

**Auswirkungen des Sachwalterrechtsänderungsgesetzes 2006
(SWRÄG) unter Berücksichtigung der neueren Alternativen
zur Sachwalterschaft auf die Betroffenen und ihr Umfeld, auf
die Praxis der Gerichte und den Bedarf an Sachwalterschaft**

- Abschlussbericht -

Reinhard Kreissl, Arno Pilgram, Gerhard Hanak, Alexander Neumann

Wien, März 2009

Inhaltsverzeichnis

1. Vorbemerkung.....	2
2. Die Ausgangslage, die Anliegen des SWRÄG und das Vorgehen der Studie.....	4
2.1. Die Fragestellung der Studie.....	7
3. Sachwalterschaft im Spannungsfeld unterschiedlicher Interessen und Akteure.....	9
Exkurs: Eine mögliche Typologie von Klienten der Sachwalterschaft.....	11
3.1. Interessen und Rationalitäten der Gerichte im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG.....	16
3.2. Interessen und Rationalitäten der Rechtsberufe im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG.....	20
3.3. Interessen und Rationalitäten der Vereinssachwalter im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG.....	24
4. Die Wirkungen des SWRÄG im Spiegel der lokalen Rechtskulturen vor Ort.....	29
4.1. Zur Charakteristik und Typologie der Gerichtssprengel.....	31
4.3. Legal Culture: Lokale Muster der Rechtsanwendung im Bereich der Sachwalterschaft und ihre personellen wie institutionellen Voraussetzungen.....	37
4.4. Besonders schwierige/aufwändige Fälle, einfache und Routinefälle.....	42
4.5. Problematisierte Sachverhalte: Die „Großen (und weniger großen) Probleme“ der lokalen Rechtsanwendung aus der Sicht der Praxis.....	45
4.6. Pragmatische Lösungen vor und neben dem SWRÄG.....	48
5. Zur Einschätzung des SWRÄG: Rechtspolitische Intention und Auswirkungen auf die lokale Rechtsanwendung.....	51
5.1. Clearing.....	52
5.2. Angehörigenvertretung.....	55
5.3. Vorsorgevollmacht.....	57
5.4. Fallzahlenbeschränkung für Rechtsberufe.....	58
5.5. Fallzahlenbeschränkung für ehrenamtliche Sachwalter.....	60
6. Das SWRÄG 2006 im Lichte der neuen Sachwalterschaftsstatistik.....	62
6.1. Die Entwicklung von Verfahrens Anregungen.....	62
6.2. Beendigung von Sachwalterschaftsverfahren, Einstellungen, Bestellungen und Aufhebungen.....	65
6.3. Die Bestellung nahe stehender und professioneller Sachwalter.....	73
6.4. Das SWRÄG 2006 und die Entwicklung des Bestandes aufrechter Sachwalterschaften.....	75
6.5. Der Einfluss des „Clearing“ auf Sachwalterschaftsverfahren.....	77
6.5.1. Die Clearing-Dichte.....	78
6.5.2. Clearing-Dichte und Verfahrenspraxis.....	79
6.5.3. Clearing in gesetzliche Vertretung durch nächste Angehörige.....	83
6.5.4. Clearing und der Typus der gewählten Sachwalterschaft.....	84
6.6. Statistische und Umfragedaten zu Alternativen zur Sachwalterschaft aus dem Notariat.....	87
6.6.1. Die Entwicklung der Neueintragungen in das ÖZVV.....	88
6.6.2. Der Bestand an Eintragungen in das ÖZVV.....	89
6.6.3. Zur quantitativen Relevanz von Sachwalterverfügung und Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger.....	90
6.6.4. Die Ergebnisse einer Umfrage im Notariat.....	90
7. Zusammenfassung der wichtigsten Befunde.....	94
8. Anhang.....	99

1. Vorbemerkung

Der folgende Abschlussbericht der *Studie zu den Auswirkungen des Sachwalterrechtsänderungsgesetzes 2006 (SWRÄG) unter Berücksichtigung der neueren Alternativen zur Sachwalterschaft auf die Betroffenen und ihr Umfeld, auf die Praxis der Gerichte und den Bedarf an Sachwalterschaft* fasst die Ergebnisse dieses über 20 Monate laufenden Projekts zusammen. Er nimmt dabei zum Teil die Befunde auf, die im Zwischenbericht zu dieser Studie vom Juni 2008 bereits referiert worden sind. Die dort präsentierten Daten können nunmehr um die Ergebnisse weiterer Erhebungs- und Analyseschritte ergänzt und in einem größeren Zusammenhang betrachtet werden.

Die hier vorgestellten Befunde sind darüber hinaus eine Ergänzung des parallel laufenden Projekts, das sich mit der Entwicklung von Kennzahlen und dem zu erwartenden Bedarf im Bereich Sachwalterschaft im allgemeinen und Vereinsachwalterschaft im Besonderen beschäftigt.¹ Beide Projekte sind thematisch und vom Ablauf her eng miteinander verknüpft und verweisen in ihren Ergebnissen jeweils aufeinander. Dementsprechend finden sich in dem hier vorgelegten Bericht auch immer wieder Verweise auf das Parallelprojekt.

Während das „Kennzahlenprojekt“ in erster Linie auf eine Erfassung der quantitativen Entwicklung im Bereich der Sachwalterschaft abzielte, basieren die Befunde dieses Projekts in erster Linie auf qualitativen Daten. Dennoch werden hier nicht nur einzelne Daten und Tabellen aus dem anderen Projekt übernommen, sondern erfolgt auch eine spezifische Auswertung des statistischen Materials in Hinblick auf die Fragestellung dieser Studie nach den Auswirkungen der Rechtsreform.

Für die qualitative Untersuchung wurden in 13 Regionen (bzw. Gerichtssprengeln) zum Teil wiederholte Interviews mit verschiedenen Akteuren geführt und abschließend Gruppendiskussionen (Runde Tische) an insgesamt sechs Gerichtsstandorten organisiert (s. Anhang), bei denen mit den lokalen Experten (Richter, Rechtsanwälte, Vereinssachwalter, institutionelle Anreger) die spezifische Situation an den jeweiligen Standorten diskutiert wurde. Grundlage der Runden Tische waren von uns vorgelegte quantitative und qualitative Befunde aus der statistischen Analyse und den ersten Interviewdurchgängen über die Entwicklung der letzten Jahre im Bereich Sachwalterschaft an den jeweiligen Standorten.

Bei diesen Gesprächsrunden zeigte sich, dass die Praxis im Bereich der Handhabung von Sachwalterschaften und die Rezeption des SWRÄG 2006 lokal deutliche Unterschiede aufweisen. Diese Unterschiede manifestieren sich in verschiedenen Bereichen. Auch die Wahr-

¹ Pilgram Arno, Hanak Gerhard, Kreissl Reinhard, Neumann Alexander: Entwicklung von Kennzahlen für die gerichtliche Sachwalterrechtspraxis als Grundlage für die Abschätzung des Bedarfs an Vereinssachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2009

nehmung der eigenen Situation durch die Akteure vor Ort unterscheidet sich an den einzelnen Standorten deutlich. Was den einen als großes Problem erscheint, wird von den anderen als solches gar nicht wahrgenommen. Die aber wiederum sehen dafür Schwierigkeiten in anderen Bereichen. Alle Beteiligten versuchen dabei im Rahmen ihrer Möglichkeiten und unter den lokal jeweils besonderen Bedingungen Lösungen zu entwickeln, die ihnen die Arbeit erleichtern, und eine befriedigende Erledigung der anfallenden Geschäfte ermöglichen.

Hier lässt sich ein erster wichtiger Befund aus der Studie vorwegnehmen: die allgemeinen strukturellen Probleme im Bereich der Sachwalterschaft (demographischer Wandel, Zunahme von vertragsförmigen Rechtsgeschäften, steigende Anzahl medizinischer Behandlungen, etc.), die im Prinzip in mehr oder weniger großem Ausmaß alle Gerichtssprengel betreffen, werden vor Ort auf ganz individuelle Art und Weise gelöst. Die lokale Praxis erzeugt lokale Lösungen für lokale Ausprägungen globaler Probleme. Vor diesem Hintergrund gewinnt die Ausgangsfrage der Studie nach den praktischen Auswirkungen des SWRÄG 2006 ihre Gestalt. Gesetze sind allgemein und machen universell anwendbare Vorgaben, die vor Ort berücksichtigt werden sollen oder umgesetzt werden müssen. Sie nehmen ihren Ausgang von allgemeinen Problemen, können aber nur bedingt die lokalen Besonderheiten berücksichtigen. Dementsprechend heterogen stellt sich auch die Einschätzung der Praxis vor Ort dar. Das Spektrum reicht von sehr positiven Einschätzungen einzelner Maßnahmen des SWRÄG über die Diagnose faktischer Wirkungslosigkeit bis hin zu teils vehementer Kritik an einzelnen Regelungen.

Überwiegend positiv beurteilt wird dabei die Intention des Gesetzgebers, im Bereich der Sachwalterschaft eine Entlastung der Gerichte bei gleichzeitiger Sicherung der Rechtsansprüche der Betroffenen und Aufrechterhaltung einer hohen Betreuungsqualität zu erreichen. Die Wirksamkeit oder Sinnhaftigkeit der verschiedenen dafür eingesetzten Mittel aber wird – je nach lokalen Verhältnissen – unterschiedlich beurteilt.

Neben dieser Einschätzung, die mit der Perspektive der lokalen Rechts(anwendungs)kulturen arbeitet, lässt sich eine weitere Art der Betrachtung für die Analyse heranziehen: Die einzelnen beteiligten Akteure, also Richter, Rechtsanwälte, Sachwaltervereine, institutionelle Anreger und andere wie Banken, Sozialeinrichtungen, Notare, etc. haben eine jeweils spezifische professionelle Sichtweise von Sachwalterschaft und dementsprechend auch der damit zusammenhängenden Probleme. Die Daten unserer Studie ermöglichen auch hier eine Interpretation entlang professioneller Gruppierungen und ihrer Positionen. (Diese Perspektive lag im wesentlichen der Darstellung der Zwischenergebnisse im Zwischenbericht vom Juli 2008 zugrunde.) Hier wird dann eine andere Art von Konstellation sichtbar: die verschiedenen Akteursgruppen haben je unterschiedliche Interessen und sind berufsmäßig unterschiedlichen Rationalitäten verpflichtet.

2. Die Ausgangslage, die Anliegen des SWRÄG und das Vorgehen der Studie

Mit den Befunden des parallel durchgeführten Kennzahlenprojekts liegen jetzt zum ersten Mal verlässliche Zahlen über die Entwicklungen im Bereich der Sachwalterschaft vor. Sie bestätigen und verdeutlichen Entwicklungen, die auch schon den Anlass für die Sachwalterrechtsreform gegeben haben. Die grundlegenden allgemeinen Daten zur Situation im Bereich der Sachwalterschaft, die für die hier zu behandelnden Themen von Bedeutung sind, lassen sich anhand der jetzt verfügbaren Informationen über einen längeren Zeitraum wie folgt zusammenfassen.

- Der Bestand an aufrechten Sachwalterschaften hat sich seit dem Jahr 2000 um 50% erhöht.
- Die Anzahl der angeregten Verfahren ist stärker gestiegen, als die Bevölkerung gewachsen ist. Sie ist auch doppelt so stark gestiegen wie der Anteil der hochaltrigen Bevölkerung.
- Es gibt nichtsdestoweniger eine enge Korrelation zwischen Anstaltenplätzen (für Behinderte, Alte und Kranke) und Sachwalterschafts(verfahrens)zahlen in einer Region.
- Den Anregungen einer Sachwalterschaft wird (vor allem bis zur Reform) von den Gerichten in einem hohen Ausmaß entsprochen, Verfahrenseinstellungen und Aufhebungen von Sachwalterschaft sind die Ausnahme.
- Anregungen und Bestellungen von Sachwaltern variieren jedoch zwischen den Bundesländern sehr stark. Es gibt ein Stadt-Land- und ein Ost-West-Gefälle im Bundesgebiet.
- Bei den Bestellungen zeigt sich ein sinkender Anteil nahe stehender Personen, die nicht durch Vereinssachwalter, sondern überwiegend durch Vertreter von Rechtsberufen ersetzt werden.
- Die Bestellung von Sachwaltern betrifft zunehmend Personen in hohem Lebensalter. Die kurze Dauer der Sachwalterschaft bei diesen führt jedoch dazu, dass bei den aufrechten Sachwalterschaften fast die Hälfte weniger als 60 Jahre alt ist und die Population Betreuer nicht markant altert.
- Die in der Vergangenheit kumulierte und künftig zu erwartende Bestellung von Sachwaltern für jüngere (geistig behinderte oder psychisch kranke) Personen trägt dank langer Betreuungszeiten mehr zum prognostizierten Wachstum der Population unter Sachwalterschaft bei als die Alterung der Bevölkerung.
- Mit dieser Entwicklung wachsen die Anforderungen an die Vereinssachwalterschaft stärker als mit der reinen Zahl an Sachwalterschaften.

Es zeigt sich also, dass es bei der Sachwalterschaft einerseits einen zunehmenden „Durchlauf“ durch gerichtliche Verfahren und Betreuungen, andererseits bei den aufrechten Sachwalterschaften einen Kern lang andauernder Betreuungen gibt. Hier handelt es sich meist um Personen, bei denen in relativ jungen Jahren eine Sachwalterschaft eingerichtet wurde.

Tabelle 1: Alter Betroffener (in Klassen) bei Bestellung eines ständigen Sachwalters, Österreich 2000-08

	18 bis 29	30 bis 44	45 bis 59	60 bis 74	75 und älter	gesamt
2000	8,1%	14,2%	15,2%	15,7%	46,8%	100,0%
2002	10,2%	12,5%	13,6%	16,8%	46,9%	100,0%
2004	9,5%	9,0%	11,2%	16,0%	54,3%	100,0%
2006	10,7%	9,7%	12,0%	15,5%	52,0%	100,0%
2008	9,5%	9,1%	13,3%	17,1%	51,0%	100,0%
Anstieg 2000-08 (absolute Zahl)	46,8%	-19,2%	9,5%	36,6%	36,9%	25,5%

Tabelle 2: Alter von ständiger Sachwalterschaft Betroffener (in Klassen) zum Stichtag 1.1., Österreich 2000-2009

	18 bis 29	30 bis 44	45 bis 59	60 bis 74	75 und älter	gesamt
01.01 2000	8,0%	16,3%	20,4%	19,6%	35,8%	100,0%
01.01 2002	8,5%	16,8%	20,0%	19,2%	35,4%	100,0%
01.01 2004	8,9%	16,5%	19,8%	18,6%	36,2%	100,0%
01.01 2006	9,1%	16,1%	19,7%	18,2%	36,9%	100,0%
01.01 2008	9,5%	15,7%	19,8%	18,3%	36,7%	100,0%
01.01 2009	9,6%	15,4%	20,0%	18,8%	36,3%	100,0%

Was sich verändert ist der Anteil der Sachwalterschaften, die von den Sachwaltervereinen geführt werden. Lag dieser Anteil im Jahr 2000 noch bei etwa zwanzig Prozent, so sank er bis in die Gegenwart auf etwa 15 Prozent, bei den neu übernommenen Sachwalterschaften gar auf ca. 10 Prozent. (Allerdings ist auch hier zu berücksichtigen, dass es sich dabei um Anteile handelt, die sich auf alle Sachwalterschaften bundesweit beziehen, während sie mancherorts noch tiefer liegen.)

Betrachtet man die Situation vor Ort, so werden große Streuungen sichtbar. Auf diese Differenzen wird in den folgenden Kapiteln näher eingegangen. Vorab kann jedoch bereits festgehalten werden, dass die Nachfrage nach den professionellen Dienstleistungen der Sachwaltervereine in jedem Fall das Angebot übersteigt, das diese mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln und dem damit zu finanzierenden Personal bereitstellen können. Hier zeigt sich ein Dilemma, das gelöst werden muss. Eine der artikulierten Nachfrage entsprechende Steigerung des Angebots an Vereinssachwaltern ist weit jenseits dessen, was im Angesicht der verfügbaren Mittel möglich ist.

Es ist eines der erklärten Ziele des SWRÄG 2006, hier nach Möglichkeit Verbesserungen zu erreichen. Auf der einen Seite sollte der Anfall an Anregungen von Sachwalterschaften und

Bestellungen von Sachwaltern eingedämmt werden, auf der anderen Seite zielt das SWRÄG auf die Sicherung der Qualität von aufrechten Sachwalterschaften.

Die zentralen Instrumente, mit denen diese Ziele erreicht werden sollen, sind:

- Interventionen im Vorfeld und im Frühstadium des Verfahrens, mit dem Ziel, die Anzahl der bei Gericht eingehenden Anregungen und Bestellungen zu reduzieren (Clearing durch Sachwaltervereine).
- Bereitstellung von Alternativen zur herkömmlichen Form der Sachwalterschaft. Hier handelt es sich um die so genannte Vertretungsbefugnis durch nächste Angehörige und die Vorsorgevollmacht (Sachwalterverfügung) – beides Instrumente, die eine Sachwalterschaft nach Möglichkeit ersetzen sollen.
- Zur Sicherung der Qualität von aufrechten Sachwalterschaften hat der Gesetzgeber im SWRÄG die Anzahl der von privaten Sachwaltern und Vertretern der Rechtsberufe zu betreuenden Fälle begrenzt und die Personensorge unterstrichen.

Alle diese Maßnahmen sind seit Inkrafttreten des Gesetzes zum 1. Juli 2007 in der Praxis umgesetzt worden.² Die bisher vorliegenden Erfahrungen der Praxis mit den neuen Regelungen des SWRÄG bilden die Grundlage unserer Studie. Diese Erfahrungen liegen für einen ausreichenden Zeitraum vor, um die Auswirkungen des Gesetzes abschätzen zu können, sieht man von gewissen Maßnahmen ab, für die der Zeitraum zu kurz ist, um bereits zuverlässige Aussagen über ihre Wirksamkeit zu machen. Die Vorsorgevollmacht erweist sich als ein Instrument, das erst allmählich in einer breiteren Öffentlichkeit bekannt und nicht unmittelbar wirksam wird. Ob diese Alternative zu einer traditionellen gerichtlichen Sachwalterbestellung von den potentiell betroffenen Personen in quantitativ bedeutsamem Umfang angenommen und nachgefragt wird, kann nach der relativ kurzen Zeit seit Inkrafttreten des SWRÄG 2006 noch nicht eindeutig beurteilt werden. Ähnlich verhält es sich mit der Beschränkung der Betreuungsfälle für Angehörige der Rechtsberufe. Auch hier ist abzuwarten, ob nach der gesetzlich vorgesehenen Übergangsfrist die im Gesetz angestrebte Obergrenze von 25 Fällen eingehalten werden kann.

² Vgl.: Pilgram Arno, Hanak Gerhard, Neumann Alexander: Begleitstudie zum Modellprojekt Clearing im Bereich der Sachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2007

2.1. Die Fragestellung der Studie

Ziel der Untersuchung ist es, die Implementation des SWRÄG 2006 so zeitnahe wie möglich und sinnvoll zu beobachten und damit Informationen zu liefern, welche gegebenenfalls die rasche Anpassung und Korrektur der Reform ermöglichen.

Reformeffekte, -potenziale und -grenzen lassen sich zwar anhand von statistischen Indikatoren festmachen und quantifizieren, für die Erklärung des unterschiedlichen Erfolgs einzelner Maßnahmen sowie des regional unterschiedlichen Ausmaßes von Reformwirkungen sind jedoch Interpretation und Akzeptanz von Zielsetzung und neuen Instrumenten unter den Akteuren des Sachwalterrechts bedeutsam. Zu den entscheidenden Akteuren zählen naturgemäß die Richterschaft und professionelle Sachwalter, daneben bzw. davor aber auch potenzielle Betroffene (Vollmachtgeber), gesetzlich Vertretende und anregende Einrichtungen, die bei Lebensplanung und Organisation von biografischen Übergangsphasen eine Rolle spielen.

Zur Interpretation der statistischen Daten zur Sachwalterrechtspraxis nach der Reform und zur Ableitung von Handlungsempfehlungen für Gesetzgebung und Justizverwaltung bedarf es daher ergänzender qualitativer Erhebungen. Deren Fragestellungen lassen sich in dieser Untersuchung in drei größere Bereiche gliedern:

- Akzeptanz und Aneignung der Reform durch zentrale Akteure, in Abhängigkeit von lokalen Traditionen und Problemlagen
- Möglichkeiten und Grenzen der gesetzlichen Vertretung durch nächste Angehörige und der Vorsorgevollmacht (Sachwalterverfügung)
- Kontrolle und Organisation der Qualität professioneller Sachwalterschaft

Die im folgenden präsentierten Befunde basieren auf Erhebungen, die sich auf ausgewählte Gerichtssprengel konzentrierten. Die genauen Angaben hierzu finden sich im Anhang.

Wesentliches Kriterium bei der Auswahl der in die Untersuchung eingehenden Gerichtsbezirke war neben der regionalen Verteilung und der Einbeziehung städtischer und ländlicher Regionen die aus den Registern ersichtliche Besonderheit der Praxis an den jeweiligen Standorten. Es war unser Ziel bei dieser Auswahl, ein möglichst breites Spektrum an Fallkonstellationen und lokalen Praktiken, von durchschnittlichen und abweichenden Mustern abzudecken. Dadurch entsteht auch in der folgenden Darstellung ein sehr breites und differenziertes Bild der Wirkungen und Effekte des SWRÄG 2006. Die damit erreichbare Tiefenschärfe des Blicks auf die Praxis sollte demnach auch als qualitative Ergänzung zu den Befunden aus der quantitativen Analyse im Parallelprojekt über die Kennziffern zur Sachwalterschaft gelesen werden.

Die Erhebungen fanden in zwei Wellen statt. Einige der Befunde aus der ersten Runde sind bereits im Zwischenbericht vom Juni 2008 enthalten. In der zweiten Phase war geplant, die Erfahrungen mit den neuen Regelungen des SWRÄG nach einem längeren Zeitraum ihrer praktischen Erprobung zu erheben. Dies geschah in erster Linie in zusätzlichen Gruppengesprächen an den diversen Standorten. Bei diesen Gesprächen wurde vor allem versucht, die lokalen Strategien im Umgang mit den vor Ort als Problem wahrgenommenen Konstellationen gemeinsam mit allen „Stakeholdern“ zu diskutieren. Dabei sollte zugleich ein Modell für lokale „Runde Tische“ zur Abstimmung der professionellen Interessen an der adäquaten Organisation von Sachwalterschaft in einer Region erprobt werden.

Es sei an dieser Stelle am Ende der einleitenden Bemerkungen auch noch darauf hingewiesen, dass die Mehrzahl der Vertreter der an der Untersuchung beteiligten Berufsgruppen mit hohem Engagement auf unser Anliegen und die Bitte um Kooperation reagiert hat. Einzig bei der Berufsgruppe der Rechtsanwälte gestaltete sich die Erhebung gelegentlich etwas schwieriger. Terminvereinbarungen für Interviews waren hier nicht immer möglich. Es ist uns trotzdem gelungen, eine hinreichende Anzahl von Anwälten zu befragen. Das ansonsten große Engagement verweist zugleich auch darauf, dass alle Beteiligten an dem Themenkreis Sachwalterschaft großes Interesse haben und bemüht sind, oft auch unter schwierigen Bedingungen ihrer verantwortungsvollen und anspruchsvollen Aufgabe gerecht zu werden. Vor dem Hintergrund dieses starken Engagements sind auch die gelegentlich sehr dezidierten Kritiken an manchen Regelungen des SWRÄG zu lesen. Manche der Befragten artikulierten ihr Unbehagen, dass sie mit Lösungen des Gesetzgebers konfrontiert worden seien, die „am grünen Tisch“ entwickelt wurden und für ihre Arbeit vor Ort wenig hilfreich wären. Bei dem gelegentlich harschen Ton sollte jedoch nicht übersehen werden, dass es sich immer um konstruktive Kritik handelte, die auf Verbesserungsvorschläge abzielt – auch wenn diese oft an den leider nicht verhandelbaren Grenzen knapper Ressourcen scheitern.

Der Aufbau des Berichts orientiert sich an der oben bereits erwähnten doppelten Perspektive: zunächst wird die Position der beteiligten Akteure auf der Basis unserer Erhebungen typisiert: welchen Problemen sehen sich Richter, Sachwaltervereine, Rechtsanwälte und institutionelle Anreger gegenüber, welche Aspekte des Themas Sachwalterschaft sind für sie von besonderer Bedeutung? Bei dieser Betrachtungsweise entsteht eine Art idealtypisches Modell der rechtspolitisch relevanten Konstellation bei der Regelung von Sachwalterschaft, wie es das SWRÄG 2006 vorsieht. Diese Darstellung nimmt die Überlegungen aus dem Zwischenbericht zu diesem Projekt auf und entwickelt sie weiter.

Im Anschluss daran wird auf die Vielschichtigkeit der lokalen Bedingungen eingegangen und es werden die lokal entwickelten Lösungen für die globalen Probleme vorgestellt, die je nach Umständen vor Ort andere Formen annehmen können.

3. Sachwalterschaft im Spannungsfeld unterschiedlicher Interessen und Akteure

Das SWRÄG zielt, wie oben bereits ausgeführt, durch eine Reihe von Maßnahmen auf eine Verbesserung der Situation im Bereich der Sachwalterschaft: es soll dazu beitragen, den Anfall an Sachwalterschaftsanregungen zu mindern, durch Clearing als Diversionsmaßnahme im Vorfeld und durch die Bereitstellung alternativer Instrumente. Es soll die Qualität aufrechter Betreuungsverhältnisse im Rahmen der Sachwalterschaft sichern und durch Begrenzung von Fallzahlen verbessern.

Mit diesen Zielen trifft das SWRÄG auf ein Feld, das durch die Interessen der dort aktiven Berufsgruppen und Akteure vorstrukturiert ist. Richter, Sachwaltervereine, Rechtsanwälte, private und institutionelle Anreger haben bestimmte Anliegen, Vorstellungen und Interessen im Hinblick auf die Sachwalterschaft. Alle beziehen sich dabei mehr oder weniger auf das, was sie als die wohlverstandenen Interessen der eigentlich betroffenen Personen begreifen, also jene, für die eine Sachwalterschaft angeregt werden soll.

Wir hatten diese Konstellation im Zwischenbericht in Form einer Tabelle dargestellt, die hier nochmals wiedergegeben wird.

Institutionelle Akteure und professionelle Interessen im Handlungsfeld SW			
	Rechtsschutz	Lebensweltliche Angemessenheit	Finanzielle/ökonomische Angemessenheit
Politik	Generelle normative Orientierung, Rechtssicherheit, Menschenrechtsansatz	Subsidiarität der staatlichen Dienstleistungen	Kosten des Sozialstaats im Rahmen halten / Kontrolle über Kosten der Vereins-sachwalterschaft
Richter	Rechtssicherheit für die Beteiligten (nicht nur Betroffenen) als Ziel, mit dem Rechtsschutz und Lebensweltgerechtigkeit versöhnt werden		Anzahl der Erledigungen hochhalten, Zeitaufwand minimieren, SW mit „gutem Mix“ versorgen
Sachwaltervereine	Betonung der eigenen Professionalität, insbesondere im Vorverfahren und in Personensorge	Positive Bewertung des Clearing und der Angehörigenvertretung, Diversionsorientierung	Fallbelastung und Personalknappheit, Ressourcenmanagement,
Anwälte	Betonung der eigenen Professionalität, der juristischen Kompetenzen	Beratung i.S. von „Alternativen“ (z.B. Vorsorgevollmacht) findet eher selten statt	„Es muss sich rechnen!“ Mischung der Klientel bei Übernahme von SW
Umwelt			
Anreger und sonstige Akteure, (Banken, Notare, Versicherungen, Ärzte ...)	Banken wollen klare Verhältnisse bezügl. Geldverwaltung / Ärzte wollen sich absichern	Ärzte sehen notwendige Eingriffe, die eine Einwilligung (Unterschrift) erfordern.	Letztlich will sich jeder gegen Risiken schützen. SW als Lösung des Zurechnungsproblems

Wir zitieren an dieser Stelle nochmals die entsprechende Passage aus dem Zwischenbericht, in der diese Tabelle erläutert wird:

„Die Besetzung der Zeilen mit den verschiedenen Akteursgruppen ist selbsterklärend. Im oberen Teil finden sich die mit SW befassten institutionellen Akteure. In der abgesetzten letzten Zeile sind jene Akteure zusammengefasst, die zur „Umwelt“ des Systems SW gehören.

Die Ordnung der Spalten und die in den Zellen der Tabelle genannten verschiedenen Orientierungen sind das Ergebnis einer Auswertung der Experteninterviews auf der Basis theoretischer Überlegungen. Die hier stilisierten Orientierungen Rechtsschutz, lebensweltliche und ökonomische Angemessenheit tauchen als argumentative Rahmen in allen Gesprächen auf, allerdings mit je unterschiedlichen Schwerpunkten bei den verschiedenen Akteursgruppen.

- 1. Dominant ist in allen Darstellungen natürlich zunächst die Logik der Sicherung des Rechts. Das SWRÄG und die gesamte Problematik der rechtlichen Stellvertretung werden unter dem Gesichtspunkt der Sicherung von Rechtsansprüchen der Betroffenen thematisiert. Rechtsschutz für sie lässt sich dabei ausdifferenzieren in (a) Grundrechtsschutz, (b) Sicherung des Zugangs zu den Leistungen des Sozialstaats und (c) Sicherung eines ordentlichen Verfahrens. Zudem geht es (d) um Rechtssicherheit für Dritte.*
- 2. Ebenfalls immer wieder thematisiert wird eine Orientierung, die wir als Logik der lebensweltlichen Angemessenheit bezeichnet haben. Im Zentrum steht dabei die Frage, wie mit den Betroffenen umzugehen ist, wie man sich bei der Bearbeitung von SW an den lebensweltlichen Erfordernissen des konkreten Einzelfalls orientieren kann. Hier wird deutlich, dass soziale Angemessenheit aus der Sicht einer Alten- und Pflegeeinrichtung, eines Krankenhauses, eines Familienangehörigen und eines potentiell von SW Betroffenen völlig anders aussehen können.*
- 3. Die dritte wichtige Orientierung haben wir als Logik der ökonomischen / finanziellen Angemessenheit bezeichnet. Hier wird auf die finanziellen Aspekte der Bereitstellung von Dienstleistungen im Rahmen des SWRÄG abgestellt. Hier geht es um Fragen des richtigen „Klientenmix“, um die effektiven Routinen, die man bei der Bearbeitung von SW entwickeln kann und um die Kosten und den Aufwand, den unterschiedliche Fälle für die verschiedenen Akteure (vom Gericht bis hin zu den Sachwaltern) produzieren können.“ (Zwischenbericht Juni 2008 S.7)*

Die Hypothesen hinsichtlich der Akteurskonstellation im Handlungsfeld der Sachwaltschaft, die wir im Zwischenbericht auf der Grundlage der seinerzeit verfügbaren Daten skizziert haben, haben sich im wesentlichen bestätigt.

Wir hatten seinerzeit einen Vorschlag für die Typologisierung entwickelt, bei dem wir lokale Differenzen zwischen ländlichen und städtischen Regionen herausgearbeitet haben. Diese Typologie kann jetzt wesentlich verfeinert werden. Darauf wird in späteren Kapiteln einzuge-

hen sein, in denen wir unser Konzept der lokalen Rechtskulturen entwickeln. Man kann diese lokalen Kulturen, die im wesentlichen Kulturen der Problemlösung sind, als Variationen eines Gesamthemas sehen. Dieses Thema werden wir in diesem Kapitel als Akteurskonstellation darstellen.

In Erweiterung der Darstellung im Zwischenbericht können wir jetzt aufgrund der vorliegenden quantitativen Befunde eine wichtige Differenzierung einführen und zwischen anfallenden Anregungen und aufrechten Sachwalterschaften unterscheiden. Diese Differenzierung ist im Hinblick auf das SWRÄG insofern wichtig, als sich zwischen Anregungen und Bestellungen sozusagen ein Fenster für die Diversion eröffnet. Hier kann das Clearing seine Wirkung entfalten. Auch für die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger bietet sich hier ein Ansatzpunkt. Im Rahmen des Clearing kann geprüft werden, ob eine solche Vertretungsbefugnis im Einzelfall eine Alternative zur Sachwalterschaft bieten könnte. Die dritte der Maßnahmen zur Fallreduktion, die im SWRÄG vorgesehen ist, die Vorsorgevollmacht, hingegen kann aufgrund ihrer spezifischen Beschaffenheit ihre Wirkung erst dann entfalten, wenn sie in der allgemeinen Öffentlichkeit bekannt, angenommen und benutzt worden ist. Es handelt sich bei der Vorsorgevollmacht, wie der Name bereits sagt, um eine vorsorglich zu treffende Maßnahme, das heißt, sie erfordert eine Befassung mit einer möglicherweise in der Zukunft eintretenden Situation. Dementsprechend wird sie erst dann Wirkung entfalten, wenn sie als Möglichkeit bekannt und akzeptiert wird. Betrachtet man den derzeitigen Stand der Entwicklung, so zeigt sich zwar eine kontinuierliche Zunahme der registrierten Vorsorgevollmachten. Auch die von uns befragten Notare weisen ihre Klienten auf diese Option immer wieder hin. Insgesamt aber ist die Verbreitung von Vorsorgevollmachten noch relativ gering.

Exkurs: Eine mögliche Typologie von Klienten der Sachwalterschaft

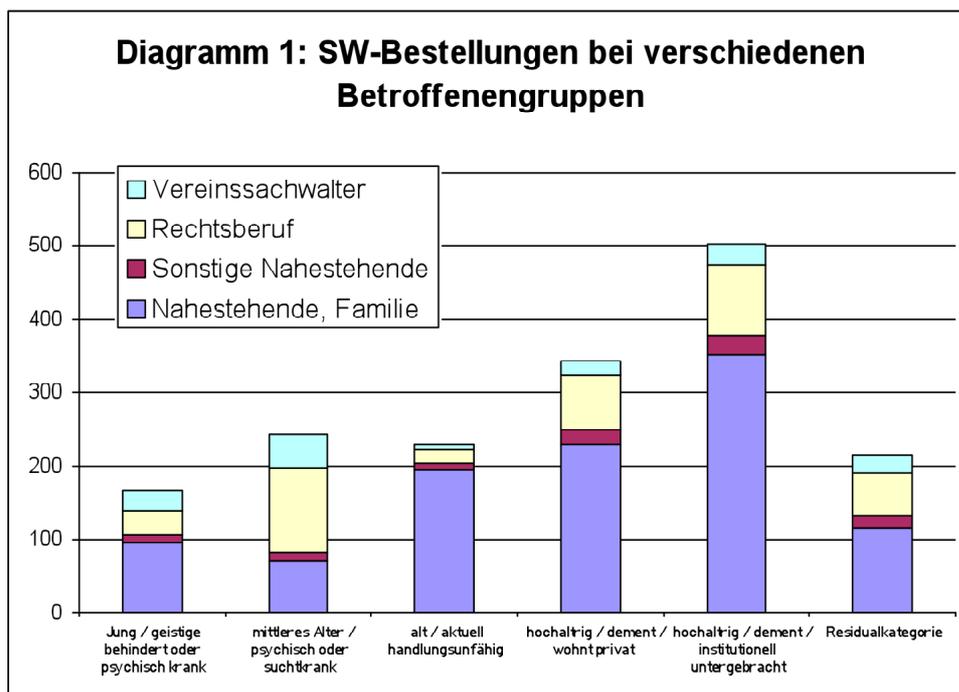
Betrachtet man die quantitative Verteilung der Fälle auf verschiedene Kategorien, so ergibt sich bereits ein erstes Bild bezüglich möglicher Ansatzpunkte für die verschiedenen Maßnahmen, die das SWRÄG vorsieht. Wir haben im Rahmen einer Befragung von Sachwalterschaftsrichtern³ eine Typologie von fünf Kategorien gebildet, auf die sich die Fälle, bei denen eine Sachwalterschaft angeregt wird, verteilen:

- Junge (<45jährige) geistig Behinderte oder psychisch Kranke
- Psychisch oder Suchtkranke mittleren Alters (30-74jährige)
- Alte (45-99jährige) aktuell Handlungsunfähige (z.B. nach Schlaganfall)

³ Diese fand im Rahmen des Projektes: Entwicklung von Kennzahlen für die gerichtliche Sachwalterrechtspraxis als Grundlage für die Abschätzung des Bedarfs an Vereinssachwalterschaft. Vgl. FN 1

- Hochaltrige (60-99jährige) Demenzkranke in privatem Haushalt
- Hochaltrige (60-99jährige) Demenzkranke mit institutioneller Unterbringung.
- (Daneben verbleibt eine Residualkategorie von 13%, die sich hier nicht einordnen lässt.)

Diese Fallkonstellationen sind unterschiedlich häufig, wie aus dem Diagramm 1 ersichtlich. (Die weniger häufigen Bestellungen bei jungen oder Personen mittleren Alters fallen indessen längerfristig ins Gewicht.) Betrachtet man die Bestellungspraxis in den verschiedenen Fällen, so zeigt sich, dass hier deutliche Unterschiede existieren.



Bei der ersten Gruppe, den jungen geistig Behinderten oder psychisch Kranken, handelt es sich häufig um eine Konstellation, bei der die Betroffenen, die bereits seit längerem in einschlägigen Institutionen untergebracht sind oder in der Familie betreut werden und bei denen mit Erreichen der Volljährigkeit eine Sachwalterschaft angeregt wird. Theoretisch wäre hier eine Vertretungsbefugnis ebenfalls geeignet. Allerdings scheitert diese Alternative wie bei anderen Fällen so auch bei dieser Gruppe an den engen Grenzen, insbesondere im Hinblick auf die Verwaltung der finanziellen Mittel. In den Gesprächen mit den Vertretern der verschiedenen Akteursgruppen wurde dieses Problem für alle Fallkategorien immer wieder erwähnt. Die Möglichkeiten werden hier durch relativ rigide Vorgaben seitens der Banken und Sozialversicherungsträger begrenzt. Banken sind nicht bereit, größere Beträge, (wie sie etwa für die Anschaffung eines Pflegebetts erforderlich wären) freizugeben, wenn lediglich eine Vertretungsbefugnis und keine Sachwalterschaft vorliegt. Allerdings gibt es auch hier regionale bzw. lokale Unterschiede und es sollte überlegt werden, ob und inwieweit entsprechende

Vereinbarungen zur flexiblen Gestaltung der Obergrenzen der Verfügung über die Geldmittel der Betroffenen ausgebaut werden können.

Bei der zweiten Gruppe der psychisch Kranken oder Suchtkranken mittleren Alters zeigt sich der relativ höchste Anteil an Vereinsachwaltern bei der Bestellung. Dafür gibt es, wie sich in den Interviews zeigte, mehrere Gründe. Zum einen stellt sich die Personensorge bei dieser Klientengruppe oft als sehr aufwändig heraus, womit die Angehörigen dann häufig überfordert sind. Zum anderen sind geeignete Familienangehörige seltener verfügbar als in anderen Fällen, sodass auf Vertreter der Rechtsberufe und Vereinsachwalter zurückgegriffen werden muss. In diesem Zusammenhang sei noch auf einen weiteren Faktor hingewiesen, der bei dieser Klientengruppe eine Rolle spielt. Oftmals wird die Anregung einer Sachwalterschaft hier auch deswegen als unumgänglich erachtet, weil andere Institutionen versagen oder nicht eingreifen (können). Eine – quantitativ im Rahmen dieser Untersuchung leider nicht belegbare, aber in den Interviews immer wieder geäußerte – Vermutung geht dahin, dass durch den Abbau von allgemeinen Leistungen der Sozialdienste auf kommunaler und Landesebene, Sachwalterschaft sozusagen kompensatorisch die dadurch entstehenden Versorgungslücken füllt. Gäbe es mehr Anlaufstellen und Betreuungsangebote, könnte ein Teil dieser Klientel auch ohne Sachwalterschaft leben. Die Alternativen der Vertretungsbefugnis durch nächste Angehörige oder der Vorsorgevollmacht spielen hier keine besondere Rolle. Diversionseffekte durch Clearing halten sich, so die Einschätzung der damit befassten Sachwalter, ebenfalls in Grenzen. Die informelle Bezeichnung dieser Gruppe im internen Jargon der professionell mit ihnen befassten Experten als „Turbos“ deutet bereits an, dass die Betreuung im Rahmen von Sachwalterschaften eher als aufwändig und aufreibend erfahren wird. Nach allem, was über diese Gruppe berichtet wurde, hat man es hier sozusagen mit einer der Kernpopulationen für das Instrument der Sachwalterschaft zu tun.

Bei der dritten Gruppe handelt es sich typischerweise um akut handlungsunfähig gewordene Personen, die aufgrund ihres medizinischen Zustands nicht mehr in der Lage sind, ihre Rechtsgeschäfte selbst wahrzunehmen. Paradigmatische Fälle sind hier der Koma-, der Schlaganfallspatient oder das Unfallopfer, die aufgrund akuter Verletzungen (oft nur vorübergehend) ihre Handlungsfähigkeit eingebüßt haben. Hier zeigt sich bei den Bestellungen ein relativ hoher Anteil an Angehörigen und sonstigen Nahestehenden. Da diese Personen zu meist durch unerwartete Ereignisse aus einem ansonsten funktionierenden sozialen Lebenszusammenhang herausgerissen werden, stehen die Chancen relativ gut, Familienangehörige als Sachwalter zu rekrutieren. An diesen Fällen ließe sich auch zeigen, wie ein Instrument vom Typ Vorsorgevollmacht oder auch Patientenverfügung seine Wirkung entfalten könnte. Wäre diese Art der Vorsorge weiter verbreitet, so könnte in einem nennenswerten Umfang bei solchen Fällen auf die Einleitung eines Sachwalterverfahrens verzichtet werden. Die Alternative einer Angehörigenvertretung scheidet hier häufig aus ähnlichen Gründen aus, wie in den oben

bereits erwähnten Fällen. Sie ermöglicht nur einen sehr begrenzten Aktionsradius bei der Wahrnehmung der Interessen und Angelegenheiten der Betroffenen. Größere rechtsverbindliche Geschäfte können durch einen mit Vertretungsbefugnis bevollmächtigten Angehörigen oder eine nahestehende Person nicht getätigt werden.

