

GR_GERICHTE ZK1 2014 110 vom 24. September 2014

GR Gerichte, 2014-09-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2014_110

FR: GR_GERICHTE ZK1 2014 110 du 24 septembre 2014

IT: GR_GERICHTE ZK1 2014 110 del 24 settembre 2014

Regeste

fürsorgerische Unterbringung | KES Fürsorgerische Unterbringung

Erwägungen

E. 2

Zuständig für die Entlassung aus der fürsorgerischen Unterbringung ist die KESB Nordbünden. Die Leitung des "G._____" ist gehalten, die KESB Nordbünden umgehend zu informieren, wenn die Voraussetzungen für die Unterbringung nicht mehr erfüllt sind bzw. der KESB Nordbünden zwecks Überprüfung der Massnahme in spätestens fünf Monaten nach Mitteilung dieses Entscheids einen weiteren Verlaufsbericht zuzustellen."

E. 3

(Kosten)

E. 4

(Rechtsmittelbelehrung)

E. 5

(Mitteilung) N. Rechtsanwalt Edmund Schönenberger wurde im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege (URP) eine Entschädigung von CHF 2185.– für seine anwaltlichen Bemühungen zugesprochen (Entscheid KESB in Einzelkompetenz vom 15. September 2014; act. E.1.161). O. Am 16. September 2014 reichte Rechtsanwalt Edmund Schönenberger für X._____ Beschwerde gegen den Entscheid der KESB Nordbünden vom 10. September 2014 beim Kantonsgericht von Graubünden ein (act. A.1), womit er unter anderem die sofortige Entlassung aus der FU verlangte. Auf eine Begründung wurde verzichtet.

Seite 5 — 10 P. Gemäss Vorladung fand die Hauptverhandlung vor der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden am 24. September 2014, 14.00 Uhr, statt. Anwesend waren X._____ in Begleitung ihres Rechtsvertreters, Rechtsanwalt Edmund Schönenberger, sowie der Vertreter der KESB Nordbünden, Rechtsanwalt Peter Dörflinger. Q. Auf die Ausführungen anlässlich der Hauptverhandlung, insbesondere die Anhörung von X._____, sowie die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und in den beigezogenen Akten wird, soweit erforderlich, nachfolgend eingegangen. II. Erwägungen 1.a) Gegen Entscheide der Erwachsenenschutzbehörde kann gemäss Art. 450 in Verbindung mit Art. 450b Abs. 2 ZGB sowie Art. 60 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch (EGzZGB; BR 210.100) innert zehn Tagen Beschwerde ans Kantonsgericht von Graubünden erhoben werden. Das Kantonsgericht als Beschwerdeinstanz verfügt über volle Kognition (Art. 450a Abs. 1 ZGB). Vorliegend wird der Entscheid der KESB Nordbünden vom 10. September 2014 angefochten, der im Rahmen der periodischen Überprüfung der

FU gemäss Art. 431 Abs. 1 ZGB erfolgt ist. Die zur Anfechtung erforderliche Beschwerde X.____s ist ohne weiteres anzunehmen (Art. 450 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB). Die vorliegende Beschwerde wurde elektronisch am 16. September 2014 und somit unter Wahrung der zehntägigen Anfechtungsfrist eingereicht. b) Da es sich vorliegend um eine Beschwerde auf dem Gebiet der fürsorgerischen Unterbringung handelt, muss diese gemäss Art. 450e Abs. 1 ZGB nicht begründet werden. Dies gilt gemäss BGE 133 III 353 auch dann, wenn eine Partei anwaltlich vertreten ist (vgl. Thomas Geiser, in: Geiser/Reusser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Basel 2012, N 10 zu Art. 450e ZGB). Obwohl aufgrund der Anhörungspflicht im Kollegium gemäss Art. 450e Abs. 4 ZGB praktisch zwingend eine mündliche Verhandlung anzusetzen ist, wäre es für eine anwaltlich vertretene Partei angemessen gewesen, zumindest eine Kurzbegründung abzugeben, damit das Gericht zwecks Vorbereitung der Gerichtsverhandlung weiss, welche Stossrichtung die Rügen haben werden. Schliesslich liegt – im Gegensatz etwa zu einer ärztlichen FU-Verfügung – ein recht ausführlicher Entscheid einer Vorinstanz vor. Ohne Begründung tappt auch die KESB, welche entweder schriftlich oder anlässlich der Verhandlung zur Stellungnahme aufgefordert ist, im Dunkeln. Da eine Begründung aber wie erwähnt nicht gesetzlich vorge-

