
Von der Kontrolle liederlichen Lebenswandels zur kontrollierten therapeutischen Maßnahme? Veränderte schweizerische Rechtsnormen zur Zwangsunterbringung*

Harald Klingemann
Lausanne

Ausgangspunkt der Analyse ist die aktuelle Diskussion um Deinstitutionalisierung und gemeindebezogene Integration als Alternativen zu kostspieligen institutionellen Formen der Kontrolle abweichenden Verhaltens, welche zudem bürgerliche Freiheitsrechte verletzen. Auf dem Hintergrund dieses ideologischen Wandels werden damit zusammenhängende Verschiebungen der Grenzziehung zwischen Justizsystem und Behandlungssektor thematisiert. Exemplarisch hierfür sind Änderungen von Gesetzesnormen zur Zwangseinweisung: Ähnlich wie in den USA wurde auch in der Schweiz zu Beginn der 70er Jahre eine Revision eingeleitet, die einen einheitlichen Rechtsschutz der Betroffenen gewährleisten sollte. Die vorliegende Fallstudie bietet eine exemplarische Schilderung des Rechtsbereiches sowie eine dimensionale Analyse des Normsetzungsprozesses von den Vorberatungen bis zum 1978 verabschiedeten Gesetz über die „Fürsorgerische Freiheitsentziehung“. Dabei wird insbesondere überprüft, inwieweit umstrittene Änderungen des Vorentwurfes sowie die Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe die These von der zunehmenden Bedeutung des medizinischen Modells bei der Kontrolle abweichenden Verhaltens stützen und ob die neuen Rechtsnormen das Kontrollpotential tatsächlich wirksam begrenzen.

1. Einleitung

„Deinstitutionalisierung“ und „gemeindebezogene Resozialisierung“ (community treatment) sind Schlagworte, die charakteristisch sind für eine in den 70er Jahren einsetzende Diskussion um veränderte Formen gesellschaftlicher Kontrolle abweichenden Verhaltens (vgl. Handler/Zatz 1982). Grundsätzlich wird der Verzicht auf Interventionen überhaupt oder aber die weitgehende Belassung des Abweichenden in seiner sozialen Umgebung gefordert. Konkrete Beispiele sind das Programm der Antipsychiatrie, aber auch die Forderungen nach einer Einschränkung des strafrechtlichen Freiheitsentzuges. Diese Entwicklung geht einher mit zunehmender Ressourcenknappheit der Verarbeitungsinstanzen, die von der Krise des Wohlfahrtsstaates nicht unberührt bleiben (vgl. Scull 1977), aber

auch grundsätzlicher Kritik an bisherigen institutionellen Reaktionen: Goffmans Typus der „totalen Institution“ zeigt in aller Schärfe die Ineffizienz, vor allem aber die Inhumanität der „people-changing-organizations“ in der Psychiatrie und im Strafvollzug (Jones/Fowles 1984, S. 9 ff.). Eine abolistische Gegenbewegung (vgl. Scheerer 1984; Haferkamp 1984) konnte sich zusätzlich auf den Labelling-/Stigmatisierungsansatz stützen, der die Definitionsmacht bzw. Selektionswirkung dieser Einrichtung postuliert.

* Für Anregungen und Kritik möchte ich insbesondere Frau Dr. B. Mazenauer (Institut für Öffentliches Recht der Universität Bern) und Herrn Dr. T. Geiser (Bundesamt für Justiz) danken. Selbstverständlich liegt die alleinige Verantwortung für den Beitrag beim Autor.

Auf dem Hintergrund dieses ideologischen Umschwunges sind auch aktuelle Veränderungen der Grenzziehung und Kompetenzverteilung zwischen dem strafrechtlichen Justiz-/Vollzugsbereich einerseits und dem Behandlungssystem andererseits zu sehen: So hat die Praxis der Zwangseinweisungen (involuntary civil commitment) vor allem in den USA zu einer breiten Diskussion geführt und verschiedene Gesetzesrevisionen begünstigt, welche tendenziell Einweisungen, vor allem in die Psychiatrie, erschweren und auf den Kreis gefährlicher Risikofälle beschränken sollten (vgl. Hiday/Suval 1984, S. 227 ff.).

Die sozialwissenschaftliche Forschung leistete jedoch nur teilweise eine Analyse der damit verbundenen Auswirkungen bzw. der veränderten Prozeßabläufe: Einige Studien versuchen, die Umsetzung der Definitionsspielräume im Gesetz durch die vorgesehenen juristischen Gremien und das Personal im Behandlungssektor empirisch auszuloten (vgl. Mestrovic 1985; Hiday/Suval 1984). Eine andere Gruppe von Untersuchungen setzt die höhere Restriktivität der Gesetze voraus und weist auf eine Verschiebung der sozialen Kontrolle hin, sei es durch die indirekte Erzwingung „freiwilliger“ Eintritte (Lewis et al. 1984) oder die Beanspruchung von Ausweichinstitutionen, wie die Analyse der Kontakte zwischen Polizei und Notaufnahmestationen (emergency rooms) von Steadman et al. (1986) zeigt. Eine Rekonstruktion der Normgenese wird nicht versucht, Mestrovic beklagt sogar eine weitgehende Unkenntnis der relevanten Gesetzestexte, was zu vorschnellen soziologischen Generalisierungen bei der weiteren Analyse führt. Verbunden damit ist die Unterschätzung von Handlungsspielräumen in fortgeschrittenen Etappen des Zuweisungsprozesses, welche mit einem quasimechanistischen Karrierekonzept schlecht vereinbar wären (vgl. Mestrovic 1985, S. 4 f.). Die Diskrepanz zwischen dem hohen Stellenwert der Normgeneseforschung im Labelling-Ansatz und der noch ausstehenden empirischen Umsetzung besteht jedoch allgemein: So finden sich für den deutschsprachigen Raum lediglich vereinzelte Studien über veränderte Strafrechtsnormen, neuerdings insbesondere zum Umweltstrafrecht in der BRD (vgl. den Überblick bei Rüther 1982).

Der vorliegende Beitrag knüpft ebenfalls an eine Revision der Gesetzgebung zur Zwangseinweisung an, welche Anfang der 70er

Jahre, auf dem Hintergrund des eingangs beschriebenen Paradigmawechsels in der Schweiz in Gang kam. Sie sollte vor allem den Verfahrensschutz der Betroffenen sichern, aber auch die Einweilungsvoraussetzungen restriktiver regeln und vereinheitlichen. Zentrales Anliegen der folgenden Untersuchung ist eine exemplarische Schilderung des betreffenden Rechtsbereichs sowie eine nach theoretischen Kriterien strukturierte dimensionale Analyse des Normsetzungsprozesses von der Vorberatung bis zum 1978 verabschiedeten Gesetz. Dabei wird insbesondere überprüft, inwieweit Entwurfsveränderungen und die Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe, welche als wichtige Randbedingungen für spätere Wirkungsanalysen angesehen werden, die Annahme vom wachsenden Einfluß des medizinischen Modells bei der Kontrolle abweichenden Verhaltens stützen. In einem zweiten Schritt erfolgt eine Einschätzung des Definitions- und damit auch Anwendungsspielraums, den die gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Abschließend werden Perspektiven der empirischen Erfassung *potentieller* Auswirkungen auf die Rechtspraxis abgeleitet und die Notwendigkeit vertiefter Kausalanalysen des Normgeneseprozesses begründet.

2. Die Entwicklung des strafrechtlichen Maßnahmekatalogs

Im System der kriminalrechtlichen Sanktionen ist der Ausbau des Maßnahmerechts eine relativ neue Erscheinung. So war auch in der Schweiz unter dem Regime der kantonalen Strafgesetze vor 1942 vom Richter lediglich über Strafe oder Freispruch mangels vorliegender Anwendungsvoraussetzungen oder aber aufgrund fehlender Zurechnungsfähigkeit zu befinden (eine gewisse Ausnahme bildeten die Kantone Waadt, St. Gallen, Freiburg und Luzern, die auch strafrechtliche Regelungen der Trinkerbehandlung vorsahen; vgl. Frick 1950, S. 34, Fn. 3). Erst im Strafgesetzbuch vom 21. 12. 1937 wurden allgemein verbindliche sogenannte „sichernde Maßnahmen“ vorgesehen, wie die Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern (Art. 42 aStGB), die Erziehung Liederlicher und Arbeitsscheuer zur Arbeit (Art. 43 aStGB) sowie hier von besonderem Interesse, ein Artikel, welcher die Behandlung von Gewohnheitstrinkern regelt (Artikel 44). Bereits im ersten Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch von 1893 von Carl Stooss war die strafrechtliche Einweisung in eine Trinkerheilanstalt vorgesehen, da „die Trunksucht als eine Art gemeingefährliche und meist auch selbstverschuldete Krankheit die fruchtbarste Quelle von Verbrechen darstelle“ (nach Frick 1950, S. 34).

Die Vordiskussionen um den betreffenden Artikel 44 von 1893 bis 1938 sind überaus interessant, sollen hier jedoch nicht weiter berücksichtigt werden. Grundsätzlich ging es um den Täterkreis, die Möglichkeit des Vikariierens der Strafe und den Konflikt zwischen Vergeltung und Besserung (Frick 1950, S. 33 ff.).

Das in der Volksabstimmung vom 3. 7. 1938 verabschiedete Gesetz sah die Einweisung von Gewohnheitstrinkern, die infolge eines Verbrechens oder Vergehens zu Gefängnis oder Haft verurteilt wurden in eine Trinkerheilanstalt vor, insofern ihre Tat im Zusammenhang mit der Trunksucht begangen wurde. Der Vollzug der Freiheitsstrafe konnte damit aufgeschoben und nach der Heilung teilweise oder ganz erlassen werden.

Die Zweite *Teilrevision* des Strafgesetzbuches, die am 1. 1. 1971 in Kraft trat, umfaßt das ganze *Strafen- und Maßnahmerecht* und bringt einige interessante Änderungen hinsichtlich der Zwangsinternierung Alkoholabhängiger:

Der Ausdruck „*Gewohnheitstrinker*“ wird durch die Wendung „*der trunksüchtigen Täter*“ ersetzt. Damit gilt der *Kontrollverlust* als zentrales Merkmal des mit dieser gesetzlichen Regelung zu erfassenden Täterkreises (Frauenfelder 1978, S. 38f.).

Interessanterweise taucht damit eine Formulierung auf, die bereits im Vorentwurf von 1894 verwendet und dann im Folgeentwurf von 1896 durch die Wendung „*Gewohnheitstrinker*“ ersetzt worden war (vgl. Frick 1950, S. 35). Die scheinbar aktuelle Anpassung an das Krankheitsmodell stellt sich damit eher im Sinne von Fahrenkrug als „Wiederentdeckung von Alkoholismus als individuelle Suchtkrankheit“ dar (Fahrenkrug 1984, S. 185ff.).

Neu ist bei der gesetzlichen Neuregelung von 1971 auch die Möglichkeit, *ambulante Behandlungsmaßnahmen* gerichtlich anzuordnen. Insbesondere in den bevölkerungsreichen Deutschschweizer Kantonen mit einem entsprechend ausgebauten Behandlungsangebot wird seither von dieser Möglichkeit bei „Trunksüchtigen“ und „geistig Abnormen“ überproportional häufig Gebrauch gemacht (vgl. Frauenfelder 1978, S. 189). Neben dieser Anordnung von Behandlung kann der Betreffende bei Strafaufschub weiterhin unter Schutzaufsicht gestellt werden, bei gleichzeitiger Auflage von Weisungen bzgl. des Verzichts auf alkoholische Getränke, der Wahl des Aufenthaltsortes, der Berufsausübung etc. (Art. 41 Abs. 2 StGB). Die zunehmende Medikalisierung sozialer Probleme, wie sie bereits bei der Definition der Maßnahmeadressaten und der quantitativen Ausweitung des Maßnahmenkataloges deutlich wurde, läßt sich im übrigen auch bei den Vorberatungen zur Gutachterpflicht aufzeigen.

In der Expertenkommission und im Rahmen der bundesrätlichen Botschaft war die Erstellung eines Gutachtens in jedem Fall gefordert worden. Die standesrätliche Kommission schwächte die Vorschrift mit dem Zusatz „soweit erforderlich“ zwar ab, immerhin hat sich mittlerweile jedoch die Praxis eingespielt, daß lediglich dann auf ein Gutachten verzichtet werden kann, wenn ein solches innerhalb der letzten zwei Jahre bereits erstellt wurde (vgl. Frauenfelder 1978, S. 54f.). Das so eröffnete Tätigkeitsfeld für Experten wird fast ausschließlich durch Psychiater dominiert.

Inwieweit diese Änderungen des Maßnahmerechts nach der Gesetzesrevision vom 18. 2. 1971 entsprechende *Auswirkungen* auf die Praxis der Gerichte und den Behandlungssektor hatten, ist aufgrund eher rudimentärer statistischer Unterlagen nur sehr schwer einzuschätzen. Hinzu kommt die konkurrierende Relevanz der „administrativen Versorgung“, welche die zivilrechtliche Anordnung von Behandlungsmaßnahmen bis 1981 auf kantonaler Ebene regelte. Dieser Punkt soll im folgenden im Mittelpunkt der Erörterungen stehen.

3. Öffentlich-rechtliche und zivilrechtliche Möglichkeiten der Anordnung von Behandlungsmaßnahmen bis 1981: „Von der Verwarnung bis zur Internierung ohne Wiederkehr?“

Außer über das beschriebene Maßnahmenstrafrecht können bzw. konnten Behandlungsmaßnahmen, falls keine Straftat begangen wurde, auch durch Anwendung des Vormundschaftsrechts oder aber über kantonale Versorgungsgesetze angeordnet werden:

So ist eine Entmündigung u.a. bei Verschwendung, Trunksucht, lasterhaftem Lebenswandel sowie der Gefährdung der Sicherheit anderer möglich (Art. 370 ZGB) und in Verbindung damit die vormundschaftliche Internierung in einer Anstalt (Art. 406).

Einen parallelen Normkomplex stellten bis 1981 die kantonalen Gesetzesbestimmungen dar, die eine sog. „*administrative Versorgung*“ gestatteten, d.h. „eine auf öffentlich-rechtlichen Normen beruhende, zwangsweise – zumindest erstinstanzlich durch Verwaltungsbehörden angeordnete – Anstaltsinternierung asozialer Personen zum Zwecke der Förderung deren Wohlfahrt sowie zum Schutze polizeilicher Güter“ (Bossart 1965, S. 5). Als *Einweisungsvoraussetzungen* galten je nach Kanton u.a. „Liederlichkeit“, „Arbeitsscheu“, „Prostitution“, „Zigeunertum“, die „Erregung öffentlichen Ärgernisses“ und eben „Trunksucht“. Daneben bestanden (bzw. bestehen in veränderter Form auch nach 1981) spezielle Trinkergesetze und problemspezifische Verordnungen, wie etwa im Kanton Bern die „Verordnung über die Bekämpfung des Alkoholismus“ von 1974.

Im Gegensatz zu den allgemeinen Gesetzen sahen die meisten Trinker-Versorgungsgesetze abgestufte Interventionen vor: In der Regel wurden vor einer Internierung ein Alkoholverbot, Verbot des Wirtschaftsbesuches, Beitritt in einen Abstinentenverein, Unterstellung unter Schutzaufsicht und besondere polizeiliche Aufsicht (so etwa im Versorgungsgesetz des Kantons Solothurn § 6) als „Problemaßnahmen“ erwogen.

Ein möglicher Internierungsbeschluß kam im Rahmen eines administrativen Einweisungsverfahrens zustande, das bei den meisten Kantonen u.a. charakterisiert war durch eine einzige endgültig

entscheidende Instanz und einseitige Tatbestandsermittlungen durch parteiische, d.h. an der Internierung interessierte Stellen, zuhanden der Entscheidungsinstanzen (vgl. Bossart 1965, S. 71, 81, 85).

Nach welchen Kriterien in dem einen oder anderen Kanton Internierungen nach dem Vormundschaftsrecht, das heißt nur nach Entmündigung oder aber über diese administrativen Vorschriften vorgenommen wurden, ist aber unklar (vgl. Schnyder 1979, S. 20). Letztere waren in der Regel jedoch problemlos auch auf „Arbeitsscheue“ und „Liederliche“ anwendbar, ohne daß man dadurch mit der (zumindest seit Ende der 60er Jahre, vgl. BGE 91 II, 172f.) eher restriktiven bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Entmündigung in Konflikt gekommen wäre (Bossart 1965, S. 35). Auf diese Weise kamen bis vor kurzem teilweise noch spezifische Gesetze, wie beispielsweise das Gesetz über die Versorgung von Jugendlichen, Verwahrlosten und Gewohnheitstrinkern im Kanton Zürich aus dem Jahre 1925 zur Anwendung. Andererseits sind vor allem in der katholischen Innerschweiz, die ein eher polyvalentes, zentralisiertes Beratungssystem aufweist, diese Vorschriften und problemspezifischen Regelungen in den letzten 20 Jahren in allgemeine Sozialhilfegesetze integriert worden (z.B. in Nidwalden 1978).

4. Die Vereinheitlichung der Zwangsinternierung von Trunksüchtigen, psychisch Kranken und Verwahrlosten durch die Änderung des ZGB von 1978

4.1 Die Vorgeschichte der Reform 1971–1978

Das im letzten Abschnitt beschriebene Nebeneinander zweier Rechtsinstitute, die prinzipiell dieselbe Materie regelten und, was die administrative Versorgung anbelangte, rechtsstaatlichen Kriterien in keiner Weise mehr genügten, führten zu immer stärkerer Kritik in rechtspolitisch interessierten Kreisen (Loosli bereits 1929). So spricht Bossart etwa in seiner ausgezeichneten Übersichtsarbeit von der administrativen Versorgung als einem „in seiner Art überalterten, der persönlichen Freiheit nicht ungefährlichen Institut“ (Bossart 1965, S. 35) und kritisiert den großen behördlichen Ermessensspielraum bei der Erfassung der anvisierten „asozialen Zustände“ (Bossart 1965, S. 59).

Aber auch auf *internationaler Ebene* ergab sich bereits 1968 ein erster Anstoß für die notwendige Revision: Der Sachverständigenausschuß der Internationalen Arbeitsorganisation kam zu dem Schluß, daß administrative Anstaltseinweisungen ohne richterliches Urteil, die mit einer Arbeitspflicht der Insassen verbunden sind, gegen dieses internationale Abkommen verstoßen (vgl. Geiser 1984, S. 177). Hinzu kam, daß sich die Schweiz bei der Ratifizierung der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) im November 1974 gezwungen sah, mit Hinblick auf Artikel 5 EMRK, einen Vorbehalt anzubringen: die kantonalen Regelungen zur Anstaltseinweisung widersprachen nämlich einer Reihe dort genannter Grundsätze, so den gesetzlichen Mindestgarantien, daß jeder Internierte den Richter anrufen kann, daß der Betroffene Anspruch auf

rechtliches Gehör hat, nicht wegen Arbeitsscheuheit eingewiesen werden darf und ihm bei widerrechtlicher Einweisung Schadenersatz zusteht (vgl. Europarat 1982, S.9, 10 kommentierend: Jacot-Guillarmod 1981; Koller 1982).

1971 schließlich erteilte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement den Auftrag zur Ausarbeitung eines Vorentwurfs für eine Revision der fürsorglichen Freiheitsentziehung. 1974 wurde dieser Vorentwurf nach Hinzuziehung von Vertretern der kantonalen Vormundschaftsdirektoren und des Bundesamtes für Gesundheitswesen schließlich zuhänden des Justizdepartementes verabschiedet, das dann das Vernehmlassungsverfahren eröffnete.

4.2 Diskussion und Veränderung des Vorentwurfs

Der folgende Textvergleich zwischen dem Vorentwurf des Gesetzes und der verabschiedeten Fassung stellt auf *umstrittene Punkte* ab, deren Behandlung erste Hinweise auf konzeptuelle Grundpositionen der am Normsetzungsprozeß Beteiligten liefert. Änderungsvorschläge werden nämlich in der Regel durch (zumindest implizite) empirische Hilfsbegründungen abgestützt. Die hierbei gewonnenen Ergebnisse sind eine erste wichtige Randbedingung, um eine Prognose über die Anwendung und Interpretation der schließlich ausgehandelten Vorschriften in der Praxis abgeben zu können. In Anknüpfung an umstrittene Punkte des Vorentwurfs, die teilweise explizit in der Botschaft des Bundesrates vom September 1977 als solche deklariert sind (BB1 1977, S. 6), wird im folgenden auf die Auseinandersetzungen um die Versorgung wegen Verletzung familienrechtlicher Pflichten aus Arbeitsscheu, die umfassende Zuständigkeit der Vormundschaftsbehörde, die Terminologie der Gesetzesvorlage, die Frage der qualitativen Regelung des Vollzugs und schließlich die allgemeine Beistandschaft für die Betroffenen eingegangen.

a) Der Katalog der *Einweisungsvoraussetzungen* sah die Versorgung wegen Vernachlässigung familienrechtlicher Pflichten infolge „*Arbeitsscheu*“ vor, was zu Auseinandersetzungen führte. Teilweise wurde die Aufhebung, teilweise eine Ausdehnung auf alleinstehende Arbeitsscheue verlangt, die ebenfalls „der Öffentlichkeit zur Last fallen“. Schließlich kam es zur Streichung dieses Einweisungsgrundes unter Hinweis darauf, daß sich Probleme mit der EMRK ergeben könnten, in den meisten Fällen „*Arbeitsscheuheit*“ ohnehin mit Suchterkrankung, Verwahrlosung oder Geistesschwäche korrelieren würden (!) und bei Straftaten die Internierung von Jugendlichen in Arbeitserziehungsanstalten weiterhin möglich bleibe (vgl. BB1 1977, S. 26). Während der parlamentarischen Beratungen erfährt auch der bundesrätliche Entwurf eine Abänderung: der Begriff der „*völligen Verwahrlosung*“ wird durch „*schwere Verwahrlosung*“ ersetzt.

Damit werden im Vergleich zum Vorentwurf die Eingriffsmöglichkeiten tendenziell in präventiver Richtung erweitert, die vorausgesetzte Normabweichung verringert (vgl. Geiser 1984, S. 182). Ein weiterer Minderheitenvorschlag in der nationalrätlichen Kommission, als Voraussetzung aufzunehmen, „*daß jemand sich selbst oder andere an Leib und Leben gefährdet*“, wurde verworfen, da „für psychisch Kranke dies der Normalfall sein mag, dagegen gerade für gewisse Suchtkranke und für den Fall der schweren Verwahrlosung diese Voraussetzung doch zu eng wäre (Schnyder 1979, S. 21)“. Auch hier wird ein Vorstoß zurückgewiesen, den Kreis der Maßnahmeadressaten restriktiver zu definieren.

b) Starke Kritik löste die vorgesehene *zentrale Zuständigkeit der Vormundschaftsbehörde* aus: Zum einen wurde die Zuständigkeit der vormundschaftlichen Aufsichtsbehörde „als sachlich richtiger und den örtlichen Verhältnissen entsprechend“ bezeichnet, zum anderen kam heftige Kritik an der Kompetenz der Behörde für psychisch Kranke auf (BBl 1977, S. 30).

Der Entscheid, diesen Normenkomplex in das Vormundschaftsrecht einzugliedern, stieß auf der Ebene institutioneller Umsetzung offenbar auf Grenzen. Den Kantonen mußte das Recht zugestanden werden, auch Behörden zu bestimmen, die möglicherweise als vormundschaftliche Oberbehörden fungieren, Kontrollfunktionen ausüben und nicht notwendigerweise fürsorgerische Sachkompetenz besitzen.

Das Wirken der Psychiatrielobby, deren Vertreter bei den Vorberatungen hinzugezogen wurden (BBl 1977, S. 6) dürfte der daraufhin erfolgten Kompetenzverlagerung bei „psychisch Kranken“ nicht abträglich gewesen sein. Folgerichtig heißt es bei Schnyder: „Gerade in Kantonen, in welchen mit Bezug auf die psychisch Kranken besonders ausgefeilte Lösungen bestehen, welche sich in der Praxis bewährt haben, sind hier um der Eigenart der Sache willen geeignete Stellen, insbesondere bezeichnete Ärzte und nicht vormundschaftliche Behörden zuständig“ (1979, S. 23).

c) Vorstößen während der Vernehmlassung, die *Terminologie* der Gesetzesvorlagen zu ändern, war kein Erfolg beschieden. Begriffe wie Geisteskrankheit, Geistesschwäche und Trunksucht wurden als wenig zeitgemäße Etikettierungen kritisiert, als Titelüberschrift im ZGB statt „fürsorgerischer Freiheitsentzug“ die Formulierung „Betreuung in einer Anstalt“ angeregt. Bei der Zurückweisung dieser Vorschläge argumentierte man mit der erforderlichen begrifflichen Einheitlichkeit im gesamten Vormundschaftsrecht oder aber wies (was die Titelüberschrift anbelangte) darauf hin, daß bei allem Verständnis dem Behandlungsgedanken nicht einseitig zu Lasten des Gesellschaftsschutzes der Vorrang gegeben werden könne (vgl. Schnyder 1979, S. 29). Signifikant erscheint angesichts dieser Umstände die einzige *Ausnahme* und die dafür mitgelieferte Begrün-

dung: „Da für die Zuständigkeit zur Einweisung in eine psychiatrische Anstalt der herkömmliche Begriff der Geisteskranken und Geistesschwachen allenfalls eine sachlich nicht gerechtfertigte Beschränkung bedeutet hätte, wurde für die Zuständigkeit der vom Kanton bezeichneten geeigneten Stelle der neue Begriff des ‚psychisch Kranken‘ geschaffen“ (Schnyder 1980, S. 128).

Erneut zeigt sich die Tendenz, den Kreis der psychiatrisch zu Versorgenden weit zu definieren mit dem Argument, die notwendige Kompatibilität mit den vorhandenen Behandlungsstrukturen sei zu wahren. Auf die Auslegung des Begriffs „psychisch Kranke“ soll später noch näher eingegangen werden.

d) Bemerkenswert ist im bundesrätlichen Entwurf und im schließlich verabschiedeten Gesetz der Verzicht auf nähere *Vorschriften über den Vollzug der Maßnahme*. Im Entwurf von 1974 war immerhin eine Generalklausel über die Vollzugsziele zu finden (nämlich die betroffene Person „auf den Wiedereintritt in das zivile Leben vorzubereiten“, vgl. Geiser 1984, S. 184). Der verabschiedete Text enthält nun lediglich die Formulierungen „geeignete Anstalt“ und „persönliche Fürsorge, die nicht auf andere Weise erwiesen werden kann“. Der Grund für diese Zurückhaltung dürfte vor allem in den vom Gesetzgeber antizipierten finanzpolitischen Interessen der Kantone und der grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen liegen, deren Mißachtung die Verabschiedung der gesamten Vorlage gefährdet hätte.

Bereits bei der Revision des Jugendstrafrechtes 1971, die für die Kantone den Auftrag enthielt, bis 1983 sogenannte „Anstalten für Nacherziehung“ (gemäß Artikel 93 StGB) einzurichten, hatte man schlechte Erfahrungen gemacht, da die Kantone ihrer Verpflichtung nicht nachkamen (was mittlerweile zu einer parlamentarischen Fristverlängerung bis 1985 führte).

e) Ein interessanter Vorschlag, der gewissermaßen die Beschwerdemacht des Betroffenen weiter gestärkt hätte, wurde ebenfalls „schubladisiert“: Die automatische Bestellung eines anstaltsfremden Beistandes fand keine Gnade im Vernehmlassungsverfahren (vgl. Schnyder 1980, S. 130). Gedacht war dieser „als Bindeglied zwischen Dienstleistungsstelle, Einweisungsbehörde, Vormundschaftsbehörde, Anstalt und Versorgtem“ (BB1 1977, S. 29). Diesem an sich plausiblen Rechtsinstitut standen Überlegungen entgegen, daß es der Einweisungsinstanz nicht zuzumuten wäre, jedesmal einen „Gegenanwalt“ zu ernennen (BB1 1977, S. 40). Anders als der Behördengutachter, so möchte man hinzufügen, hätte dieser vielleicht doch unnötige Reibungsverluste bei der Kooperation der befaßten Dienststellen verursachen können. Um Betäubungsmittelabhängige nicht besser zu stellen als Alkoholiker und Verwahrloste, wurde konsequenterweise der Absatz im Artikel des Betäubungsmittelgesetzes

gestrichen, welcher bei einer Hospitalisierung durch die Verwaltungsbehörde einen Vertreter für den Betroffenen vorsieht (Artikel 15b, Abs. 2, vgl. BBl 1977, S. 48).

Läßt man diese Änderungen im Gesetzgebungsprozeß nochmals Revue passieren, so kann man diese pointiert auf die Kurzformel bringen: „relative Ausweitung der Eingriffsvoraussetzungen, Favorisierung medikalisierten, psychiatrischer Interventionen bei gleichzeitiger Unbestimmtheit der Gestaltung bzw. Durchführung der Maßnahmen.“ Im Vergleich zur Strafrechtsrevision 1971 zeigen sich somit ähnliche Grundtendenzen.

4.3 Die Neuregelung des Fürsorgerischen Freiheitsentzuges 1978

4.3.1 Grundsätze, Verfahrensregeln

Die Analyse der Noringenese im vorangehenden Abschnitt beschränkte sich vor allem auf umstrittene Punkte der hier zur Diskussion stehenden Legalnormen. Die wichtigsten Regelungen des 1978 verabschiedeten und 1981 in Kraft getretenen Gesetzes sollen daher kurz im Überblick dargestellt werden:

Kernbestimmung der gesetzlichen Neuregelung ist die verfahrensrechtliche Möglichkeit, gegen eine Zwangseinweisung (oder Zwangsrückbehaltung) den Richter anrufen zu können, diesen Entscheid ggf. ans Bundesgericht und schließlich allenfalls an den Europäischen Gerichtshof in Straßburg weiterzuziehen (vgl. Schnyder 1979, S. 25 und 1980, S. 123). Über dieses Recht ist der Betroffene zu informieren und sein Begehren unverzüglich weiterzuleiten (Art. 397d und e).

In materieller Hinsicht stellt Art. 397a den entscheidenden Artikel dar, welcher die Voraussetzungen der Freiheitsentziehung umschreibt (vgl. Übersicht 1).

Übersicht 1: Fürsorgerische Freiheitsentziehung, Änderung vom 6. Oktober 1978, Schweizerisches Zivilgesetzbuch

Art. 397a: (Voraussetzungen)

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

2. Dabei ist auch die Belastung zu berücksichtigen, welche die Person für ihre Umgebung bedeutet.

3. Die betroffene Person muß entlassen werden, sobald ihr Zustand es erlaubt.“

Art. 397b: (Zuständigkeit)

„1. Zuständig für den Entscheid ist eine vormundschaftliche Behörde am

Wohnsitz oder, wenn Gefahr im Verzuge liegt, eine vormundschaftliche Behörde am Aufenthaltsort der betroffenen Person.

2. Für die Fälle, in denen Gefahr im Verzuge liegt oder die Person psychisch krank ist, können die Kantone diese Zuständigkeit außerdem anderen geeigneten Stellen einräumen.

3. Hat eine vormundschaftliche Behörde die Unterbringung oder Zurückhaltung angeordnet, so befindet sie auch über die Entlassung; in den anderen Fällen entscheidet darüber die Anstalt.“

Bei der Lektüre dieser Gesetzestexte fällt zweierlei auf: erstens die überdurchschnittliche Konzentration unbestimmter Rechtsbegriffe und zweitens der Verweis auf kantonale Kompetenzen (diesbezüglich ist übrigens auch die grundsätzliche Ordnung des Verfahrens nach kantonalem Recht in Art. 397e zu erwähnen). Im weiteren Gang der Analyse sollen daher die operationale Umsetzung ausgewählter unbestimmter Rechtsbegriffe und die Implementation des Rahmengesetzes auf Kantonsebene näher untersucht werden.

4.3.2 Neue Generalklauseln – alte Inhalte?

Aus juristischer Sicht stellt ein unbestimmter Rechtsbegriff „eine innere Lücke im Gesetz dar, die vorliegt, wenn eine Bestimmung in allgemeiner Weise auf Faktoren verweist, die außerhalb des Gesetzes liegen“ (Geiser 1984, S. 1982). Bei diesen „Einbruchstellen“ für außergesetzliche Faktoren kann nicht intersubjektiv einheitlich entschieden werden, ob bestimmte Sachverhalte durch Rechtsbegriffe beschrieben werden oder nicht. Das Subsumptionsverhalten der Norminterpreten und praktischen Anwender ist somit ein beliebtes Anwendungsgebiet der Rechtssoziologie (vgl. z.B. Opp 1972). Untersuchen wir aus dieser Perspektive deutungsbedürftige Begriffe der Revision, um so das Potential einer veränderten Normgeltung mit Blick auf das Behandlungssystem grob einschätzen zu können.

Wendet man sich zunächst den *Voraussetzungen* zu, so meint Geiser bzgl. des der Reform programmatisch zugrundeliegenden Menschenbildes: „Nicht jedes von der Norm abweichende Verhalten vermag eine Freiheitsentziehung zu rechtfertigen. Vielmehr muß der Grund dieses Verhaltens selber in einem Zustand liegen, der die Entscheidungsfreiheit des Betroffenen stark eingeschränkt hat: in einem Zustand, der die Schwelle der *Krankheit* (Hervorhbg. d.d. Verf.) überschritten hat“ (Geisser 1984, S. 180). Gleichzeitig hält er jedoch daran fest, daß der Krankheitswert einer Abweichung nicht nur eine medizinische Frage ist. Ein gutes Beispiel in diesem Sinne gibt die Interpretation des Begriffs der „*Geisteskrankheit*“ durch das aargauische Verwaltungsgericht ab, wonach eine solche vorliegt „beim Auftreten psychischer Störungen, die stark auffallen und einem besonnenen Laien (als welcher sich der Richter in der Regel betrachten dürfte, Anm. des Verf.) als uneinfühlbar, tiefgehend

abwegig, grob befremdend erscheinen“ (vgl. Iberg 1983, S. 294). Die Interpretation des Begriffs der „*Trunksucht*“ hingegen ist im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis ausschließlich auf das Kriterium des Kontrollverlustes abgestellt und somit ganz auf das medizinische Modell ausgerichtet. Bei der Voraussetzung der „*schweren Verwahrlosung*“ wiederum scheint wertenden Alltagskonzepten Tür und Tor geöffnet. Heißt es noch in der Botschaft des Bundesrates vielversprechend, daß damit keineswegs schon eine „Abweichung von der bürgerlichen Wohlanständigkeit“ gemeint sei, sondern vielmehr angenommen werden müsse, daß ein Vorenthalten der Versorgung den Betroffenen „in einen Zustand der Verkommenheit geraten lassen würde, die mit der Menschenwürde schlechterdings nicht vereinbar ist“ (BBl 1977, S. 25), so sieht die Praxis anders aus. Trotz des ausdrücklich gegenteiligen Willens des Gesetzgebers gibt es teilweise Tendenzen, diese Klausel als eine Restkategorie zu behandeln, die letztlich doch wieder die eigentlich ausgeschlossene Untergruppe der „*Arbeitsscheuen und Liederlichen*“ abdeckt. So heißt es diesbezüglich bei Iberg: „... Es liegt nahe, diejenigen Fälle hier ‚unterzubringen‘, wo die einweisende Behörde der Meinung ist, eine Anstaltsunterbringung sei angezeigt, der Betroffene aber weder süchtig noch geisteskrank ist. Dies gilt insbesondere bei *Arbeitsscheuen*“ (Iberg 1983, S. 295; ähnlich Seeger 1984, S. 55).

Sind die „*Terraingewinne*“ der Medizin und Psychiatrie bei der Definition abweichenden Verhaltens zunächst unterschiedlich, wenn man die oben angeführten Einzelvoraussetzungen betrachtet, so wird dies mit der faktisch resultierenden Zuständigkeit für „*psychisch Kranke*“ wieder mehr als wettgemacht: dabei handelt es sich nämlich keineswegs, wie der Laie meinen möchte, nur um die erwähnten Geisteskranken und Geistesschwachen, sondern generell „um all jene Personen, welche sinnvollerweise durch die Anstaltspsychiatrie betreut werden müssen“ (BBl 1977, S. 31). Diese Definition dürfte etwa so präzise sein wie die Festlegung: „*Straftäter sind Personen, die sinnvollerweise in Gefängnissen eingesperrt werden*“ und umfaßt somit mindestens auch Alkoholiker und Rauschgiftsüchtige. Prinzipiell besteht jedoch kein Hinderungsgrund, alle Einzelvoraussetzungen hierunter zu subsumieren, wobei überdies eine interpretationsbedürftige Restgröße verbleibt, wenn Geisteskrankheit und Geistesschwäche als Untermenge von psychischen Krankheiten begriffen werden (vereinzelte Kritik an dieser weiten Auslegung ist denn verschiedentlich auch lautgeworden, vgl. Iberg 1983, S. 294).

Angesichts dieser inhaltlichen Festlegung überrascht es nicht, wenn hinsichtlich der Konkretisierung des an sich neutralen Ausdrucks „*andere geeignete Stellen*“ bei psychisch Kranken bzw. der Wendung „*wenn Gefahr im Verzug*“ grundsätzlich bei allen Fällen, den Kantonen Bezirksärzte, behandelnde Hausärzte, Spezial- oder Spi-

talärzte empfohlen werden (vgl. BBl 1977, S. 31). Die Eingriffskompetenz medizinischer/psychiatrischer Experten wird damit wesentlich gestärkt, wenn man zusätzlich noch bedenkt, daß im gesamten Vernehmlassungsverfahren immer wieder die These vorgebracht wurde, daß alle Einzelvoraussetzungen ohnehin meist eng miteinander verbunden sind (so Iberg 1983, S. 295, Fn. 17 zum Zusammenhang von Drogensucht und Geisteskrankheit; oder Spühler 1982, S. 3 zur Koinzidenz von Abhängigkeit und drohender Verwahrlosung). – Inwieweit die kantonalen Einführungsgesetze diesem Trend zur Delegierung von Kontrollmacht an Experten tatsächlich Rechnung getragen haben, wird noch zu überprüfen sein.

Neben den genannten Voraussetzungen für eine Zwangsinternierung gilt jedoch der Vorbehalt, daß „*die nötige persönliche Fürsorge nicht anders erwiesen werden kann*“. Damit ist einerseits die Internierung als ultima ratio qualifiziert, andererseits wird zunächst prinzipiell die Erprobung gewisser Vormaßnahmen verlangt, wobei die bereits erwähnten kantonalen Kompetenzen einer weiteren Normierung von Vor- bzw. Nachmaßnahmen im Wege standen. Es ist klar, daß sich somit faktisch für die Betroffenen eine Rechtsungleichheit ergibt, die nebenbei bereits bei der unterschiedlichen Applikation ambulanter strafrechtlicher Maßnahmen nach Kantonen deutlich wurde (vgl. Abschnitt 2), denn: „es hängt . . . von der Konzeption des Kantons ab, was an Vormaßnahmen angeboten wird, die eine Alternative zur Anstaltseinweisung darstellen und diese im konkreten Falle damit entbehrlich machen können“ (Geiser 1984, S. 183).

Greift man schließlich den Ausdruck „*geeignete Anstalt*“ aus der Sammlung der unbestimmten Rechtsbegriffe heraus, so dürfte die Zurückhaltung des Gesetzgebers zunächst durch dieselben finanzpolitischen föderalistischen Überlegungen erklärbar sein. Andererseits ist doch bemerkenswert, daß man sich noch nicht einmal dazu durchringen konnte, Strafanstalten ausdrücklich auszuschließen (BBl 1977, S. 29).

Speziell dieser unbestimmte Rechtsbegriff hat zu recht kontroversen Interpretationen geführt, die in ihrem Kern die Vereinbarkeit kustodialer Elemente mit der institutionellen Kapazität zur Bereitstellung der „*nötigen persönlichen Fürsorge*“ betrifft: Während Mazenauer den Begriff sehr weit faßt und darunter „Wohngemeinschaften, Alters- und Pflegeheime, Tages- und Nachtkliniken, geschlossene Abteilungen, also alle nur erdenklichen Versorgungseinrichtungen“ versteht (Mazenauer 1980, S. 3464). qualifiziert Breitenstein dies als eine extreme Auffassung und sieht „eine über das normale Maß hinausgehende Freiheitsbeschränkung“ als wesentlich an (Breitenstein 1981, S. 102). Welche Deutung sich in der Praxis durchsetzen wird, dürfte u.a. vom bestehenden Angebot an verwahrenden bzw. behandelnden Institutionen abhängen, insbesondere von deren Bereitschaft, bestimmte Gruppen überhaupt aufzunehmen sowie von bundesgerichtlichen Urteilen, welche noch ausstehen.

4.4 Die kantonalen Einführungsgesetze

Wie bereits an verschiedenen Stellen deutlich wurde, gab es eine Reihe wichtiger Punkte, die erst im Rahmen der notwendigen kantonalen Einföhrungsbestimmungen zu konkretisieren waren, so insbesondere: die Bestimmung der jeweiligen vormundschaftlichen Behörde, der Zuständigkeit für psychisch Kranke und Sofortmassnahmen sowie die Festlegung von Rekursinstanzen. Als „Kann-Empfehlungen“ nennen die begleitenden „Hinweise und Anregungen der Arbeitsgruppe des Eidg. Justiz- und Polizeidepartementes“ u. a. die Festlegung maximaler Einweisungsfristen (Bundesrichtlinie: „sobald ihr Zustand es erlaubt“!) und die Organisation von Vormaassnahmen bzw. Nachmassnahmen. Wie haben die Kantone den gewährten Freiraum genutzt? Wie sind zum Beispiel die Zuständigkeiten und das Recht auf richterliche Überprüfung schlußendlich konkret geregelt worden? Aus Übersicht 2 ergibt sich, daß die Kantone medizinischen Experten ohne weiteres Einweisungsbefugnisse übertragen, wenn es um die Gruppe der psychisch Kranken im bereits erwähnten, extensiv definierten Sinne geht. Während die Beschränkung auf Dringlichkeitsfälle innerhalb dieser Gruppe relativ selten ist, wird sogar bei eilbedürftigen Fällen ganz generell, in 50 % der Regelungen medizinischen Autoritäten genügend Kompetenz zugeschrieben, um einen Freiheitsentzug begründet veranlassen zu können.

*Übersicht 2: Kantonale Zuständigkeitsregelungen für die psychisch Kranken sowie Dringlichkeitsfälle gem. Art. 397 Abs. 2 ZGB**

<i>Institutionen</i>	alle Dringlichkeitsfälle	Psychisch Kranke allgemein	Psychisch Kranke im Dringlichkeitsfälle
<i>Medizinische Autorität</i>			
jeder Arzt	4	3	1
jeder prakt. Arzt	6	2	3
jeder Arzt im Kanton	3	2	—
Gerichtsarzt, Kantonsarzt, Bezirksärzte, Stellvertreter	2	3	1
Klinikleitungen	2	3	1
	(17)	(13)	(6)
<i>Politische Autorität</i>			
Fürsorgebehörde	1	—	—
Vormundschaftsbehörde	4	2	1

Vormundschafts-			
direktion	5	2	—
Gemeinderat	1	1	—
Friedensrichter,			
Oberamtmann	1	1	—
Departement des			
Innern	1	—	—
Staatsrat	—	1	—
Präfekt	1	1	—
Vormund	2	—	—
Sozialvorsteher	1	—	—
	(17)	(8)	(1)

** Erläuterung:*

Die betreffenden Angaben wurden einer Übersicht des Eidg. Justizdepartementes vom Mai 1981 entnommen. Da es den Kantonen freigestellt war, mehrere „geeignete andere Stellen“ zu benennen, handelt es sich um *Mehrfachnennungen* auf die Gesamtzahl der 26 Kantone bezogen. Einzig der Kanton Waadt hat die Gelegenheit genutzt und eine Sonderregelung für Alkoholabhängige getroffen, die aus der Übersicht nicht hervorgeht. Gemeinschaftliche Zuständigkeiten wie Gerichtsarzt und praktizierender Arzt, sowie Auflagen für Ärzte aufnehmender Kliniken sind je einfach gezählt bzw. nicht aufgeführt worden.

Betrachtet man die Regelung der Rekursrechte, so scheint bei der bevorzugten Lösung über das ordentliche Verwaltungsgericht eine Unabhängigkeit des Entscheids von involvierten Behandlungsinteressen gewährleistet. Andererseits sehen gerade die bevölkerungsstärksten Kantone Bern und Zürich mit den dichtesten therapeutischen Versorgungsnetzen Gerichtskommissionen und Ausschüsse vor, die zum Teil mit psychiatrischen/medizinischen Fachrichtern besetzt sind (vgl. Übersicht 3).

*Übersicht 3: Kantonale Rekursinstanzen zur Überprüfung von Zwangsinternierungen**

Verwaltungsgericht	10
Vormundschaftsgericht	2
Kantons-/Land-/Obergericht	6
Bezirksgericht	2
Gerichtskommission/Ausschuß,	
sonstige Rekurskommissionen	6
	26

Erläuterungen:

* Die betreffenden Angaben wurden einer Übersicht des Eidg. Justizdepartementes vom Mai 1981 entnommen.

Der Kanton Freiburg nennt als 2. Instanz die Vormundschaftskammer des Kantonsgerichts, ansonsten wird nur eine Instanz genannt.

5. Forschungsperspektiven, Diskussion

Mit der vorliegenden Fallstudie wurde der Versuch unternommen, einen ersten Zugang zum Normsetzungsprozeß über die Analyse kontroverser Punkte einer Gesetzesrevision im Zeitablauf zu konstruieren. Die Beschränkung auf Textvergleiche der verschiedenen Gesetzesfassungen bzw. eine Inhaltsanalyse offizieller Publikationen und Verlautbarungen erlaubt selbstverständlich noch keine systematische Klärung der Fragen, ob a) eventuell noch ganz andere Inhalte umstritten waren und vor allem b) inwieweit das festgestellte Muster der Gesetzesveränderung nun gemäß einem interessentheoretischen Ansatz auf das Wirken der Gruppen „X, Y, Z“ zurückgeführt werden kann oder eher auf dem Hintergrund makrostruktureller Faktoren interpretiert werden muß (vgl. Rüther 1982, S. 178). Dieses Problem der *Kausalität* im Normgenese-prozeß würde eventuell durch die Analyse unveröffentlichter Protokolle und vor allem Experteninterviews einer Klärung näher gebracht.

Ein zweiter Problemkreis, der durch weitergehende empirische Studien zu berücksichtigen wäre, betrifft die tatsächliche *Wirkung* der skizzierten Änderungen der Legalnormen. Auf einer ersten Ebene wurde versucht, Hinweise auf die Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe durch relevante Akteure zu erarbeiten, um so die mögliche Verhaltensgeltung dieser Bestimmungen näher einzugrenzen. Eine empirische Ableitung der „Operationalisierung“ deutungsbedürftiger Begriffe müßte selbstverständlich auch die Perspektiven der Normanwender, das betrifft beispielsweise Sozialarbeiter und aufnehmendes Klinikpersonal, umfassen. Erst nach Berücksichtigung dieser intervenierenden Variablen sollten schließlich Daten über das tatsächliche Einweisungsverhalten erhoben werden. Ein solcher (im Rahmen dieses Beitrages nicht geleisteter) Versuch, die *Auswirkungen* der neuen Gesetzgebung zum fürsorgerischen Freiheitsentzug einzuschätzen, trifft jedoch sowohl aus „technischen“ als auch inhaltlichen Gründen auf eine Reihe von Schwierigkeiten:

Eine bundeseinheitliche Statistik existiert für diese zivilrechtlichen Maßnahmen nicht. Kantonale Statistiken bestehen nur teilweise und sind schwer vergleichbar. Grundsätzliche Probleme dürfte ohnehin eine Aufteilung nach Trunksüchtigen, Verwahrlosten und Geisteskranken darstellen. In der Regel wird es sich um „Mischdiagnosen“ handeln und, ähnlich wie bei der Krankenhausstatistik, kaum nachvollziehbar sein, warum in einem Fall Alkoholprobleme als Hauptdiagnose, im anderen als Nebendiagnose konstatiert werden. Darüberhinaus stellt sich grundsätzlich die Frage, inwieweit veränderte Raten von Zwangseinweisungen aus veränderten Praktiken der Ausübung informellen Zwanges auf vorgelagerter Ebene resultieren (vgl. Lewis et al. 1984, S. 647). Erneut wird damit die Notwendigkeit

vorgängiger Analysen der relevanten Praxiskonzepte deutlich: Schrecken soziale Dienste vor der Anwendung des Instrumentariums aus Angst vor Regreßansprüchen zurück? Inwieweit nehmen Ärzte die angesonnenen Kontrollbefugnisse tatsächlich an? Sehen Klinikleitungen Zwangseinweisungen mit Blick auf Organisationsinteressen als wünschenswert an? Diese und ähnliche Fragen müßten in weitergehenden Untersuchungen geklärt werden. Schließlich kommt der Perzeption der Betroffenen erhebliche Bedeutung zu, die letztlich über die Wahrnehmung formaler Verfahrensrechte mitentscheidet.

Überprüft man unter diesem Aspekt, was aus dem Kernstück der Revision, nämlich dem verstärkten Rechtsschutz der Betroffenen geworden ist, so zeigt eine kleine Umfrage in 15 deutschschweizerischen Kantonen bei den zuständigen Beschwerdeinstanzen, daß keineswegs, wie von manchen befürchtet, eine Beschwerdeflut ausgelöst wurde. So kam es beispielsweise im Kanton Bern 1982 zu gerade 43 Eingaben, wobei von ca. 2500 Betroffenen ausgegangen werden kann. Insgesamt verfolgen die meisten Rekursinstanzen offensichtlich die Strategie, durch unmittelbare Rücksprache mit der Klinik eine schnelle Entlassung zu erreichen und somit einer formellen Entscheidung des Verfahrens auszuweichen. Im Kanton Zürich wurden auf diese Weise 1982 von 204 Gesuchen ganze 5 (!) gutgeheißen, 46 abgewiesen, hingegen 144 formell erledigt, da diese in der Hauptsache wegen zwischenzeitlicher Entlassung aus der Klinik zurückgezogen oder gegenstandslos geworden waren (Mazenauer 1984, S. 20). Auf diese Weise ersparen sich die Kliniken öffentliche Diskussionen über ungerechtfertigte Aufnahmen. Der in der Regel eher rudimentäre Rechtsbeistand dürfte dazu beitragen, daß in den wenigsten Fällen zivilrechtliche Schadenersatzansprüche (gem. Art. 429a ZGB) erhoben werden und stützt den allgemeinen Verdacht von Mazenauer, daß diese Rechtsschutzbestimmungen „jenen nützen, die trotz Einweisung die Kraft behalten haben, für ihre Interessen zu kämpfen. Durch die Maschen fallen einmal mehr die schwachen, weniger geschulten und unwissenden Leute“ (Mazenauer 1984, S. 21).

„Von der Kontrolle liederlichen Lebenswandels zur kontrollierten therapeutischen Maßnahme?“ Diese eingangs aufgestellte Annahme kann durch die exemplarische Analyse der Gesetzgebung zur Zwangsunterbringung für psychisch Kranke, Verwahrloste und Trunksüchtige kaum gestützt werden. Der im Verlauf der exemplarischen Untersuchung festgestellte zunehmende Einfluß der Psychiatrie auf die Kontrolle abweichenden Verhaltens reflektiert zum einen sicher den zunehmenden Legitimationsbedarf von Justiz und Behörden, zum anderen die dominante Stellung des Krankheitsmodells insbesondere bei Abhängigkeitsproblemen. Was dies für die Rechts-

praxis und die potentiell Betroffenen bedeutet, bleibt empirisch zu klären. Die Analyse unbestimmter Rechtsbegriffe und deren Interpretation im juristischen/politischen Bereich deutet jedoch darauf hin, a) daß die beschriebenen Kompetenzverlagerungen tendenziell den Verzicht auf rechtsförmige, d.h. formale Garantien zur Folge haben, wenn man an die fehlenden gesetzlichen Grundlagen für Ziele und Vollzug der Interventionen denkt (allgemein hierzu: Reinke-Köberer 1984) und b) daß der Kreis der Adressaten im Zuge der Revision tendenziell ausgeweitet wurde und die Formulierung der Eingriffsvoraussetzungen ähnlich extensive Auslegungen wie sie im Rahmen der Bestimmungen zur administrativen Versorgung möglich waren, in den meisten Fällen zumindest nicht ausschließt; Vorstöße im Kanton Zürich, das neue gesetzliche Instrumentarium im Bereich der Drogenpolitik bereits *präventiv* einzusetzen, illustrieren diesen Punkt (vgl. Spüler 1982, Roth 1983).

Welche konkurrierenden Deutungen sich in der Rechtssprechung und im Behandlungssystem jedoch schließlich durchsetzen, und inwiefern der verstärkte Verfahrensschutz als wichtiges positives Ergebnis der Revision tatsächlich genutzt wird, bleibt durch künftige Trendanalysen zu zeigen.

Literatur

BOSSART, P., Persönliche Freiheit und administrative Versorgung, Winterthur 1965.

BREITENSTEIN, F., Was ist „Anstalt“ im Sinne von Art. 397a ZGB, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 36, 1981, 3, S. 98–103.

BUNDESLATT (BBl), Botschaft über die Änderung des schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fürsorgerische Freiheitsentziehung) und den Rückzug des Vorbehaltes zu Artikel 5 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bern 1977.

EIDG. JUSTIZ UND POLIZEIDEPARTEMENT, Fürsorgerische Freiheitsentziehung – Kantonale Einführungsbestimmungen. Hinweise und Anregungen zusammengestellt von einer durch das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement eingesetzten Arbeitsgruppe, Bern o.J.

EUROPARAT, Die Europäische Menschenrechtskonvention, Strasbourg 1982.

FAHRENKRUG, W.H., Alkohol, Individuum und Gesellschaft, Frankfurt 1984.

FRAUENFELDER, U., Die ambulante Behandlung geistig Abnormer und Süchtiger als strafrechtliche Maßnahme nach Art. 43 und 44 StGB, Zürich 1978.

FRICK, R., Die Behandlung der Gewohnheitstrinker im schweizerischen Strafrecht, Aarau 1950.

GEISER, T., Was haben die Bestimmungen über die fürsorgerische Freiheitsentziehung gebracht?, in: Demokratische Juristen der Schweiz (Hrsg.), Patient, Patientenrecht, Bern 1984, S. 177–194.

HAFERKAMP, H., Herrschaftsverlust und Sanktionsverzicht. Kritische Bemerkungen zur Theorie des starken Staates, der neuen sozialen Kontrolle und des ideellen Abolitionismus, in: Kriminologisches Journal 1984, 2, S.112–131.

HANDLER, J.F./ZATZ, J., Neither Angels nor Thieves: Studies in

Deinstitutionalization of Status Offenders, Washington 1982.

HIDAY, V.A./SUVAL, E.M., Dangerousness of the Mentally Ill and Inebriates in Civil Commitment, in: TEPLIN L.A. (ed.) *Mental Health and Criminal Justice*, Beverly Hills 1984, S. 227–250.

IBERG, G., Aus der Praxis zur fürsorgerischen Freiheitsentziehung, in: *Schweizerische Juristenzeitung* 79, 1983, 19, S. 293–298.

JACOT-GUILLARMOD, O., Intérêt de la jurisprudence des organes de la CEDH pour la mise en œuvre du nouveau droit suisse de la privation de liberté à des fins d'assistance, in: *Zeitschrift für Vormundchaftswesen* 36, 1981, 2, S. 41–58.

JONES, K./FOWLES, A.J., *Ideas on Institutions. Analysing the Literature on Long-term Care and Custody*, London 1984.

KOLLER, T., Die fürsorgerische Freiheitsentziehung und das kantonale Verfahrensrecht (gezeigt am Beispiel des Kantons Luzern), in: *Schweizerische Juristenzeitung* 78, 1982, 4, S. 53–60.

LEWIS, D.A./GOETZ, E./SCHOENFIELD, M./GORDON, A.C./GRIF-FIN, E., The Negotiation of Involuntary Civil Commitment, in: *Law and Society Review* 18, 1984, 4, S. 629–649.

LOOSLI, C.A., „Administrativjustiz“ und Schweizerische Konzentrationslager, Bern 1939.

MAZENAUER, B., Fürsorgerische Freiheitsentziehung, in: *Schweizerische Ärztezeitung* 61, 1980, 52, S. 3461–3466.

MAZENAUER, B., Beschwerden nützen wenig. Fürsorgerische Freiheitsentziehung – eine Bilanz nach drei Jahren, in: *Plädoyer* 2, 1984, 5, S. 20–21.

MESTROVIC, S.G., Overturning Involuntary Commitments at a Psychiatric Hospital in New York State: Implications for the Societal Reaction Model, in: *Sociology of Health and Illness* 7, 1985, 1, S. 1–19.

OPP, K.-D., Gesetzliche und außergesetzliche Einflüsse auf das Verhalten von Richtern, in: *Zeitschrift für Soziologie* 1, 1972, 3, S. 250–262.

ROTH, V., Der Kanton Zürich auf dem Weg zu einer neuen Drogenpolitik? oder Auf zur präventiven Kontrolle der Drogenkonsumenten, in: *Soziale Medizin* 2, 1983, S. 8–9.

REINKE-KÖBERER, E., Therapeutisierung oder Kriminalisierung – die Scheinalternativen der Rehabilitation, in: *Kriminologisches Journal* 16, 1984, 3, S. 181–200.

RÜTHER, W., Empirische Normgeneseforschung. Theorie, Methode und erste Ergebnisse eines Projektes zur Umweltstrafrechtssetzung, in: *Kriminologisches Journal* 14, 1982, 3, S. 177–193.

SCHEERER, S., Die abolitionistische Perspektive, in: *Kriminologisches Journal* 16, 1984, 2, S. 90–111.

SCHNYDER, B., Die fürsorgerische Freiheitsentziehung. Grundzüge der neuen bundesrechtlichen Regelung, in: *Zeitschrift für Vormundchaftswesen* 34, 1979, 1, S. 19–20.

SCHNYDER, B., Die fürsorgerische Freiheitsentziehung als Teil des schweizerischen Vormundschaftsrechtes, in: *Zeitschrift für Vormundchaftswesen* 35, 1980, 4, S. 121–133.

SCULL, A.T., *Decarceration. Community Treatment and the Deviant: A Radical View*, Englewood Cliffs 1977.

SEEGER, T., Die fürsorgerische Freiheitsentziehung, in: *Zeitschrift für öffentliche Fürsorge* 81, 1984, 4, S. 52–77.

SPÜHLER, K., Fürsorgerische Freiheitserziehung und Zwangsinternierung von Drogensüchtigen, in: *Drogenbulletin, Mitteilungsblatt der Direktion des Gesundheitswesens des Kanton Bern*, 1982, 16, S. 3–5.

STEADMAN, H.J./MORRISSEY, J.P./BRAFF, J./MONAHAN, J., Psychiatric Evaluations of Police Referrals in a General Hospital Emergency Room, in: *International Journal of Law and Psychiatry* 8, 1986, 1, S. 39–47.

Summary: The present analysis proceeds from the current discussion on deinstitutionalization and community treatment as alternatives to costly institutionalized forms of controlling deviant behavior which, moreover, violate civil rights. Within this framework of ideological change, corresponding shifts in the boundaries between the legal system and the treatment sector are discussed. This is exemplified by the statutory changes on involuntary commitment: as in the U.S.A., a revision was also introduced in Switzerland in the early seventies which aimed at granting equal legal protection for the individuals concerned. The present case study gives an exemplary description of this legal field as well as a dimensional analysis of the norm setting processes starting from the preliminary hearings up to the ratified law on the „Fürsorgerische Freiheitsentziehung“. Two aspects are investigated in particular: first, to what extent controversial changes in the draft as well as the interpretation of indefinite legal concepts (elastic clauses) support the thesis that the medical model has become increasingly relevant for the control of deviant behavior; second, if the new statutes in fact effectively limit the control potential.

April 1986

Schweizerische Fachstelle für Alkoholprobleme (SFA)

Postfach 1063, CH-1001 Lausanne