Die vierte Gruppe bilden hochaltrige Demenzkranke, die in einem privaten Haushalt leben. Auch hier ist der Anteil von Angehörigen, die als Sachwalter eingesetzt werden, relativ hoch. Clearingmaßnahmen können hier im Vorfeld Wirkung zeigen, da je nach Fallkonstellation eine Vertretungsbefugnis als Alternative zur Sachwalterschaft infrage kommen kann. Das Instrument der Vorsorgevollmacht hingegen spielt bei dieser Klientel praktisch keine Rolle, da aufgrund der fortgeschrittenen Demenzerkrankungen davon ausgegangen werden muss, dass die Betroffenen schon seit Längerem nicht mehr in ausreichendem Maße im Besitz ihrer geistigen Kräfte sind, um eine solche Vollmacht zu verfügen. Sachwalterschaft wird bei dieser Klientel immer dann unumgänglich, wenn eine Übersiedelung in ein Alten- und Pflegeheim nebst der damit meist anfallenden Auflösung des eigenen Haushalts ansteht. Dieser als typisch wahrgenommene Verlauf führt dann oft dazu, dass eine vorübergehend mögliche niedrigschwelligere Lösung wie die Vertretungsbefugnis im Hinblick auf eine in naher Zukunft anstehende Übersiedelung verworfen wird. Zu berücksichtigen ist bei dieser (wie bei der nächsten) Gruppe von Personen jedoch, dass ein relativ hoher Anfall an Anregungen nicht zu Sachwalterschaften führt und dass die aufrechten Sachwalterschaften oft nach relativ kurzer Zeit wieder beendet werden. Beide Effekte sind dem hohen Alter der Betroffenen geschuldet, die häufiger als jüngere Probanden während des Verfahrens (einstweiliger oder Verfahrenssachwalterschaft) oder kurz nach Einrichtung der ständigen Sachwalterschaft versterben.

Die fünfte Gruppe schließlich besteht aus hochaltrigen Demenzkranken, die bereits in einer Institution des Pflegesektors leben. Auch hier findet sich ein relativ hoher Anteil an Familienangehörigen, die als Sachwalter eingesetzt werden. Im Vergleich zur Gruppe der hochaltrigen Demenzkranken, die noch im eigenen Haushalt leben, stellt sich die Situation bei dieser Population etwas anders dar. Die im Vorfeld einer Übersiedelung in ein Alten- und Pflegeheim erforderlichen Maßnahmen (Auflösung des eigenen Haushalts, Unterzeichnung des Heimvertrags) sind bereits erledigt und dementsprechend werden Sachwalterschaften aus anderen Gründen angeregt. Ein erheblicher Teil der Anregungen entsteht hier im Zusammenhang mit medizinischen Eingriffen, die ohne Zustimmung der Betroffenen nicht durchgeführt werden. Bestehen Zweifel an der geistigen Fähigkeit, eine solche Zustimmung eigenständig zu erteilen, wird ein Sachwalterschaftsverfahren angeregt. Hier entstehen oft schwierige Konstellationen, da vor der Zustimmung zu einem medizinischen Eingriff der Sachwalter angehalten ist, eine zweite Meinung von einem Experten über die Notwendigkeit des betreffenden Eingriffs einzuholen. Das gestaltet sich aufgrund der lokalen Gegebenheiten (beispielsweise, wenn es

im weiteren Umkreis keine Krankenanstalt gibt, an der ein entsprechender externer Arzt zur Verfügung steht) oft problematisch. Die damit möglicherweise einhergehende Verzögerung ist insofern problematisch, als die zu genehmigenden Behandlungsmaßnahmen oft nicht nur eine unmittelbare Lebensgefahr abwenden, sondern auch das akute Leiden und die körperlichen Schmerzen der betreffenden Person lindern sollen. Neben diesen Fallkonstellationen berichten die von uns Befragten von einer Entwicklung in diesem Segment, die etwas salopp als Zunahme der sogenannten „Taschengeldsachwalterschaften“ bezeichnet wird. Manche Einrichtungen der Alten- und Behindertenpflege scheinen dazu überzugehen, die (oft nicht sehr großen) privaten Mittel ihrer Klienten nicht mehr in der eigenen Verwaltung abzurechnen, sondern für diese Aufgabe – letztlich also für die Verwaltung einer Art Taschengeld – eine Sachwalterschaft anzuregen. Entsprechenden Anregungen wird von den Gerichten häufig nicht nachgegeben. Nichtsdestotrotz fallen sie als Anregungen, nicht zuletzt auch im Hinblick auf den Arbeitsanfall bei Gericht, ins Gewicht.

Über die letzte Kategorie (insgesamt 13 Prozent des Samples aus unserer Befragung von Sachwalterschaftsrichtern) lässt sich als Gruppe wenig aussagen. Hier sind all jene Fälle versammelt, die nach den von uns verwendeten Kriterien der Typenbildung (Alter, psychodiagnostischer Anlass der Anregung, Wohnsituation) in keine der vier anderen Kategorien einzuordnen sind.

Bereits bei diesem Durchgang durch die verschiedenen Kategorien von typisierten Fallkonstellationen wird deutlich, dass die durch das SWRÄG angebotenen Maßnahmen nur in bestimmten Situationen sinnvollerweise greifen können. Neben den Merkmalen auf der Seite der Betroffenen spielen aber auch die Konstellationen auf der Seite der professionell mit der Anregung und Durchführung von Sachwalterschaft befassten Akteure eine gewichtige Rolle im Hinblick auf die Wirkung der angebotenen Alternativen, die das SWRÄG anbietet.

Wir hatten in unserem Zwischenbericht vom Juni 2008 versucht, unter der Überschrift „Ökonomie des Verfahrens“ (siehe Zwischenbericht 2008, Kap. 5) das je spezifische Kalkül der verschiedenen beteiligten Gruppen von Experten und Professionellen zu erfassen, ausgehend von der Annahme, dass dies die Regelungsabsicht des Gesetzgebers beeinflusst. Wir können jetzt aufgrund unserer Erhebungen und weiterer Auswertungen die Fokussierung auf professionsspezifische Ökonomien erweitern und im Sinne des Tableaus, in dem die verschiedenen Akteursgruppen und die Orientierungen erfasst sind, dezidiertere Aussagen machen.

3.1. Interessen und Rationalitäten der Gerichte im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG

Wir hatten in unserem Zwischenbericht auf einige Aspekte einer Ökonomie der Gerichte hingewiesen, die sich im Wesentlichen auf das Problem der faktischen Arbeitsbelastung individueller Richter und deren Niederschlag in der institutionellen Berechnung und Bewertung von Tätigkeiten bezog.

Richter sind im Hinblick auf die Umsetzung der im SWRÄG angestrebten Reformen die eigentlichen Adressaten und wichtige Akteure. Sie sind bei allen prozessualen Entscheidungen involviert, sie können Clearing anregen und die Ausgestaltung desselben vor Ort mitbestimmen. Sie können im Vorfeld von Sachwalterschaftsverfahren (bei Amtstagen) für die niedrigschwelligen Alternativen der Vertretungsbefugnis und Vorsorgevollmacht werben und auch bei der Rekrutierung von geeigneten Personen als Sachwalter darauf achten, dass die im Gesetz angezielten Prioritäten eingehalten und vorgeschriebenen Fallzahlen nicht überschritten werden.

Es ist sinnvoll hier zu unterscheiden zwischen zwei Perspektiven und einmal zu analysieren, wie sich die Situation des Richters unter dem Gesichtspunkt seiner Arbeitsbelastung durch die neuen Regelungen des SWRÄG verändert, und zum anderen einen Blick auf die Probleme zu werfen, die sich an der Schnittstelle zu den Akteuren des Verfahrens (Anreger, Anwälte, Sachwaltervereine) ergeben.

Im Hinblick auf die eigene Arbeitsbelastung schneidet aus der Sicht der meisten Richter das Clearing im Vorfeld sehr positiv ab. Es wird von den meisten der Befragten als Arbeitsentlastung wahrgenommen, Erhebungen zu den einzelnen Fällen können von den Clearingsachwaltern übernommen werden und – je nach Arbeitsbeziehung zwischen Gericht und Clearingsachwaltern – orientieren sich die Gerichte dann auch an den Vorschlägen, die sie in den Clearingberichten vorfinden. Besonders positiv wird dabei hervorgehoben, dass im Rahmen des Clearingverfahrens häufig schon die Frage beantwortet werden kann, welche Person in dem konkreten Fall als Sachwalter infrage kommen könnte.

Zudem zeigt sich, quantitativ gesehen, ein deutlicher Zusammenhang zwischen regionaler Clearingdichte und Anteil der Verfahrenseinstellungen im Bereich der Sachwalterschaften.

Problematischer hingegen gestaltet sich der Umgang mit den anderen Instrumenten. Als durchgängige Erfahrung berichten alle von uns Befragten, dass Vertretungsbefugnis und Vorsorgevollmacht den Aufwand im Vorfeld erhöhen und es fraglich sei, ob die intendierten Wirkungen mit diesen Instrumenten erreicht werden könnten. Man müsse jetzt beispielsweise die Angehörigen, die am Amtstag erscheinen, auch über diese Alternativen aufklären.

Hier stoßen dann zwei Sichtweisen aufeinander. Die Differenz zwischen Vertretungsbefugnis und Sachwalterschaft reduziert sich für die Angehörigen einer möglicherweise für eine Sachwalterschaft in Betracht kommenden Person oft auf die triviale Frage der Kosten. Da bei der

Einrichtung einer Vertretungsbefugnis Kosten anfallen, bei einer Sachwalterschaft hingegen nicht, neigen die Angehörigen eher zu der kostengünstigeren Variante. Die Differenz, die der Gesetzgeber im Auge hatte, als er die niedrighschwelligere Alternative der Vertretungsbefugnis einführte, die subsidiär zur Sachwalterschaft eingesetzt werden sollte, spielt für die Angehörigen kaum eine Rolle. Von der praktischen Logik scheint sich das Problem wie folgt darzustellen. Da nach der Regelung des § 268 Abs 2 ABGB die Bestellung eines Sachwalters unzulässig ist, wenn die Angelegenheiten durch einen anderen gesetzlichen Vertreter, etwa einen zuverlässigen Angehörigen erledigt werden können, erfüllt ein solcher Angehöriger meist auch die Voraussetzungen, als Sachwalter tätig zu werden. Vor die Alternative gestellt, sich als Vertretungsbefugter im ÖZVV registrieren zu lassen und zudem ein ärztliches Zeugnis beizubringen, aus dem hervorgeht, dass die vertretene Person aufgrund ihrer eingeschränkten Fähigkeiten nicht in der Lage ist, ihre Angelegenheiten selbst zu besorgen, neigen viele Angehörige zu einer Sachwalterschaft. Denn aus der Sicht der Angehörigen ist dies die niedrighschwelligere (d.h. weniger aufwändige und kostengünstigere) Lösung. Ob ein Richter oder eine Richterin im Einzelfall sich die Mühe machen, die Angehörigen davon zu überzeugen, dass eine Vertretungsbefugnis die „bessere“ Variante sei, hängt nicht zuletzt auch vom rechtspolitischen Engagement des Einzelnen ab. Richter nehmen die finanziellen Vorteile der Sachwalterschaft für Angehörige durchaus wahr. Ihre soziale und „Kundenorientierung“ bezieht sich nicht nur auf die Betroffenen einer Anregung, sondern auch auf ihre Angehörigen.

In diesem Zusammenhang sollte nochmals darauf hingewiesen werden, dass die Neigung und Bereitschaft der Richterschaft, sich für die eine oder andere Variante einzusetzen, neben dem jeweils individuellen rechtspolitischen Verständnis auch stark von dem damit verbundenen Aufwand abhängt. Hierunter zählen nicht nur der oben erwähnte gestiegene Beratungsaufwand, sondern auch die Nebenfolgen der niedrighschwelligeren Vertretungsbefugnis. So wurde des Öfteren (im Übrigen nicht von Richtern, sondern von Vertretern der anderen Akteursgruppen ebenfalls!) bemängelt, dass die Vertretungsbefugnis zu enge Grenzen bezüglich des finanziellen Verfügungsspielraums setze. Wenn etwa im konkreten Fall die Anschaffung eines Pflegebetts ansteht, was den im Rahmen der Vertretungsbefugnis zugestandenen Verfügungsrahmen deutlich überschreitet, so sei man gezwungen, eine Sachwalterschaft anzunehmen.

Ähnliche Argumente bringen einige der von uns befragten Richter auch im Hinblick auf den Umfang von Sachwalterschaften vor. Selbst wenn man zum aktuellen Zeitpunkt eine Sachwalterschaft nur für einen begrenzten Kreis von Angelegenheiten einrichte, so sei doch in aller Regel, gerade bei älteren Menschen davon auszugehen, dass mit zunehmender Verschlechterung des körperlichen und geistigen Zustands später eine Erweiterung der Sachwalterschaft auf alle Angelegenheiten erforderlich sei.

Hier geraten unseres Erachtens zwei Orientierungen in Konflikt. Auf der einen Seite ist es das Ziel des SWRÄG, den Anfall an Sachwalterschaften durch die Bereitstellung von Alternati-

ven einzuschränken und deren Umfang einzugrenzen. Es soll die Selbstbestimmung der Betroffenen als wichtige Orientierung bei der Entscheidung über die angemessene Maßnahme berücksichtigt werden. Das kann im konkreten Einzelfall bedeuten, dass mit ansteigender Betreuungsintensität die Tiefe des Eingriffs immer mehr zunimmt: theoretisch genügt zu Anfang eine Vertretungsbefugnis, die dann umgewandelt wird in eine Sachwalterschaft für einen begrenzten Kreis von Angelegenheiten, die dann letztendlich ausgedehnt wird auf alle Angelegenheiten. Diese prinzipiell mögliche „Stufenfolge“ entspräche der Orientierung an weitest möglicher Aufrechterhaltung der Autonomie der Betroffenen. Typischerweise aber ist, so die Position derjenigen, die sich von Anfang an für eine möglichst umfassende Lösung (also z.B. eine alle Angelegenheiten umfassende Sachwalterschaft) aussprechen, mit einem Verlauf zu rechnen, der durch eine kontinuierliche Verschlechterung des geistigen und körperlichen Zustands der Person gekennzeichnet ist. Also neigt man in diesen Fällen eher zu Maximal- als zu Stufenlösungen.

Wollte man es noch allgemeiner zuspitzen, so könnte man folgende These vertreten: das Engagement für Maßnahmen, die (möglicherweise unnötige) Sachwalterschaften vermeiden, ist aus der Sicht der Richter nicht attraktiv. Zwar vertreten die meisten der von uns Befragten die Position eines möglichst minimalen Eingriffs in die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen als rechtspolitisch wünschenswerte Lösung, aber diese Haltung wird durch die praktischen Bedingungen der täglichen Arbeit tendenziell konterkariert. Das lässt sich an einem Beispiel demonstrieren, das wir bereits im Zwischenbericht angeführt hatten. Wenn ein Richter oder eine Richterin, die im Bereich der Sachwalterschaft tätig ist, sich beispielsweise dafür engagiert, dass große institutionelle Anreger wie Pflegeheime oder Krankenanstalten weniger Sachwalterschaften anregen und stattdessen auf andere Möglichkeiten zurückgreifen, so kann dies ein sehr langwieriges und aufwändiges Unterfangen sein. Ärzte müssen überzeugt werden, Leitungskräfte in Pflegeeinrichtungen, es müssen Fälle diskutiert, alternative Verfahren und Lösungen erarbeitet werden, es steht viel „rechtspolitische Aufklärungsarbeit“ an. Gelingt es, hier allmählich zu Änderungen zu kommen, so wird sich das auf den Anfall von Sachwalterschaften sicherlich auswirken. Allerdings schlägt das vorausgegangene (auch zeitlich aufwändige) Engagement bei den Richtern nicht zu Buche. Die Logik der Bewertung der richterlichen Arbeitsbelastung prämiert ein solches Verhalten nicht. Gezählt werden in erster Linie die bearbeiteten Akten. Ähnliche Konstellationen ergeben sich in jenen Gerichtssprengeln, in denen große psychiatrische Einrichtungen angesiedelt sind. Werden etwa Patienten aus angrenzenden Sprengeln in eine solche Einrichtung verlegt und wird von dort dann eine Sachwalterschaft angeregt, so ist das örtlich für die psychiatrische Einrichtung zuständige Bezirksgericht mit der Bearbeitung dieser Anregungen betraut. Werden die betreffenden Patienten dann nach der Behandlung wieder in die Einrichtungen zurückverlegt, aus der sie kommen, so „wandert“ der Akt des Verfahrens mit und taucht als bearbeiteter (und gezählter) Fall bei dem Richter, der die Anregung bearbeitet hat, nicht auf.

Anhand solcher kleiner, im Alltag des Gerichts wirkender Mechanismen wird ein allgemeines Problem jedes Reformvorhabens in diesem Bereich deutlich: *Es gibt keine guten Erfolgsindikatoren und auch unter den gegebenen Bedingungen keine nachhaltigen Anreize für die generelle Vermeidung von Fällen.* Oder anders formuliert: Der Erfolg von Präventionsmaßnahmen lässt sich kaum messen und nur schwer bewerten. Unter den derzeitigen Verhältnissen ist eine Fallreduktion aus der Sicht der Mitarbeiter der Gerichte, aber auch der privaten und institutionellen Anreger, mit denen sie es zu tun haben, eher kontraproduktiv. Sie ist einerseits zwar rechtspolitisch und haushaltstechnisch wünschenswert, führt aber, wenn sie erfolgreich ist, tendenziell zu einem Entzug von Ressourcen, da sich die Mittelallokation am Arbeitsanfall und das heißt an den zu bearbeitenden Fällen orientiert.

Die Position der Richter zu dieser Problematik basiert durchgängig auf der an sich vernünftigen Haltung, dass ein funktionierendes Rechtssystem, das Menschenrechte beachtet und umfassenden Rechtsschutz garantiert, Geld kostet. Verfahrensbeschleunigungen, Verkürzung von Fristen und sonstige – aus haushaltstechnischer Sicht wünschenswerte – Maßnahmen stoßen bei den Gerichten zumeist auf Ablehnung und Unverständnis. Typischerweise zeigt sich dieser Konflikt zwischen einer auf Rechtsverfahrensförmigkeit und anderen Überlegungen basierenden Logik auch bei der Kooperation mit Krankenanstalten und den von dort im Rahmen von als notwendig erachteten medizinischen Eingriffen angeregten Sachwalterschaften. Während Ärzte einen Zeithorizont anlegen, der von Akutfällen ausgeht, also etwas salopp gesagt am Morgen eine Anregung schicken mit der Bitte, sie bis zum Nachmittag zu bearbeiten, verweisen Richter auf die erforderliche Sorgfalt der Überprüfung, die sich über Wochen, wenn nicht Monate erstrecken kann. Bei jedem Abweichen von dieser richterlichen Sorgfalt wird ein drohender Verlust von Rechtssicherheit befürchtet.

In diesem Zusammenhang sind die vor Ort entwickelten Strategien des Umgangs mit solchen Problemen von besonderem Interesse. Es gelingt in der lokalen Konstellation den Akteuren vor Ort in den meisten Fällen, die anfallenden Probleme zu lösen. Allerdings sollte man diese Lösungen immer auch unter dem Gesichtspunkt interpretieren, dass es sich dabei um eine Art Abwägung handelt, ein Austarieren unterschiedlicher Orientierungen mit den vor Ort vorhandenen Mitteln.

Fassen wir die Position der Richter als Profession im Kontext der Akteurskonstellation im Hinblick auf die Wirksamkeit des SWRÄG nochmals zusammen: Als zentralen Akteuren der Reform kommt Richtern eine bedeutsame Rolle bei der Umsetzung des SWRÄG zu. Von den im Gesetz vorgesehenen Maßnahmen schneidet in den Einschätzungen allerdings nur das Clearing nahezu einhellig positiv ab. Die anderen Maßnahmen (in erster Linie die Vertretungsbefugnis, die Vorsorgevollmacht und die Fallzahlenbeschränkungen) treffen nur bedingt auf Zustimmung. Wollte man die vielfältig geäußerte Kritik auf einen gemeinsamen Nenner

bringen, so könnte man sagen, dass diese Maßnahmen weniger als sinnvolle Erweiterung des richterlichen Handlungsrepertoires gesehen werden, sondern entweder als wirkungslose Instrumente oder als zu eng gefasste Vorgaben des Gesetzgebers. Das zeigt sich auch bei der Beschränkung der Anzahl der von ehrenamtlichen Sachwaltern zu betreuenden Fälle. Insbesondere in ländlich strukturierten Spengeln haben viele Richter eingespielte Kontakte zu ehrenamtlichen Sachwaltern, die aus ihrer Sicht gute Arbeit leisten und oft durchaus in der Lage sind, gelegentlich mehr als fünf Sachwalterschaften zu übernehmen. Auch die engen Grenzen bei den finanziellen Verfügungsrahmen der Vertretungsbefugnis werden kritisiert. Auf den Punkt bringt die vorherrschende Haltung vermutlich das Zitat eines der von uns befragten Richter, der über das SWRÄG räsionierte: „Das Problem ist, dass das Gesetz zu viel vorzuschreiben versucht, anstatt den Leuten vor Ort und insbesondere den Richtern mehr Spielraum und Entscheidungsmöglichkeiten zu geben.“

Insgesamt wurde bei der Position, die Richter als professionelle Akteure vertreten, ein grundlegendes Problem sichtbar, das man als Konflikt zwischen einer rechtlich-juridischen Orientierung einerseits und der ökonomischen Rationalität im Sinne organisationsspezifischer Arbeitsbelastung und allgemeiner fiskalisch motivierter Reformansätze andererseits stilisieren könnte. Dieser weit über das SWRÄG hinausreichende Konflikt wird nicht zu lösen sein, aber man kann und sollte auch aufseiten des Gesetzgebers überlegen, wie man damit bei entsprechenden Reformen umgeht.

3.2. Interessen und Rationalitäten der Rechtsberufe im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG

Wie sich in den ersten Gesprächen mit Anwälten zeigte, sind Angehörige dieser Berufsgruppe darauf angewiesen, auch im Bereich der Sachwalterschaft ökonomisch effizient zu arbeiten. Das bedeutet in diesem Fall zweierlei: erstens müssen die Fälle, mit denen sie als Sachwalter betraut werden, in Summe kostendeckend sein und zweitens sollten die zu erledigenden Aufgaben möglichst dem Dienstleistungsangebot einer Anwaltskanzlei entsprechen, d.h. im Idealfall handelt es sich um diverse „Rechtsgeschäfte“, die der Anwalt im Rahmen der Sachwalterschaft übernimmt.

Im Hinblick auf die im SWRÄG angestrebten Reformen kommen die Rechtsberufe nur an einer Stelle unmittelbar ins Spiel und zwar bei der Begrenzung der Fallzahlen der zu betreuenden Sachwalterschaften. Das SWRÄG sieht vor, dass nach einer bestimmten Übergangsfrist eine maximale Anzahl von 25 im Rahmen von Sachwalterschaft betreuten Klienten nicht überschritten werden darf (§279 Abs 5 ABGB). Zugleich wird den Gerichten die Möglichkeit gegeben, Rechtsanwälte als Sachwalter zu verpflichten. Bezüglich der anderen Reformen,

also Clearing, Vertretungsbefugnis und Vorsorgevollmacht spielen die Rechtsberufe kaum eine Rolle. Eine Ausnahme bilden hier die Notare, die für die Verbreitung und Akzeptanz des Instruments der Vorsorgevollmacht eine gewisse Bedeutung haben. Darüber hinaus aber kommt den Anwälten als Agenten der Reform im Rahmen des SWRÄG keine herausragende Rolle zu.

Anders stellt sich die Situation dar, wenn man die Rechtsberufe im weiteren Zusammenhang mit den anderen Akteuren im Feld Sachwalterschaft betrachtet. Die Angehörigen der Rechtsberufe sind hier zumindest quantitativ eine bedeutsame Gruppe. Vertreter der Rechtsberufe sind nach den Familienangehörigen die zweitgrößte Gruppe bei den bestellten Sachwaltern und in mehr als der Hälfte der Fälle, in denen die Gerichte einen Vereinssachwalter bestellen würden, aber an den Kapazitätsgrenzen der Vereine scheitern, wird auf einen Rechtsanwalt als Alternative zurückgegriffen, auch wenn die zu besorgenden Angelegenheiten keine spezifische Rechtskompetenz erfordern. Es gibt hier also in gewisser Weise ein Kompensationsverhältnis: Die erste Wahl bei Sachwalterschaftsbestellungen sollten nach dem Willen des Gesetzgebers immer nahestehende Angehörige sein. Entfallen diese, so wird auf die Sachwaltervereine zurückgegriffen. Daher gilt: je weniger Ressourcen die Sachwaltervereine haben, desto stärker wird in diesen Fällen auf Rechtsanwälte zurückgegriffen.

Wenden wir uns zunächst dem Problem der Fallzahlbeschränkung zu. Hier ist festzuhalten, dass verlässliche Zahlen über die aktuelle Situation nicht verfügbar sind. Es ist nicht bekannt und aus dem vorhandenen Zahlenmaterial zur Sachwalterschaft nicht erschließbar, wie viele Anwälte wie viele Klienten als Sachwalter betreuen. Dementsprechend sind alle Aussagen über derartige Verteilungen auf die Einschätzungen der Gerichte hinsichtlich der Situation in ihrem Einzugsbereich angewiesen. Legt man diese Einschätzungen zugrunde, so scheint es, dass es zwar einerseits nicht allzu viele Anwaltskanzleien geben dürfte, in denen die Anzahl der zu betreuenden Klienten deutlich über der angestrebten Höchstzahl von 25 liegt. Andererseits aber wird von einigen der befragten Richter auch die Befürchtung geäußert, dass sich die Situation in ihrem Einzugsbereich verschärfen würde, käme die Fallzahlbeschränkung wirklich zum Tragen. Bemerkenswerterweise hatte kaum eine(r) der von uns befragten Richter und Richterinnen eine präzise Vorstellung wie viele Sachwalterschaften die von ihnen bestellten Rechtsanwälte jeweils betreuten. Unter den Anwälten selbst gibt es Vermutungen, man kennt den einen oder anderen, der in dem Bereich aktiv ist. Von den befragten Anwälten wurde im allgemeinen eine Überschreitung der Fallzahlgrenze verneint, die Angabe genauer Zahlen verweigert und in einem Fall diese verteidigt. Es besteht zudem keine Meldepflicht gegenüber der Anwaltskammer, sodass über diese Institution eine verlässliche Abschätzung der Verteilung möglich wäre. Die von allen Befragten geäußerten Vermutungen verdichten sich nicht zu einem klaren Bild. Unter diesen Bedingungen ist es schwer vorstellbar, wie eine Überprüfung der angestrebten Beschränkung der Fallzahlen durchgeführt werden soll.

Ein zweiter Problemkreis, der die Rechtsberufe in diesem Zusammenhang unmittelbar betrifft, ist die sogenannte „Zwangsbestellung“. Gemäß §274 Abs 2 ABGB besteht für Rechtsanwälte und Notare die Verpflichtung zur Übernahme von bis zu fünf Sachwalterschaften. Allerdings ist diese Verpflichtung offensichtlich kein in der Praxis geeignetes Instrument zur Lösung des Knappheitsproblems in der Sachwalterschaft. Wie in den Gesprächen mit Richtern und Rechtsanwälten immer wieder deutlich wurde, setzt die Tätigkeit als Sachwalter eine vertrauensvolle Beziehung, bestimmte Kenntnisse und ein gewisses Engagement voraus. Ein Richter formulierte es drastisch so, dass er mit einem Rechtsanwalt, dem es an Bereitschaft und einschlägiger Kenntnis fehle, mehr Arbeit habe als mit dem Betroffenen, für den eine Sachwalterschaft angeordnet wird. Einige Anwälte haben Rekurse gegen ihre Bestellung eingelegt und weigern sich, Sachwalterschaften zu übernehmen, die ihnen von den Gerichten übertragen werden. Anderen mangelt es an den häufig sehr spezifischen Kenntnissen (etwa im Sozial- und Betreuungsrecht), die bei der Bearbeitung von Sachwalterschaften erforderlich sein können und schließlich ist die im Rahmen der Personensorge aufzubringende Zeit und minimale Empathie bei einigen Anwälten oft auch nicht vorhanden. Die bisher gängige Praxis, geeignete und motivierbare Anwälte im Gespräch zu überzeugen, scheint erfolgversprechender als die Möglichkeit einer Verpflichtung von Anwälten durch das Gericht.

Am Beispiel dieser Praxis lässt sich zugleich auch die Problematik von Rechtsanwälten als Sachwalter aus der Sicht dieser Berufsgruppe demonstrieren. Rechtsanwälte betreiben mit ihrer Kanzlei ein Unternehmen, das gewinnorientiert arbeitet. Sachwalterschaften decken diesbezüglich ein breites Spektrum ab, einige wenige können lukrativ sein und zusätzliches Einkommen über weitere Dienstleistungen lukrieren, andere gestalten sich als sehr arbeitsaufwändig, ohne dass die dabei anfallenden Kosten (auf den Einzelfall bezogen) gedeckt werden. Aus der Sicht der Anwaltschaft gibt es offensichtlich drei Modelle der Bearbeitung von Sachwalterschaften, die sich wie folgt typisieren lassen:

- (1) Ein Anwalt übernimmt in seiner Kanzlei gelegentlich eine Sachwalterschaft auf Nachfrage des Gerichts, bleibt aber mit den von ihm bearbeiteten Fällen weit unter der Obergrenze von 25 Sachwalterschaften. Aufgrund guter Arbeitsbeziehungen zu den Richtern und langjähriger Erfahrung kann er diese Fälle ohne allzu großen Aufwand bearbeiten. Bei seiner Zuweisungspraxis achtet das Gericht darauf, dass ab und zu auch eine lukrative Sachwalterschaft bei dieser Kanzlei landet (wo es etwa um höhere Vermögenswerte geht). Die Motivation dies zu tun ist bei diesen Anwälten eine doppelte. Auf der einen Seite sieht man sich dem Gericht gegenüber in einer gewissen Verpflichtung „auszuhelfen“. Man tut dem jeweiligen Richter einen Gefallen, wenn dieser in einem aktuellen Fall keine Alternativen für die Bestellung eines Sachwalters hat, weil entweder die Ressourcen der Sachwaltervereine ausgelastet sind oder nahe-stehende Angehörige fehlen oder aus irgendwelchen Gründen für die Übernahme die-

ser Aufgabe nicht geeignet sind. Auf der anderen Seite artikulieren Anwälte als Motiv auch eine Art soziale Verpflichtung oder gesellschaftliche Verantwortung der eigenen Profession in diesem Bereich tätig zu sein. Oder wie einer der von uns interviewten Anwälte es formulierte: „Wer als Anwalt Sachwalterschaften übernimmt, hat entweder sonst keine Klientel oder ist ein guter Mensch.“

- (2) Den zweiten Typus könnte man als semi-professionell agierenden Anwalt bezeichnen. Sachwalterschaften machen einen nicht unerheblichen Teil seines Geschäftsanfalls aus. Er wird für mehrere Gerichte tätig (im Gegensatz zum ersten Typus, der meist nur an einem Gerichtssprengel aktiv ist) und betreut Sachwalterschaften in einem größeren Umfang und Einzugsbereich. Er beschäftigt in einigen Fällen auch zusätzliches Personal, das ihn bei der Erledigung der im Rahmen von Sachwalterschaften anfallenden Tätigkeiten unterstützt. Dabei kann es sich um Bürokräfte in der Kanzlei handeln oder aber um sozialarbeiterisch geschultes Personal, das im Bereich der Personensorge fallbezogen für die Kanzlei tätig wird. Bei diesem Typus von Anwalt als Sachwalter ist ein Erreichen/Überschreiten der Obergrenze von 25 Fällen durchaus möglich. Oft verfügen diese Anwälte auch über eine entsprechende sozialpsychologische Zusatzausbildung, etwa im Bereich Mediation, die ihnen die Wahrnehmung der oft sehr anstrengenden Aufgabe, gerade in den Anfangsphasen einer neu übernommenen Sachwalterschaft (wenn es etwa um die Übersiedelung einer älteren Person aus der eigenen Wohnung in ein Alten- und Pflegeheim geht) erleichtert. Ökonomisch gilt auch hier das Prinzip der Mischkalkulation. Man versucht den Anteil der lukrativen Sachwalterfälle so hoch zu halten, „dass es sich trägt.“
- (3) Den dritten, relativ seltenen, aber für die Aufrechterhaltung der ausreichenden Versorgung mit Sachwaltern wohl wichtigen Typus könnte man als professionell im Bereich der Sachwalterschaft engagierten Anwalt bezeichnen. Seine Kanzlei ist auf die Bearbeitung von Sachwalterschaften spezialisiert. Die Anzahl der Fälle liegt im dreistelligen Bereich und die Organisation der Kanzlei ist auf die im Rahmen dieser Tätigkeit anfallenden Aufgaben ausgerichtet. Das „Geschäftsmodell“ dieses Typs lebt natürlich ebenfalls von der Mischkalkulation unterschiedlich lukrativer Fälle aber auch davon, dass es erhebliche Skalenvorteile durch die Vielzahl der bearbeiteten Fälle erzielt. Das beginnt bei der Standardisierung von Schriftverkehren mit Behörden, der problemspezifischen Organisation der Aktenführung und endet mit dem Aufbau eines Teams von spezialisierten Zuarbeitern, die für alle im Rahmen von Sachwalterschaften typischerweise anfallenden Tätigkeiten zur Verfügung stehen (von Handwerkern über Sozialarbeiter bis hin zu Umzugs- und Entrümpelungsunternehmen). Zugleich versammelt sich in diesen Kanzleien ein hoch professionelles und differenziertes Wissen über alle Facetten der Bearbeitung von Sachwalterschaftsfällen. An solchen Kanzleien, die vermutlich nur in städtischen Ballungsgebieten existieren, entzündete sich im Vorfeld des SWRÄG die (rechts)politische Diskussion über die Fallzahlbeschränkung auf ma-

ximal 25 Fälle. Skandalisiert wurden Fälle, in denen die Betroffenen den für sie zuständigen Sachwalter über Jahre hinweg nicht gesehen hatten, während sie selbst mit einer Reihe von Problemen konfrontiert waren, für deren Bearbeitung ihr Sachwalter eigentlich zuständig gewesen wäre.

Diese Typisierung, die aus den von uns geführten Gesprächen mit Anwälten und Richtern entwickelt wurde und – aus den oben angeführten Gründen – keine Abschätzung hinsichtlich einer quantitativen Verteilung ermöglicht, deckt sehr wahrscheinlich das Spektrum unterschiedlicher Formen der Übernahme von Sachwalterschaften durch Rechtsanwälte ab, wie sie derzeit vorfindbar sind. Zugleich ermöglicht sie unseres Erachtens eine differenziertere Betrachtung des Problems der Fallzahlregulierung bei den Angehörigen der Rechtsberufe. Es zeigt sich hier ganz deutlich folgendes Problem: Die Übernahme von Sachwalterschaften ist für Rechtsanwälte in aller Regel ökonomisch nicht interessant. Hinzu kommt, dass es sich hier, auch und gerade für Anwälte, um eine sehr differenzierte Materie handelt, die einiges an Wissen und Erfahrung voraussetzt. Die derzeit angestrebte Lösung, quasi nach dem „Gießkannenprinzip“ die Fälle – gegebenenfalls sogar durch die Verpflichtung über das Gericht – zu verteilen, erscheint vor diesem Hintergrund in hohem Maße ungeeignet. Insbesondere in jenen Regionen, in denen Vertreter der Rechtsberufe einen hohen Anteil an Sachwalterschaften übernehmen, wäre vermutlich ein Modell der Professionalisierung von spezialisierten Sachwalterschaftskanzleien eher die Lösung der Wahl. Natürlich ist es nicht damit getan, die Fallzahlbeschränkung wieder aufzuheben und den Rest dem Zusammenspiel von Marktkräften und gerichtlichen Verteilungsregeln zu überlassen. Sinnvollerweise wären Kriterien festzulegen, die eine ordnungsgemäße und dem Geist und Buchstaben des Sachwalterrechts entsprechende Form der Bearbeitung von Sachwalterschaften im großen Umfang sicherstellen. Aufgrund unserer, im Rahmen dieser Untersuchung nur exemplarischen, Befunde könnten solche spezialisierten Anwaltskanzleien einiges an Druck aus der derzeitigen Versorgungslage nehmen. Gleichzeitig würde eine entsprechende Konzentration auf spezialisierte Anwaltskanzleien eine regelmäßige Überprüfung der ordnungsgemäßen Bearbeitung von Fällen vermutlich erleichtern, gerade auch dann, wenn entsprechende, überprüfbare Standards für den Betrieb einer solchen Kanzlei festgelegt werden.

3.3. Interessen und Rationalitäten der Vereinssachwalter im Hinblick auf die Wirkung des SWRÄG

Die Vereinssachwalterschaft spielt rein quantitativ gesehen nur eine relativ geringe Rolle bei der Betreuung von Sachwalterschaften. Lediglich etwa zehn Prozent der Fälle werden von den Sachwaltervereinen betreut. Allerdings betonen die Richter immer wieder, dass sie nach Mög-

lichkeit dann auf die Ressourcen der Sachwaltervereine zurückgreifen, wenn sie es mit Fällen zu tun haben, die besonders aufwändig im Hinblick auf die psychosoziale Konstellation sind und im Bereich der Personensorge eine professionelle Betreuung erfordern. Zwar ist die Verteilung der Fälle auf die unterschiedlichen Kategorien insgesamt gesehen bei den Sachwaltervereinen nicht grundsätzlich anders als bei den anderen Gruppen (Angehörige der Rechtsberufe und nahestehende Angehörige), aber aus der Sicht der Richter sind die Sachwaltervereine die Experten für Fälle, die sie als kompliziert und aufwändig wahrnehmen.

Im Hinblick auf die im SWRÄG vorgesehenen Maßnahmen kommt den Vereinssachwaltern an verschiedenen Stellen eine besondere Bedeutung zu. Die Sachwaltervereine sind die Hauptakteure im Bereich des Clearings. Mitarbeiter der Vereine übernehmen diese Aufgabe in den einzelnen Gerichtssprengeln. Für diese Tätigkeit wurden den Vereinen zusätzliche Mittel zur Verfügung gestellt. Es zählt zu ihren Aufgaben, auch im Rahmen von Clearingmaßnahmen, die Möglichkeiten für Alternativen zur Sachwalterschaft auszuloten und zu überprüfen, ob gegebenenfalls im konkreten Fall eine Vertretungsbefugnis infrage kommt. Jenseits der einzelfallbezogenen Tätigkeit gehört es zu den Aufgaben der Sachwaltervereine in den einschlägigen Öffentlichkeiten (etwa in Alten- und Pflegeheimen) für die im SWRÄG vorgesehenen Maßnahmen zu werben.

Die Vereinssachwalter haben in ihrer Tätigkeit als Vorfeldinstanz im Clearing zwei zentrale Schnittstellen, die im Rahmen des SWRÄG von Bedeutung sind: einmal müssen sie mit den Gerichten kooperieren, zum anderen mit den Klienten und ihrem sozialen Umfeld. Die Kooperation mit den Gerichten gestaltet sich an verschiedenen Standorten unterschiedlich. Das hat mehrere Gründe. Zum einen gibt es, wiewohl Clearing als eines der erfolgreichsten Instrumente des SWRÄG von allen Beteiligten gesehen wird, Richter, die diesem Verfahren skeptisch gegenüberstehen. Zudem ergibt sich hier eine neue Form der Arbeitsbeziehung, für die eine neue Definition ausgehandelt werden muss. Die Mitarbeiter des Vereins wollen nicht in die Rolle des Zuarbeiters und reinen Informationsbeschaffers für die Richter kommen. Sie sehen ihre Tätigkeit als eigenständige professionelle Dienstleistung für das Gericht, deren Ergebnisse von den Richtern auch entsprechend berücksichtigt und gewürdigt werden sollten. Die Richter auf der anderen Seite verstehen sich als diejenigen Akteure im Verfahren, denen die letztendliche Entscheidung obliegt, ob eine Sachwalterschaft angeordnet werden soll und in welchem Umfang. In den allermeisten in unsere Untersuchung aufgenommenen Fällen, finden beide Seiten eine gemeinsame Definition ihrer Arbeitsbeziehung, die auf gegenseitigem Respekt und Anerkennung beruht. Wenn sich aber Schwierigkeiten bei der Umsetzung des Clearings ergeben, dann beruhen sie offensichtlich zumeist auf dieser Art von Konflikten: die Gerichte reklamieren für sich in diesen Fällen eine Entscheidungskompetenz, die den Mitarbeitern des Clearings nur mehr die Rolle des untergeordneten Informationsbeschaffers belässt.

Die Wahrscheinlichkeit, dass sich eine solche Konstellation ergibt, steigt dann, wenn Gericht und Mitarbeiter der Sachwaltervereine unterschiedliche Vorstellungen über die Handhabung von Sachwalterschaftsfällen haben. Herrscht in einem Gericht die allgemeine, paternalistisch gefärbte Vorstellung, dass der Schutz der Betroffenen den Vorrang vor ihrer Autonomie hat, so sind entsprechende Konflikte mehr oder weniger vorprogrammiert. Die Mitarbeiter der Sachwaltervereine vertreten in aller Regel eine professionelle Haltung, die auf niedrigschwellige Lösungen für Probleme setzt und die Handlungs- und Entscheidungsautonomie der Betroffenen so weit wie möglich erhält. Man könne in vielen Fällen, wenn man im Umfeld der betroffenen Person recherchiert, alternative Möglichkeiten zur Bearbeitung der anstehenden Probleme finden, die eine Sachwalterschaft überflüssig machen – so die einhellig geäußerte Meinung der befragten Sachwalter. Diese Einstellung kann sich dann in der Praxis durchsetzen, wenn seitens des Gerichts die Clearingberichte ernst genommen werden und man dem Urteil der Mitarbeiter der Sachwaltervereine vertraut. (Allerdings kann auch der seltene Fall eintreten, dass Richter den Vorschlägen der Clearingsachwalter kritisch gegenüber stehen, wenn diese eine Anregung für geboten halten. Diese Konstellation begegnete uns im Rahmen der Erhebung einmal.)

Insgesamt sind in dem Ensemble der beteiligten Akteure die Vereinssachwalter jene Gruppe, bei der der Aspekt der Personensorge stark im Vordergrund steht. Wo Rechtsanwälte ihre Kompetenz in der Besorgung von anstehenden Rechtsgeschäften sehen und Richter auf die ordnungsgemäße Abwicklung von Verfahren achten und Sachwalterschaften in erster Linie als Instrument des Rechtsschutzes sehen, legen die Vereinssachwalter in ihrer Mehrzahl gesteigerten Wert auf das, was sie einen ganzheitlichen Ansatz nennen, bei dem die Personensorge, d.h. der persönliche Kontakt mit dem Klienten eine herausragende Rolle spielt.

Hier taucht ein strukturelles Problem auf, mit dem die Vereinssachwalter konfrontiert sind und das man als ein Problem des professionellen Selbstverständnisses begreifen könnte: Die zentrale Frage, was die Betreuung im Rahmen einer Sachwalterschaft umfasst, welche Tätigkeiten darunter fallen und welche Aufgaben zu besorgen sind, ist zwar im Gesetz abstrakt geregelt, in der konkreten Praxis aber entstehen Grauzonen, die Definitionsspielräume eröffnen. Exemplarisch zeigt sich das, wenn man die Position von Rechtsanwälten und Vereinssachwaltern gegenüberstellt. Anwälte vertreten häufig die Meinung, dass die von ihnen betreute Klientel gar kein gesteigertes Interesse habe, dass man sich im Sinne der Personensorge um sie kümmere. Andere, etwa Bewohner von Altenheimen, die dort als Pflegefälle geführt werden, machten im Rahmen der Sachwalterschaft kaum Probleme und ein intensiver persönlicher Kontakt über die gesetzlich vorgeschriebene Kontaktaufnahme einmal im Monat hinaus sei weder erforderlich noch hilfreich. Die zu erledigenden Angelegenheiten hätten zumeist eine Lösung, die sich „aus der Natur der Sache“ ergibt und keinen Kontakt mit dem Klienten erfordere. Es kann doch nicht sein, so ein Anwalt, dass ich da ins Altenheim fahre und meinem Klienten eine Zahnbürste kaufe. Anwälte votieren für ein arbeitsteiliges Vorgehen und

sehen ihre Stärke im Bereich der Regelung rechtsförmig abzuwickelnder Transaktionen (von der Pflegegeldbeantragung bis zur Verwertung von Liegenschaften). Demgegenüber argumentieren die Mitarbeiter der Sachwaltervereine typischerweise mit der Notwendigkeit, die Person, die sie betreuen, als Person und nicht nur als Rechtssubjekt zu begreifen. Das hat dann Konsequenzen für die Definition der eigenen Aufgaben. Am Rande sei hier darauf hingewiesen, dass die Bearbeitung von Sachwalterschaften, wie sie in den Vereinen praktiziert wird, keine Arbeitsteilung vorsieht. Das heißt ein Mitarbeiter ist für alle Aspekte eines Falls zuständig, von der Personensorge bis zur Bearbeitung möglicherweise anfallender juristischer Probleme. Eine Aufteilung der Tätigkeit nach Kompetenzschwerpunkten innerhalb der Geschäftsstellen der Sachwalterschaftsvereine findet nicht statt.

Es ist sicherlich schwierig, eine verbindliche Grenze der im Rahmen einer Sachwalterschaft zu erledigenden Tätigkeiten zu ziehen und diese in abstrakten Begriffen zu formulieren. Insbesondere wenn man die Vielfalt der unterschiedlichen Fälle, in denen eine Sachwalterschaft in Erwägung gezogen wird, berücksichtigt. Nichtsdestotrotz kann man vermuten, dass in dieser Grauzone sich jene kompensatorische Form von Sachwalterschaft entwickelt, die gleichsam als Lückenbüßer für mangelnde soziale Versorgungsinfrastrukturen zum Einsatz kommt. (Ein zentraler Aspekt hier ist die Finanzierungsquelle der unterschiedlichen Dienstleistungen: Während Sachwalterschaften aus Mitteln des Bundesministeriums der Justiz finanziert werden, fällt die Bereitstellung von und Versorgung mit sozialen Dienstleistungen vor Ort in den Hoheitsbereich von Ländern und Kommunen. Es entwickelt sich hier also möglicherweise eine Art informeller Finanzausgleich.)

Kehren wir nach diesem kurzen Exkurs über die Frage der Personensorge, wie sie von Vereinssachwaltern verstanden wird, zu den im SWRÄG vorgesehenen Alternativen zur Sachwalterschaft zurück. Wie in den Gesprächen mit den Mitarbeitern der Sachwaltervereine deutlich wurde, kann das Clearing hier eine wichtige Funktion erfüllen. Die intensive Recherche nach Möglichkeiten der Versorgung einer offensichtlich in ihren Belangen unter den gegebenen Lebensumständen hilflosen Person kann zugleich auch eine „aktivierende Funktion“ für das soziale Umfeld (einschließlich der sozialen Dienste vor Ort) haben. So gesehen entwickelt das Verfahren des Clearings in Kombination mit der Möglichkeit, niedrighschwellige Alternativen zu einer Sachwalterschaft, etwa in der Form einer Vertretung durch nahestehende Personen, einzusetzen, eine Art Sperrwirkung gegen den Rückzug jener Ressourcen, die vor der Errichtung einer Sachwalterschaft im Einzelfall adäquate Problemlösungen darstellen können.

Auch wenn die Vereinssachwalter auf die Summe der aufrechten Sachwalterschaften gesehen im Vergleich zu Familienangehörigen und Rechtsberufen nur eine relativ begrenzte Rolle spielen, sind sie doch wichtig in der Übernahme von Aufgaben, die nicht auf eine einzelfallbezogene Betreuung beschränkt sind. Neben dem Clearing im Vorfeld kann die Vereinssach-

walterschaft als Institution mikropolitisch wichtige Aufgaben übernehmen, die im Sinne der Ziele des SWRÄG von hoher Bedeutung sind. Zu nennen sind hier zum einen die Rekrutierung von Personen, die bereit und in der Lage sind Sachwalterschaften zu übernehmen und dies dann unter der Anleitung der hauptberuflichen Vereinsmitarbeiter auch tun. In diesen Bereich fallen ferner die Aufgaben der Schulung dieses Personenkreises und die eher an eine allgemeine Öffentlichkeit adressierten Maßnahmen der Aufklärung und Information über den gesamten Komplex der Sachwalterschaft und ihrer Alternativen. Schließlich ist die Institution der Vereinswalterschaft aufgrund ihrer intimen Kenntnis der Verhältnisse vor Ort in den Gerichtssprengeln und des hohen Grades an Professionalität die geeignete Instanz, um lokale Strategien der Bearbeitung zu entwickeln. Im konkreten Fall kann das von der (Re-)Aktivierung sozialer Dienste bis hin zum Aufbau stabiler Kommunikationskanäle zwischen den verschiedenen relevanten Gruppen reichen. Offensichtlich sehen viele Mitarbeiter der Sachwaltervereine hier auch bereits einen Schwerpunkt der eigenen Tätigkeit neben der genuinen Aufgabe der Betreuung von Einzelfällen. Die Information über die alternativen Instrumente in öffentlichen Vorträgen und Veranstaltungen, im Rahmen der Beratung beim Clearing und in einigen Bezirksgerichten auch im Rahmen von Sprechstunden beim Amtstag wird von den Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen der Sachwaltervereine als wichtige Aufgabe gesehen. Inwieweit diese Aktivitäten eine Wirkung entfalten ist prinzipiell schwer zu messen und dürfte nach der relativ kurzen Zeit, die seit dem Inkrafttreten des SWRÄG verstrichen ist sicher noch nicht feststellbar sein.

4. Die Wirkungen des SWRÄG im Spiegel der lokalen Rechtskulturen vor Ort

Wir haben in den bisherigen Kapiteln die Wirkungen des SWRÄG vor dem Hintergrund allgemeiner, typisierter Konstellationen analysiert. Dabei wurde versucht, die Position von Anwälten, Richtern, Vereinsachwaltern, Anregern und sonstigen Akteuren abstrakt darzustellen. Diese Sichtweise ermöglicht fundierte Rückschlüsse auf die Probleme, auf die ein Reformvorhaben wie das SWRÄG mit seinen diversen Instrumenten in der Praxis stoßen kann.

Allerdings zeigt sich bei einem genaueren Blick auf das von uns erhobene Material, dass es sinnvoll sein kann, eine zweite Ebene der Betrachtung einzuziehen. Hinter den durch Typisierung gebildeten allgemeinen Konstellationen verbirgt sich eine Vielfalt lokaler Formen, die ebenfalls Einblicke in die Wirkungsweise und Erfolgchancen von Reformvorhaben ermöglichen. In der Anlage unserer Untersuchung hatten wir nach einer ersten Erhebungswelle, bei der in ausgewählten Gerichtssprengeln die für die Sachwalterschaft wichtigen Akteure individuell befragt wurden, eine zweite Runde vorgesehen, bei der in diesen Sprengeln sogenannte Runde Tische oder Round Tables organisiert wurden. Im Rahmen dieser als Gruppendiskussionen gestalteten Runden sollte es um die lokale Praxis des Umgangs mit dem SWRÄG gehen. Wir wollten erfahren, wie die Akteure vor Ort mit den neuen Instrumenten umgehen, über welche Erfahrungen sie nach einem Jahr berichten konnten und welche Erfolgchancen sie diesem Vorhaben auf der Grundlage ihrer Erfahrungen einräumen. Gab es Veränderungen? Wirkt das SWRÄG? Haben sich der Anfall und die Art der Bearbeitung von Sachwalterschaften verändert? Gibt es neue Kommunikationsstrukturen, Kooperationsformen, Aufgabenverteilungen? Mit Fragen dieses Typs haben wir die Diskussionen an den Runden Tischen strukturiert. Vorgesehen als Teilnehmer waren jeweils Vertreter der Richterschaft, der Sachwaltervereine, Rechtsanwälte und der Institutionen aus denen typischerweise Anregungen für Sachwalterschaft einlangen. Es gelang uns nicht an allen Standorten, alle Beteiligten an einen Tisch zu bekommen. Aber die Ergebnisse ermöglichen dennoch erhellende Einblicke in die lokalen Rechtskulturen und vor allen Dingen in Kombination mit den Befunden der quantitativen Auswertung der verfügbaren Zahlen zur Sachwalterschaft auch wichtige Rückschlüsse für die zentrale Fragestellung des Projekts.

Auf der Basis der Ergebnisse aus diesen Gruppendiskussionen mit den Experten vor Ort lässt sich folgender Zusammenhang plausibel machen: Die Probleme, auf die das SWRÄG reagiert, existieren in lokal und regional unterschiedlicher Ausprägung schon seit geraumer Zeit. Sachwalterschaftsanregungen nehmen zu, es herrscht bei bestimmten Arten von Fällen eine gewisse Knappheit an geeigneten Personen, die in der Lage sind, eine Sachwalterschaft zu übernehmen, die Sachwaltervereine sind, gemessen an der Nachfrage personell unterbesetzt,

es kann aufgrund bestimmter eingeschliffener Routinen zu problematischen Konstellationen kommen (etwa der Konzentration von Sachwalterfällen in einer Anwaltskanzlei), die Entwicklung der Medizin und die Veränderung der demographischen Zusammensetzung führt zu neuen Problemkonstellationen bei der Anregung von Sachwalterschaften, etc.. Die Praxis, also alle mit der Bearbeitung von Sachwalterschaften und entsprechenden Anregungen befasste Akteure (Richter, Anwälte, Sachwaltervereine, anregende Institutionen) hat auf die Entwicklungen reagiert und je nach wahrgenommenem Problemdruck bestimmte lokal plausible und wirksame Lösungen entwickelt. Diese Lösungen werden sichtbar, wenn man die einzelnen Gerichtssprengel als Orte lokaler Rechtskulturen begreift, an denen die Möglichkeiten des Rechts und das Handwerkszeug des Rechtsstaats in je spezifischer Weise eingesetzt werden.

Im Hinblick auf die Wirksamkeit und die Effekte des SWRÄG lässt sich daraus eine interessante Perspektive gewinnen. Es zeigt sich nämlich, dass einige der angestrebten Veränderungen in manchen lokalen Kontexten bereits vorweggenommen wurden (so findet sich an manche Orten eine Art „Clearing avant la lettre“), oder dass es in anderen Fällen sozusagen funktionale Äquivalente für Maßnahmen gibt, die das SWRÄG als Problemlösung vorsieht (so arbeiten beispielsweise manche Richter seit langem gezielt mit dem Instrument der einstweiligen Sachwalterschaft, um akut anstehende Entscheidungen, etwa im Bereich der medizinischen Eingriffe treffen zu können). Stellt man dies in Rechnung, so kann man die gelegentlich nicht sehr begeisterte Reaktion der Praxis auf das im SWRÄG vorgegebene Instrumentarium in einem anderen Licht interpretieren. Die jetzt durch das Gesetz vorgeschlagenen Maßnahmen treffen auf eine Praxis, die mit den bisher zur Verfügung stehenden gesetzlichen Mitteln sozusagen durch lokale Kreativität die Probleme gelöst hat, auf die das SWRÄG zielt.

Strukturell ist dieses Problem des Mismatch von lokal spezifischen Bedingungen und sehr engen allgemeinen Vorgaben aus vielen Bereichen, auch des Rechts bekannt. Individualisierende oder regionalisierende Variationen rechtlicher Regelungen will jeder Gesetzgeber vermeiden – er befürchtet die Gefahr einer Balkanisierung des Rechts. Andererseits aber zeigt sich in allen Rechtsgebieten bei näherem Hinsehen, dass allgemeine und universell anwendbare rechtliche Regelungen immer in einer lokalen Ausprägung praktische Wirksamkeit entfalten.

Die im Folgenden zugrunde gelegte vergleichende Perspektive bedient sich einer Reihe von Merkmalen oder Dimensionen, entlang derer die einzelnen, von uns untersuchten Bezirksgerichtssprengel verglichen werden: Vergleichbar sind einmal die objektiven Rahmenbedingungen, die für die Charakteristik eines Sprengels verantwortlich sind, in erster Linie also die Dichte und Größe der Institutionen, aus denen eine Vielzahl der Anregungen an die Gericht kommt. Ferner unterscheiden sich die unterschiedlichen Sprengel im Hinblick auf den aus den Registern ersichtlichen Geschäftsanfall im Bereich der Sachwalterschaften. Eng damit zusammen hängt die Frage nach den vorhandenen Ressourcen zur Bearbeitung dieses Anfalls,

bzw. nach den Strategien, wie auf entsprechende Ressourcenprobleme reagiert wird. Ferner lassen sich im Rahmen der Typisierung von lokalen Rechtskulturen unterschiedliche Arbeitsweisen, Arten der Geschäftsverteilung und „Mentalitäten“ vor Ort unterscheiden. Daraus ergibt sich eine Vorstellung, was als schwierige und was als einfache Fallkonstellation wahrgenommen wird. Ebenso hängen die Einschätzungen der Wirkungen des SWRÄG, seiner Relevanz, seiner rechtspolitischen Intentionen und der praktischen Wirksamkeit der dort angebotenen Instrumente bzw. gemachten Vorgaben stark von diesen lokalen Bedingungen ab.

4.1. Zur Charakteristik und Typologie der Gerichtssprengel

Die im Rahmen des Projekts näher untersuchten Gerichtssprengel unterscheiden sich zunächst nach ihrer Größe (Bevölkerung im Sprengel), wobei die Bandbreite von circa 30.000 (Güssing, Feldkirchen, Murau) bis 296.000 (Wien Innere Stadt) reicht. Diese Dimensionen beeinflussen neben anderen Faktoren den jeweiligen Geschäftsanfall an Sachwalterschaften in Absolutzahlen. Ein zweiter Aspekt, von dem anzunehmen ist, dass er für den Bereich des Sachwalterrechts von erheblicher Bedeutung ist, betrifft die Differenz von weitgehend ländlich strukturierten und eher (groß-)städtischen Sprengeln, wobei der erste Typus vor allem durch die Bezirksgerichte Güssing, Murau und Feldkirchen repräsentiert ist, wogegen etwa die Wiener Bezirksgerichte (Innere Stadt, Hietzing, Floridsdorf) und das Bezirksgericht Linz als rein städtisch strukturierte Sprengel gelten können. Darüber hinaus finden sich eine Reihe von Sprengeln, die vorwiegend kleinstädtisch geprägt (Bruck an der Mur) sind oder sowohl (mittel)städtische wie ländliche Gebiete umfassen (St. Pölten, Wiener Neustadt, Villach).

Für alle Sprengel trifft zu, dass sich in ihrem Einzugsgebiet Einrichtungen befinden, die regelmäßig als Anreger fungieren (Krankenhaus, Geriatriezentrum, Alten- und Pflegeheime, Einrichtungen, in denen psychisch Kranke oder Behinderte untergebracht sind, sonstige kommunale Sozial- und Betreuungseinrichtungen), wobei aber die Dimensionen dieser Einrichtungen, deren Anregungspraxis und -frequenz, sowie die Häufung bzw. regionale Dichte der Einrichtungen durchaus variieren. Für manche Gerichtssprengel bedeutet das eine sehr deutlich ausgeprägte „Bindung“ zwischen ein oder zwei solcher Einrichtungen und den mit Sachwalterschaften befassten Gerichtsabteilungen (etwa: BG Hietzing – Geriatriezentrum Wienerwald, Neurologisches Krankenhaus Rosenhügel; St. Pölten - Landeskrankenhaus), in anderen wiederum bestehen breiter gestreute Kontakte und Arbeitsbeziehungen zu einigen kleineren, keinesfalls dominanten Einrichtungen (etwa: Feldkirchen, Murau, Villach). Vorweg festzuhalten ist, dass die im Rahmen des Projekts durchgeführten Auswertungen zum Geschäftsanfall der österreichischen Gerichtssprengel insgesamt und zur Entwicklung des Sachwalterschafts-Geschäftsanfalls in den näher untersuchten Gerichtssprengeln zunächst zeigen,

dass die zum Teil massiven Unterschiede im Geschäftsanfall (d.h. Neuanfall), die zwischen den Sprengeln zu beobachten sind, nicht primär dem Stadt-Land-Kriterium folgen, sondern maßgeblich durch das Vorhandensein größerer Einrichtungen im Sprengel bedingt sind, die sich zur Bewältigung und rechtlich-bürokratischen Absicherung ihres Pflege- und Betreuungsauftrags regelmäßig des Instituts Sachwalterschaft bedienen (wollen) und als institutionelle Anreger fungieren.

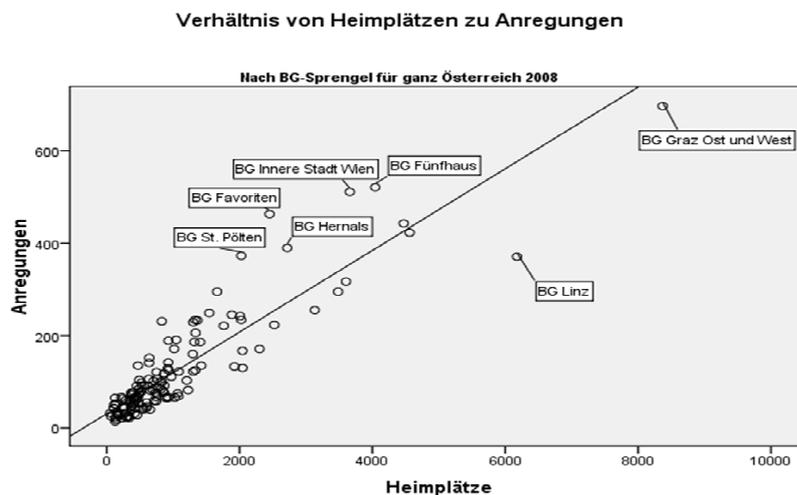
Das Vorhandensein und das Agieren derartiger Einrichtungen, die sich einer mehr oder weniger konsequenten Anregungspraxis, oder wenn man so will: Anregungspolitik befleißigen, prägt den Geschäftsanfall bei Sachwalterschaften in doppelter Hinsicht: Zunächst resultiert aus dieser institutionellen Anregungspraxis ein erhöhter Geschäftsanfall im jeweiligen Sprengel, zum andern ist auch die Population der Betroffenen im jeweiligen Gerichtssprengel durch die institutionellen Anreger geprägt: Im Fall von geriatrischen Einrichtungen hat man es mit einem besonders hohen Anteil an hochaltrigen Betroffenen und Demenzerkrankungen (und in der Folge: hoher Anteil an Verfahren, die eher kurzfristig durch den Tod des Betroffenen beendet werden) zu tun; im Fall von Behindertenheimen findet man hingegen eine deutlich jüngere Population und Sachwalterschaften, die über einen langen Zeitraum aufrecht bleiben. Es ist anzunehmen (und wird durchaus auch durch die durchgeführten Interviews bestätigt), dass diese Differenzen das lokale Verständnis von den typischen Aufgaben und Problemen des Sachwalterrechts prägen und sich in weiterer Folge typische lokale Muster der Verfahrenserledigung herausbilden, welche die Charakteristik der vor Ort dominierenden Institutionen und der von Sachwalterschaftsanregungen betroffenen Population berücksichtigen.

Schließlich lassen sich die untersuchten Gerichtssprengel noch unter einem weiteren, für unsere Fragestellung relevanten Gesichtspunkt differenzieren: Zum einen finden sich Sprengel, in denen die Entwicklung des entsprechenden Geschäftsanfalls der letzten Jahre offensichtlich zu Ressourcenproblemen geführt hat, die zunächst Änderungen der gerichtlichen Geschäftsverteilung erforderlich machten. So wurden etwa die vormals eher wenigen Sachwalterschaftsverfahren in einer Abteilung konzentriert, dann aber auf mehrere Abteilungen verteilt. Zum andern finden sich aber auch Bemühungen um eine besonders rationelle und effektive Abwicklung der Verfahren. So werden etwa Sachwalterschaftsverfahren in der Hand eines „spezialisierten“ Richters konzentriert, der die Kontakte zu den dominanten institutionellen Anregern „monopolisiert“ und deshalb besonders effektiv arbeiten kann. Auf Kapazitätsprobleme bei Gericht kann also mit durchaus unterschiedlichen Strategien reagiert werden, die ihrerseits sehr unterschiedliche Konsequenzen für den Stil der Rechtsanwendung erwarten lassen. Daneben finden sich aber auch mehrere Gerichtssprengel, in denen die Steigerung des Geschäftsanfalls anscheinend kaum als spürbares Ressourcen- und Kapazitätsproblem erfahren wurde. Darin dürfte sich – neben anderen Faktoren – die (richterliche) Erfahrung spiegeln, dass der größere Teil der zu eröffnenden Sachwalterschaftsverfahren weitgehend routinemäßig und unaufwändig abzuwickeln sind und die besonders dynamischen Teilmengen des Ge-

schäftsanfalls vielfach solche Konstellationen betreffen dürften, die sich aus der Sicht des Gerichts einfach und weitgehend unproblematisch darstellen. (Vgl. dazu weiter unten die Typologie der besonders schwierigen und aufwändigen versus einfachen Fälle.) Das würde letztlich bedeuten, dass gerade jene Gerichtssprengel, in denen ein überdurchschnittlicher Anstieg der Sachwalterschaftsverfahren in den letzten Jahren zu verzeichnen war, auch in zunehmendem Ausmaß mit „einfachen“ Fällen⁴ konfrontiert sind, für die Routinen der Bearbeitung und Erledigung verfügbar sind (oder entwickelt werden können), die sich nicht bruchlos oder linear in Kapazitäts- und Ressourcenprobleme transformieren.

Die objektiv gegebenen Rahmenbedingungen bestimmen in einem erheblichen Maße auch die jeweils entwickelten Strategien im Umgang mit dem Problemkreis Sachwalterschaft. Zur Illustration kann man sich dies an dem Zusammenhang zwischen Anzahl der in einem Gerichtssprengel vorhandenen Heimplätze und dem Anfall an Sachwalterschaften verdeutlichen.

Diagramm 2:



An dieser Grafik wird der enge Zusammenhang zwischen zwei zentralen Faktoren, der Anzahl der Heimplätze und der Menge der Anregungen einer Sachwalterschaft deutlich. Je mehr Heimplätze, desto mehr Anregungen. Andererseits zeigen sich aber auch klare Differenzie-

⁴ In den Richter-Interviews werden als „einfache Fälle“ wiederholt solche genannt, die aus Anregungen von Krankenhäusern im Zusammenhang mit medizinischen Eingriffen resultieren, wobei in dieser Konstellation vielfach schon Angehörige, die als einstweilige SW fungieren (können und wollen), von den Krankenhäusern „mitgeliefert“ werden. Eine Routinisierung ergibt sich dabei natürlich auch aus dem Umstand, dass die involvierten Krankenhäuser derartige Anregungen immer wieder an das Gericht herantragen und sich üblicherweise eine Abwicklung nach Schema herausbilden kann und die Transaktion zwischen informierten und kooperativen Partnern abläuft. Ein anderer Typus von einfachen Fällen betrifft Anregungen von Pflegeheimen, die Personen betreffen, deren Unterbringung und Betreuung weitgehend geregelt ist und wo ein Angehöriger vorhanden ist, der als SW bestellt werden kann. Vieles spricht dafür, dass diese beiden Falltypen einen beträchtlichen Anteil an der Steigerung des SW-Geschäftsanfalls der vergangenen Jahre ausmachen.

rungen. Bestimmte Gerichtssprengel, die wir in der Grafik mit Namen ausgewiesen haben, weichen von der Normalverteilung ab. Hier spielen, so unsere These, lokale Besonderheiten eine gewichtige Rolle. Diese Fälle werden später dann unter dem Gesichtspunkt der lokalen Rechtskulturen näher analysiert werden. Insgesamt aber zeigt sich hier exemplarisch, wie die objektiven Randbedingungen den Arbeitsanfall im Bereich Sachwalterschaft prägen.

4.2. Institutionelle Anreger: Phänomenologie, forcierte versus moderate/selektive Anregungspraxis, Beziehungen zwischen Gericht und Institutionen

Institutionelle Anreger unterscheiden sich zum einen nach ihrer „Größe“ und Anregungspolitik, d.h. auch nach dem Kriterium, welchen Stellenwert das Sachwalterrecht im Rahmen der Wahrnehmung ihrer Aufgaben aufweist, sowie nach der spezifischen Klientel, für die sie zuständig sind und auf die sich ihre Anregungen (bevorzugt oder ausschließlich) beziehen. In den von uns näher untersuchten Gerichtssprengeln findet sich eine bemerkenswert breite Palette derartiger Einrichtungen, worin sich nicht zuletzt die Tendenz der Ausdifferenzierung im Bereich der Betreuung, Pflege und Unterbringung abbildet. Dabei werden diese Einrichtungen wiederholt als ganz entscheidende Faktoren (oder Verursacher) des Geschäftsanfalls im jeweiligen Sprengel beschrieben, mitunter auch als Einrichtungen, die in den vergangenen Jahren zunehmend zum Geschäftsanfall beigetragen haben. Unsere Stichprobe von 13 Gerichtssprengeln enthält doch einige Fälle, in denen von den befragten RichterInnen einige wenige Institutionen genannt werden, die in besonderem Ausmaß den Input ihrer Abteilung steuern: Das trifft jedenfalls für das Bezirksgericht Hietzing zu, in dem der größte Teil des Geschäftsanfalls aus dem Geriatriezentrum Wienerwald resultiert, neben dem auch noch das Neurologische Krankenhaus Rosenhügel regelmäßig Sachwalterschaften anregt. (Andere potentiell relevante Einrichtungen erscheinen angesichts der massiven Dominanz der beiden genannten weitgehendst vernachlässigbar oder geraten gar nicht erst ins Blickfeld.) Eine breitere Streuung ist für das Einzugebiet des Bezirksgericht Innere Stadt zu beobachten, wo vor allem das Krankenhaus Rudolfsstiftung genannt wird, neben dem aber auch verschiedene kommunale Sozial- und Betreuungseinrichtungen von Bedeutung sind (Fonds Soziales Wien, Caritas, Heimhilfe). In Floridsdorf wiederum dominiert das dortige Krankenhaus (samt Geriatrie), wogegen die übrigen Pflege- und Pensionistenheime, sowie die im Bezirk vorhandenen Sozialeinrichtungen um einiges seltener als Anreger fungieren, zum Teil aber die Anregungen auch an Angehörige delegieren dürften.

Auch für den Sprengel St.Pölten ergibt sich eine klare Hierarchie der institutionellen Anreger: Es dominiert ganz eindeutig das Landeskrankenhaus, neben dem am ehesten noch zwei im ländlichen Teil des Sprengels gelegene Pflegeheime als Anreger in Erscheinung treten. Ein etwas

anderes Profil zeigt der – in seinen Strukturmerkmalen ganz ähnliche – Sprengel Wiener Neustadt, in dem zwar abermals das dortige Schwerpunktkrankenhaus dominiert, daneben aber kaum lokale Alten- oder Pflegeheime, sondern eher Caritas und Volkshilfe, sowie ein größeres Wohnheim für Behinderte der Lebenshilfe als Anreger fungieren.

Für einige ländlich strukturierte Sprengel mit auffallendem Geschäftsanfall pro 100.000 (überdurchschnittliche bis hohe Inzidenzwerte) wird in den Richter-Interviews auf eine Bündelung von Einrichtungen im Sprengel verwiesen, zum Teil auch noch auf die über die letzten Jahre erfolgten Kapazitätsausweitungen mancher dieser Einrichtungen. Das betrifft beispielsweise den Sprengel Güssing, von dem berichtet wird, dass die Steigerung des Geschäftsanfalls im Bereich der Sachwalterschaften zum einen durch das im Sprengel vorhandene Krankenhaus und die vermehrt anfallenden Anregungen, zum andern durch die massive Ausweitung und den Neubau von Alten- und Pflegeheimen im Sprengel während der letzten 10 Jahre zu erklären ist. Ganz ähnlich verhält es sich im Sprengel Feldkirchen, wo als Anreger vor allem das dortige Krankenhaus, ein Pflegeheim, die Diakonie Weyer, Steindorf und mehrere psychiatrische Außenpflegestellen in Betracht kommen. (Diese beachtliche Ausstattung resultiert in einer für einen ländlich strukturierten Sprengel doch bemerkenswert hohen Inzidenz an Sachwalterschaften.) Ein vergleichbares Muster zeigt der Sprengel Murau, in dem neben dem Krankenhaus Stolzalpe noch die Nervenklinik Knittelfeld, sowie die Altenheime der Gemeinden regelmäßig als Anreger aufscheinen. Gemeinsam ist diesen zuletzt genannten, durchwegs ländlichen, relativ bevölkerungsarmen Sprengeln, dass ein ganzes Bündel von Einrichtungen vorhanden ist und sich auch eher „großzügig“ des Rechtsinstituts Sachwalterschaft bedient, wobei der Grad, in dem diese Anregungspraxis auch in eine endgültige Bestellungen von Sachwaltern übergeführt wird, aber erheblich variiert.

Etwas überschaubarer stellen sich die institutionellen Anreger dar, die den äußerst beachtlichen Input des Bezirksgerichts Bruck an der Mur speisen: Neben dem Krankenhaus (Neurologie) Bruck sind es vor allem der dortige Sozialhilfeverband, sowie das Neurologische Therapiezentrum Kapfenberg. Als letztes Beispiel eines Sprengels mit ungefähr im österreichischen Durchschnitt liegenden Inzidenzwerten ist aus unserer Stichprobe noch Hall in Tirol zu nennen, wo vor allem das dortige psychiatrische Krankenhaus, die städtische Altenpflege, ein kirchliches Altenheim, sowie eine Behinderteneinrichtung regelmäßig als Anreger fungieren.

Abschließend seien als tendenziell kontrastierende Beispiele noch die Sprengel Linz und Villach genannt, für welche die durchgeführten Interviews auf eine insgesamt moderate oder differenzierte Anregungspraxis der dort tätigen Institutionen hindeuten. Das betrifft zum einen das Krankenhaus Villach, wo dem Anschein nach eine selektive und zurückhaltende Anregungspraxis verfolgt wird, sowie den Sprengel Linz, in dem vor allem auffällt, dass neben der Landesnervenklinik Wagner-Jauregg keine anderen der offensichtlich vorhandenen Pflege- und Betreuungseinrichtungen als besonders prominenter institutioneller Anreger genannt

wird und explizit auf das im Bereich des Magistrats schon im Vorfeld betriebene „Clearing“ verwiesen wird – ein Erklärungsmuster, das auch für Villach zutreffen dürfte.

Zu erwähnen bleibt, dass die RichterInnen-Interviews natürlich auch einige Hinweise auf die Interaktion zwischen institutionellen Anregern und dem Gericht enthalten, von denen manche auf durchaus konflikthafte oder zumindest gespannte Beziehungen und divergierende Sichtweisen des Rechtsinstituts Sachwalterschaft (jedenfalls in der Vergangenheit) hindeuten: So wird an einigen Wiener Bezirksgerichten über „erzieherische“ Bemühungen berichtet, die darauf abzielten, die Ausweitung der Anregungen aus Krankenhäusern einzudämmen und auf eine selektivere und zurückhaltendere Nachfrage nach Sachwalterschaft hinzuwirken – mit dem Ergebnis, dass die aktuelle Anregungspraxis der jeweiligen Institutionen als weitgehend adäquat eingeschätzt wird. Von den RichterInnen des Bezirksgerichts St. Pölten wird auf mitunter doch eher konflikthafte Beziehungen zum Landeskrankenhaus (genauer: einzelnen Abteilungen) verwiesen, von denen nicht zweifelsfrei rekonstruierbar ist, wie weit sie primär durch den stattgefundenen Richterwechsel, der zugleich bestimmte eingespielte Routinen durchbrochen oder in Frage gestellt haben dürfte, oder auch durch die ungefähr in diesen Zeitraum fallende Verunsicherungen durch die im SWRÄG enthaltenen Bestimmungen betreffend medizinische Heilbehandlung (Stichwort: second opinion) verursacht wurden. In die umgekehrte Richtung zielen Berichte aus Wiener Neustadt, nach denen das dortige Krankenhaus lange Zeit hindurch einen eher lockeren Umgang mit bestimmten Eingriffen (etwa: PEG-Sonden, Luftröhrenschnitt) praktiziert und erst nach einem Hinweis von richterlicher Seite auf die rechtliche Bedenklichkeit in solchen Fällen vermehrt Sachwalterschaften angeregt hätte.

Die hier nur skizzierten Beispiele sollen vor allem illustrieren, dass der Anteil institutioneller Anreger am Geschäftsanfall der jeweiligen Sprengel nicht einfach eine „fixe Größe“ ist, die sich im wesentlichen durch die Dimension und Aufgabenstellung der Einrichtung bestimmt, sondern dass die jeweils praktizierten und bis zu einem gewissen Grad „etablierten“, eingespielten Anregungsstile im Zeitverlauf variabel, Änderungen unterworfen sind – und dass sie immer auch zwischen den vor Ort tätigen Institutionen und Personen ausgehandelt und anerkannt oder auch abgesegnet werden. In welchem Ausmaß diese Anregungsstile der lokalen Institutionen sich im statistisch ausgewiesenen Geschäftsanfall der involvierten Bezirksgerichte niederschlagen und wie selektiv sie letztlich in dauerhafte Sachwalterbestellungen überführt werden, variiert nochmals mit lokalen (richterlichen) Stilen der Ausfilterung bzw. Divertierung, die entweder schon im Vorfeld, d.h. vor Eröffnung des Akts und vor Vergabe einer Geschäftszahl erfolgen können – etwa durch ein informelles Telefonat mit dem Sozialreferat eines Krankenhauses, oder eben erst im Anfangsstadium des Verfahrens – nach Erstanthörung, in diesem Fall mit der Konsequenz, dass der Fall als eröffnetes, aber im Anfangsstadium eingestelltes Verfahren ausgewiesen und registriert ist.

Festzuhalten bleibt schließlich, dass gerade in den kleinstädtisch oder ländlich strukturierten Gerichtssprengeln eine hohe Inzidenz von Sachwalterschaften üblicherweise auf eine Konzentration von potentiell und auch faktisch anregenden Institutionen im Sprengel hinweist, wobei in den Interviews durchaus unterschiedliche Anregungsstile beschrieben werden, die sich vor allem in zweifacher Hinsicht unterscheiden: Zum einen nach dem Kriterium der Selektivität, zum andern nach dem der Qualität und Konkretisierung der Anregungen. Sowohl unter Altenheimen als auch Behinderteneinrichtungen finden sich solche, die regelmäßig und für den größten Teil ihrer Klientel eine Sachwalterschaft anregen und diese tendenziell oder kategorisch als Voraussetzung ihrer Aufgabenerfüllung ansehen, was mitunter als undifferenziert oder definitiv überzogen kritisiert wird. Die Ausstattung eines Sprengels mit Einrichtungen dieses Typs und dieser Handlungslogik programmiert hohe Inzidenzwerte und erfordert in weiterer Folge gerichtliche Entscheidungen, wie mit dem institutionell erzeugten Anteil ihres Geschäftsanfalls umzugehen ist.

4.3. Legal Culture: Lokale Muster der Rechtsanwendung im Bereich der Sachwalterschaft und ihre personellen wie institutionellen Voraussetzungen

Die lokalen Rechtskulturen entfalten sich auf dem bereits im Zwischenbericht beschriebenen rechtspolitischen Kontinuum, auf dem unterschiedliche Deutungen des Sachwalterrechts angesiedelt und eingeordnet sind. Die beiden Pole dieses Kontinuums sind: Einmal der fürsorglich-paternalistische Stil der Rechtsanwendung – Sachwalterschaft erscheint als Rechtswohltat, die denen nicht vorenthalten werden soll, die ihrer bedürfen (oder bedürfen könnten). Das andere Extrem dagegen ließe sich folgendermaßen stilisieren: Sachwalterschaft ist ein eher zurückhaltend und minimalistisch zu handhabender Eingriff in die Autonomie der Rechtssubjekte, der in jeder Hinsicht begrenzt und vorsichtig praktiziert werden soll. Diese Haltung fördert auch die aktive Suche nach Alternativen. Eine andere Denkschule, die in der Praxis teilweise mit der ersten Position konvergieren kann, operiert nach der Maxime: Ziel der Sachwalterschaft ist ein bedingungsloser Rechtsschutz für die Schwachen vor Übervorteilung einer tendenziell feindlich vorgestellten sozialen Umwelt – Sachwalterschaft erscheint hier als Schutz vor übelwollenden Angehörigen und Institutionen.

Für Erledigungsstile und Rechtspraxis bedeuten diese unterschiedlichen Philosophien, dass die eine (extensivere) Variante dazu tendiert, mit Sachwalterschaftsanregungen eher großzügig umzugehen, wenig Anregungen auszufiltern (zumal diese in den seltensten Fällen ganz offensichtlich unbegründet oder unverhältnismäßig erscheinen), sofern die gesundheitlichen Voraussetzungen vorliegen – und in diesen Fällen dann vielfach einen Sachwalter für alle Angelegenheiten zu bestellen, oder zumindest für einen sehr breit umrissenen Kreis. Sachwalterschaft ist hier ein Instrument, das auf Dauer gestellt ist. Sie bildet den rechtlichen Rahmen

von Betreuungs- und Pflegesituationen, die durch Institutionen oder die Familie wahrgenommen werden. Stilisiert man dagegen das andere Extrem, so ergibt sich folgendes Bild: Routinemäßig findet hier eine Prüfung statt, ob nicht Alternativen zur Sachwalterschaft zumindest vorerst noch gangbar sind. Man überlegt, ob eine Sachwalterschaft nicht bis auf Weiteres vermieden werden kann, ob nicht mit den neuen im SWRÄG vorgesehenen Vertretungsmöglichkeiten das Auslangen gefunden werden kann, gegebenenfalls auch: ob nicht dringende Angelegenheiten im Rahmen einer einstweiligen Sachwalterschaft geregelt werden können oder die Sachwalterschaft auf einzelne Angelegenheiten beschränkt werden kann. Bezirksgerichte, an denen diese Haltung vorherrscht, nehmen auch den Auftrag ernst und prüfen, ob im Einzelfall bei bestellten Sachwaltern eine Aufrechterhaltung der Sachwalterschaft noch erforderlich ist. Die von uns untersuchte Stichprobe von Gerichten liefert eine Reihe von Beispielen für die hier skizzierten rechtspolitischen Deutungen des Sachwalterrechts und ihrer Umsetzung in Rechtsanwendung und bis zu einem gewissen Grad: lokale Rechtspolitik. Auf der Hand liegt dabei, dass die skizzierten Idealtypen in den seltensten Fällen in reiner Form, sondern zumeist als Kompromissbildung zwischen beiden Deutungen, oder doch als pragmatisch abgemilderte Ausprägung eines zumeist doch erkennbaren Typus vorkommen.

Für die sozialwissenschaftliche Untersuchung des SWRÄG und seiner Akzeptanz und Interpretation durch die Praxis bedeutet das zunächst, dass diese Rechtsreform offensichtlich auf divergierende, grundverschiedene Philosophien dieses Rechtsinstituts und ihnen entsprechende Anwendungsstile trifft. Manche dieser Stile sind nicht weit von den Intentionen und den rechtspolitischen Prämissen der Reform entfernt. Sie entwickeln sich zumeist in einem lokalen, institutionellen Umfeld, in dem der „Geist des SWRÄG“ mit der Praxis vor Ort einigermaßen kompatibel ist. In anderen Kontexten herrscht hingegen ein Grundverständnis von Sachwalterschaft, das vor allem die Meriten dieses Rechtsinstituts (und weniger die Gefahren und Bedenklichkeiten seiner relativ großzügigen Anwendung) im Blickfeld hat.

Anhand unseres Materials lässt sich auch die zentrale Frage beantworten: Auf welche Weise konnte ein zurückhaltender, mit Sachwalterschaft sparsam umgehender Stil der Rechtsanwendung, der Sachwalterschaft als ultima ratio versteht, auch vor dem SWRÄG praktiziert werden und in welchen Strategien der Rechtspraxis hat sich diese Variante der Rechtsanwendung bevorzugt manifestiert? Umgekehrt ist aber auch nach den – von der Persönlichkeit und den Überzeugungen und Präferenzen des Richters/der Richterin teilweise unabhängigen – institutionellen Rahmenbedingungen zu fragen, unter denen eine andere Art des Rechtsverständnisses gedeiht oder jedenfalls unterstützt wird: Welche lokalen Rahmenbedingungen erschweren eine Denk- und Sichtweise von Sachwalterschaft als ultima ratio? Welche professionellen Alltagserfahrungen legen eine großzügige Handhabung und extensivere Bestellungspraxis nahe – und lassen wiederum die Intentionen des SWRÄG als realitätsfremd erscheinen? Zumindest einige Hinweise dazu lassen sich dem Material unseres Projekts entnehmen.

Die Stichprobe der näher untersuchten Bezirksgerichte enthält einige Beispiele für einen Stil der Rechtsanwendung, der zumindest einige der Intentionen und Implikationen des SWRÄG auch vor dessen Inkrafttreten ein Stück weit antizipiert hat, auch mit der Konsequenz, dass im Zeitraum nach der Novelle kein substanzieller Wandel oder eine offensichtliche Neuorientierung erfolgt wären.

Nicht ganz unerheblich ist in diesem Zusammenhang, dass auch einige am Modellversuch Clearing in der Sachwalterschaft beteiligte Bezirksgerichte auch diesmal wieder untersucht wurden (Wien-Innere Stadt, Floridsdorf, Villach). Gerade an diesen Standorten existiert eine besondere Sensibilität für die Bedeutung von Clearing-Funktionen. Clearing wird hier weitgehend informell im Vorfeld, also vor Eröffnung von Sachwalterschaftsverfahren praktiziert. Auch die Interviews aus Wiener Neustadt, Bruck an der Mur, Linz und Hall in Tirol enthalten deutliche Hinweise auf eine zurückhaltende Bestellungspraxis, auf die Praxis, dringende Angelegenheiten im Zuge einer einstweiligen Sachwalterschaft zu regeln oder auf sonstige Maßnahmen, die auf eine Hintanhaltung von Bestellungen hinzielen. Erkennbar ist dies in quantitativer Hinsicht an den überdurchschnittlichen Einstellungsquoten.

Gegenläufige Tendenzen oder Rechtsanwendungsmuster, die gegen die Intentionen des SWRÄG weitgehend resistent sind, finden sich vor allem an Standorten, die einen beträchtlichen Anteil ihres Geschäftsanfalls im Bereich der Sachwalterschaft durch einige wenige institutionellen Anreger beziehen, wobei die Betroffenenpopulation in der Regel als besonders bedürftig im Hinblick auf eine Sachwalterschaft erlebt und erfahren wird: Die gesundheitlichen Voraussetzungen für eine Sachwalterschaft scheinen in den meisten Fällen vorzuliegen, die zu regelnden medizinischen Eingriffe, Wohnungsaufösungen und Heimunterbringungen erfordern aus der Sicht des Gerichts grundsätzlich die Bestellung eines Sachwalters, sofern nicht angesichts des Gesamtzustands des Betroffenen überhaupt ein Sachwalterschaft für alle Angelegenheiten bestellt wird.

Dieses Grundmuster findet sich mit gewissen Variationen im Detail in der Rechtsanwendung der Sprengel Wien-Hietzing, St. Pölten, Güssing und Feldkirchen und ist an den statistischen Kennzahlen besonders an einer überdurchschnittlichen Bestellungsquote (Ausnahme: Güssing) und einer relativ niedrigen Einstellungsquote ablesbar. „Entlastet“ und von anders kaum vermeidbaren Kapazitätsengpässen „befreit“ wird das System in diesen Sprengeln allenfalls durch den hohen Anteil an Verfahren, die relativ kurzfristig (wenige Wochen bis Monate nach Eröffnung) wegen Tod des Betroffenen zu beenden sind, sowie durch den Umstand, dass doch vielfach Angehörige als Sachwalter bestellt werden können und deshalb die Suche nach sonstigen, professionellen oder ehrenamtlichen, Sachwaltern wenig Ressourcen bindet.

Ein anderer, mit der rechtspolitischen Orientierung verknüpfter Aspekt, betrifft das „legalistische“ versus „pragmatische“ Verständnis des Sachwalterrechts, wobei lupenreine „legalisti-

sche“ Positionen in den Interviews kaum artikuliert werden und ein Grundkonsens darüber besteht, dass es im Sachwalterrecht letztlich um das Wohl der Betroffenen (und seines sozialen Umfeldes) geht. In einzelnen Interviews wird aber doch auch der Gesichtspunkt des verbindlichen Rechtsschutzes unterstrichen, der durch eine Präferenz für informelle, alltags- und betroffenenorientierte Regelungen tendenziell gefährdet ist. Plädiert wird angesichts dieser Prämissen für ein Verständnis von Sachwalterschaft, das Betroffene immer auch vor den nächsten Angehörigen (und ihren unlauteren Einmischungen) schützt und konsequent interveniert, wenn die Rechte von Betroffenen durch die lebensweltlich und familiär herausgebildeten und fixierten Abhängigkeiten, Benachteiligungen und Übervorteilungen verletzt werden. Wenn es „Konflikte in der Familie“ gäbe, so ist eine Sachwalterschaft und gerichtliche Kontrolle erforderlich – Angehörigenvertretung und andere informelle Arrangements, die als Alternative zur SW in Betracht kommen, sind angesichts dieser vor allem in den ländlich strukturierten Sprengeln immer wieder erwähnten Konstellation nicht indiziert und kontraproduktiv.

Der Aspekt der „Legal Culture“, der richterlichen Philosophien und Anwendungsstile, lässt sich aber klarerweise nicht auf die hier beschriebene grundsätzliche rechtspolitische Orientierung und ihre pragmatische Umsetzung reduzieren. Sie umfasst darüber hinaus auch noch einige andere, organisatorische Komponenten, die aber ihrerseits Ausdruck von Grundsatzentscheidungen sein können bzw. als zunächst trivial anmutende organisatorische Rahmenbedingungen der Rechtsanwendung erhebliche (intendierte oder nicht-intendierte) Konsequenzen für die Rechtsanwendung nach sich ziehen können. Bereits angesprochen wurde der Umstand, dass sich aus der Konzentration der Sachwalterschaftsverfahren in einer „spezialisierten“ Abteilung, durch einen über Jahre oder auch Jahrzehnte am selben Gericht mit genau dieser Materie befassten Richter sehr naheliegende und vorhersehbare Effekte ergeben: Ein stark personalisierter Stil der Rechtsanwendung, der auch auf stabilen persönlichen Kontakten oder Vernetzungen mit den relevanten Akteuren und Institutionen vor Ort basiert; die Möglichkeit rationeller Erledigung vor dem Hintergrund eingespielter Beziehungen und auf die lokalen Bedingungen maßgeschneiderter Routinen, die auch auf die Arbeitsweise der Institutionen im Sprengel Rücksicht nehmen. Sofern im Sprengel bestimmte dominante institutionelle Anreger vorhanden sind, ergeben sich daraus auch die Chancen – und natürlich: Risiken – quasi-symbiotischer Arrangements, deren Qualitäten und Merkwürdigkeiten anlässlich eines Richterwechsels oder sonstiger Routinestörungen sichtbar werden können.

Die näher untersuchten Gerichtssprengel bieten Illustrationen zu ganz unterschiedlichen Effekten der unterschiedlichen Strategien von Spezialisierung und breiterer Streuung von Sachwalterschaftsverfahren. So findet sich an den untersuchten Wiener Bezirksgerichten, aber auch in Linz und Wiener Neustadt durchwegs eine Streuung auf mehrere Abteilungen – ein Extremfall ist dabei die Geschäftsverteilung des Bezirksgericht Innere Stadt, die bewirkt,

dass sämtliche mit Sachwalterschaft befassten RichterInnen letztlich nur einen eher geringen Teil ihrer Arbeitskapazität auf diese Fälle verwenden. Spezialistentum und Routine entwickeln sich unter diesen organisatorischen Rahmenbedingungen weit weniger als sie durch die Praxis an anderen österreichischen Bezirksgerichten gefördert oder sogar erzwungen werden. Einen deutlichen Kontrast dazu bilden einige Gerichte, an denen alle Sachwalterschaftsverfahren (oder jedenfalls der größte Teil) in einer Abteilung konzentriert sind (St. Pölten, Villach, auch ländliche Sprengel wie Güssing oder Murau).

Ein anderer durchaus entscheidender Aspekt der „Legal Culture“ ergibt sich im wesentlichen aus dem Umstand, dass das lokale „System Sachwalterschaft“ neben den Angehörigen bzw. Nahestehenden, die als Sachwalter bestellt werden, immer auch ein professionelles Komplement, das heißt einen Pool an anderen Sachwaltern benötigt, die für sämtliche Konstellationen verfügbar sind, in denen eine Bestellung von Nahestehenden nicht möglich oder nicht ratsam ist. Dabei zeigt sich zunächst, dass das Ausmaß der „Angehörigendeckung“ (Anteil der Bestellungen von Angehörigen/Nahestehenden) überaus variabel ist. Es variiert primär mit der städtischen bzw. ländlichen Struktur des Sprengels. Als zweite Determinante kommen allenfalls noch bestimmte institutionelle Praktiken bzw. Arrangements in Betracht: Das betrifft im wesentlichen Sprengel, in denen bestimmte institutionelle Anreger (speziell: Krankenhäuser, geriatrische Einrichtungen), auch vor dem Hintergrund einer städtischen Sprengelstruktur, regelmäßig Angehörige „mitliefern“, die als Sachwalter bestellt werden können. Dieses Muster bewirkt etwa in den Sprengeln Hietzing und St.Pölten, dass eine deutliche Mehrheit der Bestellungen auf Angehörige/Nahestehende entfällt, wenngleich das Ausmaß der Bestellung von Rechtsberufen keineswegs zu vernachlässigen ist.

Aus der Stadt/Land-Dimension folgt zunächst, dass in den überwiegend ländlichen Sprengeln ein limitierter Bedarf an professioneller Sachwalterschaft gegeben ist, die dort vor allem in Konstellationen benötigt wird, die durch innerfamiliäre Konfliktslagen gekennzeichnet oder überschattet sind – und weniger im Zusammenhang mit psychischer Krankheit. Limitiert ist auch der Bedarf an Rechtsberufen, die Sachwalterschaften übernehmen – und die Bestellungen dieses Typs entfallen vielfach auf Konstellationen, in denen durch den als Sachwalter bestellten Anwalt tatsächlich rechtliche Angelegenheiten zu besorgen sind. Insgesamt besteht also eine geringe Professionalisierung im lokalen Sachwaltersystem, und für den begrenzten Bedarf an professionellen Sachwaltern stehen die erforderlichen Ressourcen und Kapazitäten im Regelfall auch zur Verfügung. Allfällige Knappheiten oder Defizite können allenfalls noch durch einen Pool von ehrenamtlichen Sachwaltern aus dem Gemeinwesen kompensiert werden, die wir an anderer Stelle als „dem Gericht nahestehende Sachwalter“ bezeichnet haben.

Ein deutlich kontrastierendes Bild zeichnen die Interviews für die überwiegend städtischen Sprengel, und nochmals gesteigert: für die beiden Wiener Gerichte Innere Stadt und Floridsdorf. Die legal culture ist dort massiv geprägt von der Tatsache, dass hier nicht davon ausge-

gangen werden kann, dass Sachwalterbestellungen größtenteils durch Angehörige/Nahestehende wahrgenommen werden, sondern im Gegenteil: der Anteil professioneller Sachwalter dominiert. Allerdings hat angesichts der beschränkten Kapazitäten der Sachwaltervereine in den letzten Jahren der Anteil der auf Rechtsberufe entfallenden Bestellungen tendenziell zugenommen und beläuft sich in manchen Sprengeln inzwischen auf annähernd 50 Prozent und mehr. Für das Bezirksgericht Floridsdorf ergab eine Registerauswertung für das 2. Halbjahr 2006 einen Anteil von circa 60 Prozent; für Wien Innere Stadt etwa 50 Prozent (vgl. hierzu auch den Zwischenbericht vom Juni 2008). Auch für andere städtische oder gemischte Sprengel ist der Anteil der Rechtsberufe an den Bestellungen mit rund einem Viertel zu veranschlagen. Unter dem Gesichtspunkt der legal culture bedeutet dies, dass das lokale System Sachwalterschaft in vielen städtischen Sprengeln ganz entscheidend auf der Einbindung von Rechtsanwälten basiert. Eine gewichtige Rolle spielen hier vor allem jene Kanzleien, die zur Übernahme von Sachwalterschaften motiviert sind und deren Kanzleibetrieb auch auf diese spezielle Aufgabe und Funktion eingerichtet ist. Aus richterlicher Sicht handelt es sich dabei um kompetente und zuverlässige Partner, die im Gegensatz zu Angehörigen/Laien keiner permanenten Anleitung bedürfen, und die – jedenfalls im Raum Wien – auch in ausreichendem Maße zur Verfügung stehen.

4.4. Besonders schwierige/aufwändige Fälle, einfache und Routinefälle

Das Material der Interviews liefert zur Frage der Unterscheidung von besonders schwierigen bzw. aufwändigen und einfach gelagerten Fällen eine Reihe von instruktiven Hinweisen, die erkennen lassen, dass sowohl der sachliche, als auch der zeitliche Aufwand bei der Bearbeitung und Erledigung von Sachwalterschaftsfällen sich extrem unterschiedlich gestaltet. Dabei zeigen sich zum einen deutliche Konvergenzen in der Charakterisierung dieser beiden Fallsorten. Zugleich finden sich aber auch unterschiedliche Akzentuierungen, die darauf hindeuten, dass schwierige und einfache Fälle immer auch vor dem Hintergrund lokaler Problemkonstellationen und mit Blick auf die jeweils dominierenden Anlässe und verschiedene Segmente der Betroffenenpopulation formuliert werden.

Die markanteste Konvergenz betrifft zweifellos den Hinweis auf „psychisch Kranke“ als Betroffenenengruppe, die den befragten RichterInnen als „schwierig“ gilt – jedenfalls im Vergleich mit geistig behinderten oder altersdementen Betroffenen. Als besondere Problematik der psychisch Kranken werden vor allem im städtischen Bereich die mangelnde Krankheitseinsicht,

die Ablehnung des Rechtsinstituts Sachwalterschaft, die ständige Präsenz am Gericht (beim Amtstag, mitunter auch zu anderen Zeiten), im Zuge dessen auch aggressive Verhaltensweisen und Störungen des Gerichtsbetriebs (Beschimpfungen, Herumschreien, im Haus Herumspuken, 100 Telefonate an einem Tag) angeführt. Es handelt sich um Betroffene, die den Richter „stundenlang festhalten“, wiederholte Anträge und Rekurse einbringen. Sie „schicken kiloweise Schreiben, die man lesen muss, weil der Inhalt verfahrensrelevant sein könnte“, wie einer der von uns befragten Richterinnen es formulierte. Dieser Typus von Klienten taucht in den Ausführungen der von uns befragten Richtern vor Allem in den Sprengeln Innere Stadt, Floridsdorf, St. Pölten und Wiener Neustadt auf. Schwierig gestalten sich (abermals vor dem Hintergrund psychischer Erkrankung) schließlich auch jene Fälle, in denen der Betroffene vom Richter eine Art Betreuungsverhältnis erwartet und Belange, die eigentlich mit dem Sachwalter zu klären sind, regelmäßig mit dem Richter besprechen bzw. regeln möchte.

Ganz anders gelagert sind „schwierige Fälle“, bezüglich derer die Probleme oder die überdurchschnittliche richterliche Belastung sich aus den erheblichen Vermögenswerten ergeben, somit aus den regelmäßig zu prüfenden und zu genehmigenden Vermögenstransaktionen, speziell im Zusammenhang mit der Verwertung von Liegenschaften oder Firmenanteilen. Schwierig erscheinen mitunter auch Fälle mit Auslandszuständigkeit oder im Zusammenhang mit obdachlosen Betroffenen, wobei die Probleme angesichts dieser Konstellation vor allem in der schwierigen Kontaktaufnahme und Erreichbarkeit der Betroffenen – sowohl für das Gericht, wie auch für den Sachwalter – bestehen dürften.

Von den RichterInnen der überwiegend ländlich bzw. kleinstädtisch strukturierten Sprengel werden im Vergleich doch etwas anders akzentuierte Problemlagen angesprochen: Von deutlich größerem Stellenwert sind hier Fälle, in denen es Streit unter Angehörigen um finanzielle und Vermögensangelegenheiten gibt, also Fälle, wo über eine Sachwalterschaft vor dem Hintergrund massiver innerfamiliärer Konflikte zu entscheiden ist und deshalb eine Bestellung von Angehörigen kaum in Betracht kommt. Von solchen Fällen berichteten etwa die Richter an den Bezirksgerichten Feldkirchen und Murau. Mitunter gelten überhaupt Fälle, in denen eine Bestellung von Angehörigen nicht möglich ist, als schwierig – also eine Kategorie, auf die im großstädtischen Bereich eine deutliche Mehrheit der Fälle entfallen würde, die in den ländlichen Sprengeln aber doch eher als untypische Konstellation erscheint. Ein ähnlicher Typus von Schwierigkeit ergibt sich allgemein bei Betroffenen, die keine Angehörigen oder Kontaktpersonen haben oder deren Angehörige im Ausland leben. Der Anteil dieser Population wird zum Beispiel im Sprengel Hall in Tirol auf etwa 20 Prozent geschätzt. Als eher schwierige und anspruchsvolle Fälle erscheinen auch jene, in denen Übergabeverträge im ländlichen Bereich bzw. die Fortführung von Betrieben zu regeln sind und viele Schritte und Transaktionen durch den Richter zu prüfen sind.

Auffällig ist jedenfalls, dass in den überwiegend ländlichen bzw. kleinstädtischen Sprengeln die schwierigen Fälle eher selten mit dem Typus der Erkrankung des Betroffenen oder dessen Gesamtpersönlichkeit in Verbindung gebracht werden. Eher vereinzelt kommen Hinweise auf Betroffene mit manisch-depressiven Erkrankungen, bei denen die Schwierigkeit vor allem daher rührt, ein Arrangement zu finden, das der wechselnden Handlungs- und Urteilsfähigkeit des Betroffenen angemessen ist. Bei einigen der Klienten finde man einen „Wechsel zwischen voller Handlungsfähigkeit und Delirium“, so einer der befragten Richter in einem ländlichen Bezirk.

Als Zwischenbilanz lassen sich also einige grundlegende „Problembündel“ und problematische Rahmenbedingungen festhalten, die Sachwalterschaftsverfahren aus richterlicher Sicht als besonders kompliziert oder aufwändig erscheinen lassen:

- Es sind zum einen Konstellationen, die angesichts der Erkrankung oder Mentalität des Betroffenen konfliktträchtig verlaufen (mangelnde Krankheitseinsicht, aggressive Verhaltensweisen, wiederholte Eingaben, Anträge, Rekurse, ständige Präsenz bei Gericht) – wobei dieses Syndrom vor allem in den städtischen Gerichtssprengeln angesprochen wird.
- Es sind zum andern Sachwalterschaftsverfahren, die vor dem Hintergrund massiver innerfamiliärer Konfliktslagen abzuwickeln sind – eine Problematik, die vor allem in den ländlichen bzw. kleinstädtischen Sprengeln relevant ist.
- Schließlich wird auch mehrfach die überdurchschnittliche Belastung durch Fälle betont, in denen angesichts erheblicher Vermögenswerte wiederholt Transaktionen, Verwertungsschritte und Übergabeverträge anfallen, die der richterlichen Prüfung und Genehmigung bedürfen.

Aus der Sicht der befragten RichterInnen sind es genau diese Fallmerkmale, die eine halbwegs routinemäßige Erledigung unterbinden. Zu vermuten wäre, dass einige der hier angeführten Faktoren, die einen Fall besonders schwierig machen (können), sich in den statistisch ausgewiesenen Verfahrensschritten nur unzulänglich abbilden.

Am Rande werden schließlich noch andere organisatorische Rahmenbedingungen der Rechtsanwendung erwähnt, aus denen gelegentlich erheblicher „Aufwand“ resultieren kann: Das betrifft etwa Fälle, die mehr als übliche Reisetätigkeit und gewissermaßen pfadfinderische oder detektivische Kompetenz abverlangen (Erstanhörungen in entlegenen Gegenden des Sprengels, Ausfindigmachen des Aufenthaltsortes des Betroffenen).

Analog enthalten die Interviews auch eine Reihe von Hinweisen auf typische Fallkonstellationen, die offensichtlich zumeist den größeren Teil des Geschäftsanfalls im Bereich Sachwal-

terschaft ausmachen und die eine routinemäßige Abwicklung mit begrenztem Aufwand gestatten. Auch hier finden sich weitreichende Konvergenzen, darüber hinaus aber auch einige wenige sehr spezifische, möglicherweise standortbezogene Charakterisierungen. Die Konvergenz betrifft dabei vor allem die öfter vorkommenden Hinweise auf die Population der altersdementen Betroffenen, bei denen keine ungewöhnlichen Umstände hinzutreten: Es handelt sich um einen Personenkreis, der vielfach in Heimen untergebracht oder von Angehörigen bzw. im Familienverband betreut wird, wobei diese Betreuungssituation weitgehend stabil und geregelt ist. Größere Vermögenswerte sind vielfach nicht vorhanden, die Funktion des Sachwalters beschränkt sich speziell bei in Heimen untergebrachten Betroffenen auf die Verwaltung und „sinnvolle Verwendung“ des Taschengeldes. Bei den Gerichten hat sich dafür der Begriff der sog. Taschengeld-Sachwalterschaften eingebürgert. Einfach erscheinen gerade diese Fälle zumeist auch deshalb, weil sie gewissermaßen „auf Schiene“ gebracht sind und nachträgliche Veränderungen, die einen besonderen Überprüfungsbedarf nahe legen würden, kaum zu erwarten sind. Als zusätzliche Merkmale dieses Kontingents an einfachen Fällen wird noch der Umstand erwähnt, dass es „einen guten Sachwalter gibt, dem der Betroffene vertraut“ wie es einer der Befragten formulierte, bzw. dass eine „gute Betreuung“ offensichtlich gewährleistet ist.

Anders gelagerte Verfahren werden dagegen eher selten als besonders einfach charakterisiert. Vereinzelt werden noch die sog. „Krankenhaus-Fälle“ genannt, die an einigen Standorten offensichtlich zur Routine gehören. Diese Fälle erscheinen insofern einfach, als meist Angehörige vorhanden sind, die als Sachwalter bestellt werden können. Ebenfalls als einfach klassifiziert werden Komapatienten, bei denen bis auf Weiteres keine Änderung absehbar ist. Eher ausnahmsweise werden an manchen Gerichten (bspw. in Floridsdorf) auch noch jene Sachwalterverfahren als einfach bezeichnet, in denen es ausschließlich um die Rechtsvertretung in einem Prozess geht.

4.5. Problematisierte Sachverhalte: Die „Großen (und weniger großen) Probleme“ der lokalen Rechtsanwendung aus der Sicht der Praxis

Auch zu den problematisierten Sachverhalten rund um die lokalen Strategien der Rechtsanwendung im Bereich Sachwalterschaft kommen von den befragten RichterInnen eine Reihe von weitgehend übereinstimmenden Problemdiagnosen, von denen die meisten unterschiedliche Facetten ein und des selben Problems betreffen: Die schwierige Suche nach geeigneten Sachwaltern, angesichts der Tatsache, dass Angehörige/Nahestehende für mehr oder weniger substanzielle Anteile des lokalen Geschäftsanfalls nicht vorhanden, nicht motiviert oder offenkundig nicht geeignet sind, diese Funktion auszuüben. Dieses Grundproblem verschärft

sich in aller Regel noch durch weitere Faktoren oder Umstände: Das betrifft vielfach die unzulänglichen Kapazitäten der Sachwaltervereine. In manchen Interviews kommen darüber hinaus auch noch die nicht ausreichend verfügbaren oder kaum zur Übernahme von Sachwalterschaften motivierten Rechtsberufe bzw. der Mangel an ehrenamtlichen Sachwaltern aus dem Gemeinwesen zur Sprache. Dabei wird mitunter auch noch darauf hingewiesen, dass die Bestimmungen des SWRÄG bewirken, dass dieses derzeit noch vorhandene Reservoir an motivierten und kompetenten Sachwaltern durch die Fallzahlbeschränkung nur mehr eingeschränkt zur Verfügung stehen wird und die Suche nach Ersatz sich vorerst schwierig darstellt oder ihrerseits Probleme und Belastungen erzeugt.

Als Wünsche oder Forderungen werden mit einiger Regelmäßigkeit der Wunsch nach besserer finanzieller und personeller Ausstattung der Sachwaltervereine, die Aufhebung der mit dem SWRÄG eingeführten Fallzahlbeschränkungen – je nach Gepflogenheiten und legal culture des Sprengels für Rechtsberufe und/oder ehrenamtliche Sachwalter – sowie der Wunsch nach vermehrter Förderung der ehrenamtlichen Tätigkeit (mit oder ohne engere Anbindung an die Sachwaltervereine) formuliert.

Ein zweiter thematischer Komplex bezieht sich auf die Schnittstelle zwischen Medizin und Recht und die Nutzung des Rechtsinstituts Sachwalterschaft durch die medizinischen Professionen und Einrichtungen. Kritisiert werden dabei die unrealistischen Erwartungen institutioneller Anreger im Zusammenhang mit medizinischen Eingriffen. Ärzte forderten, so die befragten Richter, einen „Akutsachwalter“, der rund um die Uhr verfügbar sei. Darin drücke sich ein grundlegendes Missverständnis von Sachwalterschaft aus. Kritisiert (oder mindestens problematisiert) wird aber auch der Umstand, dass der rechtlich vorgesehene Zustimmungsmechanismus bei medizinischen Eingriffen offenkundig weder den realen Arbeitsbedingungen in den entsprechenden Anstalten, noch den Handlungsmöglichkeiten der Gerichte angemessen ist. Das hat zur Folge, dass dieser Mechanismus vielfach umgangen werden dürfte und deshalb mehr Eingriffe ohne rechtliche/gerichtliche Kontrolle stattfinden. Bemerkenswerterweise wird diese Problemlage aber vor dem Hintergrund ganz unterschiedlicher Positionen kritisiert: Zum einen wird die „Entscheidungsscheu“ der Mediziner beklagt, auch: die „Amerikanisierung“ der Verhältnisse, in denen zunehmend Absicherung gesucht und Abwälzung betrieben wird – und zwar im Zusammenhang mit massenhaft vorkommenden Eingriffen und Behandlungen, die noch vor einigen Jahren ohne Sachwalterschaftsanregung vorgenommen wurden. Früher hätte die Unterschrift von Angehörigen genügt; man hätte solche Eingriffe „nicht so tragisch genommen“. Von anderen befragten RichterInnen erscheinen gerade aber auch diese informellen Arrangements, die sich der rechtlichen Kontrolle entziehen, als durchaus fragwürdig oder überhaupt unzulässig. Von besonderer Brisanz scheint der hier skizzierte thematische Komplex vor allem für jene Standorte zu sein, an denen ein großer Teil des Geschäftsanfalls im Bereich Sachwalterschaften durch Anregungen aus Krankenanstalten

entsteht und die mit Sachwalterschaftsverfahren befassten RichterInnen immer wieder vor der Entscheidung stehen, sich entweder sehr weitgehend an den Bedürfnissen und Interessen des institutionellen Anregers zu orientieren – oder aber immer wieder Konflikte mit diesem in Kauf zu nehmen und auszutragen. Die erste Option birgt das Risiko, dass immer extensiver angeregt wird, was den Geschäftsanfall und die Belastung des Gerichts weiter steigert, die zweite Option bedeutet eine mittelfristige Beeinträchtigung der Routinen.

Neben diesen verbreiteten Problemdiagnosen finden sich einige eher vereinzelt thematisierte Irritationen, die sehr unterschiedlich gelagerte Phänomene betreffen. Eher selten geraten dabei die Handlungsstrategien der privaten und/oder institutionellen Anreger ins Blickfeld (abgesehen von dem oben skizzierten Medizin/Recht-Komplex). Bemerkenswert erscheint jedenfalls eine Formulierung, die die längerfristige Entwicklung der Anregungen und des Geschäftsanfalls bei Sachwalterschaften nicht ausschließlich mit demographischen Entwicklungen, Entscheidungsscheu und mangelnder Zivilcourage in Verbindung bringt – sondern gerade aus einer zunehmenden Konformität mit rechtlichen Standards und Vorgaben erklärt: „Bevölkerung und Institutionen halten sich immer mehr ans Gesetz und schauen, dass man jegliche Verantwortung, die man abwälzen kann, abwälzt.“ Unter diesen rechtlich erzeugten Bedingungen, die für die Bevölkerung insgesamt gelten, natürlich aber auch für Banken, Heime und Ärzte, sind steigende Zahlen im Bereich Sachwalterschaft kaum vermeidbar – oder sogar programmiert.

Eher am Rande finden sich auch noch Hinweise auf aktuelle Probleme der Rechtsanwendung, die in gewisser Weise durch Bestimmungen des SWRÄG verschärft wurden oder in einem mehr oder weniger direkten Zusammenhang mit der Novelle stehen. Das betrifft zum einen die schon oben angesprochene Problematik der Fallzahlbeschränkungen für Rechtsberufe und ehrenamtliche Sachwalter, die von mehreren RichterInnen (vor allem im städtischen Bereich) als erhebliche Erschwernis für ihre Tätigkeit und als substantieller Nachteil für die Betroffenen erlebt wird, zumal wichtige kompetente und motivierte, dringend benötigte Partner tendenziell abhanden kommen und ein adäquater Ersatz kurz- bis mittelfristig nicht absehbar ist. Das betrifft, wie ebenfalls bereits mehrfach erwähnt, zum andern die im SWRÄG vorgesehenen Alternativen zur Sachwalterschaft, die vorerst keine wirklich spürbare Entlastung (im Sinn eines deutlichen Rückgangs der Anregungen oder Bestellungsvorgänge) gebracht hat, dafür aber einen beträchtlichen Beratungs- und Erklärungsaufwand, der aber nur in seltenen Fällen in Verfahrensvermeidung oder Verfahrenseinstellungen resultiert.

Auch hier zeigt sich deutlich, dass Problematisierungen von der lokalen Rechtskultur abhängen: was den einen als zusätzlicher Aufwand erscheint, wird von den anderen begrüßt, als praktikable niedrighschwellige Alternative zur traditionellen Sachwalterschaft.

4.6. Pragmatische Lösungen vor und neben dem SWRÄG

Die zentralen Probleme, die das SWRÄG betreffen, erscheinen aus der Sicht der Praxis vor Ort in erster Linie als Kapazitätsprobleme. Es gilt den Mangel an geeigneten Sachwaltern zu kompensieren und ein Übermaß an Sachwalterschaften, sowohl Anregungen als auch Bestellungen zu vermeiden.

In den Interviews werden eine Reihe von sehr pragmatischen Strategien beschrieben, mittels derer in der Vergangenheit auf die strukturellen Probleme der Rechtsanwendung im Bereich Sachwalterschaft reagiert wurde, wobei diese Strategien sich vor auf die zwei oben genannten Problemlagen konzentrieren: Den Mangel an geeigneten Sachwaltern, sowie den Umstand, dass zunehmend Sachwalterschaften angeregt werden und man deshalb jedenfalls für bestimmte Verfahrensanlässe und Fallkonstellationen nach Möglichkeiten der Eindämmung und Beschränkung suchen musste, die mit der Rechtslage vor dem Inkrafttreten des SWRÄG kompatibel waren.

Dem strukturellen Mangel an geeigneten Sachwaltern wird im wesentlichen durch zwei Strategien begegnet: Zum einen durch die weitgehend routinemäßige Bestellung von Rechtsberufen – eine Strategie, die vor allem dort extensiv praktiziert wird, wo dem notorischen Mangel an geeigneten Angehörigen/ Nahestehenden ein ausreichendes Angebot von motivierten und einschlägig erfahrenen Rechtsberufen gegenübersteht. Diese Konstellation trifft vor allem für den Raum Wien, in abgeschwächter Form auch für andere städtische Sprengel zu. Zu beachten ist dabei, dass die bevorzugt bestellten Rechtsanwälte (Notare spielen im Vergleich eine geringe Rolle) von den befragten RichterInnen in aller Regel nicht als Verlegenheitslösungen gesehen werden, sondern als durchaus kompetente und zuverlässige Partner, deren Verfügbarkeit und Kooperation dringend erforderlich ist, um das lokale System der Sachwalterschaft einigermaßen aufrechtzuerhalten. Wenngleich doch auch mehrfach explizit betont wird, dass Vereinssachwalter die bevorzugte Lösung wären, wird doch auch davon ausgegangen, dass von den Rechtsanwälten, die ihre Kanzleien auf das Geschäftsfeld Sachwalterschaft eingerichtet haben, weitgehend professionell agiert und Betreuung in der erforderlichen Qualität angeboten wird. Auch wird von manchen Richtern unterschieden zwischen Kanzleien, denen man nur einfachere Fälle geben kann – und anderen, die auch und gerade bei komplexeren Problemlagen zum Zug kommen können. Das bedeutet, das Feld der Rechtsberufe kann aus der Sicht der Gerichte durchaus differenziert wahrgenommen werden. Es gibt auch hier offensichtlich Kanzleien, die für bestimmte Fälle besonders geeignet erscheinen.

Eine andere Option wird bevorzugt von RichterInnen aus ländlichen bis kleinstädtischen Sprengeln beschrieben und betrifft den Aufbau kleinerer Netzwerke von ehrenamtlichen Sachwaltern, die wir als „dem Gericht nahestehende Personen“ bezeichnet haben. Diese Personen werden immer wieder als Sachwalter herangezogen, und man traut ihnen sowohl das

soziale Engagement, sowie die rechtlichen und bürokratischen Kompetenzen zu, die im Rahmen dieser Tätigkeit erforderlich sind. Bemerkenswert ist dabei, dass ein solches Reservoir an Ehrenamtlichen aber nicht in allen ländlichen bzw. kleinstädtischen Sprengeln existiert. Zum Teil wird auch die Schwierigkeit ehrenamtliche Sachwalter in ausreichender Menge und Qualität zur Verfügung zu haben, beklagt. Hier wird dann befürchtet, dass durch die Fallzahlenbeschränkungen des SWRÄG sich die Lage noch einmal verschärfen könnte. Von Interesse ist in diesem Zusammenhang noch die im Sprengel Wiener Neustadt existierende Praxis, die auf eine Reihe von im Umfeld des dortigen „Verein Lichtblick“ angesiedelte ehrenamtliche Sachwalter zurückgreift, wodurch das Manko kompensiert wird, das sich aus den unzureichenden Kapazitäten des Sachwaltervereins, sowie dem eher zurückhaltenden Umgang mit der Bestellung von Rechtsberufen ergibt.

Als Kuriosum kann schließlich eine andere Lösungsstrategie gelten, die in einem der ländlichen Sprengel der Stichprobe beschrieben wird. Bei den insgesamt nicht allzu häufigen Fällen, in denen für Betroffene, die in den kleineren Gemeinden des Sprengels wohnhaft sind, keine Angehörigen oder Nahestehenden bestellt werden können, wird regelmäßig auf die jeweiligen Bürgermeister zurückgegriffen, die die Funktion des Sachwalters unterstützt von Mitarbeitern der Gemeinde wahrnehmen – eine Lösung die an sich auch im ABGB vorgesehen war.

Wenn die Eindämmung von Sachwalterschaften (und vor allem der einschlägigen Geschäftszahlen und Bestellun­g­szahlen) eines der zentralen Ziele des SWRÄG war, so ist selbstverständlich auch nach richterlichen Handlungsstrategien und Stilen der Rechtsanwendung vor Inkrafttreten des SWRÄG zu fragen, mittels derer ähnliche Ziele erreicht werden sollten. Unser Datenmaterial enthält dazu eine Reihe von Hinweisen. Das betrifft zunächst die Praxis, Sachwalterschaften für bestimmte Fallkonstellationen zunächst zeitlich beschränkt und für die Regelung dringender Angelegenheiten einzusetzen – mit der konkreten Perspektive, das Verfahren nach Erledigung der anstehenden Angelegenheiten ohne weitere Schritte (besonders: ohne Beauftragung eines Sachverständigengutachtens) wieder einzustellen. Zu berücksichtigen ist dabei, dass in den meisten Gerichtssprengeln die Sachverständigengutachten erst zwei bis drei Monate nach Beauftragung vorliegen, zugleich aber davon auszugehen ist, dass bestimmte als dringlich qualifizierte Angelegenheiten binnen weniger Wochen durch den einstweiligen Sachwalter geregelt werden können. In den Interviews werden als typische Fälle vor allem Anregungen von Krankenhäusern wegen anstehender medizinischer Eingriffe genannt oder Anregungen, die der bevorstehenden Heimunterbringung des Betroffenen gelten.

Die hier skizzierte Praxis bewirkt auf der Ebene der justizstatistischen Kennzahlen zumeist einen deutlich überdurchschnittlichen Anteil an Verfahren, die relativ rasch eingestellt werden (können) und erweist sich natürlich vor allem für jene Fallkonstellationen als effizient, wo nur einzelne Angelegenheiten zu regeln sind, wo auf Angehörige als einstweilige Sachwalter zurückgegriffen werden kann, und wo sich vorerst keine Anzeichen finden, dass die einstweilige

Sachwalterschaft mittelfristig in eine endgültige übergeführt werden muss. Genau dieses zuletzt genannte Kriterium lässt aber auch erkennen, dass hier nicht einfach objektive Sachverhalte zu bewerten sind, sondern durchaus auch richterliche Zuschreibungen und Grundhaltungen wirksam werden, die letztlich in einem sehr verschiedenen Umgang mit dem Instrumentarium des Sachwalterrechts kulminieren: Auf der einen Seite ein Verständnis von Sachwalterschaft, in dem dieses Instrument vor allem zur Bewältigung kritischer Episoden und Status-Passagen in der Biographie genutzt wird (und werden soll); auf der anderen Seite Sachwalterschaft als auf Dauer angelegte Lösung und Maßnahme angesichts eines hochaltrigen Bevölkerungssegments, das von Angehörigen oder in Institutionen betreut, versorgt und befürsorgt wird, wobei dem Gericht die Dekretierung und in weiterer Folge das Monitoring dieser Befürsorgungs- und Stellvertretungsarrangements obliegt. (vgl. dazu Zwischenbericht, S.27)

Einige Formulierungen in den Interviews zielen mehr oder weniger explizit auf lokale Arrangements und Praktiken, die auch vor Erprobung und Etablierung des Clearing im Bereich Sachwalterschaft eine ähnliche Funktion erfüllt haben, wobei diese Arrangements in aller Regel nicht geplant und koordiniert entstanden sind, sondern sich eher aus bestimmten lokal üblichen Arbeitsstilen verschiedener Sozial- und Betreuungseinrichtungen, eventuell auch vermittelt durch sozialarbeiterische Einrichtungen in Krankenanstalten entwickelt haben. Gemeinsam ist diesen Praktiken, dass sie insgesamt zu einer moderateren Inanspruchnahme von Sachwalterschaft als Problemlösung im Umgang mit schwieriger Klientel führen, dass vor dem Hintergrund professioneller und institutioneller Vernetzung zwischen den Betreuungseinrichtungen und dem Gericht über die Sinnhaftigkeit einer Sachwalterschaft für bestimmte Fälle (oder in einem konkreten Fall) beraten werden kann und deshalb auch ein regelmäßiger Austausch über Möglichkeiten der Vermeidung einer Sachwalterschaft stattfinden kann, der ähnliche Prozesse und Resultate zeitigt, wie sie durch das Clearing-Konzept anvisiert werden.

