

Diskussionsgrundlage

Der folgende Text ist die Diskussionsgrundlage für die öffentliche Sitzung des Monitoringausschusses am 17. November 2011. Die Weiterentwicklung hin zu einer Stellungnahme auf Basis der Diskussion am 17. November sowie der Rückmeldungen, ist geplant.

Der Monitoringausschuss nimmt bis **13. Jänner 2012** Rückmeldungen entgegen (buero@monitoringausschuss.at); danach wird voraussichtlich eine Stellungnahme zum Thema im Laufe des Frühjahrs beschlossen werden.

Eine Leichter Lesen Version dieses Texts findet sich online unter www.MonitoringAusschuss.at.

Für Rückfragen zur öffentlichen Sitzung und zur Diskussionsgrundlage wenden Sie sich bitte an buero@monitoringausschuss.at.

Unterstützte Selbstbestimmte Entscheidungsfindung

- Jetzt entscheide ich! -

„Diskriminiert fühle ich mich dann, wenn ich Behördenwege mache,
und der Beamte redet mit mir wie mit einem Idioten.

Da weise ich schon sehr oft darauf hin und sage:

Bitte kommen Sie wieder herunter, ich bin weder vom Mars,
noch vom Jupiter, ich bin der Weißenbacher.“

Thomas Weißenbacher, Interview, Freak Radio1

1. Einleitung

Schätzungen zufolge haben circa 60 000 Menschen in Österreich eine Sachwalterin oder einen Sachwalter.² Die Zahl der Sachwalterschaften ist in den letzten Jahren stark gestiegen, die prognostizierte Änderung in der gesellschaftlichen Altersstruktur wird einen erhöhten Bedarf an Unterstützung in Entscheidungsfindungen nach sich ziehen. Darüber hinaus gibt es trotz der eindeutigen Regelung des Artikel 26 B-VG immer wieder Diskussionen über die Möglichkeit von Menschen mit Behinderungen, insbesondere Menschen mit Lernschwierigkeiten, das **Recht zu wählen** tatsächlich auszuüben.³

Sachwalterschaft ist nicht nur die Summe von Normen im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch betreffend die Ernennung, Aufgaben und Ziele dieses Instituts. Es ist nicht nur eine rechtliche, sondern vor allem eine gesellschaftliche und soziale Herausforderung mit weitreichenden praktischen Konsequenzen.

Aus diesem Grund scheint es angebracht, in der Diskussionsgrundlage zunächst die praktischen Probleme der Regelung in Form von Fragen einzukreisen – um der Diskussion im Rahmen der öffentlichen Sitzung eine Struktur zu geben – und sodann die menschenrechtlichen Probleme zu skizzieren und abschließend die Eckpfeiler unterstützter

Entscheidungsfindung zu beschreiben. Da im Rahmen der öffentlichen Sitzung ein **Vortrag zu unterstützter Entscheidungsfindung** geplant ist, fällt der letzte Teil kurz aus.

2. Praktische Probleme

Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch regelt Sachwalterschaft in den §§ 268 ff. Die Bestimmungen sind bekannt, ihre Interpretation ist unter anderem in einem umfassenden Handbuch aufgearbeitet.⁴ In einer Annäherung an die Schwierigkeiten mit dem derzeitigen Modell der Sachwalterschaft scheint es angebracht, die gesetzlichen Vorgaben und Interpretation zunächst beiseite zu lassen und eine Struktur für eine Diskussion der praktischen Probleme anzubieten, um auf Basis derselben eine Lösung zu finden.

Der Monitoringausschuss hat, aufbauend auf der Erfahrung von vier öffentlichen Sitzungen, daher folgende Fragen zu Sachwalterschaft erarbeitet.

→ Die Liste stellt **keinen** Anspruch auf Vollständigkeit und soll lediglich ein **Hilfsmittel** für die Diskussion im Rahmen der öffentlichen Sitzung sein.

→ Die Fragen sind vor allem an jene Personen gerichtet, die eine Sachwalterin oder einen Sachwalter haben:

I. Bestellung

- Wie wurde erhoben, ob Sie eine Sachwalterin/einen Sachwalter brauchen?
- Wer hat festgestellt, dass Sie eine Sachwalterin brauchen?
- Warum wurde eine Sachwalterschaft angeregt?
- Wie wurde Ihnen mitgeteilt, dass eine Sachwalterin/ein Sachwalter bestellt wurde?
- Wurden Sie – wenn ja, wie – aktiv in die Entscheidung über die Bestellung der Sachwalterin/des Sachwalters einbezogen?
- Wurde bei der Auswahl der Sachwalterin/des Sachwalters Ihre Meinung eingeholt?
- Wurde die Beziehung zwischen Ihnen und der Sachwalterin/dem Sachwalter kritisch hinterfragt?
- Wurde sichergestellt, dass Sie über die Bedeutung und Tragweite der Sachwalterschaft informiert wurden?

II. Aufgaben

- Gibt es Situationen, in denen Sie die Unterstützung der Sachwalterin/des Sachwalters gerne hätten, aber nicht haben?
- Was tun Sie in solchen Situation, wer leistet Unterstützung?
- Welche Unterstützung hat Ihnen die Sachwalterin/der Sachwalter in der Entscheidung über Ihren Wohnort gegeben?
- Welche Unterstützung brauchen Sie in Bezug auf die Entscheidung Ihres Wohnortes?
- Wurden Sie bei einer gewünschten Arbeitssuche von Ihrer Sachwalterin/Ihrem Sachwalter unterstützt?
- Wie wurden/werden Ihre Wünsche in Bezug auf höchstpersönliche Dinge berücksichtigt?
- Wie werden Ihre Ansichten in Bezug auf medizinische Eingriffe berücksichtigt?
- Wissen Sie über die Notwendigkeit und Wichtigkeit von medizinischen Kontroll- und Vorsorgeuntersuchungen Bescheid? Werden diese Termine mit Ihnen besprochen?
- Wie wird Ihre finanzielle Situation diskutiert? Wer entscheidet darüber, wann und wie viel Geld Sie zu Ihrer eigenen Verfügung erhalten?
- Haben Sie einen Überblick über Ihr Vermögen und Ihr Einkommen?

- Haben Sie Zugang zu Ihrem Geld?
- Sind Sie für Ihr Konto unterschriftsberechtigt?
- Wie sind Ihre Freizeitaktivitäten organisiert? Können Sie ins Kino gehen, Sport treiben, sind Sie Mitglied in einem Verein?
- Haben Sie die Möglichkeit weiter zu lernen? Werden Bildungsmaßnahmen (lebenslanges Lernen, Fertigkeiten des Alltags) für Sie ermöglicht?
- Können Sie diese Fragen regelmäßig mit Ihrer Sachwalterin/Ihrem Sachwalter besprechen?

III. Kontakt

- Haben Sie die Möglichkeit Ihre Sachwalterin/Ihren Sachwalter zu kontaktieren, wenn Sie das wollen?
- Fällt es Ihnen leicht, mit Ihrer Sachwalterin/Ihrem Sachwalter zu reden?
- Wie oft haben Sie Kontakt mit der Sachwalterin/dem Sachwalter?
- Wenn Sie einen „Fehler“ machen, wie geht Ihre Sachwalterin/Ihr Sachwalter damit um?
- Wird Ihnen „genug“ zugetraut?
- Was ist wichtiger: kein Risiko einzugehen oder etwas auszuprobieren, Neues zu wagen?
- Wenn Sie eine Entscheidung zu treffen haben, mit wem besprechen/beratschlagen Sie sich? (Mit wem würden Sie sich gerne beratschlagen?)

IV. Änderungen

- Wie oft hat das Gericht überprüft, ob die Sachwalterschaft noch notwendig ist?
- Haben Sie einen anderen Sachwalter beantragt? Wie hat das funktioniert?
- Wenn Ihre Sachwalterin/Ihr Sachwalter gewechselt wurde: wer hat Sie wann informiert?
- Wurde über eine Änderung – Verringerung – der Zuständigkeit der Sachwalterin/des Sachwalters mit Ihnen gesprochen?

V. Beendigung

- Haben Sie versucht, die Beendigung der Sachwalterschaft zu beantragen?
- Wie wurde auf dieses Anliegen reagiert?
- Wer hat Sie dabei unterstützt?

V. Überprüfung und Beschwerde

- Haben Sie die Überprüfung der Unterlagen des Sachwalters/der Sachwalterin schon einmal beantragt?
- Wie wurde auf dieses Anliegen reagiert?
- Haben Sie sich schon einmal über Ihre Sachwalterin/Ihren Sachwalter beschwert? Bei wem?
- Wer hat Sie dabei unterstützt?

VI. Unterstützung

- Welche Person soll Ihnen Unterstützung geben?
- Soll das eine Person oder sollen das mehrere Personen sein?
- Würden Sie sich zutrauen, Ihre Entscheidungen mit Unterstützung selbst zu treffen?
- Wird Ihnen zugetraut, Entscheidungen selbst zu treffen?
- Wenn es Ihnen zugetraut wird, wie soll die Unterstützung aufgebaut sein?

VII. Ausübung des demokratischen Wahlrechts

- Haben Sie bereits an Wahlen teilgenommen?
- Welche Unterstützung brauchen Sie, um an Wahlen teilzunehmen?

3. Menschenrechtliche Probleme

Der Sachwalterschaft ist im Ergebnis die Bestimmung des Willens durch eine dritte Person. Die Fremdbestimmung einer Person, verstärkt durch die Gesetzesregelungen, steht in einem unauflösbaren Spannungsverhältnis zum Menschenrecht auf Selbstbestimmung: „da stellt sich die Frage nach der Wahrung der Menschenrechte.“⁵ Neben den vielfältigen negativen Auswirkungen des Mangels an Selbstbestimmung, wird durch das Modell der Sachwalterschaft die Aufmerksamkeit auf vermeintliche Defizite gelenkt und über Menschen mit Behinderungen bestimmt. Fremdbestimmte, paternalistische, ausgediente Verhaltensweisen gegenüber Menschen mit Behinderungen werden damit weiter gefördert.

Unter Verweis auf die Wichtigkeit von Rechtssicherheit wird mittels Sachwalterschaft die Antwort auf eine Vielzahl von vor allem sozialen, Problemen gesucht.⁶ Aus menschenrechtlicher Sicht ist die Sachwalterschaft der gut gemeinte, aber letztlich zum Scheitern verurteilte Versuch, ein **künstliches Problem** zu lösen, das durch jahrzehntelange Aussonderung, Exklusion und Marginalisierung von Menschen mit Behinderungen entstanden ist. Die Schaffung von eigenen Strukturen – Sonderschulen und Werkstätten als die bekanntesten – waren ein wichtiger Beitrag, Menschen mit Behinderungen aus der völligen Isolation zu holen. Sie bleiben als ausgrenzende Systeme die Verwirklichung von Chancengleichheit jedoch schuldig und verhindern auf Grund ihrer strukturellen Beschaffenheit vielfach Selbstbestimmung. Der Mangel an Inklusion und das oftmalige Fehlen von Unterstützungsmechanismen verstärken sich zu einer großen, vor allem sozialen, Barriere.

In der Verwirklichung des Rechts, Rechts- und Geschäftsfähigkeit selbst auszuüben – Artikel 12 Konvention 7 – geht es vor allem um die Umsetzung von **Teilhabe- und Verwirklichungschancen**, die den effektiven Ausgleich von Ungleichheiten zum Ziel haben.⁸ Es geht aber auch um Chancengleichheit im gesamtgesellschaftlichen Gefüge: das Erlernen von Handlungsweisen und sozialen Regeln und Codes, die die Verwirklichung des Rechts, Rechts- und Geschäftsfähigkeit selbst zu üben, erleichtern und ermöglichen.

Alle Menschen greifen täglich mehrfach auf das Wissen ihrer Umgebung zurück, um verschiedenste Entscheidungen zu treffen. Es ist so selbstverständlich, dass es den Wenigsten bewusst ist und so alltäglich, dass es fast unmöglich ist, sich dieser Mechanismen nicht zu bedienen: vor der Anschaffung eines Computers oder Autos wird die „Umgebung“ ebenso selbstverständlich befragt, wie der Freund, der sich in einem bestimmten Bereich besonders gut auskennt, um Hilfe gebeten wird.

Für Menschen mit Behinderungen spielt sich das Erlernen von sozialen Fähigkeiten in einem **künstlich geschaffenen Raum** ab, dessen Absicht, Schutz zu bieten, nicht von vornherein negativ zu werten ist. Gleichzeitig werden die Fertigkeiten, die unter den Begriffen „*social* und *cultural capital*“ zusammengefasst werden, nur in Teilen ermöglicht.⁹ Als wichtiges Element von Selbstbestimmung und der Verwirklichung von Teilhabechancen wird der Kreis

derer, mit denen soziale Beziehungen aufgebaut – und wichtiger Weise auch geübt – werden können, **künstlich begrenzt**. Gleichzeitig sind die Möglichkeiten der Allgemeinbevölkerung und auch der gesellschaftspolitischen Mitte, selbstverständliche Beziehungen mit Menschen mit Behinderungen aufzubauen, stark eingeschränkt.

Die größte Herausforderung in der Diskussion über unterstützte Entscheidungsfindung ist daher der **Aufbau eines Kreises von Vertrauenspersonen**, die zur selbstbestimmten Entscheidungsfindung beitragen können. Dazu braucht es auf allen gesellschaftspolitischen Seiten soziales Lernen, vor allem den Abbau von Vorurteilen gegenüber Menschen mit Behinderungen. In anderen Worten: der Abbau von Sachwalterschaft und Aufbau von unterstützter Entscheidungsfindung ist die Bewährungsprobe für die Verwirklichung des demokratiepolitischen Anspruchs einer tatsächlich chancengleichen Gesellschaft.

Dazu bedarf es in erster Linie der Verwirklichung des Prinzips der Inklusion¹⁰ in allen Lebensbereichen, vor allem in den Bereichen Bildung und Arbeit. **Inklusion** ermöglicht eine Gesellschaft, in der **alle** Beteiligten soziale Fähigkeiten erlernen, die die Unterstützung bei der Entscheidungsfindung erheblich erleichtern. Es steht außer Frage, dass die Entscheidungsfindung von Menschen mit Behinderungen, v.a. mit Lernschwierigkeiten - auch professionelle - Unterstützung erfordern kann. Fakt ist jedoch, dass dies nicht grundsätzlich der Fall ist und das Erlernen eines inklusiven und barrierefreien Alltags demokratiepolitisch geboten und gemäß der Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen für alle Menschen in Österreich vorgesehen ist.

Selbstbestimmte unterstützte Entscheidungsfindung setzt sich aus vielen Teilen zusammen: Erlernen sozialer Fähigkeiten genauso wie Fertigkeiten des Alltags, Erlernen der eigenen Unterschrift genauso wie der Umgang mit Risiko, das nicht immer kalkulierbar ist. Die Liste lässt sich lange fortsetzen. Im Ergebnis geht es um die Verwirklichung aller Menschenrechte in allen Lebensbereichen.

Selbstbestimmte Entscheidungen berühren die Erfüllung **aller** Menschenrechte. Ein Recht, das herausgearbeitet werden muss, ist der barrierefreie Zugang zu Justiz: Menschen mit Behinderungen müssen gleichberechtigten Zugang zu Gerechtigkeit haben. Das bedeutet unter anderem, von Richterinnen und Richtern ernst genommen zu werden und dieselben Fehler machen zu dürfen, wie andere Menschen auch – keine bevormundende Kommunikation, keine unnötige oder voreilige Strenge.

4. Unterstützte Entscheidungsfindung

Hinweis: Im Rahmen der öffentlichen Sitzung ist die Präsentation des kanadischen Modells von unterstützter Entscheidungsfindung durch Michael Bach geplant. Eine Zusammenfassung wird ab 5. Dezember 2011 auf der web site des Ausschusses – www.MonitoringAusschuss.at – zur Verfügung gestellt.

„Man hilft den Menschen nicht, wenn man Dinge für sie tut, die sie selbst tun können,“ wird Abraham Lincoln zum Auftakt einer Informationsbroschüre des Bundesministerium für Justiz zur Sachwalterschaft zitiert.¹¹ Eine Sachwalterschaft „light“¹² war ebenso schon im Gespräch wie die Erkenntnis, dass man mit der Regelung nicht für das neue Jahrtausend gerüstet ist.¹³

Die vielfachen Bezüge der Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen auf Assistenz und Unterstützung,¹⁴ allen voran Artikel 19 zu selbstbestimmtem Leben, aber auch in Artikel 29, der sehr konkret die Unterstützung bei Wahlen erläutert, machen deutlich, dass **alternative Wege zur Sachwalterschaft möglich sind**. Vor allem die jüngste Diskussion des Monitoringausschusses über Persönliche Assistenz ist eine gute Grundlage, um Alternativen anzudenken und zu diskutieren.¹⁵ Das „betreute Konto“¹⁶ ist hilfreiches Modell.

Sämtliche Diskussionen müssen den höchstmöglichen Grad von Selbstbestimmung zum Ziel haben; der Verweis auf Rechtssicherheit ist kein Wert für sich. Die **Partizipation** von Menschen mit Behinderungen selbst muss Vorrang haben. Ein Ergebnis, das nicht von Menschen mit Behinderungen mitgetragen wird, ist mit der Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen nicht vereinbar:

„Wir waren bei einer Tagung. Da ging es um Menschen mit Lernschwierigkeiten. Und es ging darum, was die Kopfschlaugen für uns tun wollen, damit wir es besser haben. Es waren PolitikerInnen dabei und auch Leute von der Uni. Die haben Vorträge gemacht. Wir haben kein Wort verstanden. Auch unsere UnterstützerInnen haben wenig verstanden. Wir waren richtig zornig. Wenn die sich schon für uns einsetzen, dann müssen sie doch eigentlich so reden, dass wir mitkommen.“¹⁷

1 People First in Wien, Interview mit Thomas Weißenbacher, Freak Radio, 11. Juli 2007, siehe: <http://www.freak-online.at/>, <http://www.freak-radio.at/cgi-bin/freak.cgi?id=fn00104&p=a&t=4>.

2 Es gibt diverse Schätzungen, konkrete Zahlen sind für den gegenwärtigen Zeitraum nicht vorhanden, siehe zB <http://www.irks.at/downloads/SWKennzahlen%20final.pdf>, http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/II/_01420/fnameorig_061458.html_.

3 Siehe Artikel 26 (5) B-VG, WORTLAUT, sowie Schraner Rz 26 zu Artikel 26 B-VG in: Rill/Schäffer, Kommentar Bundesverfassungsgesetz (2006).

4 Barth/Ganner, Handbuch des Sachwalterrechts.

5 RECHTMäßig, 44.

6 RECHTMäßig, 53.

7 Siehe Aichele/Bernstorff; siehe auch OHCHR, Background Paper.

8 Siehe grundlegende Amartya Sen, sowie Bach/Kerzner, 66; siehe auch Mitra.

9 Zum Konzept „social capital“ insbesondere: Bourdieu, siehe zur Verknüpfung von Sens Verwirklichungschancen und Bourdieu: Bowman.

10 Art 3 Konvention.

11 BM Justiz, Sachwalterschaft Wissenswertes für Betroffene, Angehörige und Interessierte: http://www.justiz.gv.at/internet/file/2c948485246bff6f0124b96dd98b412f.de.0/sw-broschüre_2010_a4.pdf.

12 RECHTMäßig 27.

13 RECHTMäßig 44.

14 Vgl Art 2, 4/1/g, h & i, 7/3, 9/2/e & f, 12/3, 16/2, 19, 20/b & d, 23/2, 24/2/d & e, 24/4, 26/3, 27/1/ 28/2/a & c, 29/a/ii, 29/a/iii, 32 Konvention.

15 Siehe Stellungnahme vom 27. Juni 2011.

16 Siehe Erfahrungsbericht der Wiener Schuldnerberatung, unveröffentlicht.

17 WIBS, Gleichstellungsbuch.

Literatur:

Aichele/Bernstorff: Das Menschenrecht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht; BtPrax 2010, 199

Bach, Michael/Kerzner, Lana, A New Paradigm for Protecting Autonomy and the Right to Legal Capacity, Prepared for the Ontario Law Commission,

<http://www.lco-cdo.org/disabilities/bach-kerzner.pdf>

Bourdieu, Pierre, "Ökonomisches Kapital, kulturelles Kapital, soziales Kapital." in *Soziale Ungleichheiten* (Soziale Welt, Sonderheft 2), (Hrsg.) Reinhard Kreckel. Goettingen: Otto Schartz & Co. 1983. pp. 183-98, siehe auch (1986) The forms of capital, in J. Richardson (Ed.) Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education (New York, Greenwood), 241-258.

Bourdieu, Pierre, Das Elend der Welt

Bowman, Dina, Sen and Bourdieu: understanding inequality; Social Policy Working Paper No. 14, Brotherhood of Saint Laurence and Centre for Public Policy, University of Melbourne, (2010)

http://www.bsl.org.au/pdfs/Bowman_Sen_and_Bourdieu_understanding_inequality_2010.pdf

Burchhardt, Tanya, Capabilities and Disability: The Capabilities Framework and the Social Model of Disability, Disability and Society, Vol 19., No 7, 2004

Commission on Legal Empowerment of the Poor: Making the Law Work for Everyone,

<http://www.undp.org/legalempowerment/report/index.html>

EU Fundamental Rights Agency, The Right to political participation of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems in the EU, (2010)
http://fra.europa.eu/fraWebsite/research/projects/proj_disability_en.htm

Mitra, S., The capability approach and disability. Journal of Disability Policy Studies, 2006,16:236-247

OHCHR, *Background conference document prepared by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Legal Capacity*,
<http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc6documents.htm>

Sen, Amartya, Resources, Values and Development

Sen, Amartya, The Tanner Lectures on Human Values

Sen, Amartya, Commodities and Capabilities

Staub-Bernasconi, Silvia, Soziale Arbeit als Handlungswissenschaft (2007)

Verein für Sachwalterschaft und Patientenanwaltschaft, RECHTMäßig, Sachwalterschaft: Erfahrungen und Perspektiven (1998)

Volksanwaltschaft, Jahresbericht 2010

Weltbank/Weltgesundheitsorganisation, Weltbericht zu Behinderung, (2011)

www.who.int/entity/disabilities/world_report/2011/report/en/index.html

WIBS – Wir informieren und beraten selbst, Das Gleichstellungsbuch, <http://www.selbstbestimmt-leben.net/wibs/?site=132> bzw. <http://bidok.uibk.ac.at/library/wibs-gleichstellungsbuch-l.html>