben entsprechend der Schutzvorkehrungen getroffen werden müssen, damit eben das nicht passiert. Das heisst, es wird aber auch klar gesagt, dass man eben nicht Missbrauchsbekämpfung auf den Schultern der Opfer machen sollte, sondern dass der Staat das eben dann berücksichtigen muss, wenn er solche Unterstützungsmassnahmen in seinen rechtlichen Rahmenbedingungen errichten will.

Charlotte Blattner

Wir kommen nun auf die Institutionalisierung zu sprechen. Auch in der Schweiz werden noch immer Fälle krassen Missbrauchs und Gewalt in Institutionen bekannt und solche Vorkommnisse werden oft als Einzelfälle bezeichnet. Dabei ist die Institutionalisierung gar nicht unbedingt so selten und auch mit weiteren Problemen behaftet. Können Sie uns ein wenig mehr darüber erzählen, die Institutionalisierung, das Problem der Institutionalisierung in der Schweiz.

Noel Stucki

Genau. Also natürlich sind natürlich Gewalterfahrungen in Institutionen sind eine aktuelle und auch gravierende Problematik, auch wenn dabei nur Einzelfälle ans Licht kommen. So besteht natürlich in abgeschirmten Einrichtungen, wo eben erhebliche Machtgefälle und auch soziale Abhängigkeiten bestehen, wie beispielsweise eben auch im Bereich des Justizvollzugs von Alters- und Pflegeheimen, aber eben auch innerhalb der katholischen Kirche beispielsweise, besteht eine gewisse Gefahr, dass es zu Machtmissbrauch und zu Gewalt kommt. Und der Staat ist dann eben in einem solchen Sondersetting, muss er dann eben besonders aufmerksam sein. Das heisst für Menschen mit Behinderungen, die in Institutionen leben, kommen dazu eben auch die Fällen der Kontrolle über alltägliche Entscheidungen, fehlende Wahlfreiheit, wo und mit wem man zusammenleben möchte, eine geringe Achtung des persönlichen Willens und der Präferenzen, ein teils sehr paternalistischer Ansatz bei der Erbringung von Dienstleistungen oder eben auch ganz generell, die umfassende Überwachung eigentlich der Lebensumstände. Die grösste Herausforderung ist aber natürlich, und das ist aber glaube ich den Vertragsstaaten auch bewusst, dass die BRK die Institutionalisierung von Menschen mit Behinderung grundsätzlich als konventionswidrig erachtet. Sei es die Institutionalisierung, die schränkt eben grundlegende Menschenrechte ein. Wir haben die rechtliche Handlungsfähigkeit, das Recht auf Freiheit und Sicherheit und eben auch das Recht auf Selbstbestimmung und Teilhabe, und hier ist man in sehr vielen Staaten noch noch überhaupt nicht irgendwie genügend aufmerksam.

Charlotte Blattner

Vielleicht lese ich das zu stark jetzt in ihre Worte hinein, aber kann man allgemein sagen, dass die Institutionalisierung somit diskriminierend ist?

Noel Stucki

Bevor man diese Frage zu beantworten versucht, ist es meines Erachtens interessant und vor allem auch hilfreich, sich zu fragen, wo die Institutionalisierung geschichtlich ihren Anfang hat. So leben Menschen mit Behinderungen vor der industriellen Revolution, also um das Jahr 1830, meist noch in familiären Hausgemeinschaften. Nun eben durch die veränderten Arbeits und Wohnbedingungen zerfielen diese und Menschen mit Behinderungen und eben auch ältere Menschen wurden nebst der Arbeitslast der Familie als zusätzliche Störfaktor angesehen. Um eben dem zu begegnen entstanden in der nachfolgenden Jahrzehnten eben nicht nur Alters- und Pflegeheime, sondern eben auch Sonderschulen, Sonderarbeitsplätze, überwachte Werkstätten und eben auch ein zweiter Arbeitsmarkt. Das heisst, Menschen mit Behinderung mussten in der Folge ohne ihren Willen in Institutionen leben und somit fernab der Gemeinschaft. Das heisst, die Institutionalisierung hat davor eigentlich dafür gesorgt, dass Menschen mit Behinderungen auch heute noch isoliert werden und nicht die gleichen Chancen haben, am Gemeinschaftsleben teilzunehmen, wie diese Menschen ohne Behinderungen tun können. Das heisst, nebst dem führt die Institutionalisierung aber auch dazu, dass eben negative Stereotypen und Vorurteile beibehalten werden und dass man eben dann das Gefühl hat, ja, dass Menschen mit Behinderungen nicht in der Lage sind, in der Gesellschaft zu leben und zu arbeiten.

Demzufolge wird Institutionalisierung vom BRK-Ausschuss und meines Erachtens auch korrekt klar als Diskriminierung aufgrund der Behinderung bezeichnet.

Céline Hoog

Jetzt eine Gegenbewegung zu dieser Entwicklung wäre ja die Deinstitutionalisierung, die, in diesem Zusammenhang auch gefordert wird. Wie schaut das konkret aus, wie muss man sich das vorstellen?

Noel Stucki

Genau, es ist das zentrale Ziel der Deinstitutionalisierung ist, dass Menschen mit Behinderungen nicht mehr abgesondert leben, sondern eben gleiche Wahlmöglichkeiten haben, in der Gemeinschaft zu leben. Das ist der Grundsatz. Das heisst, es muss alles sichergestellt werden, dass Menschen mit Behinderungen eine Vielfalt von Unterstützungsangeboten zur Verfügung gestellt bekommen, die ihnen ein selbstbestimmtes Leben ausserhalb von Einrichtungen ermöglichen. So beispielsweise eben der Zugang zu Gemeinde nahen Unterstützungsdiensten, wie beispielsweise eben die persönliche Assistenz zu Hause oder auch in Einrichtungen. Natürlich ist es eben auch hier wieder nötig, den Verweis zu machen oder die Bemerkung anzubringen, dass öffentliche Infrastruktur natürlich auch barrierefrei und zugänglich sein muss. Das heisst, das Ziel muss sein, dass kein einziger Mensch mit Behinderung in einer Institution lebt, ohne dass er dies nicht zwingend will oder ohne dass dies nicht zwingend notwendig ist. Das heisst, wir müssen die Umwelt so umgestalten, dass Menschen schon gar nicht in ein solches Sondersetting, einen sondergeschützten Raum gehen müssen, um dort eigentlich ihr Leben zu verbringen. Das heisst, das Bestreben, diesem Prozess entgegenzuwirken, das ist auch nicht neu. In Deutschland wurden bereits in den 1980er Jahren sogenannte Assistenzgenossenschaften eingerichtet, welche eben dann eine Alternative zur Heimeinweisung sicherstellen wollten. Zudem entstanden eben auch selbstverwaltete Betriebe, welche eben dann bewiesen, dass Arbeit für behinderte Menschen nicht unbedingt eine Beschäftigung in einer Werkstatt, in einer geschützten Werkstatt sein muss, sondern dass es hier auch Alternativen gibt. Also das heisst, die Deinstitutionalisierung ist folglich ein Prozess und den kann man nicht von heute auf morgen beginnen, aber es wäre sicherlich gut, wenn man sehr bald mal damit beginnen würde, ja.

Lara Hitz

Nicht nur die persönliche Entscheidungsfindung, sondern auch die selbstbestimmte politische Entscheidungsfindung kann Menschen mit Behinderungen entzogen werden, und zwar gestützt auf Artikel 136 der Bundesverfassung. Dieser Artikel hält fest, dass Menschen, die wegen, ich zitiere: Geisteskrankheit oder Geistesschwäche entmündigt sind, keine politischen Rechte zukommen. Wer ist von dieser Regelung betroffen und inwiefern, falls überhaupt, beschneidet dies ihre Interessen und Rechte?

Noel Stucki

Wahlrechtsbeschränkungen sind in der Praxis oft an den Besitz der Rechts- und Handlungsfähigkeit geknüpft. In der Schweiz sind eben Personen davon betroffen, die wegen dauernder Urteilsunfähigkeit eben beispielsweise aufgrund einer geistigen oder psychischen Beeinträchtigung unter umfassende Beistandschaft stehen. So kennt eben das Bundesgesetz über die politischen Rechte zwar verschiedene Bestimmungen, die eigentlich die Wahrnehmung der politischen Rechte für Menschen mit Behinderung erleichtern sollen. Es konkretisiert aber auch die BV-Bestimmung. Denn dass Personen, die wegen dauernder Urteilsunfähigkeit unter

umfassender Beistandschaft stehen oder eben durch eine vorsorgebeauftragte Person vertreten werden, vom Stimmrecht auf Bundesebene ausgeschlossen sind. In der Praxis werden allerdings auch umfassende Beistandschaften errichtet, selbst wenn die Person in der Lage ist, eine eigene Meinung und eben auch eine eigene politische Meinung zu bilden, und das ist höchst problematisch.

Céline Hoog

Gibt es denn mit Blick auf die verschiedenen Kantone hier Unterschiede in der kantonalen Praxis zur Handhabung des Entzugs politischer Rechte, das heisst mit anderen Worten, gibt es Kantone, die das besonders vorteilhaft handhaben oder nicht?

Noel Stucki

Es gibt einen einzigen Kanton, der das vorteilhaft regelt. Aber ja, grundsätzlich ist es so, dass die Kantone für kantonale und kommunale Wahlen und Abstimmungen eigene Regelungen aufstellen, das heisst, die meisten davon wiederholen allerdings die bundesrechtlichen Vorgaben in ihren kantonalen Regeln. Ausgenommen davon sind eigentlich 2 Kantone. Das ist der Kanton Neuenburg und der Kanton Watt, welche eben ein Wiederlangen des Stimmrechts in einem vereinfachten Verfahren ermöglicht. Und in den Medien präsent war vor allem eben auch die Abstimmung im Kanton Genf im November 2022, bei welchem eben der Ausschluss von Menschen mit Behinderung vom Stimmrecht zumindest auf kantonaler Ebene gänzlich abgeschafft wurde. Man muss hier auch sagen, dass bereits vor dieser Abstimmung war der Ausschluss des Stimmrechts gemäss Kantonsverfassung nur gestützt auf eine Verfügung einer rechtlichen Behörde zulässig. Das heisst, der Kanton Gelb hat dann im Anschluss eben aber diese Bestimmung ersatzlos gestrichen und sämtlichen betroffenen Menschen die Rechte wieder erteilt. Das bedeutet dann schlussendlich, dass rund tausendzweihundert Bürgerinnen und Bürger unter umfassender Beistandschaft im Kanton Genf nun politisch mitbestimmen können.

Charlotte Blattner

Das dient ja mittel-, langfristig dem Interesse, dass eben die politischen Rechte von Personen mit Behinderungen nicht gar so oft, dass diese Rechte nicht gar so oft entzogen werden wie bisher. Sie haben vorhin auch die Wiedererlangung dieser Fähigkeit der politischen Entscheidungsfindung erwähnt. Ist denn das überhaupt möglich? Gibt es Möglichkeiten, wenn das ja in der Regel ein dauerhafter Entzug der Handlungsfähigkeit ist, gibt es eine Möglichkeit, diese politische Entscheidungsfindung damit wieder zu erlangen? Und wie schaut es in der Praxis konkret aus?

Noel Stucki

Genau, wie erwähnt sind eben die Kantone Watt und Neuenburg sehen eben ein sogenanntes vereinfachtes Verfahren vor, das heisst ein Verfahren gemäss Kantonsverfassung, mit welchem eben die Urteilsfähigkeit nachgewiesen werden kann und somit das Stimmrecht wiedererlangt werden kann. Das heisst, der bundesrechtliche Grundsatz vom automatischen Ausschluss, der gilt auch in diesen Kantonen, aber zumindest gibt es dort die Möglichkeit einer einzelfallgerechten und individuellen Prüfung, wodurch eben der Verhältnismässigkeit der grundsätzlich starken Einschränkung wesentlich bessere Rechnung getragen wird als in anderen Kantonen, die einfach bloss die bundesrechtliche Bestimmung wiederholen. Das heisst, will man eben für die nationalen Wahlen ein ähnliches Modell einführen, wie beispielsweise im Kanton Genf, dann braucht es dann eben dann auch zwingend eine Revision des Artikels 136 BV.

Charlotte Blattner

Ist es bei der Wiedererlangung auch so, dass dort eine richterliche Behörde das entscheiden muss?

Noel Stucki

Soweit ich informiert bin, schon ja.

Lara Hitz

Ist der Entzug der politischen Rechte nach 136 BV insgesamt völkerrechtskonform?

Noel Stucki

Gemäss Rechtsprechung des EGMR ist der automatische Entzug des Wahlrechts ohne Einzelfallprüfung und infolge einer geistigen Behinderung gemäss dem ersten Zusatzprotokoll zur EMRK diskriminierend. Die Schweiz hat zusammen jedoch mit Monaco als einziger Staat des Europarates das erste Zusatzprotokoll noch nicht ratifiziert, wodurch es eben für die Schweiz auch nicht verbindlich ist. Der BRK-Ausschuss geht bei dieser Frage weiter und hat diesbezüglich auch eine klare Haltung. So hat er festgehalten, dass der Entzug des Wahlrechts aufgrund einer psychosozialen oder kognitiven Behinderung diskriminierend ist. Und dies selbst, wenn er im Fall einer Einzelfallprüfung einhergeht. Das heisst wir kommen hier eigentlich zu zwei unterschiedlichen Resultaten. Der EGMR sagt ja, die Praxis aus den Kantonen Watt und Neuenburg ist EMRK konform. Der BRK-Ausschuss, welcher dann eben spezifisch auf die Rechte von Menschen mit Behinderungen eingeht, sagt eben ganz klar nein, selbst bei einer Einzelfallprüfung ist das diskriminierend, und deshalb unzulässig. Das heisst, es muss daraus eigentlich gefolgt werden, dass die Entscheidungsfähigkeit einer Person auch hier keine Rechtfertigung für den Ausschluss aus den politischen Rechten sein kann und diese Meinung, die wird auch vom Ministerkomitee des Europarates so geteilt. Nun, in der Lehre wird dann häufig auf mögliche Bedenken auch darauf hingewiesen, dass eben ein Ausschluss

Noel Stucki

ungeeignet sei, eben der Gefahr des Missbrauchs des Stimm- und Wahlrechts, wie dies häufig eben dann von Gegnerinnen und Gegnern moniert wird, ungeeignet sei und dass eben auch hier wieder Missbrauchsbekämpfung bei den Opfern der falsche Ansatz ist. Denn schlussendlich haben wir auch hier nicht nur bei Personen mit Behinderung, sondern auch bei Personen ohne Behinderungen auch die Gefahr, dass eben Abhängigkeitsverhältnisse und Machtverhältnisse bestehen und deshalb macht es hier keinen Sinn, nur Menschen mit Behinderungen dann schlussendlich davon auszuschliessen. Das heisst, der starre Automatismus im schweizerischen Recht, das heisst mit oder ohne Einzelfallprüfung, ist meines Erachtens weder verhältnismässig und ganz klar nicht mit den Vorgaben der BRK vereinbar.

Charlotte Blattner

Das heisst, da bräuchten wir gänzlich neue Ansätze, um damit umzugehen.

Noel Stucki

Meines Erachtens schon, ja.

Charlotte Blattner

Schauen wir unser eigenes Gärtchen etwas genauer an, namentlich das der Universität oder der Universitäten. Ende März machten Studierende der Universität Zürich mit Protesten für mehr

Inklusion an der Universität Schlagzeilen. Wie ist es eigentlich mit Universitäten in der Schweiz? Gerade erschweren diese den Zugang von Menschen mit Beeinträchtigung zum vollständigen Genuss ihrer Freiheit und einer angemessenen Bildung. Und falls ja, inwiefern tun Sie das?

