

BGer 5A 902/2018 vom 14. August 2019

Bundesgericht, 2019-08-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_902_2018

FR: TF 5A 902/2018 du 14 août 2019

IT: TF 5A 902/2018 del 14 agosto 2019

Regeste

Errichtung einer Beistandschaft | Familienrecht

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein Entscheid eines oberen kantonalen Gerichts, welchen dieses als Rechtsmittelinstanz getroffen hat (Art. 75 Abs. 2 BGG) und der das Verfahren abschliesst (Art. 90 BGG). Gegenstand des Verfahrens ist eine Erwachsenenschutzmassnahme und damit eine nicht vermögensrechtliche öffentlich-rechtliche Angelegenheit in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Zivilrecht (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG; BGE 142 III 795 E. 2.1). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 BGG) und hat diese rechtzeitig erhoben (Art. 100 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde nach Art. 72 ff. BGG ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen grundsätzlich zulässig.

E. 1.2

Soweit sie sich gegen den Entscheid der KESB U. _____ vom 20. April 2018 richtet, ist darauf indes nicht einzutreten, da Anfechtungsobjekt im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren allein der vorinstanzliche Entscheid bildet (Art. 75 Abs. 1 BGG ; BGE 142 I 155 E. 4.4.2 mit Hinweis).

E. 1.3

Die in der Beschwerde gestellten Anträge lauten bloss auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids sowie auf Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid über die Prozesskosten. Indes ergibt sich aus der Beschwerdebegründung, dass die Beschwerdeführerin die Aufhebung der angeordneten Massnahme anstrebt, eventualiter die Errichtung einer Mitwirkungsbeistandschaft, bzw. die Rückweisung der Sache zur Durchführung einer persönlichen Anhörung und zu neuem Entscheid. Ihre Rechtsbegehren sind deshalb in diesem Sinne auszulegen (vgl. BGE 137 III 617 E. 6.2 mit Hinweisen).

E. 2

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. Das Bundesgericht befasst sich aber nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden (Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 143 II 283 E. 1.2.2). Auf rein appellatorische Kritik tritt es nicht ein (BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweis). Sodann ist es an den festgestellten Sachverhalt grundsätzlich gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Wird eine offensichtlich unrichtige, d.h. willkürliche Sachverhaltsfeststellung gerügt, so gilt hierfür - ebenso wie für die behauptete Verletzung von verfassungsmässigen Rechten - das

strenge Rügeprinzip (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; dazu im Einzelnen BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 3

In Bestätigung des Entscheides der KESB hat das Kantonsgericht Basel-Landschaft die Anordnung einer Vertretungsbeistandschaft mit Einkommens- und Vermögensverwaltung gemäss Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB und den Entzug der Verfügungsmacht über die Konten bei der Bank C._____ mit der Begründung angeordnet, die Beschwerdeführerin leide an einem Schwächezustand, der ihr eine ordentliche Vermögens- und Einkommensverwaltung und -nutzung verunmögliche. Sie folgerte dies aus dem Umstand, dass mehrere Betreibungen vorlägen, namentlich für die Krankenkassenprämien, und sich das Vermögen der Beschwerdeführerin innert ungefähr 10 Monaten um Fr. 195'886.43 von Fr. 461'510.-- auf Fr. 265'623.57 vermindert habe. Die mildere Massnahme, nämlich eine blosser Begleitbeistandschaft, habe nicht gefruchtet, weil die Beschwerdeführerin die Hilfe nicht angenommen und sich einer Zusammenarbeit entzogen habe. Es bestehe bei der Beschwerdeführerin der Verdacht auf eine Minderintelligenz und sie habe Mühe, die Folgen ihrer Handlungen abzuschätzen.

E. 4.1

In erster Linie macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend und verweist diesbezüglich sowohl auf Art. 29 Abs. 2 BV als auch auf Art. 447 ZGB . Sie sei nicht mündlich angehört worden. Wohl seien drei Termine von der KESB für eine Anhörung festgesetzt worden. Für den ersten habe sie die Einladung nicht erhalten, weil sie im Zeitpunkt der Zustellung in den Ferien gewelt habe. Der zweite Termin sei im gegenseitigen Einvernehmen verschoben worden und den dritten habe sie zugegebenermassen kurzfristig wegen eines Todesfalls in der Familie absagen müssen. Die KESB habe sodann bloss auf Grund der Akten entschieden, ohne einen weiteren Termin anzusetzen und ohne ihr vorgängig den Entscheid ohne Anhörung anzudrohen. Es sei ihr auch nie mitgeteilt worden, dass die Errichtung einer Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft erwogen werde. Das Kantonsgericht hielt dieses Vorgehen der KESB mit Blick auf das bisherige Verhalten der Beschwerdeführerin bezüglich Anhörungen für "nachvollziehbar" und ging davon aus, dass die Beschwerdeführerin auf ihre Anhörung und in diesem Umfang auch auf das rechtliche Gehör verzichtet habe. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, bei der Anordnung einer Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft mit Entzug des Zugriffs auf den wesentlichen Teil des Vermögens handle es sich um einen schweren Eingriff in die Persönlichkeit und damit in die Grundrechte der betroffenen Person. Ein Verzicht auf die persönliche Anhörung könne deshalb nicht leichthin angenommen werden, schon gar nicht, wenn die betroffene Person keiner Einladung unentschuldig ferngeblieben sei und überdies die Tragweite des zur Diskussion stehenden Entscheides gar nicht gekannt habe.

E. 4.2

Das Recht der betroffenen Person, von der Erwachsenenschutzbehörde persönlich angehört zu werden, ist in Art. 447 Abs. 1 ZGB geregelt. Diese Bestimmung geht weiter als der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV), indem sie eine Pflicht der Behörde zur mündlichen Anhörung der betroffenen Person statuiert (Botschaft

vom 28. Juni 2006 zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht], BBl 2006 7079 Ziff. 2.3.2). Die persönliche Anhörung soll nämlich, Art. 388 ZGB entsprechend, das Wohl und den Schutz hilfsbedürftiger Personen sicherstellen und die Selbstbestimmung der betroffenen Person so weit wie möglich erhalten und fördern (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, 5. Aufl. 2014, N. 7 zu Art. 447 ZGB ; FASSBIND, in: Orell Füssli Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 3. Aufl. 2016, N. 1 zu Art. 447 ZGB ; MEIER, Droit de la protection de l'adulte, 2016, Rz. 217; STECK, in: Erwachsenenschutzrecht, Rosch und andere [Hrsg.], 2. Aufl. 2015, N. 5 zu Art. 447 ZGB). Oft ist sie auch zur Sachverhaltsabklärung unentbehrlich (Botschaft, a.a.O.; MARANTA / AUER/MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, 6. Aufl. 2018, N. 6, N. 17 und N. 21 zu Art. 447 ZGB ; KUHN, Das Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, recht 32/2014 S. 227; STECK, a.a.O., N. 7 zu Art. 447 ZGB). Deshalb genügt es nicht, der betroffenen Person lediglich Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu geben (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 7 zu Art. 447 ZGB ; MEIER, a.a.O., Rz. 218; KUHN, a.a.O., S. 226; SCHMID, Erwachsenenschutz, 2010, N. 4 zu Art. 447 ZGB ; STECK, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB).

E. 4.3

Die Pflicht zur persönlichen Anhörung ist indes nicht absolut. Eine Ausnahme davon besteht dann, wenn die persönliche Anhörung nach den gesamten Umständen als unverhältnismässig erscheint (Art. 447 Abs. 1 in fine ZGB; Botschaft, a.a.O.). Dies ist der Fall, wenn die persönliche Anhörung nicht erforderlich oder geeignet ist, um die damit verfolgten Zwecke der Sachverhaltsabklärung und der Wahrung der Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person zu erreichen (siehe auch Art. 389 Abs. 2 ZGB). Unverhältnismässig kann die Anhörung etwa sein, wenn lediglich ergänzende Anordnungen getroffen werden müssen und es auf den persönlichen Eindruck, den sich die Behörde vom Betroffenen machen könnte, nicht mehr entscheidend ankommt (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 32 zu Art. 447 ZGB ; FASSBIND, a.a.O., N. 1 zu Art. 447 ZGB ; SCHMID, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB ; STECK, a.a.O., N. 8 zu Art. 447 ZGB). Werden Massnahmen aufgehoben, kann die persönliche Anhörung ebenfalls entfallen (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 32 zu Art. 447 ZGB ; KUHN, a.a.O., S. 227; a.M. SCHMID, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB ; vgl. jedoch zur Anhörungspflicht bei Verweigerung der Aufhebung einer Massnahme: BGE 117 II 379 E. 2 [noch zu Art. 374 aZGB]).

E. 4.4

Der Entscheid, ob die persönliche Anhörung unverhältnismässig scheint, liegt im Ermessen des Sachrichters (Urteil 5A_611/2017 vom 31. Januar 2018 E. 7.3 mit Hinweisen). Ermessensentscheide dieser Art überprüft das Bundesgericht mit Zurückhaltung. Es greift nur ein, wenn die kantonale Instanz von dem ihr zustehenden Ermessen einen falschen Gebrauch gemacht hat, d.h. wenn sie grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die sich im Ergebnis als offensichtlich unbillig oder als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 142 III 617 E. 3.2.5; 141 III 97 E. 11.2; je mit Hinweis).

E. 4.5

Dem angefochtenen Entscheid ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin von der KESB nur am 19. September 2017 im Zusammenhang mit dem ersten Verfahren auf Erlass einer blossen Begleitbeistandschaft persönlich angehört wurde. Anschliessend fand, wie sich aus den Ausführungen der Vorinstanz ergibt, keine mündliche Anhörung mehr statt, weil kein Termin mehr zu Stande kam. Dem angefochtenen Urteil ist aber auch keinerlei Hinweis darauf zu entnehmen, dass der Beschwerdeführerin bekannt gegeben worden wäre, dass es um die Verschärfung der Massnahme gehen sollte, keine weitere Verschiebung des Anhörungstermins möglich sei und die KESB auf Grund der Akten entscheide, wenn die Beschwerdeführerin den festgelegten Termin nicht wahrnehmen könne, was in der Beschwerde ausdrücklich gerügt wird. Dem Kantonsgericht kann ohne Weiteres zugestimmt werden, dass das Vorgehen der KESB nachvollziehbar ist. Termine immer wieder zu verschieben, macht ein Verfahren äusserst schwerfällig. Im Bereich des Erwachsenenschutzes ist ein beförderliches und konsequentes Vorgehen häufig äusserst wichtig. Das darf aber nicht zur Verletzung der grundlegenden Verfahrensrechte der betroffenen Person führen und eine sorgfältige Sachverhaltsabklärung verhindern. Die KESB hätte die Beschwerdeführerin ein weiteres Mal aufbieten und ihr gegebenenfalls androhen müssen, mangels Mitwirkung auf Grund der Akten zu entscheiden. Sie hätte ihr zudem auch mitteilen müssen, dass die Beiständin eine Erweiterung der Massnahme beantragt hatte, d.h. dass eine Vertretungsbeistandschaft mit Vermögens- und Einkommensverwaltung zur Diskussion stand. Entgegen den Ausführungen in der Vernehmlassung der KESB vom 15. Mai 2019 genügt es nicht, dass die betroffene Person jederzeit die Möglichkeit hat, die KESB per Telefon oder E-Mail oder schriftlich zu erreichen und einen Termin zu vereinbaren. Der Untersuchungsgrundsatz (Art. 446 Abs. 1 ZGB) gebietet ein aktives Handeln der Behörde. Diese konnte auf Grund der konkreten Umstände im vorliegenden Fall keinesfalls aus dem Verhalten der Beschwerdeführerin auf einen Verzicht auf die persönliche Anhörung schliessen. Überdies ist fraglich, ob mit Blick auf den Untersuchungsgrundsatz und die ungeklärten Sachverhaltsfragen (Ursachen der Vermögensverminderung und Beteiligungen, Verwendung der Finanzen, mentaler Gesundheitszustand und Budgetbedarf der Beschwerdeführerin) ein solcher Verzicht überhaupt beachtlich gewesen wäre. Die Beschwerde erweist sich somit bereits in diesem Punkt als begründet, was die Rückweisung der Sache zur Durchführung einer persönlichen Anhörung der Beschwerdeführerin und zu neuem Entscheid zur Folge hat (Art. 107 Abs. 2 Satz 2 BGG). Damit erübrigt sich die Prüfung der materiellen Begründetheit der angeordneten Massnahme.

E. 5

Die Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid gilt für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten wie auch der Parteientschädigung als vollständiges Obsiegen im Sinne von Art. 66 Abs. 1 sowie Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG , unabhängig davon, ob sie beantragt und ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wird (BGE 141 V 281 E. 11.1). Es werden demnach keine Gerichtskosten erhoben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen im kantonalen Verfahren wird die Vorinstanz neu zu entscheiden haben (Art. 67 und Art. 68 Abs. 5 BGG).

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