Seite 6 — 10 geschrieben ist, entspricht die vorliegende Beschwerde den an sie gestellten Frist- und Formerfordernissen, weshalb darauf einzutreten ist. 2.a) Das Verfahren vor der gerichtlichen Beschwerdeinstanz richtet sich nach Art. 450a ff. ZGB. Zu beachten sind sodann die allgemeinen Verfahrensgrundsätze des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 443 ff. ZGB), die auch im Verfahren vor der gerichtlichen Beschwerdeinstanz anwendbar sind, soweit das Gesetz in den Art. 450 ff. ZGB keine abweichenden Vorschriften enthält (Daniel Steck, Geiser/Reusser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Basel 2012, N 13 zu Art. 450 ZGB). Dies gilt namentlich für die in Art. 446 ZGB verankerte uneingeschränkte Untersuchungs- und Officialmaxime und das an gleicher Stelle festgeschriebene Prinzip der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Der Anwendungsbereich dieser zentralen Verfahrensgrundsätze bezieht sich auf sämtliche Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde und erstreckt sich – wenn auch teilweise in abgeschwächter Form – nach dem Grundsatz der Einheit des Prozesses auch auf die Verfahren vor der gerichtlichen Beschwerdeinstanz (Christoph Auer/Michèle Marti, in: Geiser/Reusser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Basel 2012, N 1 zu Art. 446 ZGB mit weiteren Hinweisen). b) Gemäss Art. 450e Abs. 4 Satz 1 ZGB muss die gerichtliche Beschwerdeinstanz die betroffene Person in der Regel als Kollegium anhören, was faktisch zwingend zur Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung führt (vgl. Christoph Bernhart, Handbuch der fürsorgerischen Unterbringung, Basel 2011, N 848 f.). Mit der Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung am 24. September 2014 wurde diese Vorgabe umgesetzt. Da X.____ anwaltlich vertreten ist, muss die Einsetzung einer Vertretung gemäss Art. 450e Abs. 4 Satz 2 ZGB gar nicht geprüft werden. c) Die periodische Überprüfung einer FU hat gemäss Art. 431 Abs. 1 ZGB spätestens sechs Monate nach Beginn der Unterbringung zu erfolgen. Mit der Anordnung der FU im Entscheid vom 12. März 2014 und dem am 10. September verfügten Überprüfungsentscheid hat die KESB Nordbünden die vorerwähnte Frist gewahrt. 3. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass Rechtsanwalt Schönenberger sowohl in der unbegründeten Beschwerde als auch anlässlich der Hauptverhandlung zahlreiche materielle Rügen insbesondere hinsichtlich der Verletzung der Art. 2 bis 13 EMRK stellt. Darauf ist jedoch nicht einzugehen, da seine Beschwerde – wie im

Seite 7 — 10 Folgenden aufgezeigt wird – bereits aufgrund des Einwands eines formellen Fehlers in Bezug auf das psychiatrische Gutachten teilweise gutzuheissen ist. a) Vorauszuschicken ist, dass Rechtsanwalt Edmund Schönenberger den formellen Einwand bezüglich des Gutachtens vom Oberarzt D. _____ schon anlässlich der Anhörung vor der Vorinstanz (act. 154) erhoben hat. Dabei stellte er fest, dass der Gutachter D. _____ nicht gemäss Art. 184 Abs. 2 ZPO auf die Strafbarkeit eines falschen Gutachtens nach Art. 307 StGB hingewiesen wurde. In der Tat ergibt sich aus den vorinstanzlichen Akten nicht, dass eine rechtskonforme Belehrung des Gutachters erfolgte, was von der KESB auch nicht in Abrede gestellt wird. In den Erwägungen des angefochtenen Entscheids (E.1) führt sie lediglich aus, dieser Einwand sei vor der KESB nicht zu hören. Zudem sei davon auszugehen, dass der Gutachter die entsprechende Straffolge kenne. Der Einwand der Nichtigkeit des Gutachtens wurde sodann auch vor der Hauptverhandlung vorgebracht. b) Die praktisch vollständige Lehre geht davon aus, dass der Hinweis auf die Strafbarkeit eines falschen Gutachtens gemäss Art. 184 Abs. 2 ZPO beim Sachverständigen Gültigkeitsvoraussetzung für die spätere Verwertbarkeit des Gutachtens darstellt, und zwar selbst dann, wenn der Gutachter regelmässig als Sachverständiger tätig ist und Art. 307 StGB notorischerweise kennt (Weibel, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2013, N 4a zu Art. 184 ZPO mit zahlreichen Hinweisen). Vorliegend erfolgte jedoch keine entsprechende Belehrung hinsichtlich der Strafbarkeit eines falschen Gutachtens gemäss Art. 184 Abs. 2 ZPO. Diese Bestimmung ist gemäss Art. 56 Abs. 1 EGZ-ZGB auch im Verfahren vor der KESB anwendbar. Der Gutachter hat somit seine Beurteilung abgegeben, ohne dass er – bei einem Falschgutachten – irgendwelche strafrechtlichen Konsequenzen hätte tragen müssen. Eine Bestätigung in dem Sinne, dass ihm Art. 307 StGB bekannt gewesen sei, heilt den Mangel nicht. Liegt aber kein verwertbares Gutachten vor, so fehlt eine für eine derartige Massnahme unerlässliche Expertise eines Sachverständigen, was offenbar auch die KESB als notwendige Voraussetzung für die Einweisung von X. _____ ins "G. _____" ansah (Art. 446 Abs. 2 ZGB). Dies führt bereits zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. c) Selbst wenn auf dieses Gutachten abgestellt werden könnte, wäre angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu prüfen, ob das Gutachten D. _____ für eine Überprüfung der FU im Sinne von Art. 431 ZGB genügend aktuell und unabhängig wäre. Gemäss dem auf Verfahren der fürsorglichen Unter-

Seite 8 — 10 bringung vor der Beschwerdeinstanz anwendbaren Art. 450e Abs. 3 ZGB muss bei psychischen Störungen für den Entscheid über eine fürsorgliche Unterbringung zwingend ein Gutachten eingeholt werden. Dieses muss von einer unabhängigen, im laufenden Verfahren noch nicht involvierten sachverständigen Person erstellt werden und in dem Sinne aktuell sein, dass es sich zu den sich im gerichtlichen Verfahren stellenden Fragen äussert (vgl. Thomas Geiser/Mario Etzensberger, in: Geisser/Reusser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Basel 2012, N 48 ff. zu Art. 439 ZGB und Ruth E. Geiser, in: Geiser/Reusser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Erwachsenenschutz, Basel 2012, N 19 zu Art. 450e ZGB sowie BGE 137 III 289 E. 4.4 f. und Urteil des Bundesgerichts 5A_63/2013 vom 7. Februar 2013 E. 5; Urteil des Bundesgerichts 5A_189/2013 vom 11. April 2013 E. 2.2). Der Beizug eines Sachverständigen hat bei jedem Entscheid zu erfolgen, unabhängig davon, ob es sich um ein Verfahren betreffend eine Unterbringung oder eine periodische Überprüfung handelt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_236/2014 vom 11. April 2014 E. 2.6). Gemäss dem eben zitierten Bundesgerichtsentscheid sind der Verwendung von Gutachten aus früheren Verfahren enge Grenzen