Schließlich soll noch auf ein anderes, offensichtlich auf einen der untersuchten Gerichtssprengel beschränktes, Modell hingewiesen werden, mittels dessen Sachwalterschaft im Bereich der lokalen Altenheime reduziert werden soll: Man schließt mit den BewohnerInnen einfach einen zivilrechtlicher Vertrag, der den Umgang mit Taschengeld regelt. Damit können zumindest die sprichwörtlichen „Taschengeldsachwalterschaften“ vermieden werden.

5. Zur Einschätzung des SWRÄG: Rechtspolitische Intention und Auswirkungen auf die lokale Rechtsanwendung

Die rechtspolitische Intention des SWRÄG, sowie die bisher beobachteten oder jedenfalls absehbaren Auswirkungen auf die lokale Rechtsanwendung werden in der Praxis durchaus differenziert beurteilt. Je nach lokaler Rechtskultur, Zusammensetzung der Klientel, rechtspolitischer Orientierung und Kooperation der zentralen Akteure und vorherrschenden Erledigungsmustern ergeben sich unterschiedliche Bewertungen, in denen sich professionelle Interessen von Richtern, Sachwaltervereinen und Vertretern der Rechtsberufe niederschlagen.

Als (zumindest teilweise) „Gewinner“ des SWRÄG sehen sich die Sprengel, in denen das Clearing etabliert und von den RichterInnen auch als Errungenschaft angenommen wird. Clearing trägt zum einen zur Ausfilterung vermeidbarer Sachwalterschaften im Vorfeld oder in einem frühen Verfahrensstadium bei, zum anderen entlastet es von Recherchetätigkeit und bewirkt eine Verbesserung der Entscheidungsgrundlagen für einzurichtende Sachwalterschaften. Dieser Effekt stellt sich natürlich vor allem dann ein, wenn Clearing und Erstanthörung so abgestimmt sind, dass mitunter kritisierte Doppelgleisigkeiten durch eine Wiederholung der Datenerhebung in der Erstanthörung durch das Gericht vermieden werden. Hier spielt die lokale Abstimmung zwischen Sachwaltervereinen und Gericht eine zentrale Rolle. Einigt man sich auf eine arbeitsteilige Kooperation, können positive Effekte eintreten. Gelingt dies nicht, kommt es nicht nur zu den erwähnten Doppelgleisigkeiten, auch die Bewertung des SWRÄG fällt dann weniger positiv aus. Das gilt besonders für jene Sprengel, wo sich aus den vorhandenen objektiven Rahmenbedingungen und eingespielten „Mentalitäten“ und „Hausbräuchen“ bis dato wenig Anknüpfungspunkte für ein „Denken in Alternativen“ ergeben haben. Dort wurde an einer konventionellen, „fürsorglich“ akzentuierten Rechtsanwendung auch nach dem SWRÄG festgehalten.

Von besonderer Bedeutung erwiesen sich hier folgende Faktoren:

- ein überdurchschnittlich hoher Geschäftsanfall im Bereich der Sachwalterschaft,
- die Dominanz von einigen wenigen institutionellen Anregern, zu denen eingespielte Arbeitsbeziehungen bestehen, wodurch tendenziell die Nachfrage nach Sachwalterschaft steigt;
- eine wenig selektive Bestellungspraxis;
- eine hohe Bestellungsinzidenz;
- rationale und effektive Verfahrensabwicklung, die vor allem auch durch große Kontingente von vielfach ähnlich gelagerten Fällen ermöglicht wird.

Als „Verlierer“ durch das SWRÄG sehen sich am ehesten jene Sprengel, in denen die Fallzahlenbeschränkung bezüglich der Rechtsberufe und ehrenamtlichen Sachwalter die eingespielten Routinen der Bestellung durchbricht oder jedenfalls erschwert, weil auf den vorhandenen Pool an professionellen und routinierten Rechtsanwälten bis auf weiteres nicht mehr zurückgegriffen werden soll. Das bedeutet speziell für einige (groß)städtische Sprengel, dass über das SWRÄG eine „eindeutig“ ambivalente Bilanz gezogen wird: Als unbestrittener „Gewinn“ werden die mit dem Clearing verbundenen Effekte verbucht; als genauso klarer „Verlust“ die aus der Fallzahlbeschränkung bezüglich Rechtsberufen resultierenden Komplikationen.

Die Instrumente Angehörigenvertretung und Vorsorgevollmacht verändern die Praktiken der Rechtsanwendung in den meisten Sprengeln bisher nur marginal. Spürbare Ent- oder Belastungseffekte im Sinn von Gewinnen oder Verlusten werden von den meisten befragten RichterInnen kaum wahrgenommen. Aus der Sicht der Vereinssachwalter hingegen wird in manchen Regionen ein positiver Effekt berichtet: bis zur Hälfte der im Clearing bearbeiteten Fälle könne in eine Angehörigenvertretung überführt oder ohne Bestellung eines Sachwalters (durch Bearbeitung von Problemlagen im Vorfeld) erledigt werden. Voraussetzung ist jedoch eine vertrauensvolle Zusammenarbeit mit den Gerichten.

5.1. Clearing

Das im SWRÄG verankerte und inzwischen in der Mehrheit der untersuchten Gerichtssprengel etablierte Clearing zählt zweifellos zu den am positivsten bewerteten Effekten der Novelle. In 8 von 13 Sprengeln (Wien-Innere Stadt, Hietzing, Floridsdorf, St. Pölten, Linz, Bruck an der Mur, Villach, Hall in Tirol) wird Clearing von den örtlich zuständigen Sachwaltervereinen angeboten und mit Ausnahme St. Pöltens auch für einen beträchtlichen Teil der Anregungen in Anspruch genommen. In St. Pölten scheint sich ein Muster zu halten, das auch schon während des Modellversuchs Clearing zu beobachten war: Die überwiegende Mehrheit des Geschäftsanfalls im Bereich Sachwalterschaft bleibt vom Clearing ausgeschlossen – und das dürfte vor allem auf jene Anregungen zutreffen, die durch das Landesklinikum St. Pölten übermittelt werden (in der Phase des Modellversuchs Clearing annähernd 40 Prozent der Anregungen im St. Pöltener Sprengel), sowie auf Anregungen, bei denen der fallspezifische Bedarf an Recherche und Abklärung im Zuge der Erstanhörung geleistet werden kann. Für das Clearing verbleiben deshalb vor allem Fälle, in denen eine unzulänglich konkretisierte Anregung durch Heime erfolgt oder – vor allem im städtischen Bereich des Sprengels: Fälle von alleinstehenden Betroffenen, in denen keine Angehörigen vorhanden sind, die als Sachwalter fungieren könnten.

Generell ist festzuhalten, dass standortspezifische Varianten des Clearings ihren Niederschlag in den statistischen Daten finden. Differenzen finden sich vor allem nach dem Kriterium, ob dem Clearing die Funktion des *gate keepers* zukommt, der zunächst darüber befindet, ob ein reguläres Sachwalterschaftsverfahren eröffnet wird. Das ist an manchen Standorten eindeutig der Fall.

- Wenn das Beratungsgespräch im Clearing einen Verzicht auf Anregung von Sachwalterschaft nahe legen oder der erstellte Clearing-Bericht bzw. eine Einstellung des Verfahrens empfiehlt und das Gericht sich dieser Auffassung anschließt, wird also eine gewisse Anzahl von Fällen *im Vorfeld ausgefiltert*, die dann nicht notwendig im Geschäftsanfall aufscheinen. Diese Konstruktion bedeutet für die gängigen Kennzahlen zur Rechtsanwendung im Bereich der Sachwalterschaft zum einen, dass die Geschäftsanfallszahlen niedriger erscheinen, in weiterer Folge aber die Quote der durch Einstellung beendeten Verfahren gering ausfällt, da mit dem Clearing ein Filter vorgeschaltet ist.
- Konträr ist der Effekt in jenen Sprengeln, in denen die Fälle dem Clearing erst *nach* Eröffnung des Verfahrens zugewiesen werden – so dass das Clearing zunächst keinen Einfluss auf den Geschäftsanfall bewirkt, in weiterer Folge aber höhere Quoten an Verfahrenseinstellungen erreicht werden können.
- Ein drittes Muster wird vor allem in einem Richter-Interview beschrieben und besteht darin, dass zunächst wohl ein Sachwalterschaftsakt eröffnet und zum Clearing übermittelt wird, eine effektive Verfahrenseröffnung aber erst erfolgt, wenn der vorgelegte Clearing-Bericht eine Fortführung des Verfahrens empfiehlt. Die Eröffnung des Sachwalterakts bedeutet in dieser Logik also noch keine Verfahrenseröffnung, sondern impliziert zunächst nur, dass der Sachwalterverein mit der Abklärung des Sachverhalts beauftragt wurde.

Insgesamt wird das Clearing von den Gerichten als Entlastung empfunden. Die Wirkung auf den Geschäftsanfall stellt sich je nach lokaler Strategie unterschiedlich dar.

Für die Mitarbeiter der Sachwaltervereine bietet das Clearing eine weitere Möglichkeit, ihre Vorstellungen einer möglichst geringen Einschränkung der Autonomie nachhaltig umzusetzen – vorausgesetzt die zuständigen Gerichte unterstützen diese Strategie. Wird das Clearing als Angebot in der lokalen Praxis in die Bearbeitung von Sachwalterschaftsfällen integriert, kann es ein für alle Seiten positives Instrument sein, das auch für die Wirksamkeit der anderen Alternativen (wie Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger) wichtig ist.

Sind genügend personelle Ressourcen vorhanden, kooperieren Gericht und Sachwalterverein, einigt man sich auf ein gemeinsames Vorgehen, und sind die oben erwähnten Rahmenbedingungen gegeben, so steht einer erfolgreichen Umsetzung dieses Instruments nichts im Wege. Im optimalen Fall sind Clearingschwalter am Amtstag im Gericht präsent, oder werden zumindest alle einlaufenden Anregungen an sie weiter gereicht und übernehmen die Richterinnen die Empfehlungen aus den zügig erstellten und informativen Clearingberichten.

Dem Clearing werden überwiegend positiv beschriebene Effekte zugeschrieben, die auch in der lokalen Rechtsanwendung im Bereich der Sachwalterschaft spürbar werden, und des öfteren mit einer positiv bewerteten Entlastung der Gerichte (und der richterlichen Tätigkeit) assoziiert sind. Weniger verifizierbar sind für die befragten RichterInnen die Auswirkungen des Clearings auf den Geschäftsanfall.

Denkbar wäre, dass Clearing auch schon zuvor praktizierte richterliche Ausfilterungsstrategien abgelöst hat – aber nur in begrenztem Umfang zusätzliche „Einsparungen“ an Verfahren ermöglicht. Insofern besteht der Effekt des Clearing primär in der Entlastung der Richterschaft von Recherchetätigkeit im Zuge des Bestellungsverfahrens und einer daraus resultierenden Qualitätsverbesserung, aber nicht so sehr in einer substanziellen Reduktion der Verfahren.

Nicht umfassend beantwortbar ist aus dem qualitativen Material die Frage nach dem Anteil der Anregungen, die aufgrund entsprechender Empfehlungen des Clearing-Berichts nicht zur Eröffnung eines Verfahrens führen. Legt man die Einschätzungen der befragten Mitarbeiter der Sachwaltervereine zugrunde, kann ein erheblich größerer Teil der Anregungen als früher unter Vermeidung einer Sachwalterschaft erledigt werden.

Festzuhalten bleibt ferner, dass das Clearing in einem der vier Sprengel, in denen es bis dato nicht etabliert ist, als nützliche (und insofern erwünschte) Ergänzung zu den bisher verfügbaren Instrumenten des Sachwalterrechts begrüßt würde – auch vor dem Hintergrund schon erfolgter Ankündigungen, die aber vorerst nicht realisiert werden konnten. In den übrigen drei Sprengeln, die vorerst nicht mit Clearing versorgt sind, wird Clearing anscheinend kaum vermisst. Es handelt sich dabei durchwegs um ländlich strukturierte Sprengel mit einem überdurchschnittlichen bis hohen Geschäftsanfall an Sachwalterschaften pro 100.000 der Bevölkerung. Eine Abklärung im Vorfeld wird hier anscheinend als selbstverständliche richterliche Aufgabe begriffen, zum Teil wird auch ein sehr fürsorglicher Stil der Rechtsanwendung bei Sachwalterschaften praktiziert. Dieser manifestiert sich u.a. in überdurchschnittlichen Bestellungenquoten – auch in einem hohen Anteil an Bestellungen für alle Angelegenheiten.

Vom Clearing ausgenommen sind aber doch vielfach die von Krankenhäusern angeregten Verfahren, soweit ihnen „Dringlichkeit“ zugeschrieben wird. In einzelnen Interviews wird betont, dass das Clearing eine Verzögerung des Verfahrens bedeute, wobei diese Kritik vor allem an Standorten artikuliert wird, an denen eine besonders zügige Verfahrensabwicklung praktiziert bzw. von den institutionellen Anregern vor Ort erwartet wird. Allerdings sehen die im Bereich des Clearing tätigen Mitarbeiter der Sachwaltervereine auch hier noch genügend Möglichkeiten, zu alternativen Lösungen zu kommen. Schwierig gestaltet sich offensichtlich die Kooperation mit den institutionellen Anregern aus dem Bereich der Krankenanstalten.

5.2. Angehörigenvertretung

Das Instrument der Angehörigenvertretung wurde in sämtlichen Interviews differenziert kommentiert und beurteilt. Dabei zeigt sich ein breites Spektrum von Bewertungen und rechtspolitischen Einschätzungen. Konsens besteht am ehesten dahingehend, dass die Angehörigenvertretung in ihrer derzeitigen, eher restriktiven Fassung kaum als subsidiäres Instrument zur Sachwalterschaft gelten kann. Überdies bewirken einige Rahmenbedingungen, dass auch in Fällen, in denen die Angehörigenvertretung grundsätzlich in der vom Gesetzgeber antizipierten Form greifen könnte, die Rechtsanwendung letztlich doch sehr zögernd auf dieses neue Instrument zurückgreift. Das betrifft nicht nur die Erledigungsmuster bezüglich des Neuanfalls von Sachwalterschaften, sondern noch mehr die Option der Überführung bereits bestehender Sachwalterschaften in eine Angehörigenvertretung, die nur an einzelnen Gerichten unserer Stichprobe mehr als ausnahmsweise erfolgen dürfte.

Die Sichtweise der Vereinssachwalter fügt hier noch einen wichtigen Aspekt hinzu. Man könne Angehörige im Vorfeld trotz des relativ höheren, auch finanziellen Aufwands für eine Vertretungslösung gewinnen, da in deren Wahrnehmung eine Sachwalterschaft immer noch als eine Form der „Entmündigung“ erscheint. Der Vertretungsbefugnis hingegen haftet dieses Stigma nicht an. Ferner vertraten die Mitarbeiter der Sachwaltervereine die Position, dass es leichter möglich sei, Angehörige für diese Alternative zu gewinnen, wenn man ihnen eine Unterstützung und Beratung durch Fachkräfte der Vereine zusichern könne. Diese werde im Rahmen der verfügbaren Ressourcen auch angeboten.

Alle von uns Befragten vertraten einhellig die Position, dass an diesem Instrument noch Feinjustierungen vorgenommen werden müssten. Als kritischer Punkt genannt wurden dabei neben den anfallenden Kosten vor allen Dingen die engen finanziellen Spielräume. Als Vertretungsbefugter sei man sehr eingeschränkt, wenn es darum gehe, höhere Ausgaben im Rahmen der Betreuung zu tätigen. Hier wird abzuwägen sein zwischen der Erweiterung des Handlungsspielraums von Vertretungsbefugten einerseits und dem notwendigen Rechtsschutz der Vertretenen andererseits. Eine Beschränkung der Zugriffsmöglichkeiten auf das Vermögen und die Konten der Betroffenen wirkt zugleich auch als Rechtsschutz.

Insbesondere vonseiten jener Richter, die Sachwalterschaft unter dem Gesichtspunkt von umfassender Fürsorge und Rechtsschutz begreifen, erscheint die Vertretungsbefugnis als ein Verlust an Rechtsschutz. Geeignet sei ein solches Instrument nur in ganz spezifischen Konstellationen, etwa bei Erreichen der Volljährigkeit von Behinderten, wenn deren Eltern weiterhin die rechtliche Verantwortung für ihre Kinder übernehmen sollen, oder bei älteren Menschen, die dauerhaft in einem Alte- und Pflegeheim untergebracht sind und bei denen keine größeren Vermögenswerte zu verwalten sind. Einigkeit herrschte hinsichtlich der Vermögensverwaltung: Stehen hier größere Eingriffe an, so ist die Vertretungsbefugnis kein geeignetes Instrument. Ähnliches gilt im Übrigen auch für den Fall notwendiger medizinischer Eingriffe. Auch hier kommt die Vertretungsbefugnis an ihre Grenzen.

Eine Wirkung dieses Instruments, die wir im Rahmen unserer Untersuchung zwar nicht quantitativ belegen können, die aber dennoch berücksichtigt werden sollte, betrifft den Einsatz der Vertretungsbefugnis zur rechtlichen Absicherung bereits existierender informeller Betreuungsverhältnisse. Möglicherweise entfaltet dieses Instrument im vorgerichtlichen Bereich hier eine gewisse Wirkung, wenn Angehörige sich bei Notaren als vertretungsbefugt eintragen lassen. Im Hinblick auf mögliche Entlastungseffekte im Bereich der Sachwalterschaft sind diese Fälle allerdings ohne Bedeutung. Sie sichern lediglich informelle Beziehungen rechtlich ohne Einschaltung der Gerichte ab.

Am nachhaltigsten haben die befragten Richter die praktischen Schwierigkeiten und Limitierungen des Instruments betont. Genannt wurden die anfallenden Kosten und der bürokratische Aufwand bei der Rückführung von aufrechten Sachwalterschaften in eine Angehörigenvertretung; ferner der hohe richterliche Beratungs- und Erklärungsaufwand gegenüber den Angehörigen. Des Öfteren bestehe zudem Unklarheit, ob eine Angehörigenvertretungs-Lösung nicht in absehbarer Zukunft doch in eine Sachwalterschaft einmünden werde. Schließlich klingt in einigen Interviews doch sehr explizit an, dass der Entlastungseffekt für die Gerichte sich schon deshalb nicht einstellt, weil zum einen der Anteil der auf diese Weise zu regelnden Fälle nur einen Bruchteil des Geschäftsanfalls (und der aufrechten Sachwalterschaften) umfasst, zum andern aber gerade diese Fälle genau jene sind, die sowohl im Bestellungsverfahren, aber auch in weiterer Folge keinen nennenswerten Aufwand verursachen, wogegen ihre Divertierung aus dem System sowohl materielle Kosten (für die Eintragung), als auch bürokratischen Aufwand bedeutet – noch dazu mit der Hypothek belastet, dass mittelfristig eine neuerliche Anregung bzw. Bestellung folgen könnte.

Sichtbar wird an dem relativ breiten Spektrum der hier ausgeführten rechtspolitischen und praktischen Probleme der Angehörigenvertretung, dass dieses Instrument jedenfalls auf einer Reihe von Voraussetzungen, Annahmen und Prämissen basiert, die in der Praxis des Sachwalterrechts vielfach so nicht gegeben sind. Das beschränkt die praktische Relevanz dieser Alternative zur Sachwalterschaft. Die Angehörigenvertretung ist für manche (oder sogar alle) beteiligten Akteure, Mitspieler oder involvierte Dritte eine unattraktive, irgendwie diffuse oder verunsichernde „Lösung“, oder im noch relativ günstigen Fall: eine Lösung, die zwar aktuell gangbar und plausibel scheint, deren Nachhaltigkeit aber angesichts der Umstände skeptisch zu beurteilen ist. Deshalb wird in aller Regel doch an der Variante Sachwalterschaft festgehalten, die den Vorteil größerer Klarheit und Verbindlichkeit bietet.

Nicht zuletzt werden aber am Beispiel der Angehörigenvertretung auch einige Effekte von Rechtsreformen sichtbar, die auf eine Verbreiterung der Alternativen, Optionen und Wahlmöglichkeiten abzielen und gewissermaßen für immer vielfältigere, individualisierte Lebenslagen, wie sie für stark ausdifferenzierte spätmoderne Gesellschaften charakteristisch sind,

abzielen und möglichst „maßgeschneidert“ für konkrete Fallkonstellationen verfügbar sein sollen: Die zusätzlich angebotenen Alternativen und Optionen erfordern speziell dort, wo sie sich an juristische Laien richten, einen beträchtlichen zusätzlichen Beratungs- und Erklärungsbedarf, der mitunter in einer ungünstigen Relation zu der tatsächlichen Effekten der neu eingeführten (mäßig genutzten) Instrumente steht. Zumindest in einigen Interviews wird auf diesen handlungs- und entscheidungsökonomischen Aspekt mehr oder weniger explizit verwiesen und betont, dass vor dem Hintergrund erhoffter (aber nur in sehr geringem Ausmaß eingetretener) Entlastungs- und Einsparungseffekte genau dieser vermehrte Beratungsbedarf zumindest derzeit eher als weitere Belastung verbucht wird.

5.3. Vorsorgevollmacht

Zum Thema Vorsorgevollmacht enthalten die meisten Interviews keine allzu aussagekräftigen Aussagen und Befunde. Mehrfach wird betont, dass die Effekte dieses neuen Instruments erst auf längere Sicht zu beurteilen sind und jedenfalls in den ersten Monaten nach Inkrafttreten des SWRÄG keine signifikanten Erfahrungen vorliegen. Es handle sich hier um ein langfristig wirkendes Instrument. Einer der befragten Vereinssachwalter meinte, die eigentliche Zielgruppe für die Einrichtung einer Vorsorgevollmacht seien eigentlich die Anreger aus dem familiären Bereich, denen man diese Alternative für ihre eigene Zukunft schmackhaft machen könne. Wenn hingegen die Situation eintritt, dass eine Sachwalterschaft ernsthaft in Erwägung gezogen wird, ist es meist schon zu spät, eine Vorsorgevollmacht zu errichten. Aus der Sicht einiger Richter sei die Vorsorgevollmacht nichts anderes als eine „Einladung zum Missbrauch“ und zur „gesetzlichen Erbschleicherei“. Es handle sich dabei um „eine Art Entmündigung, die ohne Kontrolle durch das Gericht vonstatten geht“. Neben diesen kritischen Äußerungen (die verstärkt von jenen kommen, die den Gedanken des Rechtsschutzes bei der Sachwalterschaft in den Vordergrund stellen) finden sich unter den befragten Richtern auch Positionen, die der Vorsorgevollmacht durchaus eine positive Seite abgewinnen können. Allerdings sei dieses Instrument in der Bevölkerung noch zu wenig bekannt – die gleiche Problematik wie bei der Angehörigenvertretung.

Neben den verbreiteten Hinweisen auf die derzeit noch nicht abschätzbaren langfristigen Effekte des Instruments, die anscheinend vor dem Hintergrund sehr unterschiedlicher Erwartungshaltungen formuliert werden, lässt sich den Interviews vor allem entnehmen, dass die aktuelle Sachwalterrechtsanwendung vorerst kaum von dieser Option profitiert und zum Teil auch ein Bedarf nach vermehrter Information der Öffentlichkeit oder sogar „Werbung“ gesehen wird.

Daneben findet sich gelegentlich eine eher skeptisch getönte Grundhaltung und in einzelnen Interviews auch explizite Kritik an der Regelung, die als Einschränkung des im Sachwalterrecht gebotenen Rechtsschutzes und „Einladung zum Missbrauch“ wahrgenommen wird. Anzumerken bleibt aber, dass in zwei von sechs Round-Table-Veranstaltungen (Bruck an der Mur, Villach) das Thema Vorsorgevollmacht ausführlicher behandelt und auch auf im jeweiligen Sprengel vorhandene Aktivitäten von Notaren zur Propagierung dieses Instruments verwiesen wurde. Einiges spricht dafür, dass die lokale Verbreitung der Vorsorgevollmacht jedenfalls derzeit vor allem von entsprechenden Initiativen des Notariats bzw. notariellen Strategien zur Erschließung dieses Geschäftsfeldes abhängt.

5.4. Fallzahlenbeschränkung für Rechtsberufe

Die Frage nach der Beurteilung der im SWRÄG festgelegten Fallzahlbeschränkung bezüglich der Rechtsberufe (maximal 25 Sachwalterschaften) führt zu einer klaren Polarisierung der Reaktionen: In mehreren (vor allem ländlich strukturierten) Sprengeln wird übereinstimmend darauf verwiesen, dass diese Bestimmung für die lokale Rechtsanwendung irrelevant ist, weil nicht regelmäßig oder überhaupt nur selten auf Rechtsberufe zurückgegriffen wird und überdies eine gewisse Streuung der Bestellungen auf mehrere Anwaltskanzleien gegeben ist oder auch bewusst intendiert wird. Auf der anderen Seite wird in einigen Interviews (vor allem aus dem städtischen Bereich, aber auch in Sprengeln mit einer städtisch-ländlichen Mischstruktur) betont, dass diese Bestimmung des SWRÄG einen massiven, durchwegs negativen Einfluss auf die Arbeitsweise des Gerichts hat. Die eingespielten Routinen des Bestellungsverfahrens im Sprengel werden durchbrochen. Das zieht eine zusätzliche Belastung nach sich: Auf die funktionierenden und bewährten Arbeitsbündnisse zwischen Richtern und etablierten Anwaltskanzleien, die durchaus auch im Interesse der Betroffenen sind, kann nicht länger zurückgegriffen werden. Eine kurz- bis mittelfristige Neuorientierung scheint in mancher Hinsicht problematisch.

Entsprechend dieser ganz unterschiedlichen Betroffenheit und der unterschiedlichen legal cultures im Sprengel, die entweder in hohem Maße auf Rechtsberufe und deren Kooperation in Sachwalterschaftsfällen angewiesen ist, oder aber sehr weitgehend mit anderen Typen von Sachwaltern das Auslangen findet, fällt die Bewertung der entsprechenden Bestimmungen des SWRÄG recht eindeutig negativ aus – oder aber es finden sich keine expliziten Beurteilungen. In keinem der Interviews findet sich eine zustimmende Kommentierung der Fallzahlbeschränkung, sei es aus grundsätzlichen rechtspolitischen Erwägungen, oder aber aufgrund konkreter - und vor allem negativer - Erfahrungen mit der Wahrnehmung von Sachwalterschaften durch Rechtsberufe im eigenen Sprengel!

Aus der Sicht der befragten Rechtsanwälte ist die Fallzahlbeschränkung entweder bedeutungslos (da die betreffenden Anwälte unterhalb der Zahl von 25 betreuten Sachwalterschaftsfällen bleiben) oder aber eine kontraproduktive Maßnahme, wenn in einer Kanzlei mehr als 25 Fälle betreut werden. Die Argumente der Anwälte gegen eine Fallzahlbeschränkung stellen alle auf die positiven Aspekte einer entsprechenden Spezialisierung ab, die allen Beteiligten zugute komme. Allerdings ist eine solche Spezialisierung und damit auch organisatorische Ausrichtung der Kanzlei erst ab einer gewissen Anzahl von betreuten Fällen sinnvoll möglich. Halte man die Fallzahlbegrenzung konsequent ein, seien Sachwalterschaftsverfahren nicht mehr ökonomisch sinnvoll zu bearbeiten.

Die Fallzahlbeschränkung ist vermutlich der Aspekt, an dem sich die Differenz zwischen unterschiedlichen legal cultures und der Unterschied zwischen Gerichtssprengeln mit ländlichem und städtischem Einzugsgebiet am deutlichsten zeigen lässt. Einhellig negativ wird dabei vor allem die vorgesehene Möglichkeit der Verpflichtung eines Anwalts durch das Gericht beurteilt. Diese Variante brächte mehr Arbeit als Entlastung.

In ländlich strukturierten Sprengeln mit moderatem Geschäftsanfall lässt sich eine Verteilung der Fälle auf verschiedene Kanzleien noch auf dem Wege informeller Absprachen zwischen Gericht und Anwälten lösen. In eher städtischen Einzugsgebieten hingegen, entfällt diese Möglichkeit weitgehend.

Darüber hinaus sehen Richter keine Möglichkeit, die Einhaltung der Obergrenze bei Anwälten zu kontrollieren. Wer wie viele Fälle betreue, wisse außer dem Anwalt selbst niemand. Man werde bis auf weiteres an der bisherigen Bestellungspraxis festgehalten und allenfalls kleinere Modifikationen vornehmen. Offensichtlich gab es sehr mühsame Versuche der Bestellung von Rechtsanwälten, die bis dato nicht im Bereich Sachwalterschaft tätig waren. Das führt in manchen Fällen zu erheblichem Widerstand, auch in Gestalt von „seitenlangen Rekursen“, häufiger aber zu Situationen, in denen Sachwalterschaften ohne sonderliche Motivation und ohne geeignete Infrastruktur der Kanzlei übernommen und in der Folge mäßig kompetent ausgeübt werden.

5.5. Fallzahlenbeschränkung für ehrenamtliche Sachwalter

Die Interview-Auszüge zu diesem Aspekt des SWRÄG (Beschränkung der Fallzahl für ehrenamtliche Sachwalter auf maximal 5 Fälle) zeigen bei den Richtern gewissermaßen das Negative zu den Ausführungen des vorangegangenen Abschnitts: Wo extensiv auf Rechtsberufe zurückgegriffen wird und die diesbezügliche Fallzahlenbeschränkung zum gravierenden Problem wird, fehlt üblicherweise ein Pool an ehrenamtlichen („dem Gericht Nahestehenden“) Sachwaltern; wo mehr als nur sporadisch auf diesen Personenkreis zurückgegriffen werden kann, beschränkt sich die Bestellung von Rechtsberufen auf Fallkonstellationen, in denen die spezifische juristische Kompetenz benötigt wird – und das bedeutet in der Regel, dass die Fallzahlenbeschränkung angesichts der Mengengerüste des Sprengels kaum jemals zum Problem werden kann.

In den städtischen Sprengeln (Innere Stadt, Floridsdorf, Hietzing, Linz) spielen ehrenamtliche Sachwalter dieses Typs kaum eine Rolle. Die Fallzahlenbeschränkung wird dort überhaupt nicht realisiert und noch weniger problematisiert. In insgesamt vier Gerichtssprengeln unserer Stichprobe (Wiener Neustadt, Bruck an der Mur, Murau und Hall in Tirol) wird dagegen explizit auf den doch beträchtlichen Stellenwert ehrenamtlicher Sachwalter verwiesen und deshalb betont, dass die Fallzahlenbeschränkung als unrealistisch erscheint und deshalb nicht eingehalten werden kann. In Wiener Neustadt etwa wird für einen der aktivsten ehrenamtlichen Sachwalter eine aktuelle Fallzahl von 13 genannt (Stand November 2007). Eine Fallzahl von maximal fünf erscheint speziell für jene Sprengel kaum realistisch, in denen nur sehr wenige Personen, die als Sachwalter dieses Typs agieren können, verfügbar sind. Mitunter wird zudem betont, dass es schwierig sei, ehrenamtliche Sachwalter zu finden und zu motivieren. Man beobachtet eine zunehmende Überalterung des Personenkreises der ehrenamtlichen Sachwalter.

Aus der Sicht der Sachwaltervereine wird dieses Problem ebenfalls thematisiert. Hier sieht man einen Lösungsansatz vor allen Dingen in verstärkten Werbe- und Rekrutierungsaktivitäten. Es sei wichtig, dass man geeigneten Personen Unterstützung bei der Bearbeitung (etwa im Bereich der Rechnungslegung) zusagen kann, und auch die Aufwandsentschädigung, die ehrenamtliche Sachwalter geltend machen können, wirke sich als positive Motivation aus. Im Prinzip taucht bei der Fallzahlenbeschränkung für ehrenamtliche Sachwalter das gleiche Problem auf das bereits bei den Anwälten erwähnt wurde: je mehr Sachwalterschaften ein ehrenamtlicher Sachwalter betreut, desto größer wird seine Routine in der Bearbeitung der anstehenden Angelegenheiten. In den Interviews mit den verschiedenen Akteuren wurde deutlich, dass es immer wieder hoch motivierte, hoch kompetente und effektiv arbeitende ehrenamtliche Sachwalter gibt, deren Engagement durch die Beschränkung der Fallzahlen unnötigerweise beschnitten werde. Dort wo diese Personengruppe eine wichtige Rolle spielt, werden vor

allen Dingen „leichtere“ Fälle von ihnen bearbeitet. Man greift auf ehrenamtliche Sachwalter zurück, wenn keine Angehörigen als Sachwalter bestellt werden können, weil diese entweder nicht vorhanden sind oder gravierende innerfamiliäre Konflikte deren Bestellung ausschließen.

6. Das SWRÄG 2006 im Lichte der neuen Sachwalterschaftsstatistik

Im Zuge des Projekts „Entwicklung von Kennzahlen für die gerichtliche Sachwalterrechtspraxis als Grundlage für die Abschätzung des Bedarfs an (Vereins)Sachwaltern“ wurden neue Grundlagen für eine Sachwalterschaftsstatistik auf der Basis der Verfahrensautomation Justiz (VJ) geschaffen. Es ist hier nicht der Platz, die Produktion dieser statistischen Daten zu rekonstruieren und deren Quellen, Qualität und Grenzen im Detail zu referieren. Dazu muss auf den erwähnten Bericht verwiesen werden.⁵

An dieser Stelle sollen die nunmehr verfügbaren Daten dazu herangezogen werden, die Auswirkung der Sachwalterrechtsreform auf den Anfall von Verfahren, deren gerichtliche Erledigung und den Bestand an aufrechten Sachwalterschaften zu ermitteln. Die Statistik liefert Vergleichswerte für Perioden vor und nach dem SWRÄG 2006. Verwendbare VJ-basierte Daten reichen bis zum Jahr 2000 zurück, ab 2003 (einer Umstellung der VJ) gewinnen sie an Verlässlichkeit. Ab dem Inkrafttreten des neuen Sachwalterrechts ist ein Zeitraum von drei Halbjahren überschaubar, das zweite Halbjahr 2007 und das gesamte Jahr 2008. Nachdem das Gerichtsgeschäft im Jahresverlauf ungleich intensiv ist und die erste Zeit nach Einführung neuer Rechtsnormen deren Aneignung durch die Praxis noch nicht mit Sicherheit erkennen lässt, werden hier die Jahre 2006 und 2008 die wesentlichen statistischen Größen liefern.

6.1. Die Entwicklung von Verfahrensanregungen

Die verfügbaren Daten (vgl. Tabelle 4) zeigen einen starken Anstieg der Verfahrensanregungen und Verfahren zwischen dem Ausgangsjahr der Beobachtung 2000 und 2005. (6) Vor Inkrafttreten des SWRÄG, im Jahr 2006, werden – bezogen auf 100.000 der Wohnbevölkerung – um 28% mehr Verfahren zur Entscheidung über einen Antrag auf Bestellung eines Sachwalters angeregt als 6 Jahre zuvor. Die Kurve der Anregungen flacht bereits vor der Geltung des neuen Rechts, also bereits im Jahr 2006 erkennbar ab. Dies scheint ein Hinweis auf die Wirksamkeit der fachöffentlichen Diskussion über die Sachwalterschaft und ihren „Erfolg“ und über die Notwendigkeit der gesetzlichen Gegensteuerung. Es entspricht rechtssoziologischer Erfahrung, dass Rechtsreformen „Vorauswirkungen“ zeigen können. Des Weiteren wurde bereits vor dem SWRÄG 2006 im „Modellversuch Clearing“ in einigen ausgewählten Regionen ein Stück der Reform vorweggenommen, was nach der Begleitstudie zu diesem

⁵ Vgl. Hanak Gerhard, Kreissl Reinhard, Neumann Alexander, Pilgram Arno: Entwicklung von Kennzahlen für die gerichtliche Sachwalterrechtspraxis als Grundlage für die Abschätzung des Bedarfs an Vereins-sachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2009; zu den Datenquellen vgl. die Anhang-CD zu diesem Bericht!

⁶ Es werden hier jene Verfahrensanregungen erfasst, über welche ein Akt und ein Verfahren eröffnet wurde. Die Grenzen zwischen informeller Beratung bei Gericht und im Clearing und formellem Sachwalterschaftsverfahren werden dabei unterschiedlich gezogen.

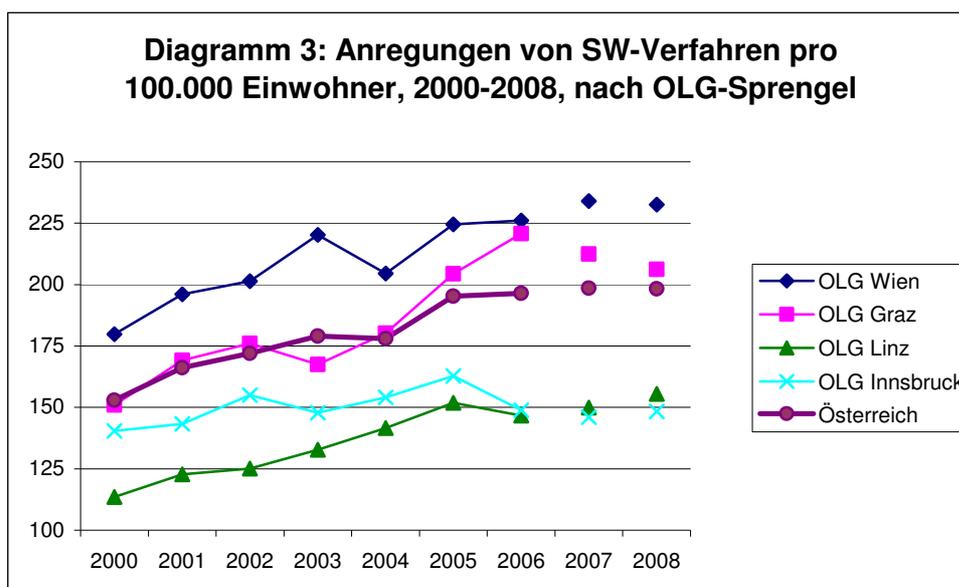
Modellversuch auch eine praktisch verfahrenspräventive Wirkung hatte.⁽⁷⁾ Auf den Effekt des Instruments Clearing im Sachwalterverfahren wird nachfolgend noch ausführlich Bezug genommen werden.

Seit 2005 gibt es, über das Bundesgebiet betrachtet, keinen Anstieg der Verfahrenszahlen mehr zu beobachten. Vergleicht man Ganzjahresperioden, ist eine die Dynamik dämpfende Wirkung der Sachwalterrechtsreform als solcher und des begleitenden Diskurses nicht zu übersehen, nicht aber eine klare Zäsur mit dem Datum des Inkrafttretens. Die Nachhaltigkeit dieser dämpfenden Wirkung ist noch schwer zu beurteilen. Hier wird es weiterer Beobachtungen anhand der entwickelten statistischen Kennzahlen brauchen.

Tabelle 4: Anregungen von SW-Verfahren, 2000-2008, nach Bundesländern pro 100.000 EW*

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	Index** 00-06	Index** 00-08
Wien	199	214	201	201	205	222	217	247	233	109	117
Niederösterreich	171	189	211	252	209	234	239	227	237	140	138
Burgenland	121	132	155	152	173	189	204	199	204	169	169
OLG Wien	180	196	201	220	204	225	226	234	233	126	129
Steiermark	164	185	189	183	190	220	235	224	213	143	130
Kärnten	123	135	148	135	159	170	191	188	191	155	155
OLG Graz	151	169	176	167	180	204	221	212	206	146	137
Oberösterreich	104	115	118	123	131	145	137	144	150	132	144
Salzburg	138	143	145	159	170	170	171	166	170	125	123
OLG Linz	113	123	125	133	142	152	147	150	156	129	137
Tirol	130	132	138	127	147	155	139	140	139	107	107
Vorarlberg	161	165	188	188	168	177	169	157	166	105	103
OLG Innsbruck											
ÖSTERREICH	153	166	172	179	178	195	197	198	198	128	130

Anm. zur Tabelle: * 2000-1.Hj 2008 gem. VJ-Sonderauswertung 21.7.2008, 2.Hj 2008 gem. Sonderauswertung 20.1.2009
 ** 2000 = 100

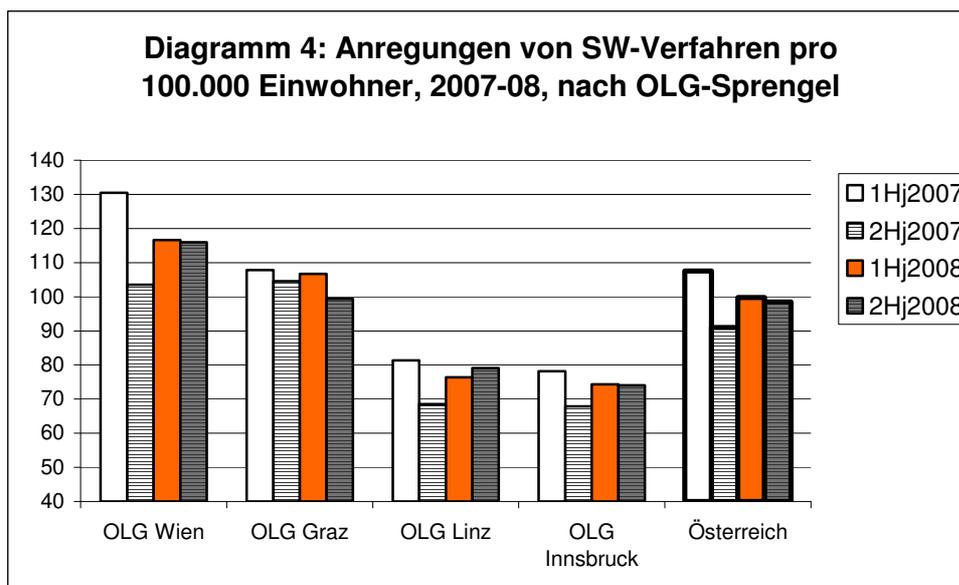


⁷ Vgl.: Pilgram Arno, Hanak Gerhard, Neumann Alexander: Begleitstudie zum Modellprojekt Clearing im Bereich der Sachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2007

Das Diagramm 3 veranschaulicht, dass die Abflachung der statistischen Kurven für die Sachwalterschaftsanregungen bzw. -verfahren in den westlichen Bundesländern (von Salzburg westwärts) und in den OLG-Sprengeln Linz und Innsbruck bereits vor dem SWRÄG stärker ist. In diesen Regionen liegt die Zahl der initiierten Verfahren auch deutlich niedriger als im Süden/Osten des Bundesgebiets. Ein korrigierender Trend zu dem hier vor der Rechtsreform extremen Anstieg von Anregungen pro 100.000 der Bevölkerung zeichnet sich in der Steiermark bzw. im OLG-Sprengel Graz ab. In Wien, wo die Inzidenz von Sachwalterschaftsverfahren am höchsten und um mindestens ein Drittel höher ist als in Westösterreich, scheint die Entwicklung bei den Anregungen hingegen am wenigsten berührt von der neuen Rechtslage.

