

Art. 446 Abs. 1 ZGB; Art. 447 ZGB, Art. 428 ZGB

- **Die Möglichkeit zur nachträglichen Stellungnahme stellt keine den Anforderungen von Art. 447 Abs. 2 ZGB genügende Anhörung dar, sofern keine Ausnahmesituation vorliegt, in welcher auf eine Anhörung verzichtet werden kann (Erw. II./2.2. und II./3.).**
- **Ist primär eine kurzfristige Klinikeinweisung anvisiert, erscheint es zwingend, dass entweder eine Übertragung der Entlassungszuständigkeit an die Einrichtung erfolgt oder in Kürze eine erneute gerichtliche Überprüfung der fürsorgerischen Unterbringung vorgesehen wird (Erw. II./5.2.).**

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 25. August 2015 in Sachen A. gegen das Familiengericht X. (WBE.2015.338)

Aus den Erwägungen

II.

2.2.

2.2.1.

Die Erwachsenenschutzbehörde erforscht den Sachverhalt von Amtes wegen (Art. 446 Abs. 1 ZGB). Sie zieht die erforderlichen Erkundigungen ein und erhebt die notwendigen Beweise. Sie kann eine geeignete Person oder Stelle mit Abklärungen beauftragen. Nötigenfalls ordnet sie das Gutachten einer sachverständigen Person an (Art. 446 Abs. 2 ZGB).

2.2.2

Ein erstes wichtiges Mittel der Sachverhaltserhebung sind Auskünfte der Beteiligten. Die Behörde kann solche Auskünfte schriftlich einholen, sich die nötigen Informationen aber auch durch mündliche Befragungen verschaffen. Abklärungen in Form von persönlichen Befragungen haben den Vorteil, dass sie unter Umständen ein differenzierteres Bild über bestimmte Sachverhaltselemente vermitteln. Zudem gewinnt die Behörde einen unmittelbaren, persönlichen Eindruck von der befragten Person und deren Einstellung. Per-

sönliche Befragungen sind vor allem dort nützlich, wo ein auch persönliche Aspekte umfassendes Bild einer Person oder Situation erhoben werden muss (CHRISTOPH AUER/MICHÈLE MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, Basel 2014, Art. 446 N 11). Gesetzlich vorgeschrieben ist eine persönliche mündliche Anhörung der betroffenen Person; vorbehalten sind Fälle, in denen eine solche Anhörung unverhältnismässig wäre (Art. 447 Abs.1 ZGB). Die persönliche Anhörung verfolgt – wie der Anspruch auf rechtliches Gehör – zwei Ziele: Zum einen stellt sie ein Mitwirkungsrecht der betroffenen Person dar. Zum anderen bildet sie ein Mittel zur Sachverhaltsabklärung. Das Mitwirkungsrecht ist umfassend: Der betroffenen Person ist im Rahmen der persönlichen Anhörung nicht nur in allgemeiner Form von der in Aussicht genommenen Massnahme Kenntnis zu geben. Vielmehr sind ihr sämtliche Einzeltatsachen bekannt zu geben, auf die sich die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde bei ihrer Entscheidung stützen will. Soweit die Anhörung der Sachverhaltsfeststellung dient, kann auf sie nicht verzichtet werden, selbst wenn sich die betroffene Person widersetzen sollte. Die Behörde hat sich anhand der persönlichen Anhörung einen umfassenden Eindruck von den Zukunftsaussichten und der jüngeren Vergangenheit der betroffenen Person zu verschaffen, der ihr mit Blick auf die Geeignetheit, die Notwendigkeit und die Angemessenheit der Massnahme als Entscheidungsgrundlage dient (CHRISTOPH AUER/MICHÈLE MARTI, a.a.O., Art. 447 N 4 ff.). Für den Fall, dass eine fürsorgerische Unterbringung in Frage steht, hat die persönliche Anhörung der betroffenen Person gemäss Art. 447 Abs. 2 ZGB in der Regel durch das Kollegium (der entscheidenden Behörde) zu erfolgen.

Von einer persönlichen Anhörung der betroffenen Person kann – wie erwähnt – wegen Unverhältnismässigkeit ausnahmsweise abgesehen werden (Art. 447 Abs. 1 ZGB). Ob die Anhörung unverhältnismässig erscheint, ist stets im konkreten Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zu beurteilen. Unverhältnismässigkeit im Sinne von Art. 447 Abs. 1 ZGB kann etwa bei besonderer Dringlichkeit vorliegen. In einem solchen Fall ist die Anhörung bei nächster Gelegenheit nachzuholen. Unverhältnismässig kann die

