

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ190045-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher

Beschluss vom 12. Juli 2019

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Fürsorgerische Unterbringung**

Beschwerde gegen einen Beschluss der Kammer I des Bezirksrates Zürich vom 20. Juni 2019; VO.2019.68 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich)

Erwägungen:

I.

Prozessgeschichte

1. Mit Beschluss vom 28. Mai 2019 stellte die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) der Stadt Zürich fest, dass die Voraussetzungen für die fürsorgerische Unterbringung von A._____ im Alters- und Pflegeheim B._____ weiterhin erfüllt seien. Weiter nahm sie davon Vormerk, dass die Zuständigkeit für die Entlassung von A._____ aus der fürsorgerischen Unterbringung resp. für eine Verlegung weiterhin bei der ärztlichen Leitung der Einrichtung liege, in der er sich aufhalte. Im Rahmen der Rechtsmittelbelehrung wies sie darauf hin, dass gegen diesen Beschluss Beschwerde beim Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich erhoben werden könne (act. 8/2).
2. Mit Eingabe vom 11. Juni 2019 erhob der Vertreter von A._____ in dessen Namen gegen diesen Beschluss Rekurs beim Bezirksrat Zürich. Dabei merkte er zunächst an, er habe auch Beschwerde an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich erhoben, zur Sicherheit reiche er aber auch Rekurs an den Bezirksrat ein. Inhaltlich wandte er sich gegen die Delegation der Zuständigkeit für die Entlassung oder Verlegung von A._____ an die Einrichtung. Aufgrund dessen, dass das Leben von A._____ von seiner fürsorgerischen Unterbringung abhängt, da er ausserhalb der Einrichtung bereits mehrfach in Lebensgefahr geraten sei, verlangte der Rechtsvertreter, es solle die volle und ausschliessliche Verantwortung für die Entlassung oder Verlegung bei der KESB liegen. Ausserdem beantragte er, dass er für das Beschwerdeverfahren als unentgeltlicher Rechtsbeistand von A._____ zu bestellen sei (act. 8/1 S. 2).
3. Mit Beschluss vom 20. Juni 2019 trat der Bezirksrat Zürich (nachfolgend Vorinstanz) nicht auf das im Namen von A._____ erhobene Rechtsmittel ein und wies das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung ab (act. 7 [= act. 4/1 = act. 8/5]).

4. Dagegen liess A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) durch seinen Vertreter rechtzeitig (vgl. act. 8/7/2) Beschwerde an die Kammer erheben und stellte folgende Anträge (act. 2 S. 2):

- " 1. Der oben genannte Nichteintretensbeschluss des Bezirksrates Zürich, I. Kammer, vom 20. Juni 2019 sei aufzuheben und es sei der Bezirksrat anzuweisen, auf unseren Rekurs einzutreten;
2. dem Rekurrenten und Beschwerdeführer sei sowohl für das Beschwerdeverfahren wie auch für das Rekursverfahren die unentgeltliche Verfahrensführung zu bewilligen und
3. es sei dem Rekurrenten und Beschwerdeführer sowohl für das Rekursverfahren als auch für das Beschwerdeverfahren der Unterzeichnende zu seinem unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen."

Ausserdem stellte er folgende Anträge in der Sache (act.2 S. 2):

- " 1. Ziffern 2 und 3 des Beschlusses der KESB Zürich, Beschluss Nr. 2847 vom 28. Mai 2019, seien zu streichen, und
2. es sei festzustellen, dass allein und ausschliesslich die KESB Zürich für die Entlassung, die vorläufige Entlassung oder die Verlegung in eine andere Pflegeeinrichtung des Rekurrenten und Beschwerdeführers zuständig ist und
3. dass demzufolge jegliche Delegation, wie sie in den Ziffern 2 und 3 des Beschlusses der KESB Zürich Nr. 2847 vom 28. Mai 2019, enthalten ist, aufgehoben ist und untersagt wird."

II.

Zur Eintretensfrage

1. Für Beschwerden gegen Entscheide des Bezirksrates ist das Obergericht zuständig (§ 64 EG KESR). Mit der Beschwerde an das Obergericht können eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, Unangemessenheit sowie Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung gerügt werden (vgl. § 64 EG KESR i.V.m. Art. 450a Abs. 1 ZGB). Es gilt eine Rüge- bzw. Begründungsobliegenheit. Von der Beschwerde führenden Partei ist deshalb darzulegen, weshalb der angefochtene Entscheid des Bezirksrates unrichtig sein soll (vgl. OGer ZH, PQ170032 vom 29. Juni 2017, E. II.3.3; OGerZH PQ170033 vom 8. Juni 2017, E. II.1). Anzuführen ist, dass

Art. 450e Abs. 1 ZGB, wonach eine Beschwerde gegen einen Entscheid auf dem Gebiet der fürsorgerischen Unterbringung nicht begründet werden muss, vorliegend keine Anwendung findet, weil die Vorinstanz – wie noch zu zeigen sein wird – nicht einen Entscheid auf dem Gebiet der fürsorgerischen Unterbringung gefällt hat, sondern vielmehr auf das Rechtsmittel des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist, weil sie der Ansicht war, für die Behandlung des das Gebiet der fürsorgerischen Unterbringung betreffenden Rechtsmittels des Beschwerdeführers ebengerade nicht zuständig zu sein.