Bei einer Betrachtung nach Halbjahresperioden entsteht eher der Eindruck eines auch unmittelbaren Effekts des SWRÄG 2006. Im 1. Halbjahr 2007 verzeichnet die JV österreichweit 8.921 Sachwalterschaftsanregungen, im 2. Halbjahr nur 7.551. Im 2. Halbjahr 2008, der ersten vergleichbaren Halbjahresperiode nach der Reform, sind es wieder 8.207, das ist immerhin um 8% weniger als im Jahr davor. Wenn man das 1. Halbjahr 2007 mit dem 1. Halbjahr 2008 vergleicht, kommt es überall – mit Ausnahme der Bundesländer Kärnten und Vorarlberg – zu einem Rückgang der Anregungen, in Wien und Tirol von über 10%. Bei Gegenüberstellung der 2. Halbjahre 2007 und 2008, beide bereits unter Geltung des neuen Gesetzes, gibt es nur noch in der Steiermark und in Kärnten einen weiteren Rückgang um wenige Prozentpunkte. (Vgl. Tabelle 5; Diagramm 4)

	1Hj2007	2Hj2007	1Hj2008	2Hj2008	Diff: 1Hj07/1Hj08	Diff: 2Hj07/2Hj08
Wien	134	113	116	117	-13%	4%
Niederösterreich	130	97	120	117	-8%	21%
Burgenland	112	87	100	104	-11%	19%
OLG Wien	<i>130</i>	<i>103</i>	<i>117</i>	<i>116</i>	<i>-11%</i>	<i>12%</i>
Steiermark	115	109	110	103	-4%	-6%
Kärnten	94	95	99	92	6%	-3%
OLG Graz	<i>108</i>	<i>105</i>	<i>107</i>	<i>99</i>	<i>-1%</i>	<i>-5%</i>
Oberösterreich	76	67	73	78	-5%	15%
Salzburg	95	71	86	83	-9%	17%
OLG Linz	<i>81</i>	<i>69</i>	<i>76</i>	<i>79</i>	<i>-6%</i>	<i>15%</i>
Tirol	78	63	68	71	-13%	13%
Vorarlberg	79	78	87	79	10%	2%
OLG Innsbruck	<i>78</i>	<i>68</i>	<i>74</i>	<i>74</i>	<i>-5%</i>	<i>9%</i>
ÖSTERREICH	107	91	100	99	-7%	8%



6.2. Beendigung von Sachwalterschaftsverfahren, Einstellungen, Bestellungen und Aufhebungen

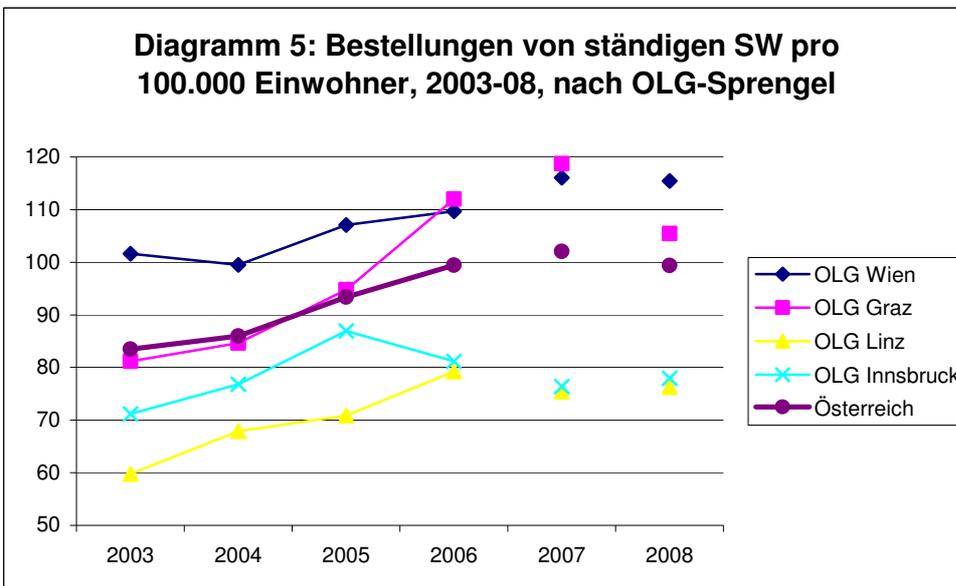
Die neue Sachwalterschaftsstatistik erfasst erst seit 2003 die Verfahrensbeendigung durch Bestellung eines ständigen Sachwalters hinlänglich verlässlich und erst seit 2007 in einer differenzierten Form, welche das Verhältnis von Anregungen, Einstellungen, Bestellungen und Aufhebungen abbildet.

Betrachtet man zunächst die Entwicklung bei den Bestellungen, zeigt sich bis in das Jahr 2007 hinein eine starke Zunahme. Die Abflachung der Entwicklungskurve setzt hier tatsächlich erst mit dem SWRÄG ein und, anders als bei den Anregungen, nicht schon früher, im Vorfeld des Gesetzes. Vor allem in Wien und in Niederösterreich, aber auch in Kärnten und der Steiermark werden 2007 bisherige Maximalwerte an Bestellungen ständiger Sachwalter pro 100.000 Bewohner erreicht, ungeachtet der Geltung des neuen Sachwalterrechts bereits ab Jahresmitte. Nur in Tirol gibt es schon vor Inkrafttreten des SWRÄG eine Trendwende bei den Bestellungen. In Salzburg und Vorarlberg (aber auch im Burgenland) tritt diese im Jahr 2007 ein, überall sonst erst 2008. Am schwächsten fällt diese im gesamten OLG-Sprengel Wien, in der Bundeshauptstadt und in Niederösterreich und dem Burgenland aus, wo die Bestellungsanzahlen bundesweit ohnedies am höchsten sind. Eine starke Gegenbewegung zu zuvor extrem steigenden Bestellungsanzahlen zeigt sich im OLG-Sprengel Graz, in den Ländern Steiermark und Kärnten. Wo von vornherein mit Sachwalterbestellungen zurückhaltend verfahren wird, in den westlichen Bundesländern der OLG-Sprengel Linz und Innsbruck, beginnen die Bestellungsanzahlen früher zu stagnieren. (Vgl. Tabelle 6, Diagramm 5)

Tabelle 6: Bestellungen von ständigen SW, 2003-2008, nach Bundesländern pro 100.000 EW

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	Index** 03-06	Index** 03-08
Wien	90	100	107	107	117	117	120	131
Niederösterreich	119	100	108	112	118	116	95	98
Burgenland	74	95	104	107	101	99	144	132
OLG Wien	102	100	107	110	116	115	108	114
Steiermark	88	89	95	118	121	108	133	122
Kärnten	66	75	94	100	114	100	151	151
OLG Graz	81	85	95	112	119	105	138	130
Oberösterreich	55	65	69	75	77	79	137	145
Salzburg	73	75	75	91	72	69	124	94
OLG Linz	60	68	71	79	75	76	133	128
Tirol	61	69	85	73	70	71	119	116
Vorarlberg	90	92	90	96	88	91	107	102
OLG Innsbruck	71	77	87	81	76	78	114	110
ÖSTERREICH	83	86	93	99	102	99	119	119

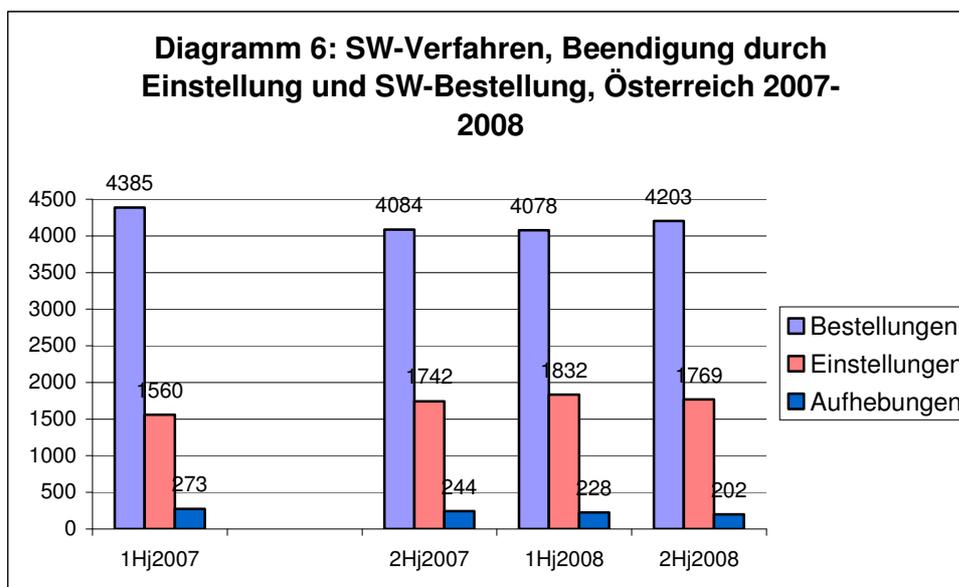
Diagramm 5: Bestellungen von ständigen SW pro 100.000 Einwohner, 2003-08, nach OLG-Sprengel



Der Einfluss der Sachwalterrechtsreform wird deutlicher, wenn man die alternativen Formen der Verfahrensbeendigung in den Blick nimmt. Das Verhältnis von Einstellungen des Verfahrens pro 100 Anregungen und damit das Verhältnis von Einstellungen zu Bestellungen ständiger Sachwalter verändert sich merklich. Im 1. Halbjahr 2007 werden 1.560 Verfahrenseinstellungen registriert, das sind 17 je 100 Anregungen⁸, in den darauf folgenden drei Halbjahresperioden werden zwischen 1.750 und 1.830 Einstellungen gezählt bzw. 22 oder 23 je 100 Anregungen. Während im der letzten Beobachtungsperiode vor Inkrafttreten des SWRÄG auf eine Einstellung eines Verfahrens fast drei Bestellungen ständiger Sachwalter kommen, sind es in den Folgeperioden nur etwas mehr als zwei Bestellungen.

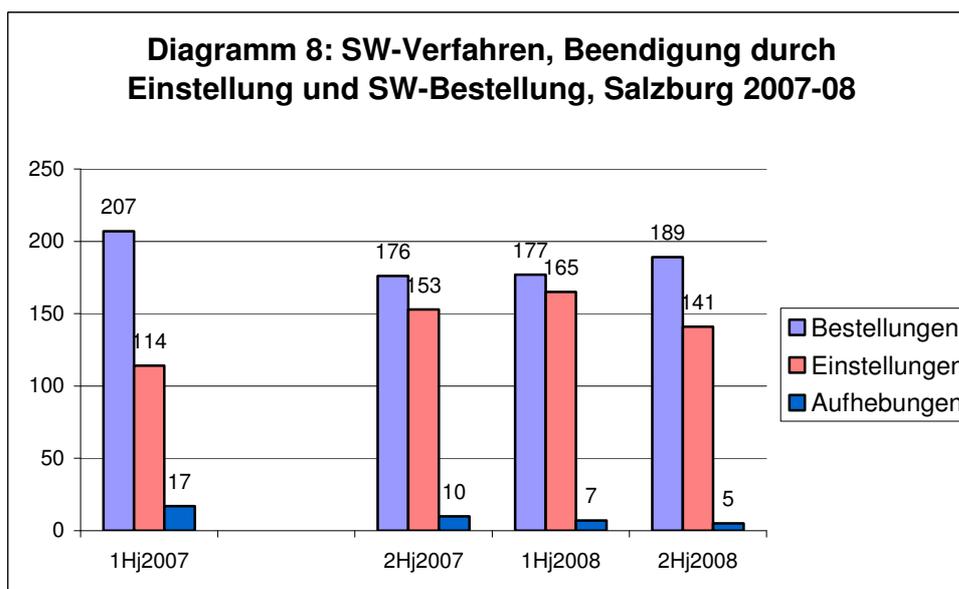
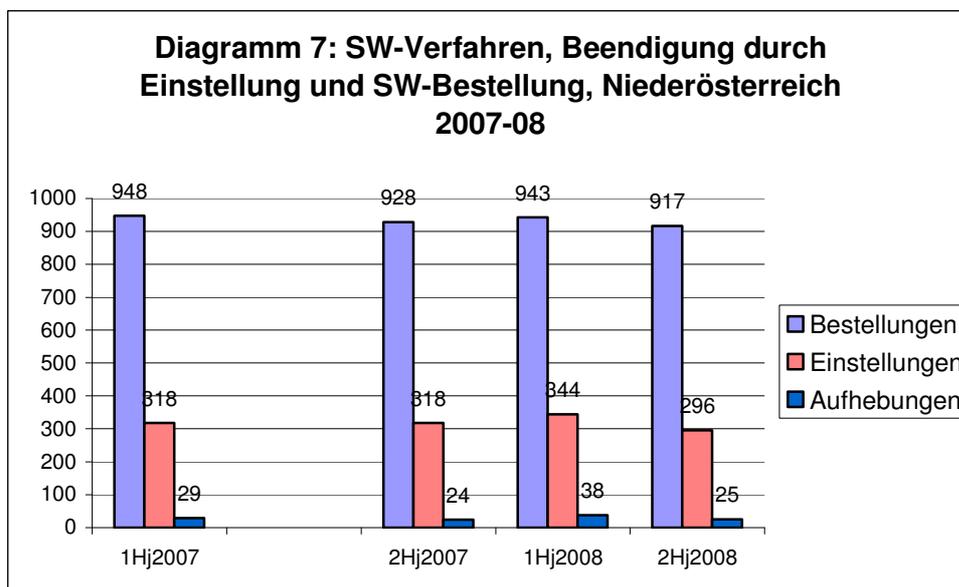
⁸ Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich hier nicht um eine „Einstellungsrate“ im strikten Sinne handelt, da bei den Anregungen Mehrfachvorgänge je Person nicht ausgeschlossen sind.

Kaum weniger häufig als Sachwalterbestellungen sind Verfahrensbeendigungen wegen Todes der Betroffenen. Bei diesen Todesfällen kann leider nicht zwischen solchen vor oder nach Entscheidung über Bestellung unterschieden werden. Ein erheblicher Teil dieser Todesfälle ereignet sich bei aufrechter Sachwalterschaft, ein anderer erübrigt die Entscheidung zwischen Einstellung oder Bestellung. Relativ mehr Todesfälle vor Abschluss der mündlichen Verhandlung und vor Beststellungsentscheidung könnten auf eine tendenziell moribunde Population Betroffener oder auch auf längere Verfahrenszeiten hindeuten, während welcher die Wahrscheinlichkeit des Ablebens höher ist. Aus den Daten kann dies derzeit nicht exakt abgelesen werden, sie geben aber auch keinen Hinweis auf Entwicklungen in eine solche Richtung. Von untergeordneter Bedeutung sind und bleiben Aufhebungen der Sachwalterschaft wegen Entfall der Voraussetzungen. Die gesetzliche Neuregelung der Angehörigenvertretung führt demnach nicht dazu, dass im großen Stil die Erforderlichkeit der Sachwalterschaft überprüft und diese allenfalls aufgehoben wird, wenn die zu besorgenden alltäglichen Angelegenheiten keiner gerichtlichen Aufsicht bedürfen. (Vgl. Diagramm 6)



Das Spektrum der Unterschiede hinsichtlich des Verhältnisses von Einstellungen zu Bestellungen als auch hinsichtlich der Rezeptivität für das SWRÄG sei an der Gegenüberstellung der Entwicklungen in Niederösterreich und Salzburg vermittelt. Diese beiden Bundesländer repräsentieren die Extrempole in Bezug auf „Erledigungsmuster“ von Sachwalterschaftsverfahren. Dabei ist zusätzlich in Betracht zu ziehen, dass in Salzburg von vornherein weitaus selektiver Verfahren angeregt und Bestellungen vorgenommen werden. In Salzburg halten sich Einstellungen und Bestellungen ständiger Sachwalter nach Inkrafttreten des SWRÄG fast die Waage, in Niederösterreich ändert das Gesetz fast nichts an der Relation dieser Erledigungsformen. Die Daten für Salzburg könnten aber auch als Hinweis gelesen werden, dass das Potenzial für Einstellungen und Alternativen zur Sachwalterschaft zwar besteht, sich mit

fortschreitender Zeit aber erschöpft und die gerichtliche Sachwalterbestellung zum Teil nur hinausgeschoben werden kann. (Vgl. Diagramme 7 und 8 und Tabelle 7)



In Hinblick auf eine Evaluation des SWRÄG von besonderem Interesse ist, in welchem Umfang Verfahrenseinstellungen in Hinblick auf eine gesetzliche Vertretungsbefugnis durch Nahestehende oder in Hinblick auf eine wirksame Patientenverfügung oder Vorsorgevollmacht erfolgen, bzw. wie weit derartige Befugnisse oder Vollmachten die Sachwalterbestellung nur einschränken, nicht aber zur Gänze ersetzen. Darüber gibt das VJ-Register seit 2007 zusätzlich Auskunft.

Die Einstellung von Verfahren wird bundesweit in 6 bis 8% der Fälle möglich, weil gesetzlich geschaffene oder persönliche Bevollmächtigungen existieren. Damit erklärt sich zumindest

ein Teil – in etwa die Hälfte – der absoluten und relativen Zunahme von Einstellungen durch diese rechtlichen Instrumente der neuerer Art.

Dabei ist das Instrument der gesetzlichen Angehörigenvertretung jedenfalls kurzfristig das einzige von quantitativ mehr als marginaler Bedeutung. Die Vorsorgevollmacht im Sinne einer Sachwalterverfügung wird in den ersten drei Halbjahren seit dem SWRÄG in insgesamt 41 Fällen, bei nur knapp einem Prozent der Verfahrensbeendigungen durch Einstellung wirksam. De facto wirkungslos im Sinne der Vermeidung des Sachwalterschaftsverfahrens scheint nach VJ-Datenlage die Patientenverfügung. Es ist hierbei jedoch nicht auszuschließen, dass dieser Vermeidungseffekt in den Daten gar nicht sichtbar ist, weil in Kenntnis einer vorliegenden Patientenverfügung bereits die Anregung eines Verfahrens unterbleibt.

Eine Einschränkung der erfolgenden Sachwalterbestellung durch Kompetenzen aus gesetzlicher Vertretung, Patientenverfügung oder eine Vorsorgevollmacht ist demgegenüber ein rares Phänomen. Nur 1 bis 2 % der Bestellungen erfahren eine entsprechende Beschränkung bzw. treten neben eine solche Regelung. (Vgl. Tabelle 7) Nur in etwa 1,5% der Fälle gibt es eine geteilte rechtliche Vertretungskompetenz, wobei Angehörige für die gesetzlich eingeräumten Aufgaben zuständig und andere Personen für weitere Agenden bestellt werden.

Tabelle 7: Einstellungen von Verfahren/Bestellung von Sachwaltern aufgrund von/neben Angehörigenvertretung, Patientenverfügung, Vorsorgevollmacht

	Einstellungen*				% -Anteil Ena+p+v	Bestellungen**				% -Anteil Eea+p+v
	gesamt	davon Ena	davon Enp	davon Env		gesamt	davon Eea	davon Eep	davon Eev	
2007 2.Hj	1742	119		10	7,4%	4084	60	1	3	1,6%
2008 1.Hj	1832	125		18	7,8%	4078	50	0	1	1,3%
2008 2.Hj	1769	93	1	13	6,0%	4203	60	0	3	1,5%

* Ena: Einstellung ohne Bestellung, da Vertretung durch nächste Angehörige; Enp: ...da Patientenverfügung besteht; Env: ...da Vorsorgevollmacht besteht

** Eea: Bestellung eines SW und Vertretung durch nächste Angehörige; Eep: ...und Patientenverfügung vorhanden; Env: ...und Vorsorgevollmacht vorhanden

Bei einer nach Bundesländern aufgeschlüsselten Betrachtung erweist sich die Angehörigenvertretung weniger in den peripheren, ländlichen Regionen als viel genutzte Alternative. In den Bundesländern Burgenland, Kärnten und Vorarlberg kommt es kaum zu Verfahrenseinstellungen in Zusammenhang mit formeller Übernahme gesetzlicher Vertretungsaufgaben. Man kann vermuten, dass die Vertretung durch Nahestehende hier sozial quasi selbstverständlich ist, akzeptiert und informell praktiziert wird. Dagegen lässt sich in Niederösterreich und in der Steiermark, in „entwickelten“ Landregionen ein relativ starker formeller Gebrauch der Angehörigenvertretung beobachten. Hier sind die Einstellungen der Verfahren nach einer entsprechenden Regelung doppelt bis dreifach so häufig wie in den vorgenannten Bundesländern. (Vgl. Tabellen 8 und 9)

Auch in Beziehung gesetzt zur Zahl der Bestellungen von nahestehenden Personen zu ständigen Sachwaltern erreicht die gesetzliche Vertretung eine durchaus relevante Dimension. In Niederösterreich kommen auf 100 Bestellungen Nahestehender 4,9 Verfahrenseinstellungen aufgrund ausreichender gesetzlicher Vertretung durch Angehörige und in der Steiermark 4,6. In Wien, wo die Übernahme der ständigen Sachwalterschaft durch nahe stehende Personen

insgesamt verhältnismäßig rar bleibt, entfallen sogar 6,6 Einstellungen zugunsten der gesetzlichen Vertretung auf 100 Bestellungen Nahestehender.

Tabelle 8: Beendigung von Sachwalterschaftsverfahren, Bestellungen, Einstellungen, Aufhebungen, Tod der Betroffenen																
	1Hj2007				2Hj2007				1Hj2008				2Hj2008			
	Ee*	En*	ebv	ex												
Wien	1004	332	61	1010	938	388	88	916	986	418	74	913	982	418	55	841
Niederöster.	948	318	29	1055	928	318	24	1035	943	344	38	1076	917	296	25	986
Burgenland	142	42	9	163	141	56	10	140	143	60	9	161	134	51	5	165
Steiermark	778	224	45	660	677	298	44	595	640	269	36	660	663	258	46	608
Kärnten	316	102	9	225	324	90	9	228	270	148	8	265	290	125	12	239
Oberöster.	567	213	37	466	509	242	32	442	530	228	26	492	583	245	22	409
Salzburg	207	114	17	219	176	153	10	176	177	165	7	215	189	141	5	177
Tirol	250	152	14	237	242	140	14	196	232	129	11	244	268	136	19	182
Vorarlberg	173	63	18	144	149	57	8	111	157	71	14	146	177	99	10	122
ÖSTERREICH	4385	1560	273	4179	4084	1742	244	3839	4078	1832	228	4172	4203	1769	202	3729
	Ee/100Ea	En/100Ea	ebv/100Ea	ex/100Ea	Ee/100Ee	En/100Ea	ebv/100Ea	ex/100Ea	Ee/100Ee	En/100Ea	ebv/100Ea	ex/100Ea	Ee/100Ee	En/100Ea	ebv/100Ea	ex/100Ea
Wien	45	15	3	45	50	21	5	49	50	21	4	46	50	21	3	43
Niederöster.	46	15	1	51	60	21	2	67	48	18	2	55	49	16	1	53
Burgenland	45	13	3	52	57	23	4	57	50	21	3	57	46	17	2	57
Steiermark	56	16	3	48	52	23	3	45	48	20	3	49	53	21	4	49
Kärnten	60	19	2	43	61	17	2	43	49	27	1	48	56	24	2	46
Oberöster.	53	20	3	43	54	25	3	47	51	22	2	47	53	22	2	37
Salzburg	41	23	3	44	47	40	3	47	39	36	2	47	43	32	1	40
Tirol	49	30	3	47	55	32	3	45	47	26	2	50	53	27	4	36
Vorarlberg	60	22	6	50	53	20	3	39	48	22	4	45	61	34	3	42
ÖSTERREICH	49	17	3	47	54	23	3	51	48	22	3	50	51	22	2	45

Abkürzungen:

Ee*: (Ständige) SW-Bestellungen gesamt

En*: Einstellungen ohne Bestellung eines SW, gesamt

ebv: Beendigung des Verfahrens nach Wegfall der Voraussetzungen, Aufhebung

ex: Beendigung des Verfahrens wegen Todes

Tabelle 9: Einstellungen von Verfahren/Bestellung von Sachwaltern aufgrund von/neben Angehörigenvertretung, Patientenverfügung, Vorsorgevollmacht, nach Bundesländern

Wien	En	Ena	Enp	Env	gesamt	%Enapv	Ee	Eea	Eep	Eev	gesamt	%Eeapv
2007 2.Hj	366	20	0	2	388	5,7%	937	1	0	0	938	0,1%
2008 1.Hj	380	34	0	4	418	9,1%	975	11	0	0	986	1,1%
2008 2.Hj	387	29	0	2	418	7,4%	966	15	0	1	982	1,6%
gesamt	1133	83	0	8	1224	7,4%	2878	27	0	1	2906	1,0%
Niederösterreich												
2007 2.Hj	283	35	0	0	318	11,0%	914	13	1	0	928	1,5%
2008 1.Hj	305	31	0	8	344	11,3%	923	20	0	0	943	2,1%
2008 2.Hj	274	20	0	2	296	7,4%	901	16	0	0	917	1,7%
gesamt	862	86	0	10	958	10,0%	2738	49	1	0	2788	1,8%
Burgenland												
2007 2.Hj	55	1	0	0	56	1,8%	139	2	0	0	141	1,4%
2008 1.Hj	57	3	0	0	60	5,0%	143	0	0	0	143	0,0%
2008 2.Hj	48	2	0	1	51	5,9%	133	1	0	0	134	0,7%
gesamt	160	6	0	1	167	4,2%	415	3	0	0	418	0,7%
Steiermark												
2007 2.Hj	275	20	0	3	298	7,7%	645	32	0	0	677	4,7%
2008 1.Hj	241	25	0	3	269	10,4%	631	9	0	0	640	1,4%
2008 2.Hj	240	12	1	5	258	7,0%	641	20	0	2	663	3,3%
gesamt	756	57	1	11	825	8,4%	1917	61	0	2	1980	3,2%
Kärnten												
2007 2.Hj	83	5	0	2	90	7,8%	320	4	0	0	324	1,2%
2008 1.Hj	144	3	0	1	148	2,7%	267	3	0	0	270	1,1%
2008 2.Hj	123	2	0	0	125	1,6%	285	5	0	0	290	1,7%
gesamt	350	10	0	3	363	3,6%	872	12	0	0	884	1,4%
Oberösterreich												
2007 2.Hj	226	16	0	0	242	6,6%	502	5	0	2	509	1,4%
2008 1.Hj	214	14	0	0	228	6,1%	524	6	0	0	530	1,1%
2008 2.Hj	237	7	0	1	245	3,3%	582	1	0	0	583	0,2%
gesamt	677	37	0	1	715	5,3%	1608	12	0	2	1622	0,9%
Salzburg												
2007 2.Hj	146	7	0	0	153	4,6%	173	3	0	0	176	1,7%
2008 1.Hj	152	12	0	1	165	7,9%	175	1	0	1	177	1,1%
2008 2.Hj	129	11	0	1	141	8,5%	188	1	0	0	189	0,5%
gesamt	427	30	0	2	459	7,0%	536	5	0	1	542	1,1%
Tirol												
2007 2.Hj	127	10	0	3	140	9,3%	242	0	0	0	242	0,0%
2008 1.Hj	127	1	0	1	129	1,6%	232	0	0	0	232	0,0%
2008 2.Hj	125	10	0	1	136	8,1%	268	0	0	0	268	0,0%
gesamt	379	21	0	5	405	6,4%	742	0	0	0	742	0,0%
Vorarlberg												
2007 2.Hj	52	5	0	0	57	8,8%	148	0	0	1	149	0,7%
2008 1.Hj	69	2	0	0	71	2,8%	157	0	0	0	157	0,0%
2008 2.Hj	99	0	0	0	99	0,0%	176	1	0	0	177	0,6%
gesamt	220	7	0	0	227	3,1%	481	1	0	1	483	0,4%
Österreich												
2007 2.Hj	1613	119	0	10	1742	7,4%	4020	60	1	3	4084	1,6%
2008 1.Hj	1689	125	0	18	1832	7,8%	4027	50	0	1	4078	1,3%
2008 2.Hj	1662	93	1	13	1769	6,0%	4140	60	0	3	4203	1,5%
gesamt	4964	337	1	41	5343	7,1%	12187	170	1	7	12365	1,4%
Wien	En	Ena	Enp	Env	gesamt	%Enapv	Ee	Eea	Eep	Eev	gesamt	%Eeapv

Abkürzungen:

* Ena: Einstellung ohne Bestellung, da Vertretung durch nächste Angehörige; Enp: ...das Patientenverfügung besteht; Env: ... da Vorsorgevollmacht besteht

** Eea: Bestellung eines SW und Vertretung durch nächste Angehörige; Enp: ...und Patientenverfügung vorhanden; Env: ...und Vorsorgevollmacht vorhanden

6.3. Die Bestellung nahe stehender und professioneller Sachwalter

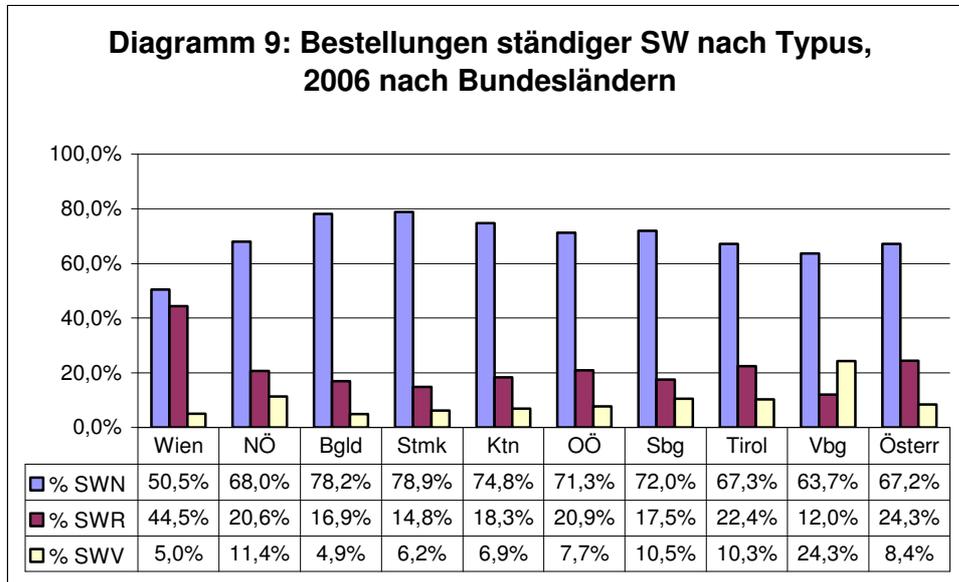
In Bezug auf längerfristige Veränderungen bei der Verteilung der bestellten ständigen Sachwalter auf unterschiedliche Typen kann nochmals auf den Forschungsbericht über Bedarfskennzahlen für die Vereinssachwalterschaft verwiesen werden. Während vor 2006 das Verhältnis zwischen nahestehenden und professionellen Sachwaltern annähernd konstant bleibt und lediglich eine zunehmende Verschiebung von Vereinssachwaltern auf rechtsprofessionelle Sachwalter zu beobachten ist, tritt mit dem SWRÄG eine deutliche Verlagerung zu professionellen Sachwalterschaften ein. Bei einer Gegenüberstellung der Bestellungen im Jahr 2006 und 2008 zeigt sich ein Rückgang des Anteils nahe stehender Personen von 67,2 auf 62,6%, in absoluten Zahlen von ca. 5.400 auf 4.800 Personen. Dagegen wächst der Anteil der Sachwalter aus Rechtsberufen von 24,3 auf 27,7% und jener von Vereinssachwaltern von 8,4 auf 9,7%. (Das entspricht absoluten Steigerungen von 1.950 auf 2.100 bzw. von 680 auf 740 Sachwalterschaftsfällen.) Innerhalb der an Bedeutung gewinnenden „Professionellen“ verschiebt sich das Gewicht nicht weiter hin zu den Rechtsprofessionen, deren Anteil am Kuchen der Sachwalterschaft nimmt aber auch nicht wesentlich ab. Einem bestellten Vereinssachwalter stehen drei bestellte Rechtsanwälte bzw. Vertreter ähnlicher Berufe gegenüber.

Dieses Bild ist zum einen die Konsequenz der oben dargestellten Substitution der durch Nahestehende wahrgenommenen Sachwalterschaft durch die gesetzliche Vertretung naher Angehöriger, möglicherweise auch der sonstigen durch das Clearing eröffneten Alternativen zur Sachwalterschaft in Fällen beschränkter Erfordernisse. Zum anderen bewirkt die Abflachung der Bestellungskurve, dass mit den bereitstehenden Ressourcen der Rechtsberufe und der Sachwaltervereine ein größerer Teil des gerichtlichen Bedarfs abgedeckt werden kann. Auf diese Ressourcen wird, wenn sie vorhanden sind, gerne zurückgegriffen, sie werden aber nach der Reform auch absolut öfter herangezogen. (Vgl. Diagramme 9 und 10)

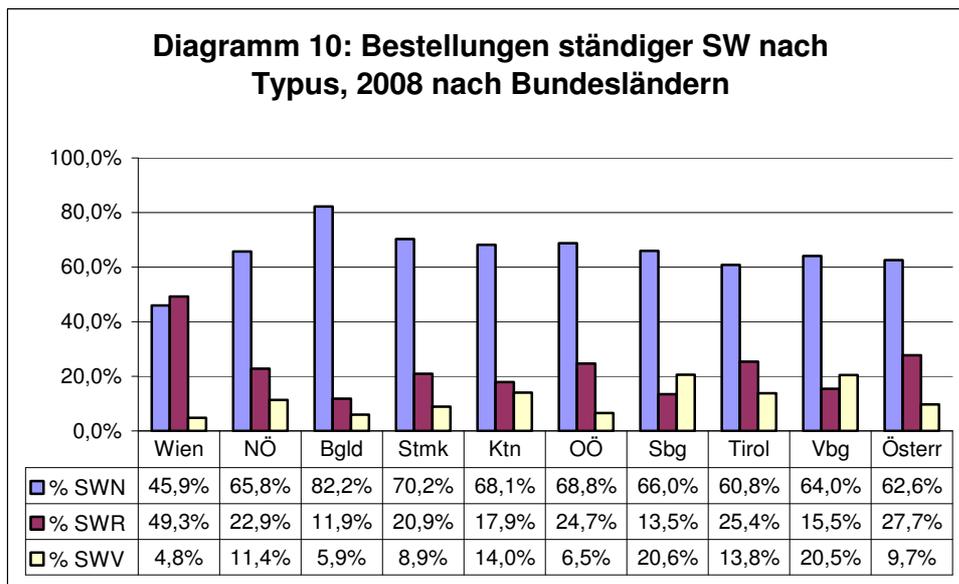
Die gesetzlich intendierte Fallzahlbeschränkung für einzelne Sachwalter aus dem rechtsberuflichen Bereich stellt jedenfalls kein Hindernis dar, Sachwalter aus dem großen Pool der Rechtsberufe zu schöpfen. Eine statistische Information darüber, wie sich die Betreuungsfälle auf die involvierten Vertreter der Rechtsprofession verteilen, kann der VJ nicht entnommen werden. Es gibt allerdings auch einzelne Bundesländer, in denen gegen den allgemeinen Trend der Anteil der Rechtsberufsvertreter unter den bestellten ständigen Sachwaltern mit der Rechtsreform deutlich zurückgeht. Das sind das Burgenland (von 16,9 auf 11,9%), Salzburg (von 17,5 auf 13,8%) und Kärnten (von 18,3 auf 17,9%). In Kärnten und Salzburg füllen verstärkt Vereinssachwalter die Lücke, im Burgenland nahe stehende Personen.

Das allgemein erhöhte Engagement der Vereinssachwalter in der Umsetzung des Sachwalterrechts, deren neue Rolle in der Beratung von Anregern und der Informationsaufbereitung für die Gerichte, führt offenbar zu einer erstmals seit längerer Zeit wieder in absoluten wie relati-

von Größenordnungen steigenden Zahl an Fallübernahmen.⁹ Realisiert wird dieses höhere Engagement neben Kärnten und Salzburg auch noch in der Steiermark, in Tirol und Vorarlberg, nicht ebenso verwirklicht wird es in Wien, Nieder- und Oberösterreich.



Abkürzungen: SWN: Ständiger SW nahe stehende Person; SWR: ... Rechtsberuf; SWV: ... Vereinskassawalter



⁹ Hier bestätigt sich ein bereits im Begleitforschungsbericht zum Modellversuch Clearing in der Sachwalterschaft erhobener Befund. Vgl.: Pilgram Arno, Hanak Gerhard, Neumann Alexander: Begleitstudie zum Modellprojekt Clearing im Bereich der Sachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2007

6.4. Das SWRÄG 2006 und die Entwicklung des Bestandes aufrechter Sachwalterschaften

Die Entwicklung des Bestands an aufrechten Sachwalterschaften wird bestimmt vom Verhältnis zwischen Abgängen (Beendigungen durch Tod oder durch Aufhebung) und Zugängen durch Neubestellungen. Zum Unterschied von der Zahl der jährlichen Neubestellungen ständiger Sachwalter ist die Zahl der auslaufenden Sachwalterschaften anhand der vorhandenen Daten nicht feststellbar, weil die Todesfälle Betroffener während verschiedener Verfahren, vor oder nach Bestellung, in der VJ nicht differenzierbar sind. Indirekt zeigt sich jedoch an der Zahl der aufrechten Sachwalterschaften zu Stichtagen, dass die „Bilanz“ zwischen Abgängen und Zugängen seit der Rechtsreform günstiger geworden ist, aber nicht ausgeglichen. Das Wachstum des Bestandes an ständigen Sachwalterschaften verlangsamt sich zwischen 1.1.2007 und 1.1.2009 auf halbjährlich 1,5%, verglichen mit dem starken Wachstum (von jährlich zwischen 5 und 8%) zwischen 1.1.2000 und 1.1.2007. Beim Bestand der einstweiligen Sachwalterschaften für das Verfahren und/oder zur Besorgung dringender Angelegenheiten zeigen sich insgesamt höhere Wachstumsraten und ist die Wachstumsverlangsamung mit dem SWRÄG weniger eindeutig.

Soweit bisher absehbar, hat sich durch das SWRÄG zwar keine Umkehr beim Bestand an aufrechten Sachwalterschaften ergeben, wohl aber ein merklicher Wachstumsknick vor allem bei den ständigen Sachwalterschaften. (Vgl. Tabelle 10, Diagramm 11)

	2000-2001	2001-2002	2002-2003	2003-2004	2004-2005	2005-2006	2006-2007	2007-2008	2008-2009
ESWB	15,9%	17,4%	System- umstellung VJ-neu	18,2%	10,7%	4,7%	13,8%	2,5%	14,2%
ESWD	8,7%	15,8%		-2,4%	4,7%	0,0%	0,9%	0,1%	-2,2%
ESWV	15,7%	11,7%		9,4%	4,5%	11,2%	5,8%	4,4%	4,0%
ESW	15,8%	14,9%		14,6%	8,3%	7,2%	10,6%	3,2%	10,3%
SWN	6,4%	7,6%		7,7%	7,2%	7,8%	6,9%	4,3%	2,3%
SWR	6,3%	6,8%		9,5%	10,3%	10,6%	8,6%	7,1%	5,9%
SWV	1,7%	0,5%		3,4%	3,7%	3,7%	5,0%	-4,7%	4,9%
SW	5,4%	6,1%		7,3%	7,3%	7,7%	7,0%	3,5%	3,6%

Abkürzungen: ESW: Einstweiliger Sachwalter; ESWB: ...für Verfahren und dringende Angelegenheiten; ESWD: ...für dringende Angelegenheiten; ESWV: ...für Verfahren; SW: Ständiger Sachwalter; SWN: ...nahe stehende Person; SWR: ... Rechtsberuf; SWV: ... Vereinssachwalter

Ungeachtet dessen muss mit einer Zunahme der Sachwalterschaften um etwa die Hälfte bis zum Jahr 2020 gerechnet werden. Im Zuge des Projekts Bedarfskennzahlen für die Vereinssachwalterschaft wurde auf der Basis der statistischen Informationen zur Anwendung des Sachwalterrechts nach dessen Reform 2006, zur Häufigkeit von (ständigen) Sachwalterbestellungen in verschiedenen Altersgruppen sowie zu dem erwartbaren „Alter“ bzw. der Dauer von Sachwalterschaften eine Zukunftsprognose hinsichtlich des zu erwartenden Bestandes an Sachwalterschaften vorgenommen. Unter der Voraussetzung, dass sich die mittlere Bevölkerungsprognose von Statistik Austria bewahrheitet und die Sachwalterrechtspraxis keine

grundsätzlichen Veränderungen erfährt, wird mehr noch als die Alterung der Bevölkerung die lange „Lebenszeit“ von Sachwalterschaften, die für jüngere Personengruppen arrangiert werden, zu einem stetig wachsenden Bestand.

Die nachfolgende Tabelle 11 zeigt das Prognoseszenario. Daraus geht hervor, dass hochaltrige Personen zwar für etwa die Hälfte der Neubestellungen von Sachwaltern 2009 bis 2020 verantwortlich sein werden, aber der kurzen Laufzeiten dieser Sachwalterschaften wegen wird nur etwa ein Achtel des Bestandszuwachses gegenüber der gegenwärtigen Situation auf solche Bestellungen zurückgehen. Umgekehrt werden sich sämtliche Neubestellungen von Sachwaltern 2009 bis 2020 nur zu rund einem Siebtel (17%) auf Personen unter 45 Jahren beziehen, Bestellungen für diese Gruppe werden aber 47% des Bestandszuwachses bewirken. Im Endeffekt ist trotz Alterung der Gesellschaft nicht mit einer älteren Population von Sachwalterschaft Betroffener im Jahr 2020 zu rechnen. Das bedeutet, dass der Bedarf an speziellen Sachwalterschaften für Jüngere (geistig Behinderte und psychisch Kranke) und damit der Bedarf an professioneller Sachwalterschaft, die hier häufig indiziert ist, ist Ausmaß der Bestandsentwicklung zunehmen wird.

Tabelle 11: Prognose für Neubestellungen und Bestand an ständigen SW bis 2020, auf Basis der Rechtspraxis 2008

	Aufrechte SW nach Alter 31.12.2008	Anteil Altersgruppe an SW (31.12.2008)	Neubestellungen 2009-2020 aus Altersgruppe	Anteil Altersgruppe an Neubestellungen 2009-2020	„Überlebende“ von Neubestellungen bis 31.12.2020	Anteil Altersgruppe am Zuwachs des Bestandes bis 31.12.2020
<30	5.054	9,6%	9.372	8,8%	12.822	28,8%
30-<45	8.094	15,4%	8.268	7,8%	12.941	18,0%
45-<60	10.530	20,0%	14.515	13,6%	17.450	25,6%
60-<75	9.900	18,8%	18.228	17,1%	13.923	14,9%
75+	19.113	36,3%	56.014	52,6%	22.536	12,7%
gesamt	52.691	100,0%	106.397	100,0%	79.672	100,0%

Gegenüber dem Jahr 2006 hat sich die Bestellungspraxis 2008 verändert, nicht aber gegenüber allen Altersgruppen in gleicher Weise. Ein Rückgang an Bestellungen ständiger Sachwalter ist vor allem in der jüngsten und höchsten Altersgruppen, bei den <45- und den <75jährigen eingetreten. In der mittleren Gruppe im Alter zwischen 45 und 75 Jahren gibt es 2008 sogar mehr Bestellungen ständiger Sachwalter pro 100.000 der Bevölkerung. Eine Prognose des Bestandes an aufrechten Sachwalterschaften auf der Grundlage der Vorreformpraxis des Jahres 2006 würde für 2020 zwar einen nicht wesentlich (um etwa 2%) höheren Bestandswert ergeben. Die Zusammensetzung der Population im Rahmen einer Sachwalterschaft betreuten Personen würde aber einen noch höheren Anteil an jungen und Langzeitbetroffenen zeigen. (Vgl. Tabelle 12)

Tabelle 12: Prognose für Neubestellungen und Bestand an ständigen SW bis 2020, auf Basis der Rechtspraxis 2006

	Aufrechte SW nach Alter 31.12.2008	Anteil Altersgruppe an SW (31.12.2008)	Neubestellungen 2009-2020 aus Altersgruppe	Anteil Altersgruppe an Neubestellungen 2009-2020	„Überlebende“ von Neubestellungen bis 31.12.2020	Anteil Altersgruppe am Zuwachs des Bestandes bis 31.12.2020
<30	5.054	9,6%	10.938	10,0%	14.213	32,1%
30-<45	8.094	15,4%	9.080	8,3%	13.616	19,4%
45-<60	10.530	20,0%	13.524	12,4%	16.692	21,6%
60-<75	9.900	18,8%	17.063	15,6%	13.236	11,7%
75+	19.113	36,3%	58.840	53,8%	23.439	15,2%
gesamt	52.691	100,0%	109.445	100,0%	81.196	100,0%

6.5. Der Einfluss des „Clearing“ auf Sachwalterschaftsverfahren

Die Einführung eines so genannten „Clearing-Prozesses“ in das Sachwalterschaftsverfahren geht auf Anregungen der Vereine für Sachwalterschaft zurück.¹⁰ Clearingstellen als Mittel, dem Anstieg der Sachwalterschaften entgegenzuwirken, wurden bereits vor dem SWRÄG 2006 an fünf Standorten im Modellversuch getestet. Die Aufnahme des Clearing in das Reformpaket¹¹ erfolgte noch während des Versuchs und wurde durch eine positive Evaluation durch das IRKS nachträglich bestätigt.¹² Seither wurde das Clearing über die Modellstandorte hinaus ausgedehnt und besteht im Rahmen dieses Forschungsprojekts die Möglichkeit, seine Effekte auf einer breiteren Grundlage zu überprüfen.

Gesetzt wird mit der gesetzlichen Beauftragung der Vereine mit einem „Clearing-Prozess“

a/ auf verschiedene Formen der Beratung von Anregern, seien es private Personen oder Institutionen, um Alternativen zur Sachwalterschaft auszuloten, ferner

b/ auf die Abklärung zu besorgender Angelegenheiten und Auffindung geeigneter nahestehender Personen für eine Sachwalterschaft im Dienste der Gerichte, und

c/ die Beratung nahe stehender Sachwalter bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben.

Mit diesem Paket von Maßnahmen wird eine Reihe von Zielen verfolgt, die für das Reformgesetz insgesamt charakteristisch sind:

- die Eindämmung der Sachwalterschaften durch die „Filterung“ der Anregungen (d.h. die Überprüfung von Bedarf und Ausschöpfung von Alternativen),
- die Mobilisierung von nahe stehenden Personen als Sachwalter (Subsidiarität staatlich alimentierter Sachwalterschaften),
- die Unterstützung dieses Personenkreises durch Beratung und Schulung,

¹⁰ Vgl.: Schläffer Peter (2006): Reformbedarf aus der Sicht der Vereinssachwalterschaft. in: BMJ (Hrsg.): Recht und Würde im Alter. Richterwoche 2005. Wien (Schriftenreihe des BMJ, Bd. 126), 213-215; Vyslouzil Monika (2006): Neue Aufgaben für die Vereinssachwalterschaft – zur Anregerberatung im Vorfeld einer Sachwalterschaft. FamZ, 1, 160-164

¹¹ Der Begriff Clearing setzt sich in der Praxis durch, um jene Funktionen zu umschreiben, welche gem. § 4 des Vereinssachwalter-, Patientenanwalts- und Bewohnerververtretungsgesetzes i.d.F. des SWRÄG 2006 den Sachwaltervereinen neu zugewachsen sind.

¹² Vgl.: Pilgram Arno, Hanak Gerhard, Neumann Alexander: Begleitstudie zum Modellprojekt Clearing im Bereich der Sachwalterschaft. Wien (Forschungsbericht des IRKS) 2007

- die Einschränkung der Angelegenheiten,
- und die „Gerichtshilfe“ (durch verbesserte Entscheidungsgrundlagen),
- durch all das in letzter Instanz die Qualitätsverbesserung für Betroffene.

Tatsächlich haben die Vereine die Aufgaben des Clearing laut Gesetz „nach Maßgabe ihrer Möglichkeiten“ zu erfüllen, mit den ihnen (speziell dafür) öffentlich bereit gestellten Ressourcen. Über solche verfügen nicht alle Vereine an allen Standorten in gleicher Weise. Daher hat eine Überprüfung der Clearing-Effekte den jeweiligen Mitteleinsatz zu berücksichtigen. Als Maßstab dafür wird hier die Anzahl der dem Gericht übermittelten Clearing-Berichte herangezogen. Die fallbezogene Berichterstattung für die PflEGschaftsgerichte steht im Zentrum der komplexen Clearing-Aufgaben und ist insofern ein Indikator dafür, wie weit auch sonstige Aufklärungs- und Beratungsaktivitäten entfaltet werden können und werden.

Die Zielerreichung durch das Clearing kann und soll hier hinsichtlich der Menge der formellen Anregungen von Sachwalterschaft, der Form der Beendigung der Verfahren, der Bestellung nahe stehender vs. professioneller Sachwalter und der durch sie zu besorgenden Angelegenheiten untersucht werden.

6.5.1. Die Clearing-Dichte

Die Ressourcen, welche zur Durchführung des Clearing-Prozesses verfügbar sind, variieren je nach Region. Insgesamt gibt es im Jahr 2008, auf das sich die Analyse hier bezieht, 44 BG-Sprengel, in welchen dieses Service der Vereine ganzjährig angeboten wird, 17 Sprengel, in denen erst im Laufe des Jahres mit Clearing-Aktivitäten gestartet wurde, und 78 Sprengel, in denen eine entsprechende Institutionalisierung des Clearing noch auf sich warten lässt.

Jene 44 (oder 31% aller) BG-Sprengel, in denen Clearing 2008 bereits ganzjährig praktiziert wird, behandeln immerhin 45 % aller Sachwalterschaftsfälle im Bundesgebiet, gemessen an Anregungen von Verfahren. Unter Hinzurechnung der BG-Sprengel, in denen Clearing-Aktivitäten während des Jahres begonnen wurden, geschieht inzwischen 59 % des Sachwaltergeschäfts der Gerichte prinzipiell „clearing-gestützt“.

Allerdings ist die „Clearing-Dichte“ regional sehr unterschiedlich. Diese Kennzahl misst, wie viele Clearing-Berichte auf 100 Anregungen bzw. Verfahren fallen. In keinem Sprengel gehen alle Anregungen durch die Hände der Clearing-Sachwalter. Die höchsten Clearing-Dichten werden in den folgenden Sprengeln erreicht:

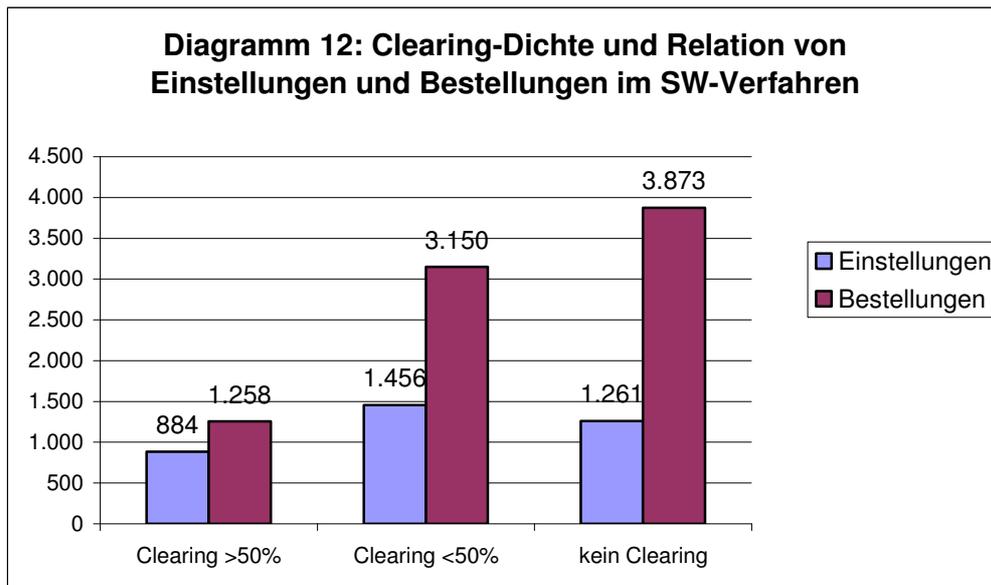
BG-Sprengel	Clearing-Dichte
Eisenstadt	88
Linz	75
Hollabrunn	73
Floridsdorf	72
Schwechat	71
Scheibbs	70
Hartberg	68
Salzburg	65
Villach	61
Innere Stadt	58

Insgesamt beträgt die Clearing-Dichte über alle Sprengel, in denen Clearing angeboten wird, 41. D.h. dass dort je 100 Verfahren, die 2008 angeregt werden, 41 Berichte und Empfehlungen der Vereine in Bezug auf Alternativen zur Sachwalterschaft bzw. adäquate Sachwalterschaftslösungen an die Gerichte ergehen. (Es wäre ungenau zu behaupten, dass in 59% der Verfahren auf ein Clearing verzichtet wird, denn es werden hier nur Anregungen und Clearing-Berichte in der Referenzperiode gegenübergestellt und es wird kein Prozessverlauf beobachtet. In der Mehrheit der Fälle werden die Clearing-Dienste von den Gerichten aber nicht beansprucht.) Wo sich die Vereine als Clearing-Stellen erst im Laufe des Jahres etablieren, beträgt die Dichte erst 18 pro 100 Verfahren. Im gesamten Bundesgebiet kommt 2008 bei 21 je 100 registrierter Verfahrensanregungen ein Clearing-Bericht zustande. (Vgl. Tabelle 14)

	Anregungen	% aller SW-Verfahren	Bestellungen	Einstellungen	Clearingberichte	Clearing-Dichte
Summe BG mit ganzjährigem Clearing	7.424	45	3.320	1.885	3.035	41
Summe BG mit Clearing im Aufbau	2.336	14	1.182	488	431	18
Summe BG ohne Clearing	6.873	41	3.779	1.228	0	0
Summe alle BG in Österreich	16.633	100	8.281	3.601	3.466	21

6.5.2. Clearing-Dichte und Verfahrenspraxis

Wenn das Clearing-Verfahren seinen Zweck als Filter gegen nicht zwingend erforderliche Sachwalterschaften erfüllt, sollten in den Sprengeln mit Clearing und hoher Clearing-Dichte im Frühstadium des Verfahrens vermehrt Alternativen zum Clearing gefunden werden. Es sollte sich das Verhältnis von Einstellungen des Verfahrens zu Bestellungen ständiger Sachwalter zugunsten der Einstellungen verändern. Um diesen Zusammenhang zu überprüfen und zu veranschaulichen, wurden zunächst sämtliche BG-Sprengel im Bundesgebiet in drei Klassen aufgeteilt, in solche, die eine Clearing-Dichte von 50 und mehr aufweisen, solche, die Clearing offerieren, aber (zum Teil infolge der erst kürzlich erfolgten Einführung) in weniger als 50 Fällen je 100 Anregungen im Jahresverlauf 2008, und schließlich BG-Sprengel ohne Clearing. Der Zusammenhang ist evident. (Vgl. Diagramm 12)



In den clearing-hochintensiven Sprengeln beträgt das Verhältnis Einstellungen von Verfahren : Bestellungen von Sachwaltern 1:1,4, in den clearing-geringintensiven Sprengeln 1:2,2, in den clearing-freien Sprengeln 1:3,1.

Diese Relation gilt in allen Bundesländern, wie nachfolgende Tabelle 15 belegt.

Tabelle 15: Clearing-Dichte und Relation von Einstellungen und Bestellungen im SW-Verfahren, nach Bundesländern, 2008

	Anregungen	Clearingberichte	Clearing-Dichte	Einstellungen	Bestellungen	Relation 1:x
Wien	3933	837	21	836	1968	2,4
Clearing >50%	700	433	62	205	304	1,5
Clearing <50%	1067	404	38	218	494	2,3
kein Clearing	2166	0	0	413	1170	2,8
Niederösterreich	3810	626	16	640	1860	2,9
Clearing >50%	259	185	71	87	132	1,5
Clearing <50%	2135	441	21	340	951	2,8
kein Clearing	1.416	0	0	213	777	3,6
Burgenland	576	57	10	111	277	2,5
Clearing >50%	58	51	88	23	16	0,7
Clearing <50%	278	6	2	42	138	3,3
kein Clearing	240	0	0	46	123	2,7
Steiermark	2599	536	21	527	1303	2,5
Clearing >50%	781	408	52	202	363	1,8
Clearing <50%	729	128	18	173	365	2,1
kein Clearing	1089	0	0	152	575	3,8
Kärnten	3933	3933	21	273	3933	2,8
Clearing >50%	171	104	61	62	74	1,2
Clearing <50%	567	172	30	163	285	1,7
kein Clearing	332	0	0	48	201	4,2
Oberösterreich	2140	447	21	473	1113	2,4
Clearing >50%	448	318	71	132	202	1,5
Clearing <50%	532	129	24	96	257	2,7
kein Clearing	1160	0	0	245	654	2,7
Salzburg	3933	3933	21	306	3933	2,8
Clearing >50%	471	297	63	173	167	1,0
Clearing <50%	306	80	26	97	124	1,3
kein Clearing	120	0	0	36	75	2,1
Tirol	993	169	17	265	500	1,9
Clearing >50%						
Clearing <50%	512	169	33	161	214	1,3
kein Clearing	481	0	0	104	286	2,8
Vorarlberg	615	141	23	170	334	2,0
Clearing >50%						
Clearing <50%	594	141	24	166	322	1,9
kein Clearing	21	0	0	4	12	3,0
Österreich	16.633	3.466	21	3.601	8.281	2,3
Clearing >50%	2.888	1.796	62	884	1.258	1,4
Clearing <50%	6.720	1.659	25	1.456	3.150	2,2
kein Clearing	7.025	11	0	1.261	3.873	3,1

Gegen diesen ins Auge springenden Zusammenhang könnte kritisch eingewandt werden, die Etablierung des Clearing werde möglicherweise an Gerichtsstandorten früher voran getrieben, an denen a priori größere Bereitschaft zur Prüfung von Alternativen und größeres Interesse an selektiver Anwendung des Sachwalterrechts besteht. Es könnte sich bei den Sprengeln, in denen das Clearing-Verfahren breit angewendet wird, um solche handeln, wo auch schon vor der Reform mit Sachwalterbestellungen zurückhaltend verfahren wurde.

Für die Zeit vor 2007 steht der vorliegenden Studie leider keine differenzierte Statistik der Verfahrensbeendigung zur Verfügung. Deshalb muss hier mit einer anderen (und etwas weniger aussagekräftigen, aber doch auch brauchbaren) Kennziffer operiert werden, mit dem Verhältnis zwischen Verfahrensanregungen und Bestellungen.¹³ Es lässt sich feststellen, dass im Jahr 2006 (als das Clearing erst an fünf Standorten probeweise praktiziert wurde) der Unter-

¹³ Bei der Zählung der Anregungen handelt es sich nicht um eine Personen-, sondern um eine „Schrittzählung“. Das Verhältnis zwischen Anregungen und Bestellungen wird ferner durch unterschiedlich häufiges, statistisch aber nicht kontrollierbares Ableben Betroffener während des Verfahrens beeinflusst.

schied zwischen den Sprengeln mit intensivem, mit zumindest vorhandenem und mit gänzlich fehlendem Clearing sich die Relation zwischen der Zahl der Anregungen und der Bestellungen eines Sachwalters nahezu gleicht. Im Jahr 2008 dagegen entfällt in den clearing-intensiven Sprengeln auf 2,3 Anregungen eine Bestellung, in den clearing-freien Sprengeln eine Bestellung auf 1,8 Anregungen. 2006 betrug diese Relationen 1:2,1 vs. 1:1,9. Zwar ist das Clearing in Sprengeln rascher und breiter etabliert worden, wo offenbar schon eine geringfügig höhere Schwelle zur Sachwalterbestellung bestand, dieser Unterschied hat sich mit der Praxis des Clearing aber noch deutlich verstärkt.

Ein weiterer Einwand gegen die Gültigkeit des Befunds eines engen Zusammenhangs zwischen Clearing und Verfahrenserledigung könnte lauten, dass mit der Einführung des Clearing die zuvor informellen gerichtlichen (oder auch von den Vereinen getätigten) Anregerberatungen und die früher nicht aktenkundigen/unregistrierten Zurückweisungen von unbegründeten Anregungen verschwinden und die formell eröffneten und in der VJ festgehaltenen Verfahren an Zahl zunehmen. Wenn von solchen Verfahren nun ein größerer Anteil wieder eingestellt würde, könnte das mehr mit veränderten Registrierungsgepflogenheiten (mit lückenloser Erfassung der Anregungen) als mit Clearingeffekten in Verbindung stehen.

Um diesem Argument zu begegnen, wurde auch die Entwicklung der Anregungszahlen in den Kategorien von Gerichtssprengeln zwischen 2006 und 2008 untersucht. Dabei stellt sich heraus, dass in den clearing-hochintensiven Regionen die Zahl der Anregungen und Verfahren sinkt (um 2,7%), in den clearing-geringintensiven Sprengeln dagegen um 1,9 % und in den Sprengeln ohne Clearing um 5,2% steigt. Dies gibt auch einen Hinweis auf einen möglichen Effekt „institutioneller Anregerberatung“ bzw. weist auf einen Lerneffekt der Anregerschaft in einer Region hin, der sich aus einer neuen und clearing-gestützten Rechtspraxis ergibt. (Vgl. Tabelle 16)

Tabelle 16: Clearing-Dichte und Relation von Anregungen und Bestellungen, Österreich 2006 und 2008							
	Anregungen 2006	Bestellungen 2006	Relation Anregg. : Bestell. 2006	Anregungen 2008	Bestellungen 2008	Relation Anregg. : Bestell. 2008	Differenz Anregungen 2006 - 2008
Österreich	16.241	8.033	2,0	16.633	8.281	2,0	2,4
Clearing >50%	2.967	1.411	2,1	2.888	1.258	2,3	-2,7
Clearing <50%	6.594	3.195	2,1	6.720	3.150	2,1	1,9
kein Clearing	6.680	3.427	1,9	7.025	3.873	1,8	5,2

6.5.3. Clearing in gesetzliche Vertretung durch nächste Angehörige

Im Rahmen des Clearings kann auf die Alternativen zur Bestellung eines Sachwalters hingewiesen und hingewirkt werden. Ein in manchen Fällen unmittelbar nutzbares neues Instrumentarium stellt die gesetzliche Vertretung durch nahe Angehörige dar. Wie oft Verfahren in Hinblick auf eine solche Vertretung eingestellt werden können, ist den VJ-Daten zu entnehmen. Entgegen den Erwartungen ist die Einstellung in Hinblick auf die Angehörigenvertretung nicht am stärksten verbreitet, wo die Clearing-Aktivitäten am intensivsten sind. In Sprengeln gänzlich ohne Clearing-Dienste kommt es ebenso oft zu Einstellungen mit Verweis auf die gesetzlich geschaffenen Vertretungsbefugnisse Angehöriger. Dies ist ein Hinweis darauf, dass die gesetzliche Vertretung von der Richterschaft selbst als Option geprüft und ange raten wird, wo sie in Frage kommt. Hier bedarf es nicht so sehr der Unterstützung durch die Clearing-Sachwalter.

Tabelle 17: Clearing-Dichte und Verfahrenseinstellungen wegen gesetzlicher Vertretung durch Angehörige, Österreich 2008

	Einstellungen gesamt	Einstellungen wegen gesetzli- cher Vertretung	% Einst. we- gen gesetzl. Vertretung
Wien	836	63	7,5%
Clearing >50%	205	8	3,9%
Clearing <50%	218	21	9,6%
kein Clearing	413	34	8,2%
Niederösterreich	640	51	8,0%
Clearing >50%	87	27	31,0%
Clearing <50%	340	10	2,9%
kein Clearing	213	14	6,6%
Burgenland	111	5	4,5%
Clearing >50%	23	1	4,3%
Clearing <50%	42	4	9,5%
kein Clearing	46	0	0,0%
Steiermark	527	37	7,0%
Clearing >50%	202	16	7,9%
Clearing <50%	173	10	5,8%
kein Clearing	152	11	7,2%
Kärnten	273	5	1,8%
Clearing >50%	62	0	0,0%
Clearing <50%	163	3	1,8%
kein Clearing	48	2	4,2%
Oberösterreich	473	21	4,4%
Clearing >50%	132	0	0,0%
Clearing <50%	96	4	4,2%
kein Clearing	245	17	6,9%
Salzburg	306	23	7,5%
Clearing >50%	173	14	8,1%
Clearing <50%	97	6	6,2%
kein Clearing	36	3	8,3%
Tirol	265	11	4,2%
Clearing >50%			
Clearing <50%	161	3	1,9%
kein Clearing	104	8	7,7%
Vorarlberg	170	2	1,2%
Clearing >50%			
Clearing <50%	166	2	1,2%
kein Clearing	4	0	0,0%
Österreich	3.601	218	6,1%
Clearing >50%	884	66	7,5%
Clearing <50%	1.456	63	4,3%
kein Clearing	1.261	89	7,1%

Lediglich in Niederösterreich wirkt man seitens des Clearings anscheinend stark auf die gesetzliche Vertretung durch nahe Angehörige hin. In einigen anderen Bundesländern, wie in Wien, Kärnten, Oberösterreich und Tirol, nimmt die Angehörigenvertretung hingegen mit dem Clearing deutlich als Einstellungsbegründung ab. Hier werden mit dem Clearing eher Wege der Substitution sowohl von Sachwalterschaft als auch von Angehörigenvertretung gefunden. Die Zahlen sind hier für einen gesicherten Vergleich zwischen den Regionen allerdings schon relativ klein. (Vgl. Tabelle 17)

6.5.4. Clearing und der Typus der gewählten Sachwalterschaft

Wenn man zunächst die Daten für ganz Österreich in den Blick nimmt, so stellt man fest, dass 2008 in den clearing-intensiven Spengeln der höchste und in den Spengeln ohne Clearing der geringste Anteil an nahe stehenden Sachwaltern bestellt wird. Dieser Unterschied hat zwar auch schon im Jahr 2006 in einem gewissen Ausmaß bestanden, er hat sich mit der Ausweitung des Clearing jedoch deutlich verstärkt. In den Spengeln ohne Clearing ändert sich im Zeitraum 2006 bis 2008 am wenigsten am Muster der Bestellungspraxis, in den Spengeln mit dem am stärksten ausgebauten Clearing lässt sich dagegen die deutlichste Verschiebung zu „Professionellen“ bei der Sachwalterbestellung beobachten.

Je clearing-informierter die Praxis, desto zurückhaltender kommt es überhaupt zu Bestellungen (s.o.), welche dann jedoch in einem höheren Ausmaß die Form professioneller Betreuung annehmen. Wo nahe stehende Personen nicht ohnehin nur begrenzte Agenden zu besorgen haben und dafür die gesetzliche Vertretung als Rahmen ausreicht, wo Sachwaltern komplexere Vertretungsaufgaben abverlangt werden, ist das Clearing offenbar nicht in der Lage, im nahen sozialen Umfeld geeignete Sachwalter zu erkennen und zu rekrutieren. In diesen Fällen scheinen den Clearing-Sachwaltern professionelle Vertretungslösungen tendenziell angebrachter. (Vgl. Tabelle 18)

Tabelle 18: Clearing-Dichte und Typus der gewählten Sachwalterschaft, Österreich 2006/08			
	2006 %SW-Nahestehende	2008 %SW-Nahestehende	Differenz
Clearing >50%	63,1%	53,9%	-9,2%
Clearing <50%	68,7%	63,8%	-4,9%
kein Clearing	67,5%	64,5%	-3,0%
<i>gesamt</i>	<i>67,2%</i>	<i>62,6%</i>	<i>-4,6%</i>
	2006 %SW-Rechtsberufe	2008 %SW-Rechtsberufe	
Clearing >50%	29,3%	35,8%	6,5%
Clearing <50%	20,3%	24,0%	3,7%
kein Clearing	26,0%	28,1%	2,0%
<i>gesamt</i>	<i>24,3%</i>	<i>27,7%</i>	<i>3,4%</i>
	2006 %SW-Verein	2008 %SW-Verein	
Clearing >50%	7,5%	10,2%	2,7%
Clearing <50%	11,0%	12,2%	1,2%
kein Clearing	6,5%	7,4%	0,9%
<i>gesamt</i>	<i>8,4%</i>	<i>9,7%</i>	<i>1,2%</i>

In den Spengeln mit bestausgebautem Clearing ist der Anteil der Vereinssachwalter bei den Bestellungen 2006 eher ein unterdurchschnittlicher. 2006 kommt unter den ständig bestellten

Sachwaltern auf vier Vertreter von Rechtsberufen ein Vereinssachwalter. 2008 „verbessert“ sich dieses Verhältnis leicht auf 3,5:1.

Der Zusammenhang zwischen dem Clearing und der Wahl des Sachwalterstypus ist nicht in allen Bundesländern gleich ausgeprägt. In Wien z.B. ist der Anteil Nahestehender unter den ständig bestellten Sachwaltern schon 2006 (der Modellversuch Clearing war hier bereits in zwei BG-Sprengeln im Gange) vergleichsweise niedrig und dieser Anteil geht eher in jenen Sprengeln weiter zurück, in denen Clearing erst zu greifen beginnt. Die Substitution von nahe stehenden durch rechtsberufliche Sachwalter ist sonst noch in den Bundesländern Steiermark und Oberösterreich besonders stark und zeigt hier einen positiven Zusammenhang mit der Clearing-Ausstattung und -Intensität. In den beiden Bundesländern, in denen der Anteil der von Vereinssachwaltern übernommenen Bestellungen deutlich steigt, in Kärnten und Salzburg, ist dieses Wachstum in den clearing-intensiven Sprengeln höher als im Rest des Bundeslandes. Niederösterreich wiederum ist das einzige Bundesland, in dem in den Sprengeln mit maximal ausgebautem Clearing der Anteil der Nahestehenden unter den bestellten Sachwaltern wächst. (Vgl. Tabelle 19)

Tabelle 19: Clearing-Dichte und Verteilung ständiger Sachwalter, nach Bundesländern, 2006/08						
	Nahestehende 2006	Nahestehende 2008	Rechtsberufe 2006	Rechtsberufe 2008	VereinsSW 2006	VereinsSW 2008
Wien	50,5%	45,9%	44,5%	49,3%	5,0%	4,8%
Clearing >50%	38,7%	35,3%	52,5%	57,9%	8,8%	6,8%
Clearing <50%	57,1%	48,5%	38,6%	45,4%	4,3%	6,1%
kein Clearing	50,4%	47,6%	45,4%	48,7%	4,2%	3,7%
Niederösterreich	68,0%	65,8%	20,6%	22,9%	11,4%	11,4%
Clearing >50%	65,7%	71,6%	19,6%	17,2%	14,7%	11,2%
Clearing <50%	69,7%	63,4%	18,9%	22,5%	11,4%	14,1%
kein Clearing	66,3%	67,7%	23,1%	24,2%	10,7%	8,2%
Burgenland	78,2%	82,2%	16,9%	11,9%	4,9%	5,9%
Clearing >50%	60,0%	60,0%	30,0%	33,3%	10,0%	6,7%
Clearing <50%	81,6%	85,4%	15,3%	9,5%	3,1%	5,1%
kein Clearing	80,0%	81,2%	14,8%	11,9%	5,2%	6,9%
Steiermark	78,9%	70,2%	14,8%	20,9%	6,2%	8,9%
Clearing >50%	70,3%	57,1%	25,5%	35,3%	4,2%	7,6%
Clearing <50%	82,2%	77,3%	9,9%	17,2%	7,9%	5,4%
kein Clearing	81,6%	74,1%	12,2%	14,2%	6,2%	11,7%
Kärnten	74,8%	68,1%	18,3%	17,9%	6,9%	14,0%
Clearing >50%	73,9%	60,3%	17,4%	15,1%	8,7%	24,7%
Clearing <50%	72,3%	68,7%	20,6%	17,6%	7,1%	13,7%
kein Clearing	78,5%	70,4%	15,6%	19,4%	5,9%	10,2%
Oberösterreich	71,3%	68,8%	20,9%	24,7%	7,7%	6,5%
Clearing >50%	63,2%	52,8%	29,1%	39,5%	7,7%	7,7%
Clearing <50%	75,9%	68,1%	14,6%	24,8%	9,5%	7,1%
kein Clearing	72,6%	74,4%	20,6%	19,8%	6,8%	5,8%
Salzburg	72,0%	66,0%	17,5%	13,5%	10,5%	20,6%
Clearing >50%	74,9%	64,6%	18,8%	17,4%	6,3%	18,0%
Clearing <50%	61,0%	62,4%	16,3%	7,7%	22,8%	29,9%
kein Clearing	84,8%	79,2%	13,0%	14,6%	2,2%	6,3%
Tirol	67,3%	60,8%	22,4%	25,4%	10,3%	13,8%
Clearing >50%						
Clearing <50%	55,9%	53,1%	28,8%	32,7%	15,3%	14,3%
kein Clearing	79,3%	67,6%	15,7%	19,1%	5,1%	13,3%
Vorarlberg	63,7%	64,0%	12,0%	15,5%	24,3%	20,5%
Clearing >50%						
Clearing <50%	63,7%	63,3%	11,3%	16,1%	25,1%	20,7%
kein Clearing	63,6%	83,3%	22,7%	0,0%	13,6%	16,7%
Österreich	67,2%	62,6%	24,3%	27,7%	8,4%	9,7%
Clearing >50%	63,1%	53,9%	29,3%	35,8%	7,5%	10,2%
Clearing <50%	68,7%	63,8%	20,3%	24,0%	11,0%	12,2%
kein Clearing	67,5%	64,5%	26,0%	28,1%	6,5%	7,4%

Vom Clearing kann auch erwartet werden, dass der Kreis der zu besorgenden Angelegenheiten sorgfältiger abgegrenzt wird. Wenn man sich die Frage stellt, wie sich die Sachwalterschaften hinsichtlich ihres Umfangs im Zusammenhang mit entfalteten Clearing-Aktivitäten entwickeln, so zeigt sich folgender Befund. In den Sprengeln mit weitestgehendem Clearing wird eine alles umfassende Bestellung am häufigsten vermieden und ist die Bestellung für einen Kreis von Angelegenheiten annähernd ähnlich häufig. Dies ist eine deutlich neue Gegebenheit, die vor dem SWRÄG und dem Ausbau des Clearing nicht erkennbar war. Im Zuge des clearing-bedingten Rückgangs der Sachwalterschaften in den besonders clearing-intensiven Sprengeln ist aber auch beobachtbar, dass auch die an sich seltene Sachwalterschaft zur Besorgung einzelner Angelegenheiten dort leicht im Abnehmen begriffen ist. (Vgl. Tabelle 20)

Tabelle 20: Clearing-Dichte und Umfang der Sachwalterschaft, Österreich 2006/08				
	2006 %SW alle Angel.	2008 %SW alle Angel.	Differenz	
Clearing >50%	54,8%	47,5%	-7,3%	
Clearing <50%	63,0%	60,7%	-2,3%	
kein Clearing	58,5%	55,5%	-2,9%	
<i>gesamt</i>	<i>59,6%</i>	<i>56,3%</i>	<i>-3,3%</i>	
	2006 %SW Kreis v.A.	2008 %SW Kreis v.A.	Differenz	
Clearing >50%	37,5%	45,8%	8,3%	
Clearing <50%	32,2%	33,4%	1,2%	
kein Clearing	36,4%	37,6%	1,3%	
<i>gesamt</i>	<i>34,9%</i>	<i>37,3%</i>	<i>2,4%</i>	
	2006 %SW einzelne Ang.	2008 %SW einzelne Ang.	Differenz	
Clearing >50%	7,7%	6,7%	-1,0%	
Clearing <50%	4,8%	5,9%	1,1%	
kein Clearing	5,1%	6,8%	1,7%	
<i>gesamt</i>	<i>5,5%</i>	<i>6,4%</i>	<i>1,0%</i>	

Auch hier wiederum ist diese Veränderung in Wien, wo immer schon eine Bestellung für einen Kreis von Angelegenheiten der Vorzug gegeben wurde, in den Sprengeln noch ohne Clearing-Vollausbau stärker als in den clearing-intensivsten. In Tirol und Vorarlberg ist der allgemeine Trend schwächer, in Tirol zeigt sich eher die Neigung für einzelne als für einen Kreis von Angelegenheiten zu bestellen, ohne dass man dies mit dem Clearing-Ausmaß in Verbindung bringen könnte. Am deutlichsten ist das Zurückstufen des Umfangs der Sachwalterschaften in der Steiermark, in Kärnten und in Oberösterreich, zumindest in der Steiermark und Kärnten mit einem Schwerpunkt in den clearing-intensiven Sprengeln. Dabei werden in diesen in Kärnten und Oberösterreich die Sachwalterschaften für einzelne Angelegenheiten am deutlichsten reduziert. (Vgl. Tabelle 21)

Tabelle 21: Clearing-Dichte und Umfang der Sachwalterschaft, nach Bundesländern, 2006/08

	alle Angelegenheiten 2006	alle Angelegenheiten 2008	Kreis von Angelegenheiten 2006	Kreis von Angelegenheiten 2008	einzelne Angelegenheiten 2006	einzelne Angelegenheiten 2008
Wien	49,7%	47,0%	43,8%	46,2%	6,4%	6,8%
Clearing >50%	29,9%	33,5%	57,0%	56,1%	13,0%	10,4%
Clearing <50%	68,9%	61,1%	26,6%	31,2%	4,5%	7,6%
kein Clearing	45,2%	44,4%	49,2%	50,1%	5,6%	5,5%
Niederösterreich	64,4%	61,7%	31,1%	33,7%	4,5%	4,6%
Clearing >50%	51,7%	50,9%	43,4%	48,3%	4,9%	0,9%
Clearing <50%	67,3%	65,9%	29,7%	30,8%	3,0%	3,3%
kein Clearing	63,3%	58,5%	30,4%	34,8%	6,3%	6,7%
Burgenland	56,0%	64,4%	41,2%	29,6%	2,9%	5,9%
Clearing >50%	76,7%	53,3%	23,3%	40,0%	0,0%	6,7%
Clearing <50%	65,3%	73,0%	32,7%	25,5%	2,0%	1,5%
kein Clearing	42,6%	54,5%	53,0%	33,7%	4,3%	11,9%
Steiermark	73,3%	66,2%	22,7%	29,0%	3,9%	4,8%
Clearing >50%	79,5%	64,7%	17,6%	28,3%	2,9%	7,0%
Clearing <50%	71,9%	65,6%	23,6%	28,1%	4,5%	6,3%
kein Clearing	70,7%	67,4%	25,2%	30,0%	4,1%	2,5%
Kärnten	62,0%	58,3%	25,8%	28,8%	12,2%	12,9%
Clearing >50%	53,6%	42,5%	11,6%	41,1%	34,8%	16,4%
Clearing <50%	68,4%	65,6%	22,5%	24,8%	9,1%	9,5%
kein Clearing	56,5%	54,3%	35,5%	29,6%	8,1%	16,1%
Oberösterreich	58,0%	54,2%	35,0%	37,2%	6,9%	8,6%
Clearing >50%	44,4%	39,5%	45,3%	54,9%	10,3%	5,6%
Clearing <50%	66,1%	61,8%	26,6%	30,3%	7,3%	8,0%
kein Clearing	60,0%	56,0%	34,8%	34,2%	5,2%	9,8%
Salzburg	56,6%	50,6%	41,4%	48,2%	2,0%	1,2%
Clearing >50%	54,6%	44,1%	43,2%	55,3%	2,2%	0,6%
Clearing <50%	49,6%	57,3%	48,0%	41,0%	2,4%	1,7%
kein Clearing	87,0%	56,3%	13,0%	41,7%	0,0%	2,1%
Tirol	55,6%	56,3%	41,0%	32,8%	3,4%	10,9%
Clearing >50%						
Clearing <50%	41,9%	44,4%	52,0%	40,8%	6,1%	14,8%
kein Clearing	70,0%	66,7%	29,5%	25,8%	0,5%	7,6%
Vorarlberg	41,4%	43,2%	52,6%	53,6%	6,0%	3,2%
Clearing >50%						
Clearing <50%	39,9%	41,3%	54,3%	55,4%	5,8%	3,3%
kein Clearing	63,6%	91,7%	27,3%	8,3%	9,1%	0,0%
Österreich	59,6%	56,3%	34,9%	37,3%	5,5%	6,4%
Clearing >50%	54,8%	47,5%	37,5%	45,8%	7,7%	6,7%
Clearing <50%	63,0%	60,7%	32,2%	33,4%	4,8%	5,9%
kein Clearing	58,5%	55,5%	36,4%	37,6%	5,1%	6,8%

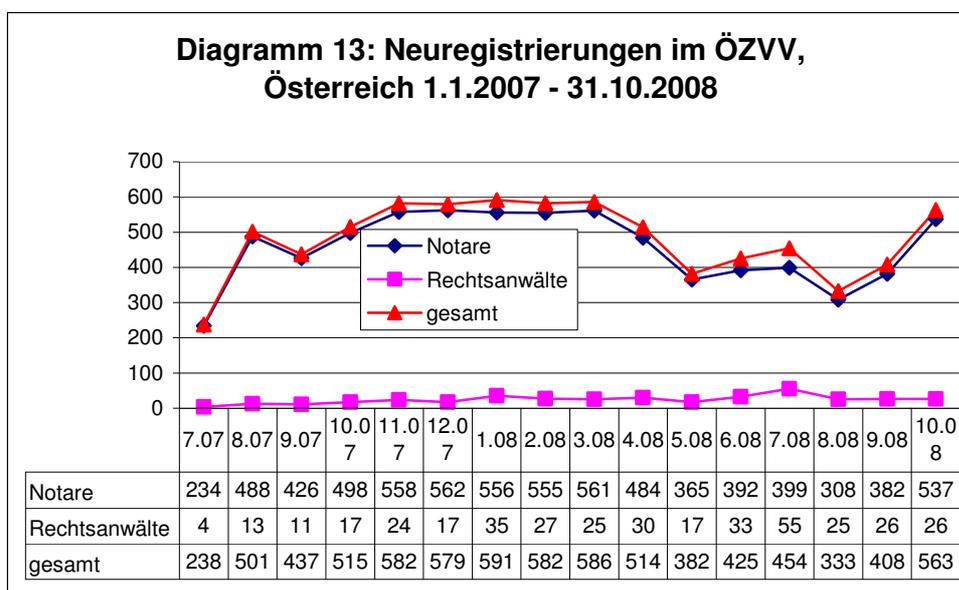
6.6. Statistische und Umfragedaten zu Alternativen zur Sachwalterschaft aus dem Notariat

Das von der Notariatskammer geführte Österreichische Zentrale Vertretungsverzeichnis (ÖZVV) steht seit 1.7.2007 auch für die Eintragung von Vorsorgevollmachten, aber auch zur Registrierung der Vertretungsbefugnis eines nächsten Angehörigen zur Verfügung. In dieses Verzeichnis werden auch die Vertretungsverfügungen, welche über Rechtsanwälte erfolgen, aufgenommen. Damit stellt das ÖZVV eine wichtige Informationsquelle dar für die Verbreitung von Handlungen zur rechtlichen Altersvorbereitung, darunter zur Regelung der allfälligen rechtlichen Stellvertretung, welche in Bezug auf eine gerichtliche Sachwalterbestellungen

präventiv sein kann. Das ÖZVV wird bei Anregungen eines Sachwalterschaftsverfahrens von gerichtlicher Seite regelmäßig eingesehen, bevor Entscheidungen getroffen werden.