Anhörung auch dann sein, wenn sich eine urteilsfähige Person einer solchen widersetzt und sich die Anhörung in der Gewährung des Mitwirkungsrechts erschöpfen würde, d.h. nicht gleichzeitig der Sachverhaltsabklärung dient. Die blossе Passivität der betroffenen Person entbindet jedoch nicht von der Pflicht zur Anhörung. Eine persönliche Anhörung kann ferner aufgrund einer Krankheit oder anderer persönlichkeitsbedingter Gründe des Betroffenen unterbleiben. Kommt es auf den persönlichen Eindruck des Betroffenen nicht (mehr) an, was beispielsweise zutrifft, wenn eine Massnahme aufgehoben wird oder wenn bloss ergänzende Anordnungen getroffen werden müssen, braucht es nicht notwendigerweise eine (weitere) Anhörung (CHRISTOPH AUER/MICHÈLE MARTI, a.a.O., Art. 447 N 25 ff.). Ein anderer Ausnahmetatbestand könnte darin erblickt werden, dass die letzte Anhörung noch nicht lange zurückliegt und sich die Verhältnisse in der Zwischenzeit kaum verändert haben. Hier ist allerdings bei fürsorgerischen Unterbringungen Zurückhaltung geboten, weil sich die Verhältnisse sehr schnell auch grundlegend verändern können.

2.2.3. (...)

3.

3.1.

B. von den sozialen Diensten C. führte Gespräche mit dem Vater, der Mutter und der Schwester des Beschwerdeführers sowie mit der pro infirmis. Im Wesentlichen gaben die Auskunftspersonen an, der Beschwerdeführer sei cannabisabhängig und benötige Fr. 1'500.00 bis Fr. 2'000.00 pro Monat, um seine Sucht zu befriedigen. Zudem betreibe er Medikamentenmissbrauch. Er lebe bei der Mutter, welche jedoch grosse Angst vor ihm habe, da er sich aggressiv verhalte, ihr drohe und das Mobiliar zerschmettere. Er drohe regelmässig mit Selbstmord und mit vorgängigem Mord an seinen Familienangehörigen. Niemand wolle dem Beschwerdeführer eröffnen, dass er bald aus der Wohnung in C. ausziehen müsse, weil die Mutter in ein Pflegeheim übertrete. Die Selbst- und Fremdgefährdung wurde von allen Auskunftspersonen als hoch eingestuft. Aufgrund dieser Aussagen lud B. von den Sozialen Diensten C. den Beschwerdeführer und seinen Vater, D., mit Schreiben vom

6. August 2015 zu einem Gespräch bei den Sozialen Diensten in C. am 11. August 2015 ein. Der Beschwerdeführer sagte dieses Gespräch am Vortag ab.

In der Folge ordnete das Familiengericht X. am 11. August 2015 die fürsorgliche Unterbringung des Beschwerdeführers an. Gleichentags wurde er um 15.10 Uhr von der Gerichtspräsidentin, einem Fachrichter und der Gerichtsschreiberin in Begleitung von zwei Stadtpolizisten zuhause besucht. Gemäss der Besprechungsnotiz habe der Beschwerdeführer zuerst geweckt werden müssen und es habe im Anschluss ein Gespräch im Wohnzimmer stattgefunden. Die Gerichtspräsidentin habe den Beschwerdeführer und die Anwesenden vorgestellt. Der Fachrichter habe ihm erklärt, es habe von Seiten des Familiengerichts X. Abklärungen gegeben. Die Mitglieder des Gerichts seien bei ihm, um ihm den Entscheid zu eröffnen, zudem werde er Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten. Der Fachrichter erklärte dem Beschwerdeführer, dass die Mutter Ende August in ein Pflegeheim ziehen werde. Er könne dorthin nicht mit. Die Stadtpolizei sei anwesend, um ihn zur weiteren Abklärung der Betreuung und Behandlung in die Psychiatrische Klinik Königsfelden zu bringen. Zudem werde ein Beistand eingesetzt, welcher sich unter anderem um seine Finanzen kümmern werde, da die Mutter das nicht mehr übernehmen könne. Der Beschwerdeführer habe während des ganzen Gesprächs schläfrig gewirkt, geseufzt und gemeint, das alles werde gemacht, ohne dass er etwas sagen könne. Auf die entsprechende Frage hin habe er gesagt, er habe alles verstanden. Als ihm Gelegenheit zur Stellungnahme und zum Stellen von Fragen gegeben worden sei, habe er zu Protokoll gegeben, er sei mit dem Entscheid nicht einverstanden. Anschliessend habe der Fachrichter das weitere Vorgehen erklärt. In der Folge wurden dem Beschwerdeführer Handschellen für den Transport angelegt und er wurde in die Psychiatrische Klinik Königsfelden gebracht. Die Anhörung endete um 15.25 Uhr.

3.2.

Der Beschwerdeführer wurde bis zum Hausbesuch am 11. August 2015 nie angehört. Beim Gespräch, das von 15.10 Uhr bis 15.25 Uhr dauerte, wurde der Beschwerdeführer vor vollendete Tat-

