

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NA120021-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichterin lic. iur. E. Lichti
Aschwanden sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Findeisen.

Urteil vom 2. Juli 2012

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin,

sowie

B. _____,

Verfahrensbeteiligte,

betreffend **Zwangsmedikation**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes (10. Abteilung) des Bezirks-
gerichtes Zürich vom 5. Juni 2012 (FF120113)

Erwägungen:

I.

Mit Schreiben vom 1. Juni 2012 informierte die B. _____ die Gesuchstellerin über ihre Absicht zur Durchführung einer ihrer Ansicht nach dringend notwendigen Blutentnahme sowie eines Elektrokardiogramms (EKG). Als Rechtsmittel gegen diese geplanten Massnahmen gab die Klinik den Rekurs beim Bezirksgericht an (act. 2). Die Gesuchstellerin bestätigte gleichentags den Erhalt dieses Schreibens unterschriftlich und hielt ihr fehlendes Einverständnis fest (act. 2 S. 2). Am 4. Juni 2012 leitete die Klinik das Schreiben mit dem erwähnten Vermerk an die Vorinstanz weiter mit der Bitte um gerichtliche Überprüfung der angekündigten Schritte gemäss Patientengesetz (act. 1).

Mit Verfügung vom 5. Juni 2012 trat das Einzelgericht der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich auf das Gesuch um gerichtliche Beurteilung nicht ein. Als Begründung führte die Vorinstanz an, dass es sich bei den geplanten Massnahmen lediglich um medizinische Untersuchungen und nicht um Behandlungen und damit auch nicht um Zwangsmassnahmen im Sinne des Patientengesetzes handle (act. 3 = act. 9). Gleichentags bestätigte die Oberärztin Dr. med. C. _____, dass die Gesuchstellerin den Erledigungsentscheid (vorab per Fax) erhalten habe (act. 4 = act. 10). Auf dem per Fax an die Vorinstanz retournierten Empfangschein notierte die Ärztin zudem die Sätze: "Pat. möchte Einspruch einlegen, verweigert aber die Unterschrift. Damit als Rekurs zu verstehen" (act. 4 = act. 10). Mit weiterer Verfügung vom 5. Juni 2012 erwog die Vorinstanz, diese Eingabe der Gesuchstellerin sei sinngemäss als Berufungsanmeldung zu verstehen und liess sie zusammen mit den Akten der hiesigen Instanz zukommen (act. 6 = act. 8).

In Anwendung von § 186 GOG wurde auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet.

II.

1. Dem Obergericht wurde eine an die Vorinstanz retournierte Faxkopie einer Notiz auf dem ursprünglich ebenfalls (vorab) per Fax übermittelten Empfangsschein betreffend Erledigungsentscheid vom 5. Juni 2012 als sinngemässe Berufungsanmeldung überwiesen. Soweit aus den Akten ersichtlich, stammt die Anmerkung von der Oberärztin der B._____ Dr. med. C._____ und lautet wie folgt: "Pat. möchte Einspruch einlegen, verweigert aber die Unterschrift. Damit als Rekurs zu verstehen." Die Sätze sind datiert und (offenbar) von der betreffenden Ärztin unterzeichnet (act. 4 = act. 10).

2. Mit den zitierten Zeilen von Dr. med. C._____ scheint sie für die Gesuchstellerin ein Rechtsmittel gegen den Nichteintretensentscheid der Vorinstanz vom 5. Juni 2012 einlegen zu wollen.

Einer Partei steht es grundsätzlich frei, ihre Sache vor Gericht selbst zu führen oder eine von ihr bestimmte Vertretung damit zu beauftragen. Eine Vollmacht der Gesuchstellerin an Dr. med. C._____ findet sich in den Akten jedoch nicht. Einem vollmachtslosen Vertreter fehlt es allerdings an der Postulationsfähigkeit (Prozessführungsbefugnis). Eingaben und andere Vertretungshandlungen solcher Personen sind unwirksam. Sie sind vom Gericht zurückzuweisen, und der unwirksam vertretenen Partei ist eine kurze Nachfrist zur Behebung des Mangels - d.h. Genehmigung der bisherigen Handlungen - anzusetzen. Aus den nachstehenden Gründen ist vorliegend allerdings auf die Fristansetzung zur Genehmigung der bisherigen Handlungen von Dr. med. C._____ zu verzichten.

3. Ein Berufungskläger hat innert Rechtsmittelfrist seine Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (Art. 311 ZPO in Verbindung mit Art. 221 ZPO). In den Anträgen (oder Rechtsbegehren) ist bestimmt zu erklären, welche Änderungen im Dispositiv des angefochtenen Entscheids verlangt werden. Sie sind so zu formulieren, dass sie bei Gutheissung der Berufung zum Urteil erhoben werden können. In der Begründung ist dagegen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und deshalb abgeändert werden muss (IVO W. HUNGERBÜHLER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 14, 24 f. und 27).

