

# **BGer 5A\_665/2023 vom 17. Januar 2024**

Bundesgericht, 2024-01-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_665\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_665_2023)

FR: TF 5A\_665/2023 du 17 janvier 2024

IT: TF 5A\_665/2023 del 17 gennaio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist ein letztinstanzlicher kantonaler Endentscheid ( Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ) betreffend eine fürsorgliche Unterbringung. Gegen diesen Entscheid in einer nicht vermögensrechtlichen öffentlich-rechtlichen Angelegenheit in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Zivilrecht ( Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG ) steht die Beschwerde in Zivilsachen zur Verfügung. Die innert Frist ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) eingereichte Beschwerdeschrift ist mit einer gültigen qualifizierten elektronischen Signatur versehen ( Art. 42 Abs. 4 BGG ) und wurde über eine anerkannte Plattform übermittelt ( Art. 42 Abs. 4 lit. b BGG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 des Reglements des Bundesgerichts vom 20. Februar 2017 über den elektronischen Rechtsverkehr mit Parteien und Vorinstanzen [ReRBGer; SR 173.110.29]). Der Beschwerdeführer ist ausserdem zur Beschwerdeerhebung berechtigt ( Art. 76 Abs. 1 BGG ).

### **E. 1.2**

Zu beachten ist vorliegend, dass die Vorinstanz auf das Rechtsmittel des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Anfechtungsgegenstand kann deshalb grundsätzlich nur die Frage sein, ob zu Recht ein Nichteintretensentscheid erging ( BGE 139 II 233 E. 3.2; 135 II 38 E. 1.2). Der rein kassatorische Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung und Rückweisung ist entsprechend zulässig.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht in diesem Bereich von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber grundsätzlich nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden. In der Beschwerde ist deshalb in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ), was eine Auseinandersetzung mit dessen Begründung erfordert ( BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 140 III 86 E. 2). Erhöhte Anforderungen gelten, wenn verfassungsmässige Rechte als verletzt gerügt werden. Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen ( BGE 142 III 364 E. 2.4).

### **E. 2.2**

Was den Sachverhalt angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Diesbezüglich kann die rechtsuchende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich ( Art. 9 BV ; BGE 147 I 73 E. 2.2 mit Hinweis), oder würden auf

einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB ) beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 137 III 226 E. 4.2 ; 135 I 19 E. 2.2.2). Für die Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung gilt ebenfalls das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG ( BGE 144 V 50 E. 4.1). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ), was in der Beschwerde darzulegen ist ( BGE 143 I 344 E. 3). Nach Erlass des angefochtenen Entscheids entstandene (sog. echte) Noven sind vor Bundesgericht unzulässig ( BGE 143 V 19 E. 1.2 mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz ist auf die Beschwerde nicht eingetreten, da dem Beschwerdeführer nach seiner Entlassung das Rechtsschutzinteresse fehle. Sie erwog, auf das Erfordernis des aktuellen und fortdauernden praktischen Interesses verzichte die Rechtsprechung insbesondere, wenn sich die gerügte Rechtsverletzung jederzeit wiederholen könnte und eine rechtzeitige gerichtliche Überprüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre (virtuelles Interesse). Es werde jedoch weder geltend gemacht noch sei ersichtlich, dass für den Beschwerdeführer bereits mehrmals kurzfristige fürsorgerische Unterbringungen angeordnet worden seien, die nie rechtzeitig auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 426 ff. ZGB , Art. 5 Ziff. 1 lit. e bzw. Art. 5 Ziff. 4 EMRK hätten überprüft werden können. Es lägen auch keine Anhaltspunkte vor, dass eine entsprechende Gefahr konkret bestünde. Ein allfälliges Interesse, die Rechtswidrigkeit der fürsorgerischen Unterbringung für einen späteren Haftpflichtprozess nach Art. 454 ff. ZGB feststellen zu lassen, genüge praxisgemäss nicht.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs ( Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK ), da die Vorinstanz vor Ablauf der Beschwerdefrist (10. August 2023) entschied, obschon er in seiner Beschwerde eine anwaltliche Eingabe in Aussicht gestellt habe. Die Vorinstanz hätte, so der Beschwerdeführer, ihm richtigerweise die Gelegenheit geben müssen, seine Beschwerde mithilfe eines Anwalts zu begründen und Beweismittel einzureichen bzw. insbesondere darzulegen, weshalb ein aktuelles Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der Sache trotz Entlassung aus der Klinik gerade in seinem Fall bestehe. Indem die Vorinstanz diesen Antrag nicht behandelt habe, sondern noch innerhalb der Beschwerdefrist und trotz mangelnder Spruchreife auf die Sache nicht eingetreten sei, habe sie den Anspruch auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 29 Abs. 2 BV verletzt. Wollte ein Gericht auf Nichteintreten entscheiden, müsse es dies von Amtes wegen in geeigneter Weise abklären, insbesondere durch das Ausüben der gerichtlichen Fragepflicht. Die Vorinstanz habe also dem Beschwerdeführer Gelegenheit geben müssen, sich zur Frage des fehlenden Rechtsschutzinteresses zu äussern. Habe sie den Antrag des Beschwerdeführers auf Ansetzung einer Frist zur Beschwerdeergänzung ablehnen wollen, so habe sie dem Beschwerdeführer diesen prozessualen Entscheid eröffnen und eine kurze Nachfrist ansetzen müssen; in jedem Fall habe sie aber den Ablauf der Beschwerdefrist abwarten müssen.

### **E. 4.1**

Zunächst ist kurz auf die Rüge des Beschwerdeführers einzugehen, die Vorinstanz habe ihm eine Frist zu Beschwerdeergänzung ansetzen müssen. Er beruft sich dabei auch auf § 65 Abs. 3 und § 67 Abs. 1 des Gesetzes des Kantons Zug vom 1. April 1976 über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG; BGS 162.1).

#### **E. 4.1.1**

Gemäss Art. 439 Abs. 2 Satz 1 ZGB beträgt die Frist zur Anrufung des Gerichts bei einer ärztlichen fürsorgerischen Unterbringung zehn Tage seit Mitteilung des Entscheids. Gesetzliche Fristen sind grundsätzlich nicht erstreckbar (vgl. zum Beispiel Art. 144 Abs. 1 ZPO). Dies gilt auch für die Frist des Art. 439 Abs. 2 ZGB (GEISER/ ETZENSBERGER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 7. Aufl. 2022, N. 34 zu Art. 439 ZGB). Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer daher zu Recht keine Frist zur Beschwerdeergänzung angesetzt.

#### **E. 4.1.2**

Davon zu unterscheiden ist die Möglichkeit der Ansetzung einer Nachfrist bei formellen Mängeln. Soweit das Verfahren im ZGB nicht geregelt ist, richtet es sich nach kantonalem Recht, wobei die Bestimmungen der Zivilprozessordnung sinngemäss anwendbar sind, soweit die Kantone nichts anderes bestimmen (Art. 439 Abs. 3 i.V.m. Art. 450f ZGB). Für den Kanton Zug ist das Verwaltungsrechtspflegegesetz massgebend (§ 56 Abs. 1 des Gesetzes vom 17. August 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches für den Kanton Zug, BGS 211.1). Die Verletzung kantonalen Rechts überprüft das Bundesgericht nur im Zusammenhang mit einer Verletzung verfassungsmässiger Rechte, wobei die Rüge im Vordergrund steht, dass das kantonale Recht willkürlich angewandt worden sei (BGE 142 II 369 E. 2.1).

#### **E. 4.1.3**

Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, das kantonale Recht sei in Verletzung verfassungsmässiger Rechte, insbesondere des Willkürverbots (Art. 9 BV), angewendet worden. Das Bundesgericht kann die Anwendung von § 65 Abs. 3 und § 67 Abs. 1 VRG/ZG daher nicht überprüfen. Inwiefern sich direkt aus Art. 29 Abs. 2 BV (oder Art. 6 Ziff. 1 EMRK) vorliegend die Pflicht zur Ansetzung einer Nachfrist bei (formellen) Mängeln ergeben soll bzw. inwiefern vorliegend überhaupt ein formeller Mangel vorliegen sollte (siehe insb. Art. 439 Abs. 3 i.V.m. Art. 450e Abs. 1 ZGB, wonach eine Beschwerde nicht einmal begründet werden muss), legt der Beschwerdeführer ebenso wenig dar wie woraus sich vorliegend eine gerichtliche Fragepflicht ergeben und inwiefern diese verletzt worden sein sollte.

#### **E. 4.2**

Bleibt zu prüfen, ob der Vorinstanz eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) zum Vorwurf gemacht werden kann, indem sie ihren Entscheid vor Ablauf der Frist gemäss Art. 439 Abs. 2 ZGB (10. August 2023) gefällt hat.

##### **E. 4.2.1.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht unter anderem das Recht der betroffenen Person, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Akts zur Sache äussern und erhebliche Beweise beibringen zu können (BGE 144 I 11 E. 5.3). Er verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und

fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen ( BGE 136 I 184 E. 2.2.1 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2.1.2**

Aufgrund dieses allgemeinen verfassungsrechtlichen Anspruches lässt sich allerdings keine generelle Regel darüber aufstellen, ob über ein Rechtsmittel vor Ablauf der Rechtsmittelfrist entschieden werden darf oder nicht. Diese Frage ist vielmehr im Blick auf den genannten Zweck des rechtlichen Gehörs und seinen allgemeinen Gehalt unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und der Interessen der Beteiligten zu beantworten. Es sind durchaus Fälle denkbar, in denen ein rasches Vorgehen berechtigt ist und sogar im Interesse der das Rechtsmittel erhebenden Person liegt (im vorliegenden Kontext insbesondere relevant ist die Zurückbehaltung durch die Einrichtung gemäss Art. 427 ZGB , siehe dazu GEISER/ETZENSBERGER, a.a.O., N. 10 zu Art. 439 ZGB ). Zu prüfen ist, ob eine als abschliessend verstandene Rechtsmitteleingabe vorliegt oder ob mit einer Ergänzung zu rechnen ist. Trifft das zweite zu und liefert die das Rechtsmittel erhebende Partei noch form- und fristgerecht eine Ergänzung nach, so läuft eine vorweggenommene Erledigung auf eine unzulässige Verkürzung der gesetzlich zwingend geregelten Rechtsmittelfrist hinaus und verletzt damit das rechtliche Gehör. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Rechtsmittelinstanz nicht bereit ist, die Sache gestützt auf die form- und fristgerecht erfolgte Eingabe - im Rahmen des geltenden Prozessrechts - neu zu beurteilen (vgl. BGE 112 Ia 1 E. 3c; Urteile 8C\_287/2021 vom 6. Dezember 2021 E. 5.1; 8C\_589/2014 vom 16. Juni 2015 E. 5.1.1.1; 5A\_869/2012 vom 30. November 2012; 5A\_582/2011 vom 3. November 2011 E. 3.1, nicht publ. in: BGE 137 III 531 ; 1P.3/1996 vom 3. Juni 1996 E. 3c).

#### **E. 4.2.2.1**

Zu Recht bestreitet die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung nicht, dass der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren eine anwaltliche Eingabe angekündigt hat. Sie ist aber der Auffassung, aus der vom Beschwerdeführer gewählten Formulierung ergäbe sich, dass er persönlich innert Frist die Beschwerde erhebe, während eine anwaltliche Eingabe erst danach erfolge.

#### **E. 4.2.2.2**

Die Formulierung in der Beschwerde lautet wie folgt: "Mein Anwalt wird die rechtlichen Aspekte einbringen, aber ich übe den Rechtsbehelf bereits innerhalb von 10 Tagen aus". Man könnte dies theoretisch so verstehen, dass die anwaltliche Eingabe erst nach Ablauf der Beschwerdefrist erfolgen wird. Es ist aber zu berücksichtigen, dass die gewählte Formulierung von einem juristischen Laien stammt und mindestens unterschiedlich interpretiert werden kann. Angesichts der unklaren Formulierung konnte die Vorinstanz daher jedenfalls nicht in guten Treuen davon ausgehen, dass eine abschliessende Rechtsmitteleingabe vorliegt. Sie hätte im Grundsatz mit ihrem Entscheid mindestens den Ablauf der Rechtsmittelfrist abwarten müssen, ansonsten sie Gefahr lief, das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers zu verletzen.

#### **E. 4.2.3**

Das rechtliche Gehör erweist sich allerdings nur dann tatsächlich als verletzt, wenn die Vorinstanz mit ihrem Vorgehen form- und fristgerechte Eingaben unbeachtet gelassen hätte (siehe oben, E. 4.2.1; vgl. zit. Urteil 1P.3/1996 E. 3d).

Innert der Frist gemäss Art. 439 Abs. 2 ZGB hat der Beschwerdeführer aber unstrittig keine Ergänzung bzw. anwaltliche Eingabe eingereicht. Eine tatsächliche Verletzung des rechtlichen Gehörs ist daher nicht dargetan. Dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass der Beschwerdeführer am Tag des Fristablaufs vom Entscheid der Vorinstanz Kenntnis erhielt und nach eigener Angabe gerade deshalb auf die form- und fristgerechte Eingabe verzichtete. Selbstverständlich bleibt es dem Beschwerdeführer unbenommen, einen Verantwortlichkeitsprozess gemäss Art. 454 ZGB anhängig zu machen und dabei (auch) die Feststellung der Widerrechtlichkeit zu verlangen ( BGE 136 III 497 E. 2.4).

#### **E. 4.3**

Zusammengefasst dringt der Beschwerdeführer mit seinen Rügen nicht durch. Seine Argumentation zur angeblich fehlenden Spruchreife zielt damit ebenfalls ins Leere. Nicht weiter einzugehen ist bei diesem Ergebnis auf die Ausführungen, mit denen der Beschwerdeführer das vor Vorinstanz weiterhin noch bestehende Rechtsschutzinteresse zu belegen versucht, und auf die Zulässigkeit der in diesem Zusammenhang eingereichten Noven bzw. gestellten Beweisanträge.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen; der Beschwerdeführer wird ausgangsgemäss kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und 2 BGG ). Eine Entschädigung schuldet er nicht ( Art. 68 Abs. 3 BGG ; ausserdem ist B. \_\_\_\_\_ kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.