2.1 Die Vorinstanz ist auf den bei ihr erhobenen "Rekurs" des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Zur Begründung führte sie aus, gemäss Art. 450 Abs. 1 ZGB könne gegen Entscheide der Erwachsenenschutzbehörde beim zuständigen Gericht Beschwerde erhoben werden. Solche Beschwerden seien im Kanton Zürich grundsätzlich durch die Bezirksräte zu behandeln (§ 63 Abs. 1 EG KESR). Als spezielle Regelung hierzu weise dagegen § 62 Abs. 1 EG KESR den erstinstanzlichen Entscheid über Beschwerden betreffend fürsorgerische Unterbringung dem Einzelgericht gemäss § 30 GOG zu. Der angefochtene Entscheid betreffe eine fürsorgerische Unterbringung. Die Unterbringung selbst sei zwar unangefochten geblieben. Angefochten sei indes eine Modalität der fürsorgerischen Unterbringung, nämlich die (zwar nur vorgemerkte, materiell aber angeordnete) Delegation der Befugnis, über die Entlassung aus der Einrichtung zu entscheiden (vgl. Art. 428 Abs. 2 ZGB, wonach die KESB die Zuständigkeit über die Entlassung der Einrichtung übertragen könne). Diese Delegation sei untrennbar mit der fürsorgerischen Unterbringung verknüpft, weshalb es sich beim eingereichten Rechtsmittel um eine Beschwerde im Sinne von § 62 Abs. 1 EG KESR handle. Hinzu komme, dass ein (abschlägiger) Entscheid der Einrichtung über eine Entlassung jedenfalls beim Einzelgericht anfechtbar sein werde (Art. 439 Abs. 1 ZGB i.V.m. § 62 Abs. 1 und 2 EG KESR). Beide Gesichtspunkte würden vorliegend gegen eine Zuständigkeit des Bezirksrates sprechen. Zu keinem anderen Ergebnis führe schliesslich die obergerichtliche Rechtsprechung zur Zuständigkeit des Bezirksrates bei Beschwerden gegen ambulante Massnahmen, welche eben erst nach einer Beendigung der Unterbringung zum Tragen kommen könnten und zudem nicht vollstreckbar seien. Auch die mit der blossen Unterbringungsmodalität verbundene

Auswirkung auf die persönliche Freiheit des Betroffenen lege es nahe, dass sie durch ein formelles Gericht zu beurteilen sei. Somit sei es nicht Sache des Bezirksrates, das durch den Vertreter des Beschwerdeführers eingereichte Rechtsmittel zu behandeln (act. 7 S. 3).

2.2 Der Beschwerdeführer führt in seiner dagegen erhobenen Beschwerde hinsichtlich des Nichteintretens durch die Vorinstanz einzig aus, er habe gleichlautende Rechtsmittel an die Vorinstanz sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich erhoben, weil nicht klar sei, welches Rechtsmittelverfahren einzuschlagen sei. Denn gemäss uralter bundesgerichtlicher Rechtsprechung dürften sich Anwälte ja bekanntlich nicht auf die Rechtsmittelbelehrungen in anzufechtenden Entscheiden verlassen (act. 2 S. 3). Weshalb er der Ansicht ist, dass die ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz dazu, weshalb nicht sie, sondern das Einzelgericht des Bezirksgerichts zur Behandlung des Rechtsmittels gegen den Entscheid der KESB vom 28. Mai 2019 zuständig sei, falsch sein sollen, legt der Beschwerdeführer indes nicht dar. Auch erläutert er nicht, woraus sich die von ihm geltend gemachte Unklarheit zur Zuständigkeit zur Behandlung des entsprechenden Rechtsmittels ergeben soll, hat die KESB doch das richtige Rechtsmittel belehrt (vgl. act. 8/2 S. 6, Disp.-Ziff. 6) und die Vorinstanz die entsprechende Zuständigkeitsregelung zutreffend erläutert. Auch ist eine entsprechende Rechtsunsicherheit über die Zuständigkeit keineswegs offensichtlich, zumal sich die Zuständigkeit des Einzelgerichts – wie die Vorinstanz zutreffend erläutert hat – ohne Weiteres aus den § 62 EG KESR i.V.m. § 30 GOG ergibt. Da sich der Beschwerdeführer somit nicht mit dem vorinstanzlichen Nichteintretensbeschluss auseinandersetzt und er insbesondere nicht aufzeigt, weshalb dieser falsch sein soll, ist mangels rechtsgenügender Begründung nicht auf die Beschwerde einzutreten.

III.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege bzw. Bestellung eines unentgelt-

lichen Rechtsbeistandes wegen Aussichtslosigkeit des Begehrens abzuweisen (vgl. Art. 117 lit. b ZPO). Umständehalber sind keine Kosten zu erheben. Eine Parteientschädigung ist dem Beschwerdeführer aufgrund seines Unterliegens nicht zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
2. Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers wird nicht eingetreten.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, die KESB der Stadt Zürich, sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
6. 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:

MLaw N. Seebacher

versandt am: