

## **LU\_GERICHTE 30 02 6 vom 29. Januar 2002**

LU Gerichte, 2002-01-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu\\_gerichte\\_30\\_02\\_6](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_30_02_6)

FR: LU\_GERICHTE 30 02 6 du 29 janvier 2002

IT: LU\_GERICHTE 30 02 6 del 29 gennaio 2002

### **Regeste**

Art. 397e Ziff. 5 ZGB. Im Verfahren der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE) ist der Beizug eines unabhängigen Sachverständigen nicht nur bei einer erstmaligen Einweisung zwingend vorgeschrieben. Zumindest bei der gerichtlichen Überprüfung der Anordnung der Weiterführung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist er auch im ordentlichen Verfahren notwendig. | Familienrecht

### **Volltext**

Luzern Kantonsgericht sonstige 15.04.2002 30 02 6 (2002 I Nr. 20)

Art. 397e Ziff. 5 ZGB. Im Verfahren der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE) ist der Beizug eines unabhängigen Sachverständigen nicht nur bei einer erstmaligen Einweisung zwingend vorgeschrieben. Zumindest bei der gerichtlichen Überprüfung der Anordnung der Weiterführung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist er auch im ordentlichen Verfahren notwendig. | Familienrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: II. Kammer Rechtsgebiet: Familienrecht Entscheiddatum: 15.04.2002 Fallnummer: 30 02 6 LGVE: 2002 I Nr. 20 Leitsatz: Art. 397e Ziff. 5 ZGB. Im Verfahren der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE) ist der Beizug eines unabhängigen Sachverständigen nicht nur bei einer erstmaligen Einweisung zwingend vorgeschrieben. Zumindest bei der gerichtlichen Überprüfung der Anordnung der Weiterführung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist er auch im ordentlichen Verfahren notwendig. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: Der Beschwerdeführer wurde am 23. Januar 2002 im Verfahren der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (FFE) vorsorglich in die Psychiatrische Klinik eingewiesen. Die ärztliche Leitung der Klinik wies mit Entscheid vom 29. Januar 2002 das Entlassungsgesuch des Beschwerdeführers ab. Der Beschwerdeführer erhob gegen diesen Zurückbehaltungsentscheid "Beschwerde" beim Amtsgerichtspräsidenten, die mit Entscheid vom 6. Februar 2002 abgewiesen wurde. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer am 22. Februar 2002 Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht, welches den Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten mit Urteil vom 1. März 2002 infolge Ablaufs der 30-tägigen Frist von § 53 Abs. 3 EGZGB aufhob (OG 30 02 2). In diesem Urteil des Obergerichts wurde die sofortige Entlassung des Beschwerdeführers, unter Vorbehalt der Anordnung einer FFE im ordentlichen Verfahren, verfügt. Gleichentags, d.h. am 1. März 2002, wandelte der Regierungsstatthalter die vorsorgliche Einweisung in eine solche im ordentlichen Verfahren um. Sowohl der Regierungsstatthalter wie auch der vom Beschwerdeführer anschliessend erneut angerufene Amtsgerichtspräsident sahen bei ihrem Entscheid von einer (erneuten) Begutachtung des Beschwerdeführers ab. Der Beschwerdeführer erhob gegen den neuen Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten vom 18. März 2002, worin dieser die Anordnung bzw. Weiterführung der Massnahme im