Noel Stucki

Um dies zu beantworten, ist natürlich auch wieder hilfreich, die Vorgaben der BRK zur Hand zu nehmen. Es ist natürlich grundsätzlich mal klar, dass Hochschulen, also öffentliche Institutionen an die Vorgaben der BRK gebunden sind. Die BRK enthält daneben aber auch klare Vorgaben für die Bildung und eben auch auf allen Stufen und somit auch für die Hochschulbildung. Und hier ist auch wieder eine Unterscheidung zentral. Der BRK-Ausschuss sagt eben auch, es ist ein Unterschied und es gibt einen Unterschied zwischen Integration und Inklusion. Das heisst, Integration ist hauptsächlich der Prozess der Aufnahme von Menschen mit Behinderungen in bestehende reguläre Bildungseinrichtungen, wobei eben davon ausgegangen wird, dass sich die Personen an die standardisierten Anforderungen dieser Einrichtung anpassen können. Inklusion hingegen ist eben ein systemischer, eigentlich Reformprozess, der eben dann auch Veränderungen und Anpassungen der Lehrmethoden, der Inhalte, der Studienpläne, der Strukturen und Strategien beinhaltet, um eben Barrieren zu überwinden mit dem Ziel, allen Studierenden einen gleichberechtigten und partizipativen Lernerfahrung zu bieten und eben auch ein Umfeld zu bieten, wo eben die Studierenden mit Behinderung ihre Bedürfnisse und Präferenzen am besten erfüllen können. Nun, wir sehen also hier, dass es auch hier wieder einen klaren Bezug zu den Bedürfnissen und Präferenzen und somit zu der Selbstbestimmung gibt. Das heisst, die Selbstbestimmung zieht sich ein bisschen als roter Faden durch unser gesamtes Gespräch. Um das vielleicht anhand eines Beispiels im Hochschulkontext ein bisschen zu konkretisieren. Die BRK nennt eigentlich zwei Werkzeuge, um den Zugang zur gleichberechtigten Ausübung der Menschenrechte sicherzustellen. Das ist eben das bereits erwähnte Universal Design und das sind im zweiten dann angemessene Vorkehrungen. Das heisst auch hier, Hochschulen müssen natürlich in einem ersten Schritt barrierefrei sein und zugänglich. Und erst wenn dies nicht ausreicht, sind dann eben dann angemessene Vorkehrungen auf individueller Ebene zu treffen, um eben sicherzustellen, dass dieser Zugang möglich ist. Wenn also eine Studentin oder ein Student mit Legasthenie Prüfungszeitverlängerung beantragt, dann ist es in einem ersten Schritt ein Problem des Prüfungsdesigns. Denn das Prüfungsdesign macht es erforderlich, dass die Person mehr Zeit braucht. Das heisst, die Prüfungszeitverlängerung ist dann eine individuelle Anpassung und das bedeutet natürlich aber auch, dass man nicht alle Studierenden mit Behinderungen gleich behandeln kann. Das heisst, eine Person mit Legasthenie kann man nicht gleichbehandeln wie eine Person mit einer Mobilitätseinschränkung oder mit einer sonst mit körperlichen Behinderung. Das heisst, wir müssen hier individuelle Anpassungen treffen und hier ist eben auch wichtig, dass die Universitäten dies zusammen mit den betroffenen Menschen mit Behinderungen besprechen, aber dies dann auch analysieren. Das heisst dann eben auch nach der ersten Prüfung dann auch proaktiv versuchen zu verstehen, ob diese individuelle Vorkehrung etwas gebracht hat. Auch hier gibt es wieder eigentlich kein One Size fits all Rezept und das ist wahrscheinlich, an vielen Universitäten ist das noch so, dass man, dass man einfach ein paar ja Beispiele von Anpassungen kennt, die man dann eigentlich wie ein, wenn Handschuhe über alle ein Mensch oder bei allen Menschen mit Behinderung und gleichermassen anwendet. Das heisst, es gibt auch sehr viele andere Anpassungen, beispielsweise eben die Verlegung des Lernortes, die Bereitstellung anderer Kommunikationsformen im Unterricht, die Vergrößerung von Drucksachen, Materialien oder Themen in Gebärdensprache oder eben die Bereitstellung von Handouts in alternativen Formaten, die Bereitstellung eines Mitschreibers, einer Mitschreiberin oder einer Sprachdolmetscherin. Das heisst, hier gibt es unzählige mögliche

Anpassungen. Und so wie ich das überblicken kann, werden an den Hochschulen der Schweiz häufig nicht materielle Vorkehrungen getroffen. Weil materielle Vorkehrungen sind dann meistens mit Kosten verbunden und dann kommt dann meistens das Argument ja, dass das Budget knapp ist. Das heisst, nicht materielle Vorkehrungen sind dann eben dann die Gewährung von mehr Zeit, die Verringerung des Geräuschpegels es gibt beispielsweise Menschen mit Behinderungen, die sehr empfindlich gegenüber sensorischer Überbelastung sind. Aber eben dann auch alternative Bewertungsmethoden, oder noch andere Studienpläne etc., das sind dann alles nicht materielle Vorkehrungen. Und eben auch hier nochmals der Paradigmenwechsel vom medizinischen zum menschenrechtlichen Modell. Aus der Sicht des BRK-Ausschusses sind eben individuelle Anpassungen dürfen nicht basierend auf einem medizinischen Attest gewährt werden. Und das wird auch häufig gemacht, dass eine Person etwa Anpassungen möchte, wird meistens ein medizinisches Attest vorgelegt. Das heisst, wir sind hier wieder sehr stark beim medizinischen Modell. Das heisst, um dem menschenrechtlichen Modell zu entsprechen, müssen eigentlich solche Bewertungen, ob eine individuelle Anpassung möglich ist, müsste eben basierend auf einer ganzheitlichen Bewertung und vor allem zusammen mit der betroffenen Person besprochen werden und eben analysiert werden.

Lara Hitz

Wir haben jetzt viel von Universitäten im Generellen gesprochen. Welche Verbesserungen wären an der Universität Bern nötig, um diese als Institution zugänglicher zu gestalten?

Noel Stucki

Es ist sicherlich schon mal Positive hervorzuheben, dass die Universität an den Aktionstagen für die Rechte von Menschen mit Behinderungen oder sich da beteiligt und dass wir heute überhaupt dieses Gespräch über die Gleichstellung von Menschen mit Behinderung geführt haben, ist sicherlich auch ein positives Zeichen, dass es, wenn auch gemächlich, in die richtige Richtung geht. Nun in den Disability Studies und der rechtswirtschaftlichen Forschung ist man sich eigentlich einig, dass eine Universität oder eine Hochschule mindestens ein gesamtuniversitäres Konzept von Behinderung haben sollte. Das heisst, in welchen dann eben der Fokus auf Studierenden und Mitarbeitenden an Universitäten, an Hochschulen legt. Und soweit ich dies erblicken würde, weiter sichtlich hat die Universität Bern kein entsprechendes Konzept und das heisst eben, dass die einzelnen Gleichstellungsbeauftragten und Verantwortlichen der Fakultäten entsprechend unterschiedlich agieren. Und das kann es natürlich nicht sein, dass an einer Fakultät eine Person sehr sagen wir mal gute Anpassungen und eben verständnisvolle und eben auch partizipative Anpassungen erhält und an einer anderen Fakultät dann einfach nur gesagt wird, ja gut, du hast eine körperliche Behinderung, also 30 Minuten mehr Prüfungszeit. Das geht natürlich nicht. Und das ist letztendlich die Folge, weil man gesamtuniversitär kein Konzept hat, was eigentlich Behinderung an einer Hochschule bedeutet. Nun, um das zu machen, können natürlich die Universitäten sich auch an Good Practices von anderen Staaten orientieren. Es gibt beispielsweise, ich kenne beispielsweise namentlich zwei Universitäten aus Belgien, also in Belgien und in den Niederlanden, welche eben sehr fortschrittlich sind und eben solche entsprechenden Konzepte haben. Zusätzlich muss man von diesem Erfahrungsschatz profitieren und eben darauf proaktiv wieder auf dieses Problem eingehen. Denn schlussendlich kann es nicht sein, dass immer nur Menschen mit Behinderung Aufklärungsarbeit leisten, sondern es muss eben auch so sein, von Menschen ohne Behinderung das Verständnis und vor allem der Wille auch kommt, eine inklusive und eben barrierefreie Hochschule zu gestalten und auch hier muss man wahrscheinlich auch wieder festhalten, dass Hochschulen natürlich nur die letzte Stufe innerhalb des gesamten

Bildungssysteme sind. Oder damit Hochschulen zugänglich sind, braucht es bereits ab einem ab Kindesalter umfassende Unterstützungsangebote und ein inklusives Bildungssystem, damit auch Menschen mit Behinderungen überhaupt den Bildungsweg an eine Hochschule gehen können und tatsächlich auch Zugang zu einem Hochschulstudium haben. Und hierzu braucht es natürlich dann auch auf kantonaler und auf Bundesebene Bestrebungen, ja und vor allem auch Sensibilisierung dazu.

Lara Hitz

Ja, vielen Dank für diese Worte. Sie stehen symbolisch dafür, dass sehr viel Verbesserungspotential in unserer gesamten Rechtsordnung, aber auch in unserer gesamten Gesellschaft vorhanden ist, zeigt aber auch auf, dass das Problem fundiert wissenschaftlich aufgearbeitet ist. Nun liegt es an uns, die gezielten und erforderlichen Massnahmen zu treffen. Mit diesen Worten möchten wir Ihnen danken für Ihre Partizipation in diesem Podcast und den Einblick in ihre interessante wissenschaftliche Tätigkeit.

Noel Stucki

Auch ich bedanke mich sehr herzlich, fand es ein sehr angenehmes und interessantes Gespräch.

Céline Hoog

Herzlichen Dank. Vielen Dank.