Enthält eine Berufungsschrift überhaupt keine Berufungsanträge, ist darauf grundsätzlich nicht einzutreten. Anders wäre lediglich zu entscheiden, wenn sich die scheinbar fehlenden Berufungsanträge eines Laien aus der Begründung des Rechtsmittels ergeben würden. Formularartig gefertigte Berufungen, die sich nicht auf den angefochtenen Entscheid beziehen und rein appellatorische Kritik, wonach der angefochtene Entscheid "falsch" oder "rechtswidrig" sei oder dass man damit "nicht einverstanden" sei, genügen als Berufungsbegründung nicht (OGer ZH NQ110031-O vom 9. August 2011; IVO W. HUNGERBÜHLER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 14, 24 f. und 27).

Der als Rechtsmittel überwiesene Empfangsschein umfasst lediglich die Sätze: "Pat. möchte Einspruch einlegen, verweigert aber die Unterschrift. Damit als Rekurs zu verstehen." Damit fehlen in der einzigen bei den Rechtsmittelakten liegenden Eingabe Berufungsanträge gänzlich. Mangels Begründung kann auch nicht daraus auf Rechtsmittelanträge geschlossen werden. Die Berufung genügt demnach den Anforderungen an eine Rechtsmittelschrift nicht. Auch wenn bei Verfahren betreffend Fürsorgerische Freiheitsentziehung an die Begründungsdichte regelmässig nicht allzu hohe Anforderungen gestellt werden sollten, muss für ein Rechtsmittelverfahren doch eine minimale Auseinandersetzung mit dem erstinstanzlichen Entscheid verlangt werden. Weshalb die Gesuchstellerin ihre Sicht der Ereignisse nicht in einer Berufungsschrift sollte schildern können, ist nicht ersichtlich. Insbesondere bestehen zur Zeit keine vormundschaftlichen Massnahmen (act. 11). Auf die Berufung der Gesuchstellerin ist daher nicht einzutreten.

4. Aufgrund dieses Ergebnisses erübrigen sich Weiterungen bezüglich Wahrung der Rechtsmittelfrist. Der vorinstanzliche Entscheid wurde vorab per Fax versandt. Die Bestätigung vom 5. Juni 2012 betrifft denn auch lediglich den Empfang dieses Vorab-Faxes. Da der Originalentscheid kaum gleichzeitig mit dem entsprechenden Fax angekommen sein wird, wäre die Berufung der Gesuchstellerin vom Empfangstag wohl verfrüht. Ausweise betreffend Versand des Entscheids im Original, insbesondere entsprechende Empfangsbestätigungen, fehlen in den vorinstanzlichen Akten.

5. Daneben wurde die Berufung (bei der Vorinstanz) per Fax erklärt (act. 4 = act. 10).

Das Verfahren der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist vom Bund nur in ganz wenigen Punkten geregelt und im Übrigen den Kantonen überlassen (Art. 397e ZGB). Der Kanton Zürich verweist auf die allgemeinen Bestimmungen der - schweizerischen - Zivilprozessordnung (§ 176 GOG). Diese verlangt, dass Eingaben, welche nicht mit qualifizierter elektronischer Signatur versehen sind, dem Gericht in Papierform eingereicht und unterzeichnet werden (Art. 130 ZPO). Eine Faxkopie erfüllt diese Anforderungen nicht (OGer ZH PS110208 vom 29. November 2011; BGer 1B_537/2011 vom 16. November 2011). Die gerichtliche Beurteilung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist von der Sache her und nach den einschlägigen Bestimmungen besonders dringlich (Art. 397f Abs. 1 ZGB; § 181 GOG und § 182 GOG). Auch bei anderen Materien besteht aber häufig grosser Zeitdruck, so etwa beim Arrest oder dem Bauhandwerkerpfandrecht, und in diesen Fällen wird keine Ausnahme von den gesetzlichen Formerfordernissen gemacht. Eine Person in fürsorgerischer Freiheitsentziehung hat keine Möglichkeit, eine Poststelle aufzusuchen. Aber auch der Fax der Klinik dürfte kaum je für die Patientinnen und Patienten frei zugänglich sein, sodass die Person auf die Kooperation der Klinik angewiesen ist, welche wiederum nicht nur über ein Faxgerät, sondern auch über einen Postdienst verfügt - schriftliche Eingaben, auch eingeschriebene, sind also möglich. Es muss daher auch bei der fürsorgerischen Freiheitsentziehung verlangt werden, dass Rechtsmitteleingaben in (Original-)Schriftform und unterzeichnet erfolgen.

Was das Verfahren der Einzelgerichte betrifft, hat das Obergericht keine Vorschriften zu erlassen; es unterliegt vielmehr der richterlichen Unabhängigkeit und würde nur allenfalls auf die Beanstandung in einem Rechtsmittel hin näher untersucht. Es mögen sich gleichwohl die folgenden Hinweise rechtfertigen:

Angesichts der (vor allem im Interesse der betroffenen Personen erlassenen) engen zeitlichen Vorgaben dürfte nichts dagegen sprechen, dass die Einzelgerichte Unterlagen der Klinik per Fax anfordern und an sich übermitteln lassen, ebenso wie Vorladungen zur Anhörung. Wird die Authentizität eines solchen Do-

kuments bestritten, muss im Einzelfall entschieden werden, ob es im Original zu verifizieren sei.

Anders verhält es sich mit der Zustellung der Entscheide des Einzelgerichts. Die Eröffnung eines Entscheids per Fax ist grundsätzlich nicht zulässig (Art. 136 ZPO und Art. 138 ZPO). Davon macht die Praxis Ausnahmen: Wenn ein Bauhandwerkerpfandrecht am letzten Tag der Frist bewilligt wird, könnte es dem Grundbuchamt an sich per Kurier übermittelt werden. Die Grundbuchämter akzeptieren aber auch die vorläufige Übermittlung per Fax und machen den Eintrag im Tagebuch unter der stillschweigenden Bedingung, dass gleichentags die ordentliche schriftliche Ausfertigung der entsprechenden Verfügung zur Post geht. Das funktioniert unter anderem deshalb einwandfrei, weil es um die Kommunikation unter Amtsstellen geht. Bei der offenbar auch vorliegend gewählten Eröffnung eines Entscheids zur fürsorgerischen Freiheitsentziehung vorab per Fax und nachfolgend in schriftlicher Form stellt sich dagegen regelmässig das Problem des Fristenlaufs. Eine - weitere - Differenzierung zum Problem der mündlichen Eröffnung und schriftlichen Mitteilung hinzu (OGer ZH NA110009 vom 23. März 2011) ist kaum machbar und dürfte die Empfänger regelmässig überfordern. Ein Vor-Avis an die Klinik, wenn eine Gesuchstellerin entlassen werden muss, mag telefonisch oder per Fax ergehen. Jedenfalls bei Verweigerung der Entlassung muss aber verlangt werden, dass der Entscheid (ausschliesslich) in den gesetzlichen Formen eröffnet wird, damit über den Lauf der Rechtsmittelfrist kein Zweifel bestehen kann.

Nach dem Ausgeführten wäre auf die Berufung im vorliegenden Fall auch aus diesem Grund nicht einzutreten. Die Praxis hat aber Faxeingaben von Personen in fürsorgerischer Freiheitsentziehung immer wieder zugelassen, und auch die Einzelgerichte haben ihre Entscheide regelmässig per Fax eröffnet. Um nicht berechtigtes Vertrauen in diese Praxis zu enttäuschen, wird die Kammer Faxeingaben von Betroffenen noch bis Ende August 2012 akzeptieren. Nach diesem Datum gelten solche Eingaben als nicht erfolgt. Abschliessend ist darauf hinzuweisen, dass Nachfristen wie nach Art. 132 Abs. 1 ZPO nicht in Frage kommen werden, da der Mangel der (Original-)Unterschrift bei einem Fax nicht auf einem Irr-

tum oder einem Versehen beruht (die Kammer hat diese Praxis publiziert unter OGer ZH NA120020).

6. Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass das Rechtsmittel wohl hätte abgewiesen werden müssen. Das Patientinnen- und Patientengesetz unterscheidet unter dem Titel Zwangsmassnahmen freiheitseinschränkende Massnahmen und - die vorliegend im Fokus stehenden - Zwangsbehandlungen. Bei der Entnahme von Blut oder der Durchführung eines EKG handelt es sich jedoch bereits begrifflich nicht um eine Behandlung. Wie sich auch aus der Begründung des Informationsschreibens vom 1. Juni 2012 ergibt, betreffen die geplanten Schritte keine Massnahmen zur Therapierung der Gesuchstellerin sondern lediglich zu deren Untersuchung. Es sollen vielmehr die medikamentöse Behandlung der Gesuchstellerin überprüft und allfällige Nebenwirkungen verhindert werden. Eine gerichtliche Beurteilung ist jedoch lediglich bezüglich der Anordnung von Zwangsmassnahmen (d.h. vorliegend Zwangsbehandlungen) gesetzlich vorgesehen (§ 27 Abs. 4 PatG). Damit trat die Vorinstanz wohl zu Recht auf das entsprechende Gesuch nicht ein.

III.

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind in Anwendung von § 176 GOG in Verbindung mit Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Staatskasse zu nehmen. Sind keine Fremdkosten angefallen, bedeutet dies den Verzicht auf die Festsetzung einer Entscheidunggebühr (OGer ZH, LB110040-O vom 20. Oktober 2011). Für eine Entschädigung zulasten des Staats fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage (ZK ZPO-JENNY, Art. 107 N 26; KuKo ZPO-SCHMID, Art. 107 N 15; ADRIAN URWYLER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 107 N 15).

Es wird erkannt:

1. Auf die Berufung der Gesuchstellerin wird nicht eingetreten.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Gesuchstellerin und die Verfahrensbeteiligte, je unter Beilage einer Kopie von act. 11, sowie an das Bezirksgericht Zürich und den Sozialdienst D._____, je gegen Empfangsschein und an die Obergerichtskasse.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Findeisen

versandt am: