



Fall-Nr.: V-2003/105
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Kindes- und Erwachsenenschutz
Publikationsdatum: 28.06.2004
Entscheiddatum: 28.06.2004

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 28.06.2004

Art. 374 Abs. 2 ZGB und Art. 67 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB: Das kantonale Recht stellt strengere Anforderungen an die Begutachtung bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche als das Bundesrecht, da das Gutachten nicht nur von einem, sondern von zwei Sachverständigen erstellt werden muss. Als Sachverständiger gilt sowohl bundes- wie kantonrechtlich ein Arzt mit genügenden psychiatrischen Kenntnissen, jedoch nicht ein Psychologe. (Verwaltungsrekurskommission, 28. Juni 2004, V-2003/105)

Präsident Ralph Steppacher, Fachrichter Thomas Angehrn und Edwin Bigger,
Gerichtsschreiberin Manuela Luminati

In Sachen

W.E.,

Kläger,

vertreten durch

Vormundin: Y.X.

gegen

Vormundschaftsbehörde A.,



St.Galler Gerichte

Vorinstanz,

vertreten durch

betreffend

Aufhebung der Vormundschaft gemäss Art. 369 ZGB

Sachverhalt:

A.- W.E., geboren 1951, ist ledig und lebt alleine sowie zurückgezogen auf dem landwirtschaftlichen Heimwesen, das er von seinen Eltern geerbt hat und bewirtschaftet. Anlässlich einer Schlägerei im Jahre 1996 zog sich W.E. eine bleibende Schädelverletzung zu. Er bezieht daher seit 1. September 1997 eine ganze IV-Rente und Ergänzungsleistungen.

Seit ungefähr 1976 hat W.E. immer wieder Schwierigkeiten mit der Viehhaltung und der Betriebsführung des Heimwesens. Wegen zunehmender Verschuldung musste 1977/1978 ein Grossteil seines Viehbestandes betriebsrechtlich versteigert werden. Sodann kam es zu verschiedenen Verurteilungen wegen wiederholten Diebstahls. Gestützt auf ein Urteil des Bezirksgerichts D. vom 6. April 1978 wurde W.E. wegen wiederholten gewerbsmässigen Diebstahls, wiederholten Hausfriedensbruchs, wiederholter Sachbeschädigung und Anstiftung zu Hehlerei auf unbestimmte Zeit in der Strafanstalt E. verwahrt. Am 28. Februar 1979 wurde er probeweise aus dem Massnahmevollzug entlassen. Die Probezeit wurde auf drei Jahre festgesetzt, während welcher er der Schutzaufsicht unterstand. Obwohl er die ihm erteilten Weisungen nicht befolgte, erfolgte keine Rückversetzung in den Massnahmevollzug. Er wurde in der Folge wieder straffällig, was zu verschiedenen Verurteilungen zu Haft- und Gefängnisstrafen führte. Insbesondere hielt er sich vom 29. September 1997 bis zu seiner bedingten Entlassung am 22. Mai 1998 in der Anstalt F. auf.

Die Vormundschaftsbehörde A. leitete ab 1978 wiederholt vormundschaftliche Massnahmen gegen W.E. ein (z.B. Entmündigungsklagen, Entzug der Handlungsfähigkeit nach Art. 386 ZGB).



B.- Mit Beschluss vom 28. Oktober 1996 entmündigte die Vormundschaftsbehörde A. W.E. gemäss Art. 369 Abs. 1 und Art. 370 ZGB. Zum Vormund ernannte sie M.R., Amtsvormund, G. Gegen diesen Beschluss erhob W.E. mit Eingabe vom 5. November 1996 Klage bei der Verwaltungsrekurskommission, welche mit Entscheid vom 17. April 1997 abgewiesen wurde. Dabei wurde die Entmündigung des Klägers insoweit bestätigt, als sie sich auf den Entmündigungsgrund von Art. 369 Abs. 1 ZGB (Geistesschwäche) bezog. Gegen diesen Entscheid erhob W.E. am 22. April und 7. Mai 1998 Berufung beim Bundesgericht, welches auf diese infolge Verspätung am 9. Juni 1998 nicht eintrat.

Die Zusammenarbeit zwischen dem Vormund und W.E. erwies sich in der Folge als schwierig, da W.E. Kontakte zu seinem Vormund grundsätzlich mied. Am 1. Mai 2000 übernahm Y.X. als Nachfolgerin von M.R. die Vormundschaft über W.E.. Ihre Funktion bestand insbesondere in seiner Vertretung in der Erbteilung betreffend den Nachlass seiner Eltern, welche mit Entscheid des Bezirksgerichts D. vom 23. August 2001 ihren Abschluss fand.

C.- Mit Schreiben vom 4. März 2002 stellte W.E. bei der Vormundschaftsbehörde A. ein Begehren um Aufhebung der Entmündigung und Einholung eines Gutachtens. Die Vormundschaftsbehörde A. forderte mit Schreiben vom 15. März 2002 die Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie in Z. auf, zwecks allfälliger Aufhebung der Vormundschaft ein Gutachten über den körperlichen und geistigen Zustand von W.E. zu er-statten. Die Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie empfahl in ihrem Gut-achten vom 28. August 2002 die Fortführung der vormundschaftlichen Massnahmen, bis sich die Lebensverhältnisse von W.E. stabilisiert haben.

Am 26. Februar 2003 nahm die Vormundin, Y.X., Stellung zu der von W.E. bean-tragten Aufhebung der Vormundschaft. Dabei beantragte sie die Weiterführung der Vormundschaft, zumal bei W.E. gegenwärtig keine stabilen Lebensverhältnisse vorliegen würden. Dies sei ein Ziel, worauf mit ihrer Unterstützung hingearbeitet werden könne.

Mit Schreiben vom 3. März 2003 teilte die Vormundschaftsbehörde A. W.E. mit, dass die Voraussetzungen für die Aufhebung der Vormundschaft gestützt auf das Gutachten



St.Galler Gerichte

und den Bericht der Vormundin vom 26. Februar 2003 nicht gegeben seien, und gab ihm Gelegenheit zur Stellungnahme. Davon machte W.E. mit Schreiben vom 12. März 2003 Gebrauch.

Am 18. Juni 2003 wurde W.E. sodann persönlich vom Präsidenten der Vormundschaftsbehörde A., H.A., sowie von der Vormundschaftssekretärin, T.W., das rechtliche Gehör gewährt. W.E. lehnte jegliche vormundschaftliche Massnahme ab.

Mit Beschluss vom 22./24. September 2003 wies die Vormundschaftsbehörde A. gestützt auf das Gutachten der Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie in Z. vom 28. August 2002 und den Bericht der Vormundin vom 26. Februar 2003 das Begehren von W.E. um Aufhebung der Vormundschaft ab.

D.- Gegen diesen Beschluss erhob W.E. mit Eingaben seines Rechtsvertreters vom 6. Oktober 2003 öffentlich-rechtliche Klage bei der Verwaltungsrekurskommission mit dem Antrag, der Beschluss der Vormundschaftsbehörde A. vom 22. September 2003 sei aufzuheben und W.E. sei aus der Vormundschaft nach Art. 369 ZGB zu entlassen. Eventualiter sei eine Beiratschaft und/oder Beistandschaft anzuordnen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Weiter sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren.

Mit Verfügung vom 21. Oktober 2003 bewilligte der Abteilungspräsident der Verwaltungsrekurskommission die unentgeltliche Prozessführung (Rechtspflege und Rechtsverbeiständung) und ernannte Rechtsanwalt lic.iur. P.R. zum unentgeltlichen Rechtsbeistand von W.E..

Mit Schreiben vom 14. November 2003 beantragte der Rechtsvertreter von W.E., es sei anlässlich der mündlichen Verhandlung zusätzlich die Pfarrerin bzw. Seelsorgerin Y. S., H., über den Kläger zu befragen, da sie diesen als Gefängnisseelsorgerin kennen gelernt und unterstützt habe.

Mit Vernehmlassung ihres Rechtsvertreters vom 25. Februar 2004 beantragte die Vorinstanz die kostenfällige Abweisung der Klage.

Auf die von den Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge vorgebrachten Ausführungen und die Akten wird, soweit notwendig, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.



Erwägungen:

1.- Die Eintretensvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen. Verfügungen der Vormundschaftsbehörde betreffend Bevormundung, Verbeiratung und Verbeiständung von Erwachsenen können innert 10 Tagen mit öffentlich-rechtlicher Klage bei der Verwaltungsrekurskommission angefochten werden (Art. 397 Abs. 1 und 373 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, SR 210, abgekürzt: ZGB; Art. 64 Abs. 2 des Einführungs-gesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, sGS 911.1, abgekürzt: EG zum ZGB; Art. 71a lit. b des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt: VRP). Auch hinsichtlich der Aufhebung der Vormundschaft bestimmt sich das Verfahren grundsätzlich nach kantonalem Recht (Art. 434 Abs. 1 ZGB). Die Kantone bestimmen, welche Behörde oder welches Gericht zuständig ist (Th. Geiser, in: Hon-sell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilge-setzbuch I, Art. 1-456 ZGB, Basel 2002, N 5 ff. zu Art. 434 ZGB). Die Abweisung eines Antrages auf Aufhebung der Entmündigung kommt sachlich der Anordnung einer Entmündigung sehr nahe, so dass auch im Aufhebungsverfahren zumindest eine gerichtli-che Instanz mit umfassender Kognition bezüglich Tatsachen- und Rechtsfragen zu ent-scheiden hat (H.M. Riemer, Grundriss des Vormundschaftsrechts, 2. Aufl. 1997, § 4 Rz 198 mit Hinweis auf BGE 117 II 381; vgl. dazu auch Botschaft und Entwurf der Regierung zum VII. Nachtragsgesetz zum EG zum ZGB vom 28. März 1995, in: ABl 1995, S. 982 f.). Die sachliche Zuständigkeit der Verwaltungsrekurskommission ist demnach auch für das Verfahren der Aufhebung der Vormundschaft gegeben. Die Befugnis zur Rechtsmittelerhebung ist gegeben (Art. 433 Abs. 2 ZGB). Das Rechtsmittel ist rechtzeitig eingereicht worden. Die Eingabe vom 6. Oktober 2003 erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 71d in Verbindung mit Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Klage ist daher einzutreten.

2.- Der angefochtene Beschluss und das vorinstanzliche Verfahren sind von Amtes wegen auf ihre formelle Rechtmässigkeit hin zu überprüfen.

a) Die örtliche Zuständigkeit für das Aufhebungsverfahren bestimmt sich nach Bundesrecht. Für das Verfahren betreffend Aufhebung einer vormundschaftlichen Massnahme ist von Bundesrechts wegen diejenige Behörde zuständig, welche die



St.Galler Gerichte

Vormundschaft effektiv führt (Riemer, a.a.O., § 4 Rz 197; Deschenaux/Steinauer, *Personnes physiques et tutelle*, 3ème éd. 1995, § 37 Rz 1036 und § 41 Rz 1149; Geiser, a.a.O., N 6 zu Art. 434 ZGB). Es ist dies vorliegend die Vormundschaftsbehörde A., wo der Kläger seinen Wohnsitz hat. Ihre örtliche Zuständigkeit ist daher zu bejahen.

b) Die Ordnung des Verfahrens betreffend die Aufhebung einer Vormundschaft erfolgt im Übrigen durch die Kantone (Art. 434 Abs. 1 ZGB). Die sachliche Zuständigkeit liegt im Kanton St. Gallen bei der Vormundschaftsbehörde (vgl. dazu Art. 4 und 64 Abs. 1 EG zum ZGB). In der Regel verfügt die Gesamtbehörde, was vorliegend der Fall war. Auch die sachliche Zuständigkeit der Vorinstanz ist somit gegeben.

c) Für das Aufhebungsverfahren gelten im Wesentlichen die gleichen Verfahrensgrundsätze wie für das Entmündigungsverfahren; insbesondere steht dem Betroffenen das rechtliche Gehör gleichermassen zu. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung geht aus Art. 374 Abs. 2 ZGB indirekt hervor, dass die in Abs. 1 dieser Bestimmung verankerte Anhörungspflicht auch bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche gemäss Art. 369 ZGB gilt, es sei denn, die Anhörung sei aus medizinischen Gründen nicht geboten (BGE 117 II 134 E. 1, 109 II 296 E. 2, mit Hinweisen). Art. 436 ZGB sieht zwar hinsichtlich der Aufhebung einer wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche angeordneten Vormundschaft lediglich die Einholung eines Gutachtens vor; es wäre jedoch nicht einzusehen, wenn das Bundesrecht für das Aufhebungsverfahren weniger strenge Verfahrensgarantien aufstellen würde als für die Entmündigung selber, obwohl es im Wesentlichen um denselben Sachverhalt geht. Folglich ist die entmündigte Person zur Aufhebung der Vormundschaft anzuhören (Riemer, a.a.O., § 4 N 200; E. Strub, *Die Aufhebung der Entmündigung*, Diss. Entlebuch 1984, S. 148 ff.). Die Anforderungen an die mündliche Anhörung gehen dabei über Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101 bzw. Art. 4 der bisherigen Bundesverfassung in der bis 31. Dezember 1999 gültigen Fassung, BS 1, S. 3) hinaus (Schnyder/Murer, *Berner Kommentar*, Band II/3/1, Bern 1984, NN 26 ff. zu Art. 374 ZGB). Die Anhörung dient nicht nur der Wahrung der Verteidigungsrechte der betroffenen Person, sondern sie bildet auch ein Mittel der von Amtes wegen erfolgenden Erhebung des Tatbestandes, das der urteilenden Behörde ein Urteil über die körperliche und geistige Verfassung dieser Person und über die Notwendigkeit der



Anordnung bzw. der Weiterführung einer vormundschaftlichen Massnahme ermöglichen soll. Dabei sehen die bundesrechtlichen Anforderungen an die Durchführung der Anhörung vor, dass eine persönliche Anhörung des Betroffenen durch einen einzelnen Beamten in der Regel nur dann mit Art. 374 Abs. 1 ZGB vereinbar ist, wenn dieser auch in der Sache selbst entscheidungsbefugt ist (BGE 117 II 132; GVP 1999 Nr. 40).

Mit Schreiben vom 3. März 2003 gab die Vorinstanz dem Kläger Gelegenheit, Einsicht in das Gutachten zu nehmen und schriftlich zur beabsichtigten Abweisung seines Antrages auf Aufhebung der Vormundschaft Stellung zu nehmen (act. 17/79). Der Kläger liess sich mit Eingabe vom 12. März 2003 vernehmen (17/81). Am 18. Juni 2003 erfolgte eine persönliche Anhörung des Klägers durch den Präsidenten der Vormundschaftsbehörde A., H. A., und die Vormundschaftssekretärin, T.W., wie sich aus dem Anhörungsprotokoll ergibt (act. 17/84). Gemäss den eingangs gemachten Erwägungen genügt es, wenn der Kläger durch ein entscheidbefugtes Mitglied der Vormundschaftsbehörde angehört wurde. H.A., der bei der Anhörung vom 18. Juni 2003 anwesend war, wirkte auch anlässlich der Sitzung der Vormundschaftsbehörde A. vom 22. September 2003 mit, an der beschlossen wurde, dass die Vormundschaft über den Kläger nicht aufgehoben werde (act. 3). Damit ist den bundesrechtlichen Anforderungen an die Durchführung der Anhörung Genüge getan.

d) aa) Art. 433 Abs. 2 ZGB sieht vor, dass die Behörde zur Aufhebung der Vormundschaft verpflichtet ist, sobald der Grund zur Bevormundung nicht mehr besteht (Geiser, a.a.O., N 6 zu Art. 433 ZGB); dies ergibt sich auch als Folge des verfassungsmässig garantierten Grundrechts auf persönliche Freiheit (vgl. dazu für die Vormundschaft Strub, a.a.O., S. 16 f.). Ferner kann der Bevormundete sowie jedermann, der ein Interesse hat, die Aufhebung der Vormundschaft jederzeit beantragen (Art. 433 Abs. 2 und 3 ZGB; Riemer, a.a.O., § 4 N 199). Von diesem Grundsatz ausgenommen sind jene Fälle, wo eine Vormundschaft nach Art. 370 ZGB angeordnet wurde und deshalb die einjährige Wartefrist gemäss Art. 437 ZGB zu beachten ist. Ausserhalb der in Art. 370 ZGB aufgeführten Schwächezustände kann ein neues Aufhebungsbegehren indes nicht vom Ablauf einer bestimmten Frist abhängig gemacht werden (Geiser, a.a.O., N 20 zu Art. 433 ZGB). Da vorliegend keine Entmündigung nach Art. 370 ZGB zur Diskussion steht (act. 17/1), ist der Kläger ohne weiteres berechtigt, die Aufhebung der Vormundschaft zu beantragen.



bb) Voraussetzung für die Aufhebung der Entmündigung ist, dass sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse seit deren Anordnung nachträglich verändert haben, es sei denn, es würde sich erweisen, dass die Vormundschaft gar nie notwendig war (Geiser, a.a.O., N 6 zu Art. 433 ZGB). Eine massgebliche Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse liegt insbesondere vor, wenn der Entmündigungsgrund und/oder die Schutzbedürftigkeit weggefallen sind. Ferner ist bei einem Begehren um Aufhebung der Vormundschaft der Grundsatz der Verhältnismässigkeit ebenfalls zu beachten. Nur solange die Entmündigung notwendig ist, ist sie zulässig.

cc) Art. 374 Abs. 2 ZGB bestimmt, dass die Entmündigung wegen Geisteskrankheit und Geistesschwäche nur nach Einholung eines Gutachtens von Sachverständigen erfolgen darf, das sich auch über die Zulässigkeit einer vorgängigen Anhörung des zu Entmündigenden auszusprechen hat. Da die Vormundschaftsbehörde fachlich nicht in der Lage ist, den geistigen Gesundheitszustand des Betroffenen zuverlässig und umfassend (Ursache, Art der psychischen Störung, voraussichtliche Dauer etc.) zu beurteilen, auch wenn der Laie in grossen Zügen festzustellen vermag, ob eine Geisteskrankheit oder -schwäche im Sinne des Gesetzes vorliegt oder nicht, ist sie für ihre Meinungsbildung auf die Mithilfe des Fachmannes angewiesen (Schnyder/Murer, a.a.O., N 89 zu Art. 374 ZGB). Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes muss das Gutachten nicht von mehreren Sachverständigen erstellt worden sein. Als Sachverständige gelten Ärzte und Ärztinnen mit Kenntnissen in der Psychiatrie. Nicht erforderlich ist, dass der Gutachter zwingend über eine spezialärztliche Ausbildung in Psychiatrie verfügen muss. Der Beizug von Psychologen zur Erstellung des Gutachtens dürfte oft von Nutzen sein. Das Gutachten eines Psychologen wird aber als formell ungenügend angesehen. Um den Anforderungen von Art. 374 Abs. 2 ZGB zu genügen, muss es daher durch einen Arzt bestätigt werden (Geiser, a.a.O., N 13 zu Art. 374 ZGB; Schnyder/Murer, a.a.O., N 103 zu Art. 374 ZGB).

Das kantonale Recht enthält eine besondere Regelung betreffend die Begutachtung bei Entmündigungen nach Art. 369 ZGB. So holt die Vormundschaftsbehörde nach Art. 67 Abs. 1 EG zum ZGB ein schriftliches Gutachten darüber ein, ob der Geisteszustand des Betroffenen eine Entmündigung erheische und dessen persönliche Anhörung zulässig sei. Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB bestimmt, dass die Begutachtung durch zwei Sachverständige, unter denen sich der Bezirksarzt oder der Arzt einer



staatlichen Heilanstalt befinden muss, zu erfolgen hat. Damit stellt das kantonale Recht strengere Anforderungen an die Begutachtung als das Bundesrecht. Um Fehlbeurteilungen mit grösserer Zuverlässigkeit ausschliessen zu können, hat der kantonale Gesetzgeber eine Begutachtung durch zwei Experten vorgesehen. Da es keinen Grund dafür gibt, von ei-nem anderen Begriff des "Sachverständigen" als demjenigen nach Bundesrecht auszu-gehen, muss es sich hierbei um zwei Ärzte mit genügenden psychiatrischen Kenntnis-sen handeln (vgl. auch Schnyder/Murer, a.a.O., N 99 zu Art. 374 ZGB).

Wie bereits erwähnt, ist die nicht aus Fachleuten bestehende Vormundschaftsbe-hörde darauf angewiesen, dass sie auf ein schlüssiges Gutachten abstellen kann, das sie zur sachgerechten Entscheidung befähigt. Zu diesem Zwecke müssen die beiden Sachverständigen nach Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB das Gutachten zusammen ausarbeiten, ihre Meinungen über den Fall austauschen und sich dann über die zu stellenden Anträge schlüssig machen, so dass Begründung und Schluss das Resultat gemeinsamer Arbeit sind und in einem gemeinsamen Gutachten ihren Ausdruck finden (Doppelgutachten; A. Kley-Struller, Kantonales Privatrecht, St. Gallen 1992, S. 131; VP III Nr. 25; VP IV Nr. 133). Dies ist dahingehend zu verstehen, als beide Experten aufgrund eigener Untersuchung und unabhängig voneinander, sowie ohne an die Weisungen des anderen Experten gebunden zu sein, sich eine eigene Meinung zu bilden und sich anschliessend mit dem anderen Experten zu beraten haben, so dass sie, selbst wenn sie sich nicht bis ins letzte Detail einig sind, zumindest am Schluss zu einem übereinstimmenden Ergebnis über die zu beantwortende Frage gelangen, ob der Betroffene an einer psychischen Erkrankung leidet und daher des vormundschaftlichen Schutzes bedarf. Nicht erforderlich ist, dass das Doppelgutachten physisch in einem einzigen Dokument enthalten ist, sofern die oben erwähnten Voraussetzungen erfüllt sind. Es kann sich beim Doppelgutachten somit auch um zwei Dokumente mit je einer Unterschrift der zwei Experten handeln, sofern sie das Ergebnis vorangegangenen Austausches sind und in den Resultaten übereinstimmen. Kein Doppelgutachten liegt vor, wenn das vom einen Experten erstellte Gutachten vom zweiten Experten lediglich unterschriftlich bestätigt oder visiert wird. Um als solches anerkannt zu werden, müsste aus ihm zusätzlich und ausdrücklich hervorgehen, dass der zweite Experte aufgrund eigener Untersuchung und Erkenntnis in Übereinstimmung mit dem ersten Experten zum gleichen Ergebnis gelangt sei.



St.Galler Gerichte

Vor diesem Hintergrund ist auf die in der stationären Psychiatrie des Kantons St. Gallen teilweise gängige Praxis hinzuweisen, wonach ein Assistenzarzt das Gutachten unter der Leitung und Supervision des ihn ausbildenden Oberarztes oder Leitenden Arztes erstellt und letzterer dieses anschliessend in Kenntnis der Krankengeschichte - sei es mit oder ohne eigene Untersuchung des Betroffenen - bestätigt oder visiert. Ein solches Gutachten genügt den Anforderungen von Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB nicht. Einerseits handelt es sich beim Assistenzarzt um einen Arzt in Ausbildung (vgl. Art. 12 Abs. 1 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz, SR 822.111), welcher noch nicht über genügende psychiatrische Kenntnisse verfügt, andererseits ist er den Weisungen des ihn ausbildenden Arztes unterworfen, so dass das Gutachten nicht die Meinung zweier unabhängiger Experten wiedergibt und für sich allein kein Doppelgutachten darstellt. Erfolgt jedoch zusätzlich eine Begutachtung durch einen weiteren unabhängigen Arzt, der nach entsprechendem Meinungsaustausch zu einem übereinstimmenden Schlussergebnis gelangt, erfüllt ein vom ausbildenden Arzt visiertes Assistentengutachten zusammen mit dem Gutachten des zweiten Arztes die Anforderungen an ein Doppelgutachten.

Ähnliche Überlegungen lassen sich auch auf den Fall anwenden, in dem ein Psychologe einer kantonalen psychiatrischen Fachstelle (dazu vgl. unten) oder Klinik unter der Leitung und Supervision des Oberarztes oder Leitenden Arztes die Begutachtung durchführt und das Gutachten erstellt, welches anschliessend von diesem Arzt in Kenntnis der Krankengeschichte bestätigt oder visiert wird. Wie bereits erwähnt, muss das Doppelgutachten gemäss kantonalrechtlicher Vorschrift von zwei Sachverständigen, d.h. zwei Ärzten mit Kenntnissen in der Psychiatrie (einer davon Bezirks- oder Klinikarzt), erstellt werden. Beim Psychologen handelt es sich nicht um einen Sachverständigen im bundesrechtlichen Sinne, obwohl einzugestehen ist, dass ein erfahrener Psychologe durchaus zur Beurteilung der Frage in der Lage sein kann, ob der Betroffene infolge seiner psychischen Krankheit des vormundschaftlichen Schutzes bedarf. Im Unterschied zum Arzt mit Kenntnissen in der Psychiatrie ist das aber nicht generell zu beantworten. Das von einem Psychologen erstellte und von einem Arzt bestätigte Gutachten stellt damit für sich allein kein Doppelgutachten im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB dar. Jedoch ist es analog zum Bundesrecht, welches das Gutachten eines Psychologen mit einer entsprechenden Bestätigung eines Arztes als hinreichende Grundlage nach Art. 374 Abs. 2 ZGB



anerkennt, angezeigt, ein solches Gutachten auch im kantonalen Recht als das Gutachten eines Sachverständigen anzuerkennen, wenn der visierende Arzt den Betroffenen vorgängig auch selbst persönlich untersucht hat. Erfolgt sodann die Begutachtung durch einen weiteren Arzt, welcher nach entsprechendem Meinungsaustausch mit dem Psychologen und dem bestätigenden Arzt zu einem übereinstimmenden Resultat gelangt, bildet das psychologische und ärztlich visierte Gutachten zusammen mit der Begutachtung durch den zweiten Arzt ein Doppelgutachten im Sinne des kantonalen Rechts und stellt für die Vormundschaftsbehörde eine hinreichende Entscheidungsgrundlage dar.

Nach Art. 436 ZGB darf die Aufhebung einer wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche angeordneten Vormundschaft nur erfolgen, nachdem das Gutachten von Sachverständigen eingeholt und festgestellt worden ist, dass der Bevormundungsgrund nicht mehr besteht. Dabei handelt es sich um eine zwingende Verfahrensgarantie. Bei Entmündigungen nach Art. 369 ZGB ist es unzulässig, über die Aufhebung zu entscheiden, ohne ein Gutachten eingeholt zu haben. Entsprechend hat der Bevormundete Anspruch auf eine Begutachtung, wenn er die Aufhebung der Massnahme beantragt. Auf eine Begutachtung kann nur verzichtet werden, wenn das Begehren um Aufhebung so offensichtlich unbegründet ist, dass es an querulatorische Rechtsausübung grenzt (Geiser, a.a.O., N 3 zu Art. 436 ZGB). Das Gutachten braucht nicht ausdrücklich für diesen Zweck angeordnet worden sein. Es ist zulässig, auf ein bereits früher erstelltes Gutachten abzustellen, sofern dieses für den aktuellen Zeitpunkt als schlüssig angesehen werden kann. Jedenfalls muss es jedoch nach der Entmündigung ausgefertigt worden sein (Geiser, a.a.O., N 5 zu Art. 436 ZGB). Analog zur Entmündigung ist nach Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB das Gutachten bei der Aufhebung ebenfalls von zwei Sachverständigen zu erstellen. Es gelten die gleichen Anforderungen an die Begutachtung wie für die Errichtung der Vormundschaft.

Nachdem der Kläger mit Beschluss der Vorinstanz vom 28. Oktober 1996, welcher mit Entscheid der Verwaltungsrekurskommission bestätigt wurde (act. 17/1), wegen Geistesschwäche gemäss Art. 369 ZGB entmündigt worden ist, war die Vorinstanz für den Entscheid betreffend die Aufhebung dieser Vormundschaft verpflichtet zu prüfen, ob der Entmündigungsgrund der Geistesschwäche nach wie vor besteht oder weggefallen ist. In Anwendung von Art. 436 ZGB und Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum



St.Galler Gerichte

ZGB hat sie bei der Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie in Z. ein Gutachten über das Vorliegen einer Geistesschwäche beim Kläger erstellen lassen (17/59). Es ist zu prüfen, ob dieses Gutachten den Anforderungen von Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB genügt.

Die Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie in Z. ist eine Institution der Kantonalen Psychiatrischen Dienste-Sektor Süd. Letztere sind 1997 neben dem Sektor Nord aus der Zusammenlegung der stationären und ambulanten Dienste im Kanton St. Gallen entstanden und umfassen neben der Psychiatrischen Klinik St. Pirminsberg in Pfäfers die ambulanten Fachstellen für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie in Z., M. und K. (vgl. www.psychiatrie-sued.ch). Vor diesem Hintergrund können auch die auf diesen staatlichen Fachstellen arbeitenden Fachärzte, die ein Gutachten zwecks Anordnung oder Aufhebung einer Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche erstellen, in einem weiteren Sinne und bei zeitgemässer Auslegung - Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB erfuhr seit seiner Inkraftsetzung am 1. Januar 1912 keine wesentliche Änderung (erste und revidierte Fassung des EG zum ZGB erlassen am 16. Mai 1911 und 20. Mai 1942: damals noch Art. 96 Abs. 2) - als Ärzte einer staatlichen Heilanstalt nach Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB bezeichnet werden. Ferner geht aus Art. 67 Abs. 2 Satz 2 EG zum ZGB indirekt hervor, dass die Begutachtung in der Regel ambulant durchzuführen ist, wofür die Fachstelle durchaus als geeignet zu bezeichnen ist. Vorliegend wurde der Kläger von der klinischen Psychologin, lic.phil. C. H., begutachtet. Die Begutachtung erfolgte unter der Leitung und Supervision des Leitenden Arztes der Fachstelle, Dr.med. D.R., welcher den Kläger auch selber untersucht und mit ihm gesprochen hatte (act. 22). Das Gutachten wurde von der Psychologin erstellt und anschliessend von Dr. D.R. visiert (act. 17/59: S. 12). Die Erfüllung des Begutachtungsauftrages lag damit überwiegend in der Verantwortung der Psychologin. Unter diesen Umständen fehlt es nach kantonalem Recht von vorneherein an der Voraussetzung, dass das Gutachten von zwei Sachverständigen, namentlich von zwei Ärzten, erstattet worden ist, auch wenn der Leitende Arzt der Fachstelle in einem weiteren Sinne als Arzt einer staatlichen Heilanstalt zu qualifizieren ist. Gestützt auf die obigen Ausführungen stellt dieses vom Leitenden Arzt visierte psychologische Gutachten für sich allein kein Doppelgutachten nach Art. 67 Abs. 2 Satz 1 EG zum ZGB dar, sondern ist als das Gutachten eines Sachverständigen bzw. eines Arztes einer staatlichen Heilanstalt zu behandeln. Daher muss das vorliegende



St.Galler Gerichte

Gutachten durch eine weitere Begutachtung durch einen zweiten Sachverständigen ergänzt werden, welcher nach eigener Untersuchung des Klägers und nach einem Meinungsaustausch mit der Psychologin und dem visierenden Leitenden Arzt zu einem übereinstimmenden Ergebnis gelangt.

dd) Eine Heilung des festgestellten Mangels im Klageverfahren fällt vorliegend ausser Betracht, da eine Rückweisung gemäss Art. 71d in Verbindung mit Art. 56

Abs. 2 VRP unumgänglich ist, zumal noch zusätzliche Sachverhaltsabklärungen, namentlich die Ergänzung des Gutachtens durch einen zweiten Sachverständigen, erforderlich sind, welche nicht im Rechtsmittelverfahren vorgenommen werden können.

e) Aus dem Dargelegten folgt, dass die angefochtene Verfügung der Vormundschaftsbehörde A. vom 22./24. September 2003 aufzuheben und die Streitsache zur Ergänzung des Gutachtens im Sinne der Erwägungen und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

Vor diesem Hintergrund erübrigt sich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung (Art. 55 VRP) und der Beweisantrag des Klägers, seine ehemalige Gefängnisseelsorgerin, Y.S., sei zwecks Sachverhaltsfeststellung als Zeugin zu befragen, ist somit abzuweisen.

3.- a) Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Es gilt der Grundsatz der Kostentragung nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens. Da der angefochtene Beschluss wegen eines formellen Mangels aufgehoben und die Streitsache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, ist verfahrensmässig – auch ohne materielle Prüfung der Rechtslage durch das Gericht – von einem Obsiegen des Klägers auszugehen. Die amtlichen Kosten von Fr. 800.-- (Ziff. 362 Gerichtskostentarif, sGS 941.12) sind der Politischen Gemeinde A. aufzuerlegen. Auf die Erhebung der Kosten ist in Anwendung von Art. 95 Abs. 3 VRP zu verzichten.

b) Nach Art. 98 Abs. 1 VRP besteht im Klageverfahren grundsätzlich Anspruch auf Ersatz der ausseramtlichen Kosten. Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 98bis VRP). Der



Kläger hat daher Anspruch auf eine Entschädigung. Dessen Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Ein pauschales Honorar von Fr. 1'200.-- (inklusive Barauslagen) erscheint angemessen (Art. 19, 22 Abs. 1 lit. b, 28 und 29bis der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75, abgekürzt: HonO). Infolge der gewährten unentgeltlichen Rechtsverteidigung sind auch für den Fall des Obsiegens lediglich 80 % des Honorars, somit Fr. 960.--, zuzusprechen (Art. 31 Abs. 3 Anwaltsgesetz, sGS 963.70; VerwGE vom 24. Januar 2001 i.S. G.H., S. 11 f.). Die Politische Gemeinde A. hat den Vertreter des Klägers somit ausseramtlich mit Fr. 1'032.95 (davon Mehrwertsteuer Fr. 72.95) zu entschädigen.

Entscheid:

1. Der Beschluss der Vormundschaftsbehörde A. vom 22./24. September 2003 wird aufgehoben und die Streitsache zur Ergänzung des Gutachtens im Sinne der Erwägungen und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die amtlichen Kosten von Fr. 800.-- werden der Politischen Gemeinde A. auferlegt; auf die Erhebung der Kosten wird verzichtet.
3. Die Politische Gemeinde A. hat den Vertreter des Klägers mit Fr. 1'032.95 (davon Mehrwertsteuer Fr. 72.95) zu entschädigen.

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin:

Ralph Steppacher Manuela Luminati