gesetzt, weil sich der Gutachter zu den Fragen des konkreten Verfahrens zu äussern hat. Im Übrigen vermag ein Fachrichter den Beizug eines unabhängigen Gutachters nicht zu ersetzen (BGE 137 III 289 E. 4.4 S. 292). Die periodische Überprüfung gestützt auf ein bereits drei Monate vor der Anordnung der Unterbringung am 31. Januar 2014 erstelltes Gutachten wird somit bereits Art. 431 ZGB (periodische Überprüfung innert sechs Monaten) nicht gerecht, zumal sich dieses mehrheitlich auf weiter zurückliegende Tatsachen stützt. Demnach stellt dieses keine rechtsgenügende Grundlage für eine Beurteilung durch die Beschwerdeinstanz dar. Die KESB Nordbünden hätte somit zumindest ein psychiatrisches Kurzgutachten über den aktuellen Zustand von X._____ (Vorliegen der Voraussetzungen für eine FU) einholen müssen. Auch aus diesem Grund ist der angefochtene Entscheid somit aufzuheben. 4) Aus dem Gesagten folgt, dass auf jeden Fall ein neues Gutachten eingeholt werden muss. Dieses muss indessen nicht derart umfassend wie das nicht verwertbare Gutachten D._____ sein. Vielmehr genügt im jetzigen Verfahrensstadium ein Kurzgutachten, welches auf die Frage eingeht, ob die Voraussetzungen einer FU auch heute noch gegeben sind. Konkret hat sich dieses über den Gesundheitszustand von X._____ und die Notwendigkeit der FU zu äussern, indem es insbesondere darlegt, ob und inwiefern ein Bedarf an der Behandlung einer festgestellten psychischen Erkrankung bzw. an der Betreuung der betroffenen Person besteht und mit welcher konkreten Gefahr für die Gesundheit oder das Leben der

Seite 9 — 10 betroffenen Person bzw. von Dritten zu rechnen ist, wenn die Behandlung der gutachterlich festgestellten Krankheit bzw. die Betreuung unterbleibt. Im Weiteren ist im Gutachten die Frage zu beantworten, ob aufgrund des festgestellten Handlungsbedarfs eine stationäre Behandlung bzw. Betreuung unerlässlich ist oder allfällige ambulante Alternativen bestehen, wobei der Experte auch darüber Auskunft zu geben hat, ob die betroffene Person über glaubwürdige Krankheits- und Behandlungseinsicht verfügt (vgl. BGE 5A_236/2014 vom 11. April 2014 = BGE 140 III 105). 5) Angesichts der zeitlichen Dringlichkeit hat die KESB rasch zu handeln und das Gutachten unverzüglich in Auftrag zu geben. Sie hat gestützt auf das eingeholte Gutachten bis spätestens 15. Oktober 2014 einen neuen Entscheid über die Entlassung zu fällen, ansonsten X._____ aus der Massnahme zu entlassen ist. Bis zu diesem Zeitpunkt hat X._____ aber im G._____ zu verbleiben, da zurzeit in Ermangelung des vorgeschriebenen Gutachtens gar nicht materiell entschieden werden kann (vgl. Entscheid der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden vom 28. Januar 2013, E.4, ZK1 12 90). In dieser Zeit hat die KESB sich auch für den Fall der Entlassung Gedanken über eine sinnvolle Nachbetreuung zu machen (Art. 54 f. des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch [EGzZGB; BR 210.100]).

E. 6

Nach Art. 10 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (VGZ; BR 320.210) beträgt die Entscheidgebühr in Verfahren der zivilrechtlichen Beschwerde zwischen CHF 500.– und CHF 8'000.–. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden vorliegend auf CHF 1'500.– festgesetzt. Da X._____ Sozialempfängerin ist, gehen die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu Lasten des Kantons Graubünden (Art. 63 Abs. 3 EGzZGB). Angesichts des Ausgangs des Verfahrens ist sie zudem aussergerichtlich zu entschädigen (Art. 60 Abs. 2 EGzZGB in Verbindung mit Art. 106 ZPO). Die von Rechtsanwalt Edmund Schönenberger am 24. September 2014 eingereichte Honorarnote über CHF 2'125.– führt seinen Aufwand nicht detailliert auf, so dass dieser vom Gericht ex aequo et bono festzulegen ist. Angesichts der äusserst knappen Beschwerdeschrift und des

weit- schweifigen, mit unnötigen allgemeinen, nicht zur konkreten Sache gehörenden Ausführungen angereichten Vortrages, welcher nicht auf eine lange Vorbereitungszeit schliessen lässt, erscheint eine aussergerichtliche Entschädigung von CHF 2'000.– einschliesslich Barauslagen als angemessen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird damit gegenstandslos.

Seite 10 — 10 III.

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