sachen gestellt (vgl. Besprechungsnotiz: "Man sei hier, um ihm den Entscheid zu eröffnen") und konnte nur noch eine nachträgliche Stellungnahme abgeben. Es erfolgte somit keine den Anforderungen von Art. 447 ZGB genügende Anhörung. Eine der in Erw. 2.2.2 vorne angeführten Ausnahmesituationen, in welchen auf eine Anhörung verzichtet werden kann, lag nicht vor. Weder bestand besondere Dringlichkeit noch standen – soweit aus den Akten ersichtlich – einer Anhörung persönlichkeitsbedingte Hindernisse auf Seiten des Beschwerdeführers entgegen. Die einmalige Absage des Gesprächs bei den Sozialen Diensten C. kann auch nicht als Verweigerung gewertet werden, an einer Anhörung durch das Familiengericht teilzunehmen. Da somit feststeht, dass das Gespräch am 11. August 2015 nicht als Anhörung gemäss Art. 447 ZGB qualifiziert werden kann, erübrigen sich Ausführungen dazu, dass nur (aber immerhin) die Mehrheit des entscheidenden Kollegiums anwesend war. Entscheidend ist, dass aufgrund der zeitlichen Abfolge die mitwirkenden Richter keine Gelegenheit hatten, den Beschwerdeführer vor der Entscheidfindung persönlich kennenzulernen und auf diese Weise einen eigenen, unmittelbaren Eindruck von seinem Wesen sowie seiner gesundheitlichen und sozialen Situation zu erlangen bzw. sich so von der Richtigkeit und Angemessenheit der angeordneten Massnahme zu überzeugen. Dadurch sind die Parteirechte des Beschwerdeführers in grundlegender Weise missachtet worden; zudem konnte durch dieses Vorgehen der Sachverhalt nicht korrekt abgeklärt werden. Demzufolge ist der angefochtene Entscheid des Familiengerichts X. in Gutheissung der vorliegenden Beschwerde aufzuheben.

4. (...)

5.

5.1.

Festzuhalten ist des Weiteren Folgendes: Die Zuständigkeit für die Entlassung aus einer fürsorgerischen Unterbringung richtet sich danach, wer die Unterbringung angeordnet hat. Hat die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde die Unterbringung verfügt, ist sie gemäss Art. 428 Abs. 1 ZGB grundsätzlich auch für die Entlassung zuständig. Wurde die Unterbringung von einem Arzt angeordnet, entscheidet die Einrichtung über die Entlassung (Art. 429 Abs. 3

ZGB). Im Gesetz ist vorgesehen, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde im Einzelfall die Zuständigkeit für die Entlassung der Einrichtung übertragen kann (Art. 428 Abs. 2 ZGB). Die Möglichkeit der Delegation der Entlassungszuständigkeit entspricht der geltenden Praxis. Damit soll sichergestellt werden, dass der Patient sofort entlassen wird, wenn dies aus medizinischer Sicht möglich ist und die Klinik nicht zuerst einen Antrag an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde stellen muss. Die Übertragung kann nur im Einzelfall erfolgen und nicht in einer generell-abstrakten Norm festgehalten werden (Botschaft Erwachsenenschutz, BBl 2006 7064; THOMAS GEISER/MARIO ETZENSBERGER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, Basel 2014, Art. 428 N 8 f.). Weitere Hinweise, unter welchen Voraussetzungen die Entlassungszuständigkeit im Einzelfall an die Einrichtung übertragen werden kann, lassen sich aus dem Bundesrecht nicht ableiten.

5.2.

Die fürsorgerische Unterbringung wurde vorliegend primär angeordnet, um dem Beschwerdeführer die Kündigung der Wohnung und den Wegzug der Mutter zu vermitteln bzw. um seine Reaktion, die als schwer abschätzbar taxiert wurde, in einem stationären Rahmen auffangen zu können. Es kann vorliegend offen gelassen werden, ob aufgrund dieser speziellen Konstellation, verbunden mit der befürchteten Fremd- und Selbstgefährdung (vgl. die entsprechenden Aussagen der Familienangehörigen, vorne Erw. 3.1), ausnahmsweise auf die Einholung eines psychiatrischen Gutachtens verzichtet werden durfte. Jedenfalls erscheint es zwingend, dass in derartigen Fällen, die primär auf eine kurzzeitige Klinikeinweisung abzielen, entweder eine Übertragung der Entlassungszuständigkeit an die Psychiatrische Klinik Königsfelden erfolgt oder in Kürze eine erneute gerichtliche Überprüfung der fürsorgerischen Unterbringung vorgesehen wird.

Das Familiengericht verzichtete explizit auf die Übertragung der Entlassungszuständigkeit an die Psychiatrische Klinik Königsfelden und ordnete an, dass eine erneute gerichtliche Überprüfung erst nach der maximalen Dauer von sechs Monaten erfolgen werde. Dieses Vorgehen lässt sich mit dem Ziel, das mit der fürsorgerischen

Unterbringung angestrebt wurde, nicht vereinbaren. Der angefochtene Entscheid erweist sich folglich auch aus diesem Grund als unverhältnismässig.

Sachregister

Fürsorgerische Unterbringung

- Die familiengerichtliche Anhörung ist vor der Entscheidung betreffend fürsorgerischen Unterbringung durchzuführen
- Übertragung der Entlassungszuständigkeit an die Einrichtung oder Anordnung einer erneuten gerichtlichen Überprüfung in Kürze, wenn primär eine kurzzeitige Klinikeinweisung anvisiert ist

Gesetzesregister

SR 210	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB)
	Art. 428 Art. 446 Art. 447