Von der Notariatskammer wurde den Studienautoren auf Anfrage eine statistische Sonderauswertung des ÖZVV zur Verfügung gestellt, die den Zeitraum bis zum 30.10.2008 erfasst.¹⁴ Sie ist bei den Neueintragungen einerseits nach der Eintragungsperiode, andererseits nach dem Gegenstand differenziert. Beim Bestand an Registrierungen per 31.10.2008 gibt es ebenfalls eine Gliederung nach der Art der getroffenen Vorsorge.

6.6.1. Die Entwicklung der Neueintragungen in das ÖZVV



In Summe wurden bis zum 31.10.2008 7.690 Registrierungen im ÖZVV vorgenommen, zu 95% über Notariate, zu 5% über Anwaltskanzleien, im Durchschnitt 427 pro Monat. Die geringeren Zahlen in den ersten drei Monaten der Registrierung dürften zumindest ebenso mit dem im Sommer geringeren Geschäftsanfall im Notariat zu tun haben als mit einer nötigen Anlaufzeit. Auch 2008 sind die Monate Mai bis September durch schwächere Registrierungszahlen geprägt. Soweit die letzten Daten diesen Schluss zulassen, kann man nicht bereits von einem Abflauen der Registrierungen nach einem Anfangsschub sprechen. Vielmehr deuten die Zahlen – wenn man gleitende Werte über Quartale berechnet – auf ein relativ konstantes Nachfrageniveau nach Registrierungen hin. (Vgl. Diagramm 13)

Allerdings betreffen 41% dieser Eintragungen im ÖZVV lediglich allgemeine Vorsorgevollmachten (ohne Verbindung mit einer speziellen Sachwalterverfügung). Sachwalterschaftsrelevant auf unterschiedliche Art sind vor allem die Sachwalterverfügung, der Widerspruch

¹⁴ In diesem Zusammenhang sei insbesondere Frau Dr. Martina Frey von der Rechtsabteilung der ÖNK für Ihre Hilfe gedankt.

gegen eine Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger sowie die Registrierung von Angehörigenvertretungen. Bis zum 31.10.2008, also innerhalb von 16 Monaten nach Inkrafttreten des SWRÄG, wurden 2.683 Sachwalterverfügungen (zumeist in Verbindung mit einer weiterreichenden Vorsorgevollmacht) eingetragen, dazu 42 Widersprüche gegen eine Vertretung durch nächste Angehörige, quasi eine negative Sachwalterverfügung. Dazu kommen 1.814 Registrierungen von Vertretungsbefugnissen für nächste Angehörige, die nicht auf die Verfügung eines Vollmachtgebers zurückgehen.

Die Verteilung dieser Registrierungen (ein Drittel Sachwalterverfügungen, ein Viertel Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger, 40% Vorsorgevollmachten) ist über den Beobachtungszeitraum ziemlich konstant. (Vgl. Tabelle 22)

	Juli 07 bis Oktober 08	%-Anteil
Vorsorgevollmacht	3.151	41,0%
Vorsorgevollmacht und Sachwalterverfügung	2.525	32,8%
Sachwalterverfügung	158	2,1%
Widerspruch gegen die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger	42	0,5%
Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger	1.814	23,6%
Summe	7.690	100,0%

6.6.2. Der Bestand an Eintragungen in das ÖZVV

Die Zahl der gültigen bzw. aktiven Registrierungen ist etwas geringer als die Summe der vorgenommenen Registrierungen. Zwischenzeitlich widerrufen oder aus welchen Gründen immer inzwischen wieder gelöschte Registrierungen sind bei der Bestandszählung zum Stichtagsdatum 1.10.2008 nicht mehr berücksichtigt. Insgesamt sind zum Stichtag 2.464 Sachwalterverfügungen im ÖZVV eingetragen. Wie weit darüber hinaus an anderer Stelle hinterlegte Vorsorgevollmachten existieren, welche auch auf die Sachwalterschaft Bezug nehmende Verfügungen enthalten, ist nicht bekannt. Um Vollmachten wirksam auszuüben, wären sie jedenfalls im ÖZVV zu registrieren. Daneben verzeichnet das Register ferner 45 Widersprüche gegen eine gesetzliche Vertretung nächster Angehöriger. In 1.656 Fällen wiederum ist eine solche Vertretung registriert. (Vgl. Tabelle 23)

	durch Notare	durch Rechtsanwälte	Registrierungen gesamt	% Anteil
Vorsorgevollmacht	2528	308	2836	40,5%
Vorsorgevollmacht und Sachwalterverfügung	2267	52	2319	33,1%
Sachwalterverfügung	139	6	145	2,1%
Widerspruch gegen die Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger	45	0	45	0,6%
Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger	1.656		1656	23,7%
Summe	6.635	366	7001	100,0%

Nicht differenzierbar sind die verfügbaren Statistiken der Sachwalterverfügungen hinsichtlich des Wirksamwerdens. Es ist jedoch davon auszugehen, dass die bisher errichteten registrierten

Vorsorgevollmachten und Sachwalterverfügungen zum überwiegenden Teil noch nicht wirksam geworden sind, sondern für eine noch nicht eingetretene Zukunft vorsorgen wollen. Bei den registrierten Vertretungsbefugnissen nächster Angehöriger ist hingegen wohl im allgemeinen von bereits aufgenommenen Vertretungshandlungen auszugehen.

6.6.3. Zur quantitativen Relevanz von Sachwalterverfügung und Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger

Um sich ein Bild von der Relevanz der hier behandelten rechtlichen Instrumente zu machen, bedarf es geeigneter Bezugsgrößen. Diese sind zum einen in Bevölkerungszahlen, zum anderen in den Maßzahlen zu Sachwalterrechtpraxis zu suchen. In Relation zu einer Gesamtbevölkerung von derzeit ca. 6,5 Millionen Erwachsenen, davon von ca. 660.000 im Alter von über 75 Jahren wird eine Zahl von ca. 2.500 Sachwalterverfügungen zunächst als geringfügig erscheinen. Sollte jedoch die Anzahl der „Sachwaltervorsorgen“ Jahr für Jahr im bisherigen Ausmaß – d.h. um etwa 1.800 Verfügungen jährlich – zunehmen, würde dies bis zum Jahr 2020 ungefähr 24.000 Personen mit entsprechenden Vorkehrungen bedeuten. Ob dies der Fall sein wird, hängt vermutlich wesentlich von der Bewerbung, Bekanntheit und Zugänglichkeit des Rechtsinstituts Vorsorgevollmacht ab. Darüber sind kaum seriöse Vorhersagen zu treffen. Weniger marginal wirken die Zahlen über Sachwalterverfügungen in Relation zu den gerichtlichen Bestellungen von Sachwaltern bzw. von Einstellungen von Verfahren wegen ausreichender gesetzlicher Vertretungsbefugnis für nächste Angehörige.

2008 wurde von österreichischen Gerichten insgesamt ca. 8.200mal ein Sachwalter bestellt. Bezieht man diesen Wert und die Daten aus dem ÖZVV aufeinander, stehen 8.200 real gerichtlich eingesetzten Sachwaltern 1.800 gewillkürte potenzielle Stellvertreter gegenüber. In 3.600 Fällen wurde 2008 ein Verfahren ohne Sachwalterbestellung eingestellt, davon 200mal explizit im Zusammenhang mit der gesetzlich ermöglichten Angehörigenvertretung. Dem wiederum stehen rund 1.000 Vertretungsvornahmen durch nächste Angehörige im gleichen Jahr gegenüber. Auch wenn die gesetzliche Vertretung durch nächste Angehörige nur zum Teil die Sachwalterschaft ersetzt und zu einem anderen Teil nur eine Grauzone informeller Vertretungsakte rechtlich „saniert“, ist diese Relation als durchaus beachtlich einzuschätzen.

6.6.4. Die Ergebnisse einer Umfrage im Notariat

Eine Umfrage des IRKS, welche von der ÖNK auf elektronischem Wege an ihre Mitglieder weitergeleitet wurde, erbrachte 73 Antwortbögen, was bei 486 Notaren in Österreich einen Rücklauf von ca. 15% bedeutet. Diese Umfrage sollte zusätzlichen Aufschluss geben über die Beteiligung der Notare an der praktischen Implementierung der Instrumente, welche das neue Sachwalterrecht vorsieht. Die ursprüngliche Absicht, differenziert nach Beratungsaktivitäten mit und ohne die Konsequenz einer Registrierung von Vorsorgevollmachten etc. zu fragen,

musste dabei aufgegeben werden, nachdem dies von unseren Gesprächspartnern in der ÖNK als eine zu hohe Anforderung an die Befragten eingeschätzt wurde. Die Umfrage beschränkt sich auf registrierte Verfügungen bzw. Befugnisse.

Soweit den Antwortbögen Repräsentativität¹⁵ zukommt, hat die große Mehrheit der Notare seit dem Inkrafttreten des Gesetzes wenigstens gelegentlich mit der Errichtung von Vorsorgevollmachten, Sachwalterverfügungen, aber auch mit Patientenverfügungen und der Eintragung der Vertretungsbefugnis von nächsten Angehörigen zu tun gehabt. (Nur der Widerspruch gegen die gesetzliche Vertretung ist eine Rarität.) Immerhin zwei Drittel aller Notare haben zumindest bereits einmal eine Sachwalterverfügung für einen ihrer Klienten registrieren lassen. Drei Viertel der Befragten haben schon eine gesetzliche Vertretungsbefugnis in das ÖZVV aufnehmen lassen, dabei jedoch in der Mehrheit nicht öfter als fünfmal seit der Einführung dieses speziellen Rechtsinstituts.

Von nicht geringer Bedeutung (potenziell auch für Sachwalterschaftsentscheidungen) ist auch die Patientenverfügung, mit welcher vier Fünftel der Notare praktische Erfahrung angeben, wengleich nicht ganz so häufig wie mit Vorsorgevollmacht und Sachwalterverfügung.

Eine nicht ganz geringe Zahl von Notaren (etwa ein Fünftel der Respondenten) hat in der kurzen Zeit seit 1.7.2007 bereits öfter als zehnmal eine Sachwalterverfügung zur Registrierung gebracht, etwa ein Zehntel der Befragten auch schon eine Vertretungsbefugnis für nächste Angehörige oder eine Patientenverfügung. Im allgemeinen Geschäft des Notariats ist all dies damit zwar nicht alltäglich, aber doch auch keine Randerscheinung mehr (Vgl. Tabelle 24).

4% der befragten Notare geben an, in den letzten 1 ½ Jahren auch eine oder mehrere Sachwalterschaften übernommen zu haben, in einem Fall sogar mehr als 5.

Tabelle 24: Registrierung von Verfügungen/Befugnissen durch Notare seit 1.7.2007

	fehlend / keine	1 bis 5	6 bis 10	11 bis 25	über 25	Gesamt (N=73)
Vorsorgevollmacht	16%	37%	23%	16%	7%	100%
Sachwalterverfügung	36%	32%	15%	11%	7%	100%
Widerspruch gegen gesetzl. Vertretung	88%	12%	0%	0%	0%	100%
Patientenverfügung	21%	52%	16%	10%	1%	100%
Gesetzliche Vertretungsbefugnis	26%	44%	19%	11%	0%	100%

Ihre eigene Rolle stufen Notare im Allgemeinen als eine reaktive ein. Sie operieren vor allem auf explizite Nachfrage von Klienten hin, welche demnach bereits über Information über die Instrumente der rechtlichen Zukunftsvorsorge und Stellvertretung verfügen müssen. Vor allem im Falle des Widerspruchs gegen eine gesetzliche Vertretung durch nahe Angehörige, aber auch im Falle der Patientenverfügung liegt die Initiative fast ausschließlich bei den Klienten selbst. Dass eine Vorsorgevollmacht errichtet und (meist in diesem Zusammenhang) auch eine Sachwalterverfügung getroffen wird, resultiert hingegen etwas öfter auch aus akti-

¹⁵ Wenn man aus den Angaben der Befragten auf die Gesamtheit der von ihnen vorgenommenen Registrierungen hochrechnet, so kommt man ziemlich genau auf ein Sechstel der ÖZVV-Eintragungen, was mit der Stichprobengröße übereinstimmt. Der Rücklauf verteilt sich auch auf die Bundesländer entsprechend ihrer Größe, sieht man von einer Unterrepräsentation von Rückmeldungen aus Tirol und Vorarlberg ab. Dies spricht gegen ein verzerrtes Sample.

ver Beratung durch Vertreter des Notariats. Zu notariellen Eintragungen einer Vertretungsbefugnis für Angehörige kommt es relativ oft auch auf Anraten des Gerichtes. (Vgl. Tabelle 25)

erfolgt zumeist aufgrund von:	Vorsorgevollmacht	Sachwalterverfügung	Widerspruch gg. ges. Vertretung	Patientenverfügung	Vertretungsbefugnis
explizite Klientennachfrage	83%	68%	89%	89%	63%
nach Beratung	14%	26%	11%	11%	6%
auf Anraten durch Gericht	3%	6%	0%	0%	31%
gesamt	100%	100%	100%	100%	100%

Die Umfrage lieferte schließlich noch Material zur Klientenschaft des Notariats, die Interesse an den neuen Rechtsinstituten zeigt und sich ihrer bedient. Die Altersspanne ist – nicht weiter verwunderlich – bei Registrierungen der Vertretungsbefugnis durch nächste Angehörige am größten, das durchschnittliche Mindest- wie Höchstalter der Klientel in dieser Kategorie am niedrigsten. Die ältesten Klienten gibt es beim Widerspruch gegen eine Vertretungsbefugnis (hier sind die Zahlen jedoch sehr gering), älter noch als bei der Sachwalterverfügung. Der Altersdurchschnitt, bei dem man sich mit den hier zur Debatte stehenden Instrumenten auseinandersetzt, ist demnach sehr hoch. Er liegt mit Ausnahme der Aktualisierung der gesetzlichen Vertretungsbefugnis bei knapp unter 70 Jahren. Daraus kann man schließen, dass die Wirksamkeit der getroffenen Verfügungen, wenn sie überhaupt eintritt, nicht in großer zeitlicher Entfernung zur Registrierung zu erwarten ist.

	jüngstes Alter (Durchschnitt)	höchstes Alter (Durchschnitt)	%-Anteil Mehrheit vermögend	%-Anteil Mehrheit (ehe)partnerlos	%-Anteil Mehrheit Männer
Vorsorgevollmacht	54	81	89%	50%	70%
Sachwalterverfügung	54	81	84%	67%	70%
Widerspruch gegen gesetzl. Vertretung	69	85	67%	60%	50%
Patientenverfügung	55	79	59%	53%	77%
Gesetzliche Vertretungsbefugnis	42	73	24%	62%	77%

Über weitere Merkmale der Klientel gibt die Befragung insoweit Auskunft, als die Respondenten bestimmte Eigenschaften unter ihren jeweiligen Klienten vorherrschen sehen. Die Tabelle 26 drückt aus, welcher Anteil der Befragten nicht/vermögende, un/verheiratete Personen oder Männer/Frauen in der Überzahl sieht, nicht hingegen den Anteil dieser Merkmale unter den Klienten.

Die Mehrzahl der Klienten des Notariats, welche die nun verfügbaren Instrumente nutzen, wird von den Befragten als „vermögend“ eingestuft. Dies gilt insbesondere für die Personen, die eine Vorsorgevollmacht (mit oder ohne Sachwalterverfügung) errichten, aber auch für Personen, welche eine Patientenverfügung mit Hilfe eines Notars treffen. Bei jenen Klienten, welche eine Vertretungsbefugnis als Angehörige registrieren lassen, ist am wenigsten Vermögen vorhanden bzw. wird eine Minderheit als vermögend eingeschätzt.

Die Mehrheit der Befragten sieht unter ihren Klienten ferner Männer überwiegen. Hinsichtlich bestehender Partnerschaften der Klienten sind die Befragten weniger entschieden, ob überwiegend partnerlose oder verheiratete bzw. in Gemeinschaft lebende Personen Verfügungen bzw. Befugnisse registrieren lassen. Bei den Personen, die für eine Sachwalterschaft vorsorgen, scheinen jedoch den meisten Befragten allein stehende Personen in der Mehrzahl.

7. Zusammenfassung der wichtigsten Befunde

1. Im Rahmen der Untersuchung konnte gezeigt werden, dass eine Reihe von Faktoren für die Wirkungen des Sachwalterrechtsänderungsgesetzes 2006 (SWRÄG) von entscheidender Bedeutung sind. Diese Faktoren treten an den einzelnen Gerichtsstandorten in unterschiedlichen Konstellationen auf. Daraus ergeben sich auch die differenzierten Befunde hinsichtlich der Wirkungen des SWRÄG. Diese Konstellationen haben wir, bezogen auf ihre regionale Ausprägung als **lokale Rechtskulturen** bezeichnet. In verallgemeinerter Form lässt sich mit ihrer Hilfe ein allgemeines Modell des Handlungsfeldes entwickeln, in dem das SWRÄG seine Wirkung entfalten soll.

2. Die wesentlichen **Faktoren**, die nach den Befunden unserer Untersuchung eine Rolle **bei der Umsetzung** der im **SWRÄG** vorgesehenen Maßnahmen eine Rolle spielen, lassen sich in folgende Dimensionen ordnen:

- a) unterschiedliche Typen von Klienten, für die eine Sachwalterschaft infrage kommt bzw. angeordnet wird,
- b) unterschiedliche soziodemografische Bedingungen in den verschiedenen Gerichtsprengeln,
- c) unterschiedliche rechtspolitische Haltungen der zentralen Akteure und damit zusammenhängend
- d) unterschiedliche Formen der Kooperation dieser Akteure vor Ort, namentlich beim Clearing.

Je nach Kombination dieser vier Faktorenbündel – Typus von Klientel, lokale Besonderheiten, rechtspolitische Haltungen und Kooperationsformen – in einem gegebenen Setting entstehen andere Erledigungsmuster bei der Bearbeitung von Sachwalterschaftsfällen. Diese Erledigungsmuster, die man als das Ergebnis lokaler Traditionen bezeichnen kann, sind wichtig, wenn es darum geht, den unterschiedlichen Erfolg und die Wirkung der im SWRÄG angebotenen Instrumente zur Eindämmung und Qualitätssicherung von Sachwalterschaften differenziert zu erklären.

Thesenartig zusammengefasst ergibt sich im Hinblick auf die durch das SWRÄG angebotenen Instrumente folgendes Bild:

3. **Clearing** wird 2008 zwar erst in weniger als der Hälfte der BG-Sprengel offeriert, dort werden aber fast 60% des Sachwalterschaftsverfahren in Österreich abgewickelt.

- a) Nicht überall, wo kein Clearing angeboten wird, wird es vermisst, weil Gerichte zum Teil funktionale Äquivalente gefunden haben.

- b) Wo Clearing etabliert ist, wird es durchwegs als „Gerichtshilfe“ geschätzt, auch wenn man die nachhaltige Vermeidbarkeit von Verfahren und SW-Bestellungen skeptisch sieht. Clearing-Aktivitäten intensivieren die Kontakte zwischen Gerichten und SW-Vereinen und stimulieren eine kooperative Allokation von Vereinsressourcen.
- c) Clearing kann zu einer erfolgreichen Strategie der Reduktion von Sachwalterbestellungen werden, wenn die Population potentieller Klienten für eine Sachwalterschaft nicht durch standardisierte Anregungen großer institutioneller Anreger (wie Krankenhäuser, Geriatriezentren, Alten- und Pflegeheime) geprägt ist, die gerichtliche Praxis die Möglichkeiten niedrigrschwelliger Alternativen bisher noch nicht extensiv genutzt hat und die Kooperation zwischen den Akteuren Gericht und Sachwalterverein die Entwicklung eines gemeinsamen Ziels der Reduzierung der Bestellung von Sachwaltern ermöglicht.
- d) Auf größere Schwierigkeiten trifft Clearing dort wo eine oder mehrere der folgenden Bedingungen vorherrscht, die sich auf die Wirksamkeit dieser Maßnahme als Mittel der Eindämmung von Sachwalterschaften negativ auswirken können: eine bereits auf Vermeidung von Sachwalterschaften orientierte rechtspolitische Haltung, ein hoher Anteil routinemäßig bearbeiteter Anregungen, die im Zusammenspiel von Gericht und anregenden Institutionen nach eingespielten Verfahren abgearbeitet werden, eine stärker an Rechtssicherheit und Rechtsschutz, als an Autonomie der Betroffenen orientierte Haltung der Gerichte, ein strukturell bedingten Mangel an Alternativen zur Betreuung im Rahmen einer Sachwalterschaft.
- e) Clearing führt zu einer präziseren und engeren Definition der durch den Sachwalter zu besorgenden Aufgaben, belässt den Betroffenen einen größeren eigenen Handlungsspielraum.
- f) Während Clearing die Sachwalterschaftsbestellungen zum Teil stärker zurückdrängt, als es die Akteure vor Ort wahrnehmen, findet keine deutlich stärkere Mobilisierung von Sachwaltern aus dem näheren familiären oder sozialen Umfeld statt. Es wächst, im Gegenteil, der Anteil von professionellen Sachwalterschaften. Dabei sind die personellen Ressourcen auf Seiten der Rechtsberufe größer als die auf Seiten der Vereine.

4. Die **Vertretungsbefugnis nächster Angehöriger** hat im Hinblick auf eine Eindämmung von Sachwalterschaften zwei Seiten. Zum einen ersetzt sie ein Anzahl von Sachwalterschaften, die durch Personen aus dem Familienkreis geübt werden, zum anderen führt sie zu einer rechtlichen Formalisierung lebensweltlicher Betreuungsverhältnisse.

- a) Weil der in diesem Instrument vorgesehene Handlungsspielraum relativ eng ist, entfaltet die Vertretungsbefugnis nur am unteren Ende des Fallspektrums ihre Wirkung und kommt sie in jenen Fällen zum Einsatz, in denen familiäre Betreuungsverhältnisse bereits existieren. Diese nehmen durch die Errichtung einer Vertretungsbefugnis eine

vertraglich festgeschriebene Form an, zum Teil auch am Gericht vorbei. Hinweise darauf liefern Daten aus dem ÖZVV der Österreichischen Notariatskammer. Sie zeigen, dass es mehr registrierte Vertretungsbefugnisse gibt, als eingeleitete Sachwalterschaftsverfahren wegen solcher eingestellt werden.

- b) Doch zeigt sich, dass diese Vertretungsregelung des SWRÄG in der Praxis nur bedingt nutzbar und wirksam ist. Sie kann eine Sachwalterschaft nur in bestimmten Fällen ersetzen, setzt sie doch zum einen familiale Netzwerk voraus, die regional unterschiedlich beschaffen und in städtischen Regionen lückenhaft sind. Zum anderen ist der Handlungsspielraum, den das Instrument eröffnet sehr gering, so dass in vielen Fällen ein Sachwalter eingesetzt werden muss, der größere Verfügungsmöglichkeiten besitzt.
- c) Die Zurückdrängung der Sachwalterschaft durch die gesetzliche Angehörigenvertretung hängt von ihrer Akzeptanz bei Gericht und im Clearing ab (bei dem die Möglichkeit des Rückgriffs auch auf andere Alternativen überprüft wird). Dabei führt Clearing zwar zu mehr Verfahrenseinstellungen (s.o), weil sich die Besorgung von Angelegenheiten erübrigt hat, nicht aber öfter zu Einstellungen aufgrund einer Vertretung durch nächste Angehörige.
- d) Der gesetzliche Vertretung ohne die gerichtliche Kontrolle, wie sie über die Sachwalterschaft besteht, wird von manchen Richtern mit Argwohn begegnet. Gerichtsanhängige Auseinandersetzungen infolge von Einsprüchen gegen Vertretungsvornahmen können bislang jedoch nicht berichtet werden.

5. Die **Vorsorgevollmacht** spielt quantitativ eine noch viel geringere Rolle als Alternative zur gerichtlichen Bestellung von Sachwaltern. Knapp die Hälfte der derzeit eingetragenen rund 5.500 Vorsorgevollmachten enthält eine Sachwalterschaftsverfügung. In diesen Fällen ist von einem potenziellen Entlastungseffekt auszugehen. In den anderen Fällen kann es zu einer Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen einem Sachwalter und einem vom Klienten qua Vorsorgevollmacht bestimmten Vertreter kommen, der für die Erledigung bestimmter Angelegenheiten zuständig ist. Davon wäre kein Entlastungseffekt zu erwarten.

Die Verbreitung der Vorsorgevollmacht wird nicht zuletzt davon abhängen, ob für dieses Instrument geworben wird. Hier spielt das Notariat die wichtigste Rolle, doch auch dessen Vertreter agieren in Sachen Vorsorgevollmacht großteils nur reaktiv, auf explizite Anfrage ihrer Klientenschaft. Bei einem kontinuierlichen Anstieg der Registrierungen von Vorsorgevollmachten im ÖZVV im derzeitigen Ausmaß kann 2020 mit ca. 24.000 Sachwalterverfügungen gerechnet werden.

Auch hier spielt die lokale rechtspolitische Haltung der Gerichte eine erhebliche Rolle. Von gerichtlicher Seite scheint keine offensive Beratung in Richtung Vorsorgevollmacht zu erwarten. Besonders kritisch stehen der Vorsorgevollmacht in der Regel jene Richter gegenüber, die den Aspekt des Rechtsschutzes über die Orientierung an der Autonomie der Betroffenen

stellen. Darüber hinaus herrschte bei allen Befragten einhellig die Meinung, dass Vorsorgevollmacht ihre Wirkung stärker bei einer Mittelschichtsklientel entfalten wird.

6. Die **Fallzahlenbeschränkung** bei der Übernahme von Sachwalterschaften ist nur in einigen Regionen ein Problem. Für gewöhnlich taucht es eher in städtischen als in ländlichen Regionen auf, namentlich in Wien für rechtsberufliche. Die mögliche Alternative, Vertreter von Rechtsberufen durch das Gericht zu verpflichten, Sachwalterschaften übernehmen, scheint sich in der Praxis nicht zu bewähren und keine qualifizierte Sachwalterschaft mit der gesetzlich gewünschten Personensorge zu gewährleisten.

Die Nachfrage nach Sachwalterschaften durch Vertreter der Rechtsberufe hat sich seit dem SWRÄG in keiner Weise verringert. Der Grund dafür sind nicht rechtlich anspruchsvollere Fallkonstellationen, sondern fehlende Ressourcen im familiären Umfeld und im Bereich der Vereinssachwalterschaft. Anwälte werden auch für langfristige Betreuungen jüngerer geistig behinderter und/oder psychisch Kranker Personen engagiert.

Die Fallzahlbeschränkung für andere „private Sachwalter“ trifft nur in einzelnen Regionen auf Ablehnung, in denen „ehrenamtliche“ Kräfte für die Sachwalterschaft rekrutiert wurden.

7. Neben den lokalen Besonderheiten lässt sich eine Reihe von strukturell bedingten Entwicklungen identifizieren, die für das quantitative Wachstum der Population, für die eine Sachwalterschaft eingerichtet wird, verantwortlich sind. Beispielhaft zu nennen sind hier: die demografische Entwicklung im Sinne einer zunehmenden Veränderung der Altersstruktur, damit zusammenhängend eine Zunahme der in Einrichtungen der Alten- und Behindertenpflege lebenden Menschen, Zunahme der rechtlich vermittelten und abgesicherten Transaktionen (vom Heimvertrag bis hin zum medizinischen Eingriff) und Abbau sozialstaatlicher Dienstleistungen. Diese Entwicklungen sind bekannt und können im Rahmen gesetzlicher Maßnahmen zur Reform des Sachwalterrechts nur bedingt verändert werden.

8. Im Rahmen der Untersuchung wurden alle Befragten auch gebeten Änderungswünsche zu formulieren und auf der Grundlage der bisherigen Erfahrungen mit dem Instrumentarium des SWRÄG Anregungen für eine Verbesserung zu geben. Es kristallisierten sich dabei drei Bereiche heraus, in denen aus der Sicht der Praxis Änderungsbedarf besteht.

a) Bei der Angehörigenvertretung wurde einhellig bemängelt, dass erstens die praktische Umsetzung und zweitens die gesetzlich festgesetzten Verfügungsgrenzen überarbeitungsbedürftig sind. Es sei notwendig, die Institutionen, mit denen Angehörige als Vertreter in Kontakt kämen, auf eine praktisch handhabbare Verfahrensweise zu verpflichten. In erster Linie genannt wurden Banken und Sozialversicherungsträger, die oftmals nicht bereit seien, die im Rahmen der Vertretungsbefugnis möglichen Transaktionen zu gestatten. Zusammenhängend damit

wurde gefordert, die Obergrenzen für die finanzielle Verfügung durch Angehörige im Rahmen der Vertretungsbefugnis heraufzusetzen.

Allerdings sollte auch angemerkt werden, dass insbesondere aus dem Kreis der Richterschaft gelegentlich Bedenken geäußert wurden, was die Missbrauchsgefahr anbelangt. Angehörige könnten im Rahmen der Vertretung ohne Kontrolle der Gerichte über das Vermögen der Betroffenen verfügen und daher sei eine entsprechend niedrig angesetzte Grenze durchaus vernünftig, da dann bei höheren Ausgaben die Gerichte angerufen werden müssten.

b) Reformbedarf wird ferner bei der Fallzahlenbeschränkung gesehen. Die für Vertreter der Rechtsberufe festgelegte Obergrenze von 25 Sachwalterschaften sei in jenen Regionen, in denen auf Anwälte vermehrt zurückgegriffen wird, nicht zielführend. Alternativ sei hier an die Festlegung von Qualitätsstandards für jene Kanzleien zu denken, die eine größere Anzahl von Sachwalterschaften betreuen. Ähnliches wurde auch im Hinblick auf die Obergrenze von 5 Sachwalterschaften für ehrenamtliche Sachwalter artikuliert.

Anzumerken ist hierzu, dass diese Probleme nur in bestimmten Regionen auftauchen, dort aber zu erheblichen Engpässen und kontraproduktiven Effekten führen können.

c) Als dritter Punkt zu nennen ist hier die immer wieder geäußerte Forderung nach einer wirkungsvolleren Unterstützung bei der Verbreitung von Vorsorgevollmacht und Angehörigenvertretung. Es sei über diese Instrumente zu wenig bekannt und insbesondere die Vorsorgevollmacht wende sich an eine Zielgruppe, die aktuell mit dem Problem Sachwalterschaft gar nicht befasst sei. Es müsse hier mehr getan werden, um ein Bewusstsein in der Bevölkerung zu schaffen, dass entsprechende Vorsorgemaßnahmen sinnvoll und hilfreich seien.

Notare sind bei der Verbreitung von und Werbung für Vorsorgevollmachten bereits aktiv, allerdings wäre es wünschenswert, eine großflächigere Kampagne mit nachhaltiger Wirkung aufzusetzen.

8. Anhang

Tabelle der Untersuchungsorte und der Befragten

<i>Sprengel</i>	<i>RichterInnen</i>	<i>Vereins-SW</i>	<i>Rechtsberufe</i>	<i>Runde Tische</i>
Hietzing	IIIIII	I VSW f. beide Sprengel	III (Anwälte sind in mehreren Sprengel tätig)	X
Innere Stadt	III			
Floridsdorf	II	I		X
Wiener Neustadt	II	III		
Güssing	I	II		
St. Pölten	II		I	
Bruck a.d.M.	I	I VSW f. beide Sprengel		X
Murau	I		I	
Ried i.Innkr.	I	I	I	
Feldkirchen	I		I	
Villach	I	I	I	X
Linz	I	I	I	X
Hall i.T.	I	I	I	X
SUMME	23	12	10	

Zu den Runden Tischen, die alle in den Amtsräumen der Bezirksgerichte stattfanden, wurden die wichtigen Akteure aus den jeweiligen Gerichtssprengeln eingeladen: RichterInnen, Vertreter der Sachwaltervereine, Vertreter der Rechtsberufe (Anwälte, Notare), die im Bereich Sachwalterschaft Fälle übernehmen, sowie Vertreter der Institutionen, die in nennenswertem Ausmaß als Anreger von Sachwalterschaften auftreten.

Es konnten nicht an allen Standorten alle Beteiligten terminlich koordiniert werden. Insgesamt aber ergab sich eine ausreichend gleichmäßige Verteilung über die verschiedenen Akteursgruppierungen.

Grundlage der Diskussion in diesen Runden waren gesonderte Auswertungen der Sachwalterstatistik, aus der die Entwicklungen an den jeweiligen Standorten und die regionalen Besonderheiten im Vergleich zu den Durchschnittswerten ersichtlich wurden.

Den Diskussionen lag ein allgemein gehaltener Leitfaden zugrunde, in dem die zentralen Dimensionen der Untersuchungsfragestellung aufgelistet wurden.

Leitfaden für „Runde Tische“ zum SWRÄG

Die Liste der Themen wurde nach Möglichkeit mit den entsprechenden quantitativen Befunden vorab oder beim Gesprächstermin verteilt. Entlang dieses Leitfadens wurden die diversen Fragen abgearbeitet, wobei zu beobachten war, dass sich Kontroversen entzündeten, Divergenzen sichtbar wurden, aber auch Vorschläge, wie man zu Verbesserungen kommen könnte, diskutiert wurden.

Input:

Unsere bisherigen Befunde zeigen, dass sich die Zusammenarbeit der beteiligten Akteure bei der Bearbeitung von Sachwalterschaftsanregungen regional sehr stark unterscheiden. Das betrifft sowohl die Einbindung der Sachwaltervereine, als auch den Umfang und das Ausmaß der letztlich angeordneten Sachwalterschaften. (z.B. unterschiedliche Einstellungsraten / Sachwalterschaften für einige oder alle Angelegenheiten, etc.).

Wir haben dafür den Begriff der LOKALEN RECHTSKULTUREN geprägt.

Was uns interessiert:

wie sieht die Kooperation hier im Sprengel aus?

Wer kommuniziert routinemäßig mit wem? Wie oft, worüber, mit welchem Erfolg?

Wie wird die Zusammenarbeit von den verschiedenen Akteuren eingeschätzt?

Wer hat / wer macht die größten Probleme?

Welche Probleme werden von wem wie wahrgenommen?

Die Position der Richter
der Anreger
der Sachwaltervereine
der Anwälte
der Gutachter

Welche Möglichkeiten der Verbesserung könnte es auf der operativen Ebene geben?

Schnellere Bearbeitung von Anregungen? Wo liegen die Probleme?

Weniger Anregungen als bisher?

Stärkerer Rückgriff auf Alternativen?

Was wäre dazu notwendig?

Mehr Ressourcen?

Andere Verfahren?

Andere rechtliche Rahmenbedingungen?

Mehr Einbindung Dritter?

Was sonst?

Wo ist das Nadelöhr / wo ist die Schraube, an der man drehen müsste?

Wie könnte unmittelbar eine Verbesserung der Situation herbeigeführt werden?

Wer muss was dazu beitragen?

Erhebung im Rahmen einer Studie für das Bundesministerium der Justiz zur Evaluation des Sachwalterrechtsänderungsgesetzes 2006

Bitte füllen Sie den folgenden Fragebogen möglichst umfassend aus. Vielen Dank für Ihre Teilnahme

Mit dem SWRÄG 2006 haben folgende Rechtsinstrumente größere Bedeutung gewonnen

→	Vorsorgevollmacht ohne SW-Verfügung (§284f ABGB)	Sachwalterverfügung (§279 ABGB)	Patientenverfügung (§§ 4ff PatVG)	Widerspruch gegen gesetzl. Vertretung (§ 284d ABGB)	Gesetzliche Vertretungsbefugnis (§284b ABGB)	Sachwalterschaft (§279 ABGB) seit 1.7.2008 neu übernommen:
Wie oft haben Sie seit 1.7.2007 eine Registrierung vorge-nommen? (Zutreffendes bitte ankreuzen)	<input type="checkbox"/> keine <input type="checkbox"/> 1 – 5 <input type="checkbox"/> 6 – 10 <input type="checkbox"/> 11 – 25 <input type="checkbox"/> über 25	<input type="checkbox"/> keine <input type="checkbox"/> 1 – 5 <input type="checkbox"/> 6 – 10 <input type="checkbox"/> 11 – 25 <input type="checkbox"/> über 25	<input type="checkbox"/> keine <input type="checkbox"/> 1 – 5 <input type="checkbox"/> 6 – 10 <input type="checkbox"/> 11 – 25 <input type="checkbox"/> über 25	<input type="checkbox"/> keine <input type="checkbox"/> 1 – 5 <input type="checkbox"/> 6 – 10 <input type="checkbox"/> 11 – 25 <input type="checkbox"/> über 25	<input type="checkbox"/> keine <input type="checkbox"/> 1 – 5 <input type="checkbox"/> 6 – 10 <input type="checkbox"/> 11 – 25 <input type="checkbox"/> über 25 Anzahl davon: VerfahrensSW vorläufig endgültig
Bitte um Einstufung: davon (1) am häufigsten (2) öfter (3) selten (4) nie	<input type="checkbox"/> auf explizite Nachfrage der Klienten <input type="checkbox"/> im Rahmen all-gemeiner Beratung <input type="checkbox"/> Klienten wurden vom Gericht ge-schickt	<input type="checkbox"/> auf explizite Nachfrage der Klienten <input type="checkbox"/> im Rahmen all-gemeiner Beratung <input type="checkbox"/> Klienten wurden vom Gericht ge-schickt	<input type="checkbox"/> auf explizite Nachfrage der Klienten <input type="checkbox"/> im Rahmen all-gemeiner Beratung <input type="checkbox"/> Klienten wurden vom Gericht ge-schickt	<input type="checkbox"/> auf explizite Nachfrage der Klienten <input type="checkbox"/> im Rahmen all-gemeiner Beratung <input type="checkbox"/> Klienten wurden vom Gericht ge-schickt	<input type="checkbox"/> auf explizite Nachfrage der Klienten <input type="checkbox"/> im Rahmen all-gemeiner Beratung <input type="checkbox"/> Klienten wurden vom Gericht ge-schickt	
Merkmale der Klienten*) (Bitte schätzen bzw. ankreuzen) jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀ jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀ jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀ jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀ jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀ jüngstes Alter höchstes Alter mehrheitlich <input type="checkbox"/> vermögend <input type="checkbox"/> unvermögend <input type="checkbox"/> (ehe)partnerlos <input type="checkbox"/> in Partnerschaft <input type="checkbox"/> ♂ <input type="checkbox"/> ♀

*) Vollmachtgeber, Verfügende; bei „Gesetzlicher Vertretungsbefugnis“ die VertreterIn

Welche Probleme sehen Sie aufgrund Ihrer Erfahrung mit den verschiedenen rechtlichen Regelungen:

..... Freitext

Was sollte getan werden, um die Verbreitung / Nachfrage nach den Instrumenten des SWRÄG 2006 zu erhöhen?

..... Freitext

Welche Zielgruppen werden bisher Ihrer Meinung nach nicht ausreichend angesprochen?

..... Freitext

Hat sich in Ihrem Tätigkeitsbereich durch die Einführung des Sachwalterrechts-Änderungsgesetz 2006 etwas verändert?

..... Freitext

Wären Sie zu einem kurzen vertiefenden Telefoninterview im Rahmen unserer Untersuchung bereit?

ja (Tel / mail)

nein

Kanzlei in: Burgenland Steiermark in der Landeshauptstadt
 Kärnten Tirol an einem anderen Ort
 Niederösterreich Vorarlberg
 Oberösterreich
 Salzburg Wien