

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.226 vom 29. Februar 2016

BS Appellationsgericht, 2016-02-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2015.226

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.226 du 29 février 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.226 del 29 febbraio 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde kann gemäss Art. 450 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 440 Abs. 3 und 314 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210) sowie § 17 Abs. 1 des kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzgesetzes (KESG, SG 212.400) Beschwerde an das Verwaltungsgericht geführt werden. Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht gelten in Erwachsenenschutzsachen in erster Linie die Bestimmungen von Art. 450 ff. ZGB, subsidiär diejenigen des KESG sowie des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) und schliesslich jene der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) in sinngemässer Ergänzung dieser beiden kantonalen Erlasse (§ 19 Abs. 1 KESG in Verbindung mit Art. 450fZGB). Zuständig ist die Kammer des Verwaltungsgerichts (§ 72 Abs. 1 Ziff. 3 des Gerichtsorganisationsgesetzes, GOG, SG 154.100).

1.2 Der Beschwerdeführer gilt als einziger Sohn von C_____ als eine ihr ■nahestehende Person■ im Sinne von Art. 450 Abs. 2 Ziff. 2 ZGB und ist demnach zur Beschwerde befugt (Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 28. Juni 2006, BBl 2006 S. 7001, 7084; Steck, in: Basler Kommentar ZGB I, 5. Auflage 2014, Art. 450 N 32 f.; Schmid, in: Basler Kommentar ZGB I, Art. 419 N 7; Henkel, in: Basler Kommentar ZGB I, Art. 390 N 27; VGE VD.2014.45 vom 2. Dezember 2014 E. 1.1, VD.2013.22 vom 12. August 2013 E. 1.4.2, VD.2013.6 vom 19. Februar 2013 E. 2.2). Vorliegend handelt es sich bei der Abweisung des Gesuches um einen Entscheid über die Anordnung von superprovisorischen resp. vorsorglichen Massnahmen nach Art. 445 Abs. 1 und 2 ZGB, welcher mit Beschwerde angefochten werden kann (vgl. BGE 140 III 289 E. 2 S. 291 ff.; VGE VD.2014.251 vom 23. Januar 2015 E. 1.1). Die Beschwerde wurde rechtzeitig innert der 10-Tage-Frist gemäss Art. 445 Abs. 3 ZGB erhoben und begründet, so dass darauf einzutreten ist.

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt im Wesentlichen, dass die KESB ■keine Anstalten■ zum Schutz seiner Mutter getroffen habe, obwohl er und seine Frau der KESB bereits am 29. September 2014 eine telefonische Gefährdungsmeldung erstattet hätten. Seine Mutter leide an einer schweren Demenz und könne zuhause durch ihren Ehemann nur ungenügend betreut werden. Als dieser seine Frau am 7. April 2015 in die Pflege-Wohngemeinschaft [...] gebracht hätte, sei sie unterernährt und dehydriert gewesen und habe an einem Infekt gelitten. Infolge einer Hüftfraktur habe sich die ursprünglich beabsichtigte Aufenthaltsdauer in der Pflegeinstitution von 5 Tagen deutlich ausgedehnt. Zur Zeit der Beschwerdeeinreichung befand sich die Mutter des Beschwerdeführers im Pflegeheim [...],

wo es ihr gesundheitlich und mental deutlich besser gegangen sei als zuhause bei ihrem Ehemann. Zuhause sei ihre Gesundheit akut gefährdet. Bei der Fortdauer des Vertretungsrechts des Ehemannes sei zudem ihr Vermögen akut gefährdet.

Der Vater des Beschwerdeführers macht geltend, dieser wolle seine Mutter in ein Heim einweisen. Sie habe aber gegenüber ihrem langjährigen Arzt, Dr. D____, den Wunsch geäußert, bei ihrem Ehemann in der Wohnung zu verbleiben.

E. 3

3.1 Gemäss Art. 388 Abs. 1 und 389 Abs. 1 ZGB ergreift die KESB Massnahmen, wenn dies das Wohl und der Schutz hilfsbedürftiger Personen erfordert, weil keine ausreichende Unterstützung durch nahestehende Personen und Dienstleister möglich ist. Die durch die KESB angeordneten Massnahmen haben zum Zweck, das Wohl und den Schutz einer hilfsbedürftigen Person sicherzustellen (Art. 388 Abs. 1 ZGB). Dabei soll jedoch die Selbstbestimmung der betroffenen Person so weit wie möglich erhalten und gefördert werden (Art. 388 Abs. 2 ZGB). Da die behördlichen Massnahmen Eingriffe in die persönliche Freiheit einer Person und damit Grundrechtseingriffe darstellen (Art. 10 der Bundesverfassung, BV, SR 101), muss die Erwachsenenschutzbehörde zudem das sogenannte Subsidiaritätsprinzip beachten (Art. 10 i.V.m. Art. 36 BV und Art. 389 ZGB). Das bedeutet unter anderem, dass erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen nur dann anzuordnen sind, wenn die Unterstützung durch die Familie oder private bzw. öffentliche Dienste nicht ausreicht oder ■ im Falle der Urteilsunfähigkeit der betroffenen Person ■ die gesetzlich vorgesehenen Massnahmen nicht genügen (vgl. Art. 389 Abs. 1 Ziff. 1 und 2 ZGB). Doch hat insbesondere die Unterstützung durch die Angehörigen auch Grenzen und darf nicht in eine Überforderung münden (vgl. Botschaft vom 28. Juni 2006, BBI 2006, S. 7001, 7043).

3.2 Um den Schutz der Betroffenen während der erforderlichen Abklärungszeit der KESB zu sichern, kann die KESB gemäss Art. 445 ZGB die dringlich notwendigen Massnahmen bereits während des Verfahrens verfügen. Die vorsorglich angeordnete Massnahme soll die Wirksamkeit einer im Hauptverfahren zu treffenden Massnahme sicherstellen. Sie entfällt, sobald ein Entscheid in der Hauptsache gefällt worden ist. Die Anordnung einer vorsorglichen Massnahme setzt eine günstige Hauptsachenprognose voraus. Das heisst, dass der Erlass einer Massnahme im Hauptverfahren wahrscheinlich ist, was aufgrund einer summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage zu beurteilen ist. Zudem setzt die Anordnung einer vorsorglichen Massnahme Dringlichkeit voraus. Diese liegt vor, wenn der betroffenen Person oder Dritten ohne Erlass der vorläufigen Massnahme ein erheblicher Nachteil droht. Schliesslich muss die Massnahme verhältnismässig sein. Sie darf folglich nicht stärker in die Rechtsposition der betroffenen Person eingreifen, als dies zur Sicherung der Wirksamkeit der im Hauptverfahren in Betracht fallenden Massnahme notwendig ist. Als vorsorgliche Massnahmen kommen jene Massnahmen in Betracht, die auch Gegenstand des Hauptverfahrens sein könnten und dem Schutz der betroffenen Person oder ihres Vermögens dienen (Auer/Marti, in: Basler Kommentar ZGB I, Art. 445 N 8 ff.).

E. 4

4.1 Der KESB ist gemäss ihren eigenen Angaben bewusst, dass C____ in Bezug auf Finanzen und Wohnsituation nicht mehr hinreichend urteilsfähig ist. Die KESB werde sich vergewissern, ob C____ die notwendige Pflege und Betreuung erhält (angefochtener Entscheid, S. 2 Ziff. 7 und S. 3 Ziff. 8). Innerhalb der Familie [...] bestehe seit Jahren ein

schwerer Konflikt, weshalb sich die Abklärungen aufwändig gestalteten. Nach Beurteilung der KESB liege keine akute Gefährdung von C_____ vor. Es müsse aber geklärt werden, ob und inwieweit der Ehemann die Interessenwahrung ausüben könne (Vernehmlassung der KESB vom 23. November 2015). Nach Ausführungen des Sozialarbeiters hätten Kontakte der KESB mit dem Beschwerdeführer, der Reha [...], der Wohngemeinschaft [...] und dem Alters- und Pflegeheim [...] stattgefunden. Die Urteilsfähigkeit von C_____ sei mit Schreiben vom 5. Juni 2015 abgeklärt worden. Es habe bisher keine Gefährdungssituation gegeben, die eine Fürsorgerische Unterbringung gerechtfertigt hätte. Diesbezüglich teile das Alters- und Pflegeheim [...] die Ansicht der KESB (Stellungnahme des Sozialarbeiters der KESB vom 16. November 2015).

4.2 Erste Voraussetzung für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme ist eine günstige Hauptsachenprognose, das heisst die hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass eine Massnahme im Hauptverfahren angeordnet wird. Im vorliegenden Fall geht auch die KESB von einer Unterstützungsbedürftigkeit aus. Dies betrifft einerseits die persönliche Sorge von C_____ inkl. medizinischer Betreuung und andererseits die Vermögensverwaltung. Aus den Akten geht hervor, dass C_____ unter schweren kognitiven Beeinträchtigungen leidet, welche alle kognitiven Funktionen betrifft (vgl. Neuropsychologischer Bericht der Reha [...] vom 26. Mai 2015, Replikbeilage 28). Gemäss Ausführungen der beurteilenden Ärzte ist C_____ nicht mehr in der Lage, Informationen in Bezug auf die zu fällenden Entscheidungen zu verstehen und zu gewichten. Weiter sei die Fähigkeit zur Abwägung von Konsequenzen, die sich aus alternativen Anschlusslösungen ergeben, nicht mehr gegeben. Bei einem Austritt nach Hause sei zu gewährleisten, dass die Patientin medizinisch engmaschig betreut werde. Eine externe Betreuung im Rahmen eines Tageszentrums oder die Unterbringung in einem Alters- und Pflegeheim sei empfehlenswert, da die Patientin von einer starken Tagesstruktur und regelmässigen Aktivierungstherapien profitieren könne. Die Patientin selbst äussere sich gegenüber solchen Unterstützungsangeboten jedoch abwehrend.

Aus der, wenn auch emotional gefärbten, E-Mail der Leiterin der Wohngemeinschaft [...], E_____, vom 3. September 2015 (Beschwerdebeilage 12) geht hervor, dass C_____ dehydriert und unterernährt zu ihr gekommen sei. Dies deutet darauf hin, dass sie in der Zeit vor dem Eintritt in die Wohngemeinschaft [...] nicht genügend betreut worden ist. Es ist denn auch allgemein bekannt, dass die Betreuung von demenzkranken Menschen äusserst anspruchsvoll ist. Insbesondere die Sicherstellung einer genügenden Ernährung stellt auch Pflegeheime mit einer professionellen Betreuung immer wieder vor grosse Probleme (vgl. Merkblatt zum Thema ■Essen und Demenz■ der Schweizerischen Alzheimervereinigung, http://www.alz.ch/index.php/hilfe-bei-spezifischen-problemen.html?file=tl_files/PDFs/PDF-D-Infoblatt/163_A_14_IB_Essen_und_Demenz.pdf). Der Beschwerdeführer macht somit zu Recht geltend, dass eine genügende Betreuung von C_____ zu Hause bei ihrem 84-jährigen Ehemann nur mit einem externen professionellen Betreuungssetting sichergestellt werden kann. Aufgrund der Aussagen in den Akten, insbesondere den Ausführungen des früheren Beistandes von C_____ ist allerdings daran zu zweifeln, ob B_____ zum Ergreifen solcher Massnahmen in der Lage resp. bereit ist.

Weiter geht aus den Akten hervor, dass die Liegenschaft von C_____, in welcher ihr Ehemann in der Parterre-Wohnung unentgeltlich wohnt, über weitere unvermietete Wohnungen verfügt. Dies wirft die Frage auf, ob der Ehemann von C_____ ihre finanziellen Interessen sorgfältig wahrt bzw. wahren kann. Die KESB wird im Hauptverfahren beides,

das heisst die finanziellen wie auch die gesundheitlichen Belange der Vertretung durch den Ehemann, abzuklären haben. Bei dieser Sachlage besteht bei summarischer Prüfung (im Sinne einer Prognose) hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass im Hauptverfahren eine Massnahme angeordnet wird.

4.3 Die Anordnung einer vorsorglichen Massnahme setzt im Weiteren Dringlichkeit voraus. Das heisst, dass mit der Massnahme nicht bis zum Verfahrensabschluss zugewartet werden kann, ohne dass ein erheblicher Nachteil entsteht. Bezüglich der gesundheitlichen Situation hat die KESB zu Recht grosse Vorsicht walten lassen. Einerseits lagen keine Anzeichen einer akuten Gefährdung vor. Andererseits war bei der verworrenen und durch einen Familienkonflikt geprägten Situation auch die Unsicherheit nicht auszuräumen, ob die beantragten Massnahmen zu einer tatsächlichen Förderung des Wohls und des Schutzes von C____ beigetragen hätten. Es kann immerhin festgestellt werden, dass das Interesse des Ehemanns, seine Frau wieder in die eigene Wohnung aufzunehmen, durch die Aussagen des Hausarztes unterstützt wird. Andererseits legten die Ausführungen von E____ die Fortführung des Pflegeaufenthaltes nahe. Diese Angaben müssen jedoch mit einer gewissen Vorsicht gewürdigt werden: Aus den Akten ergibt sich, dass es zwischen ihr und dem Ehemann von C____ zu einem Konflikt über die Begleichung der Pflegekosten gekommen ist, nachdem C____ anlässlich ihres Aufenthaltes im [...] gestürzt war und sich dabei eine Hüftfraktur zugezogen hatte. Insgesamt waren in dieser Situation keine drohenden erheblichen Nachteile ersichtlich, die Dringlichkeit im Sinne von Art. 445 ZGB begründet hätten. Daher hat die KESB zu Recht vom Erlass vorsorglicher Massnahmen abgesehen.

4.4 Immerhin ist bei der gesundheitlichen Situation von C____ weiterhin Wachsamkeit geboten. Die KESB hat diesbezügliche Bemühungen glaubhaft zum Ausdruck gebracht und ist auch für ihr künftiges Handeln auf diesen Angaben zu behaften. So ist auch die Absicht zu bekräftigen, dass die KESB abklärt, ob C____ nach der Rückkehr in die eheliche Wohnung eine angemessene Pflege und Betreuung erhält. Bei dieser schwierigen und komplizierten Ausgangslage kann auch dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen werden, dass er sich Sorgen um das Wohlergehen seiner Mutter macht und daher bei den Behörden vorstellig geworden ist.

Auch in finanzieller Hinsicht ist Vorsicht geboten. Der Umstand, dass C____ über ein beträchtliches Vermögen verfügt, lässt eine gewisse Wachsamkeit nicht nur gegenüber ihrem Ehemann, sondern auch gegenüber den anderen nahestehenden Personen als ratsam erscheinen. Von einem akuten Handlungsbedarf, wie er für vorsorgliche Massnahmen verlangt wird, kann indessen auch bezüglich des Vermögens nicht gesprochen werden. Die Einrichtung eines Treppenlifts in der ehelichen Wohnung liegt im mutmasslichen Interesse von C____. Bei Mieteinnahmen von insgesamt CHF 295'205.- (Jahr 2013) kann auch nicht gesagt werden, der Vermietung der seit Jahren leerstehenden Wohnungen komme grosse Dringlichkeit zu. Dies mag ökonomisch sinnvoll sein, fällt aber bei der vorliegenden Vermögenslage nicht entscheidend ins Gewicht. Es besteht daher auch kein Anlass, beim Treuhänder weitere Unterlagen bezüglich der Liegenschaften einzuholen. Dem entsprechenden Verfahrens Antrag (Replik vom 22. Dezember 2015) ist nicht stattzugeben.

E. 5

5.1 Der Beschwerdeführer rügt eine Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung, weil die KESB seiner Ansicht nach seit der Gefährdungsmeldung vom 29. September 2014 zu wenig unternommen habe.

5.2Es liegt in der Natur des Kindes- und Erwachsenenschutzes, dass für die Beurteilung des beförderlichen Verfahrensgangs nicht allein auf den Erlass einer Verfügung abgestellt, sondern auch das übrige Handeln der KESB berücksichtigt werden muss (Abklärungen, Gespräche, Telefonate und E-Mails). Oberstes Leitziel ist in diesem Rechtsgebiet nämlich nicht die formelle Erledigung eines Verfahrens, sondern ein Tätigwerden jeglicher Art zum Schutz und zum Wohl der betroffenen Personen. Nach der Gefährdungsmeldung vom 29. September 2014 hat die KESB verschiedene Abklärungen getätigt. Im Dezember 2014 fand eine Besprechung mit dem Beschwerdeführer statt. Ab April 2015 befand sich C_____ in der Wohngemeinschaft [...], resp. nach einem dort erfolgten Sturz in der Reha [...] und im Alters- und Pflegeheim [...]. Für die persönliche und gesundheitliche Sorge war somit ab diesem Zeitpunkt einstweilen gesorgt. Als das Ende des Pflegeaufenthalts absehbar wurde, musste zunächst abgeklärt werden, ob das erforderliche Betreuungssetting zuhause eingerichtet werden kann. Entsprechende Abklärungen beim Ehemann von C_____ hat die KESB mit Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheids eingeleitet.

Die Untersuchungsmassnahmen der KESB können unter Berücksichtigung der langen Vorgeschichte und der schwierigen Beziehungssituation der Beteiligten als genügend angesehen werden. Eine Dringlichkeit für weitere Massnahmen bestand nicht, zumal die Problematik der mangelhaften Vermietung der vom Ehepaar [...] bewohnten Liegenschaft seit längerem bekannt war und zu einem früheren Zeitpunkt auch nicht durch einen damals eingesetzten Beistand hat behoben werden können. Bei dieser Sachlage kann weder gesagt werden, die KESB sei untätig geblieben, noch habe sie ihre Handlungen ungebührlich lange verzögert. Die Dauer des Abklärungsverfahrens kann gerade noch als angemessen bezeichnet werden, zumal die KESB einen Entscheid im Hauptverfahren in Aussicht gestellt hat. Die KESB ist überdies an ihre eigene Erklärung gebunden, sich weiterhin über die Pflege und Betreuung von C_____ zu vergewissern.

E. 6

Die Beschwerde ist demnach abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt grundsätzlich der Beschwerdeführer dessen Kosten. Das Gericht hat allerdings aufgrund der langen Dauer des bisherigen Verfahrens vor der KESB Verständnis für die zunehmende Sorge des Beschwerdeführers um seine Mutter. Trotz des erheblichen Prozessaufwands wird deshalb umständehalber auf die Erhebung einer Gebühr verzichtet. Seitens der Beigeladenen wird keine Parteientschädigung beantragt, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

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