



Rechtliche Vertretung im Alter

Dr. iur. **Patrick Fassbind**, Advokat, MPA

Präsident und Amtsleiter der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB)
Basel-Stadt



Übersicht

- 1. Die Rolle der KESB: Was ist und leistet eine KESB**
- 2. Vollmachten und gesetzliche Vertretung**
- 3. Der Vorsorgeauftrag**
- 4. Die Patientenverfügung**
- 5. Exkurs: Das neue Erbrecht**



1. Die Rolle der KESB: Was ist und leistet eine KESB (1)

- **Eine KESB muss ein (Behördenphilosophie):**

- **Sozial-**
- **Krisen-**
- **Interventions-**
- **Management-**
- **Service-**
- **Center**

mit dem Anspruch sein, **den Lead** im Bereich sozialer Krisen zu übernehmen.

- **Werthaltungen (dienstleistungs- und lösungsorientiert)**
- **Vertrauen / Kritik / Herausforderungen**
- **KESB-Konstellationen / Eingriffsgrund und –schwelle**



1. Die Rolle der KESB: Was ist und leistet eine KESB (2)

Wohnen:

Suche geeigneter Wohnform
(Wohnung, Alters-/Wohn-/Pfleheim),
Mietverträge, Ver-
sicherung, Umzüge,
Wohnungsauflösung

Soziales:

Persönlicher Kontakt, Aufbau
Vertrauensverhältnis, Vernetzung
mit Angehörigen /Dritten,
Krisenintervention, Freizeit,
Hobbies...

Finanzen/Administration:

Behörden, (Sozial-) Versicherungen,
Sozialhilfe, Rechnungen, Bank,
Schulden, Steuern,
Vermögensverwaltung (Einkommen
und Vermögen i.w.S.) VBVV

Rechtsverkehr:

Prozesse, Verfahren ...

Gesundheit:

Entscheide über medizinische
Massnahmen, Krankenkasse, Ärzte,
Spitäler, ambulante oder
stationäre Therapie,
Spitex

Arbeit/Aktivität:

Arbeit, Tagesstruktur,
Arbeitgeber, Ausbildung

Hauptaufgabe KESB im
Erwachsenenschutz:
Errichtung von
massgeschneiderten
Beistandschaften für
vulnerable Personen



2. Vollmachten und gesetzliche Vertretung

- **Vollmachten über Urteilsunfähigkeit hinaus gültig bei ausdrücklicher Erwähnung**
 - Müssen bereits bei der Post/Bank etc. hinterlegt sein
 - Schriftlich, allenfalls notariell beglaubigte Generalvollmacht (zusätzliche Sicherheit, alle möglichen Geschäfte, inkl. Grundstücke, aufnehmen)
- **Gesetzliche Vertretungen:**
 - Ehegattenvertretung (Art. 374 f. ZGB)
 - Gesetzliche Vertretung durch Angehörige in der Kaskade in medizinischen Angelegenheiten (Art. 378 ZGB, inkl. Unterzeichnung von Alters- und Pflegeheimverträgen, Art. 382 Abs. 3 ZGB)
- **Praxisproblem der Akzeptanz von Vollmachten und gesetzlichen Vertretungsrechten (Ehegattenvertretung) / Tendenz zur Überwachung (Banken scheuen Doppelzahlungsrisiken)**



3. Der Vorsorgeauftrag (1/3)

Vorsorgeauftrag (Art. 360 ff. ZGB)

¹ Eine handlungsfähige Person kann eine **natürliche oder juristische Person** beauftragen, im Fall ihrer Urteilsunfähigkeit die **Personensorge** oder die **Vermögenssorge** zu übernehmen oder sie im **Rechtsverkehr** zu vertreten.

² Sie muss die Aufgaben, die sie der beauftragten Person übertragen will, umschreiben und kann Weisungen für die Erfüllung der Aufgaben erteilen. [...]

- **Gesundheit** (Patientenvollmacht oder Patientenverfügung), **Finanzen/ Administration** (Einkommens- und Vermögensverwaltung), **Arbeit/ Tagesstruktur, Soziales, Wohnen, Rechtsverkehr.**
- **Eigenhändige Errichtung** (alles selbst schreiben, datieren und unterschreiben) oder **öffentliche Beurkundung** (allenfalls bei der KESB BS) und **Urteilsfähigkeit** zum Zeitpunkt der Errichtung



3. Der Vorsorgeauftrag (2/3)

- **Weisungen/Anordnungen** zur Ausübung möglich (z.B. konkrete Interessenkollisionen ausschliessen und Liegenschaftskaufpreis für Angehörige festlegen)
- **Mehrere Personen einsetzbar**, Ersatzpersonen (generationenübergreifend), jeweils mit Einzelunterschrift (Empfehlung)
- **Vertrauensperson(en) einsetzen!!!**
(Wunschbeistandschaftsperson)
- **Inkrafttreten: Validierung durch KESB** (Gültigkeit, Urteilsunfähigkeit, Eignung, Vollständigkeit, Annahme durch Beauftragten)
- **Aufgaben der KESB im Bereich des Vorsorgeauftrags**
- **Tücken / Fallstricke / Vor- und Nachteile**



3. Der Vorsorgeauftrag (3/3)

Inhalt identisch mit den möglichen Aufgaben einer Beistandsperson

Wohnen:

Suche geeigneter Wohnform (Wohnung, Alters-/Wohn-/Pfleheim), Mietverträge, Versicherung, Umzüge, Wohnungsauflösung

Soziales:

Persönlicher Kontakt, Aufbau Vertrauensverhältnis, Vernetzung mit Angehörigen /Dritten, Krisenintervention, Freizeit, Hobbies...

Gesundheit:

Entscheide über medizinische Massnahmen im engeren Sinn und Gesundheitsorganisation (Krankenkasse, Ärzte, Spitäler, ambulante oder stationäre Therapie, Spitex)

Rechtsverkehr:

Prozesse, Verfahren ...

Finanzen/Administration:

Behörden, (Sozial-) Versicherungen, Sozialhilfe, Rechnungen, Bank, Schulden, Steuern, Vermögensverwaltung (Einkommen und Vermögen i.w.S.) VBW

Patientenverfügung:

Überschneidung: Einfache Schriftlichkeit genügt für medizinische Massnahmen im engeren Sinn – immer nur natürliche Personen

Gesetzliche Vertretung bei medizinischen Massnahmen im engeren Sinn (inkl. Heimvertrag):
Kaskade ZGB 378

Arbeit/Aktivität:

Arbeit, Tagesstruktur, Arbeitgeber, Ausbildung



4. Die Patientenverfügung

Patientenverfügung (Art. 370 ZGB ff.)

¹ Eine **urteilsfähige** Person kann in einer Patientenverfügung festlegen, welchen medizinischen Massnahmen sie im Fall ihrer **Urteilsunfähigkeit** zustimmt oder nicht zustimmt.

² Sie kann auch eine natürliche Person bezeichnen, die im Fall ihrer **Urteilsunfähigkeit** mit der behandelnden Ärztin oder dem behandelnden Arzt die medizinischen Massnahmen besprechen und in ihrem Namen entscheiden soll. Sie kann dieser Person Weisungen erteilen. [...]

- **Komplexer Inhalt/ Aktualität / Abweichung / Zugang**
- **Befolgungspflicht: Ausn.:** Art. 372 Abs. 2 ZGB (Widerrechtlichkeit, Willensmangel, nicht mehr mutmassliche Wille) / Dringlichkeit (Art. 379 ZGB)
- Abgrenzungsproblematik zum Vorsorgeauftrag (Art. 360 Abs. 2 ZGB)
- Anrufung der KESB bei Gefährdung des Wohls der betroffenen Person
- **Form:** Einfache Schriftlichkeit (Formular eigenhändig unterzeichnen genügt)
- **Höchstpersönlich, nur durch betroffene urteilsfähige person selbst!**



5. Exkurs: Das neue Erbrecht (1)

- **Grundsatz: Erwachsenenschutz unter Lebenden, Erbrecht von Todes wegen.**

- **Änderung Pflichtteile**

Art. 470 Abs. 1 ZGB:

Wer Nachkommen, den Ehegatten, die eingetragene Partnerin oder den eingetragenen Partner hinterlässt, kann bis zu deren Pflichtteil über sein Vermögen von Todes wegen verfügen.

- **Neu:** Eltern haben keinen Pflichtteilsanspruch mehr
- Testierfreiheit wird vergrössert

Art. 471 ZGB:

Der Pflichtteil beträgt die Hälfte des gesetzlichen Erbanspruchs.

- **Neu:** Kleinerer Pflichtteil der Nachkommen (früher $\frac{3}{4}$)
- Verfügbare Quote und damit Testierfreiheit werden vergrössert



5. Exkurs: Das neue Erbrecht (2)

- **Verlust des Pflichtteils während eines Scheidungsverfahrens (Art. 472 ZGB)**
 - **Neu:** Stirbt die/der ErblasserIn während des Scheidungsverfahrens (auf gemeinsames Begehren oder nach 2-jähriger Trennung), verliert der überlebende Ehegatte/ die überlebende Ehegattin ihren Pflichtteilsanspruch
 - Abweichende Anordnungen im Ehevertrag möglich
 - Güterrechtlicher Anspruch bleibt davon unbesehen
 - Gesetzlicher Erbanspruch bleibt davon unbesehen, wenn keine letztwillige Verfügung mit einer Enterbung aufgesetzt wird
 - Verfügbare Quote (und Testierfreiheit) wird in solchen Fällen erhöht



5. Exkurs: Das neue Erbrecht (3)

- **Erhöhung der verfügbaren Quote bei Nutzniessung zugunsten überlebender Ehegattin/Ehegatten (Art. 473 ZGB)**
 - ErblasserIn kann überlebende Ehegattin/den überlebenden Ehegatten von Todes wegen gegenüber den gemeinsamen Nachkommen die Nutzniessung am ganzen ihnen zufallenden Teil der Erbschaft zuwenden
 - Nutzniessung tritt an Stelle des gesetzlichen Erbanspruchs der Ehegatten
 - Verfügbare Quote neben der Nutzniessung beträgt **neu** die $\frac{1}{2}$ des Nachlasses (früher $\frac{1}{4}$)
 - Verfügbare Quote und Testierfreiheit werden damit vergrössert



5. Exkurs: Das neue Erbrecht (3)

- **Klarstellung umstrittener Punkte für mehr Rechtssicherheit:**
 - Überhäftige Vorschlagszuweisung durch Ehe- oder Vermögensvertrag
Das revidierte Erbrecht qualifiziert diese Vorschlagszuweisung ausdrücklich als Zuwendung unter Lebenden. Die überhäftige Vorschlagszuweisung wird bei der Berechnung der Pflichtteile des überlebenden Ehegatten, der gemeinsamen Kinder und von deren Nachkommen nicht hinzugerechnet (Art. 216 Abs. 2 ZGB). Dafür kann diese aber nach dem neuen Recht vorrangig herabgesetzt werden (Art. 532 Abs. 2 ZGB)
 - Erbrechtliche Behandlung der gebundenen Selbstvorsorge (Säule 3a)
Zusammengefasst wurde ausdrücklich festgehalten, dass die gebundene Vorsorge nicht Teil der Erbmasse ist, sofern es jedoch zu Verletzung von Pflichtteilen kommt, der Herabsetzung unterliegt.
 - Damit wurde auch die Herabsetzung pflichtteilsverletzender Zuwendungen klarer geregelt.
 - **Alte Testamente gelten weiter aber nach neuem Übergangsrecht mit den neuen (kleineren) Pflichtteilen.**



5. Exkurs: Das neue Erbrecht (4)

- **Keine Änderungen betreffend**
 - der gesetzlichen Erbfolge und den gesetzlichen Erbanteilen (bleiben gleich)
 - dem Unterstützungsanspruch für hinterbliebene faktische LebenspartnerInnen. Die Botschaft sah eine solche Regelung zur Deckung des Existenzminimums vor (scheiterte im Parlament).



Vielen Dank

- für Ihre Aufmerksamkeit
- und für die ehrenvolle Einladung zu Ihnen
- für Ihre Fragen und die Diskussion

Follow me on twitter  @fassbius