ordentlichen Verfahren bestätigte, wiederum Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht. Das Obergericht hat im vorliegenden Verfahren den "Umwandlungsentscheid" des Regierungsstatthalters vom 1. März 2002 als neue, definitive Anordnung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung im ordentlichen Verfahren (§ 52 EGZGB) qualifiziert, in der Folge aber die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wegen der fehlenden (erneuten) Begutachtung gutgeheissen. Aus den Erwägungen: 3.1. Ein Einweisungsentscheid erfordert, soweit es - wie im vorliegenden Fall - um einen psychisch Kranken geht, den Beizug eines unabhängigen Sachverständigen (Art. 397e Ziff. 5 ZGB; vgl. Spirig, Zürcher Komm., N 169, 192 und 196 zu Art. 397e ZGB). Der Regierungsstatthalter stützte sich jedoch allein auf die Erfahrungen der bisherigen Klinikaufenthalte und einen Klinikbericht vom 27. Februar 2002. Dazu ist Folgendes festzuhalten: 3.2. Nach der St. Galler Gerichts- und Verwaltungspraxis ist eine Einweisungsverfügung, welche ohne Beizug eines (unabhängigen) Sachverständigen erlassen wurde, aufzuheben (SGGVP 1989 Nr. 24, 1991 Nr. 35); ebenso nach der Schaffhauser Rechtsprechung (ABSH 1988 S. 193). Geiser vertritt ebenfalls die Auffassung, dass der Beizug einer (unabhängigen) sachverständigen Person bei jedem Einweisungs-, Zurückbehaltungs- und Aufhebungsentscheid zu erfolgen habe (Geiser, Basler Komm., N 19 zu Art. 397e ZGB). Spirig vertritt unter Hinweis auf Art. 397f ZGB die Auffassung, der Mangel lasse sich im Gerichtsverfahren heilen (Spirig, a.a.O., N 172 zu Art. 397e ZGB). Aus der Botschaft zu Art. 397e Ziff. 5 ZGB erhellt, dass diese Vorschrift (Art. 397f ZGB) für die erste Anordnung der Einweisung oder Zurückbehaltung und für den Entscheid über ein Entlassungsgesuch, aber auch für die gerichtliche Beurteilung gilt (BBJ 1977 III 35 f.). Bei einer erstmaligen Einweisung ist der Beizug eines unabhängigen Sachverständigen zwingende Voraussetzung. Die Heilung eines entsprechenden Mangels ist nicht möglich, da sonst dem Betroffenen der Rechtsmittelweg betreffend die Begutachtung durch Sachverständige verkürzt würde (SGGVP 1991 Nr. 35 E. 2c). Indirekt liegt auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie des Akteneinsichtsrechts vor, da die betroffene Person im Fall einer FFE zum Ergebnis der Sachverhaltsermittlung - insbesondere zur Auffassung des Sachverständigen - anzuhören und ihr die Einsichtnahme in die entsprechenden Akten zu gewähren ist, was mangels Sachverständigenbeizugs gar nicht geschehen kann (SGGVP 1989 Nr. 24). Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführer innerhalb von rund 3 ½ Jahren fünf Mal in die Klinik eingewiesen, zuletzt am 11. Februar 2001 (bis 6.8.2001), am 30. November 2001 (bis 6.12.2001) und dann wieder am 23. Januar 2002. Die letzte (vorsorgliche) Einweisung führte zum Verfahren 30 02 2 vor dem Obergericht. Im diesbezüglichen vorinstanzlichen Verfahren vor Amtsgerichtspräsident wurde Dr. X. als unabhängige Sachverständige beigezogen (Gutachten vom 5.2.2002); schon die Einweisung wurde von einem unabhängigen Arzt, nämlich Dr. Y., verfügt. Indem der Regierungsstatthalter im Entscheid vom 1. März 2002 nur auf Erkenntnisse der Klinik abgestellt hat, ist grundsätzlich eine Verletzung von Art. 397e Ziff. 5 ZGB gegeben (vgl. BGE 118 II 249, 252 E. 2b; Spirig, a.a.O., N 196 zu Art. 397e ZGB; E. 3.3). Der Regierungsstatthalter hat damit den Sachverhalt mangels Beizuges eines unabhängigen Sachverständigen vor Erlass der Verfügung unvollständig bzw. nicht rechtsgenügend abgeklärt und damit § 53 Abs. 3 VRG verletzt. In Berücksichtigung des unmittelbar vorausgegangenen vorsorglichen Einweisungs- und Beschwerdeverfahrens, in welchem eine unabhängige Begutachtung stattfand, erweist sich der Verzicht des Regierungsstatthalters auf den neuerlichen Beizug eines unabhängigen Gutachters aber nicht als derart gravierend, dass keine Heilung angenommen werden kann. Dies gilt hier umso mehr, als sich dem Klinikbericht vom 27.

Februar 2002 noch keine eindeutige Verbesserung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers entnehmen lässt. Dem Beschwerdeführer war die Aktenlage bekannt und er konnte sich dazu bereits einmal äussern. Der Gesetzgeber selber wollte anscheinend bei der Weiterführung einer FFE im Sinne einer Umwandlung einer vorsorglichen in eine ordentliche FFE keine erneute Begutachtung im Sinne von Art. 379e Ziff. 5 ZGB. Diese Auffassung soll auch hier zur Anwendung gelangen, auch wenn es sich nicht um einen "klassischen" Weiterführungsentscheid im Sinne von § 53 Abs. 3 EGZGB handelt. 3.3. Problematisch ist vorliegend indessen der Umstand, dass auch der Amtsgerichtspräsident auf eine erneute Begutachtung verzichtet hat. Er hat auf das im unmittelbar vorausgegangenen Verfahren (Entscheid vom 6.2.2002) erstattete Gutachten abgestellt. Das Bundesgericht hat die Frage, wie diesbezüglich zu entscheiden ist, offen gelassen (BGE 128 III 12, 17). Eine allgemein gültige Regel gibt es kaum. Vielmehr ist von Fall zu Fall zu entscheiden. Eine erneute Begutachtung bzw. eine ergänzende Begutachtung (durch Dr. X.) ist hier aus folgenden Gründen erforderlich: Der Amtsgerichtspräsident holte einen (ergänzenden) Bericht der Klinik ein, der vom 13. März 2002 datiert. Es erfolgte zusätzlich eine telefonische Auskunft beim Klinikarzt zu den modifizierten Anträgen des Beschwerdeführers, wobei der Klinikarzt an seinen Schlussfolgerungen im Bericht vom 13. März 2002 festhielt. Aus dem Klinikbericht vom 13. März 2002 ergeben sich Verbesserungen des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers. Der vorinstanzliche Entscheid verweist vor allem auf den genannten Klinikbericht sowie auf Aussagen des Beschwerdeführers, welche u.a. in Anwesenheit des Klinikarztes gemacht wurden. Ist aber bereits mehrmals eine Klinikeinweisung erfolgt, so fehlt es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dem behandelnden Klinikarzt an der notwendigen Objektivität (vgl. BGE 128 III 12, 16 mit Hinweis auf BGE 118 II 249, 252 E. 2b). Ein Gutachter bzw. eine Gutachterin war an der Verhandlung (im neuen erstinstanzlichen Verfahren, das zum angefochtenen Entscheid führte) nicht anwesend, weshalb eine fachkundige Beurteilung des genannten Klinikberichts unterblieb. Bei dieser Sachlage kann, insbesondere wegen des verbesserten Zustandes des Beschwerdeführers (vgl. BGE 106 IV 236, 238 f.; 88 IV 49, 51; ZBJV 1998 S. 726), nicht auf das Gutachten, welches im früheren Verfahren erstellt wurde, abgestellt werden. Vielmehr bedarf es entweder eines neuen Gutachtens oder einer ergänzenden Untersuchung und Berichterstattung von Dr. X. mit anschliessender Vernehmlassung. II. Kammer, 15. April 2002 (30 02 6)

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