

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NA120009-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiberin lic. iur. M. Weibel.

Beschluss und Urteil vom 16. April 2012

in Sachen

A._____, verbeiständet durch Frau **B.**_____,
Gesuchsteller und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. **X.**_____

gegen

Vormundschaftsbehörde C._____,
Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte

betreffend **fürsorgerische Freiheitsentziehung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes (10. Abteilung) des Bezirksgerich-
tes Zürich vom 22. März 2012 (FF120051)

Erwägungen:

I.

1. Mit Schreiben vom 16. November 2009 gelangte der Gesuchsteller und Berufungskläger (nachfolgend Gesuchsteller) erstmals an die Vormundschaftsbehörde C._____ und beantragte eine Beistandschaft auf eigenes Begehren (act. 6/1). Daraufhin wurden seitens der Vormundschaftsbehörde diverse Abklärungen getroffen, wobei Dr. med. D._____ von der E._____ [Klinik] (nachfolgend E._____) in Beantwortung eines Schreibens der Vormundschaftsbehörde unter anderem festhielt, der Gesuchsteller stehe seit Juli 2008 im F._____ aufgrund seiner Alkoholabhängigkeit in psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung (act. 6/6). Anlässlich der Anhörung vom 21. Januar 2010 zog der Gesuchsteller sein Begehren wieder zurück (act. 6/8; act. 6/11). Nach umfassenden Abklärungen wurde schliesslich auf Antrag einer Sozialarbeiterin (act. 12) mit Beschluss der Vormundschaftsbehörde, Kammer II vom 4. Januar 2011 für den Gesuchsteller eine Beistandschaft nach Art. 392 Ziff. 1 und Art. 393 Ziff. 2 ZGB angeordnet und als Beiständin Frau B._____ ernannt (act. 26). Am 31. März 2011 wurde die Wohnung des Gesuchstellers an der ...strasse ... in C._____ zwangsgeräumt, worauf er in die Herberge G._____, ebenfalls in C._____, eintreten konnte (act. 6/34). Vom 4. November 2011 bis zum 9. Januar 2012 befand sich der Gesuchsteller mittels ärztlich angeordneter fürsorglicher Freiheitsentziehung in der E._____. Am 9. Januar 2012 trat der Gesuchsteller ins H._____ ein, wurde jedoch am 11. Januar 2012 bereits wieder in die Klinik gebracht, da das H._____ aufgrund der gesundheitlichen Probleme des Gesuchstellers die Verantwortung für ihn nicht übernehmen konnte (act. 6/45). Daraufhin befand sich der Gesuchsteller vom 11. Januar 2012 bis zum 20. Januar 2012 freiwillig in der E._____ und wurde anschliessend mit seinem Einverständnis in das I._____ zur suchtspezifischen Therapie verlegt (act. 21 S. 8 f.; act. 6/56). Am 14. Februar 2012 trat er erneut ins H._____ ein, wo sich aus Sicht der Heimleitung erneut herausstellte, dass der Gesuchsteller aufgrund seiner spezifischen Bedürfnisse und seines Verhaltens im Haus nicht tragbar sei (act. 6/54 u. 55; act. 6/58 u. 59 S. 3). Mit Beschluss der

Vormundschaftsbehörde C._____, ... vom 7. März 2012 wurde der Gesuchsteller schliesslich auf Antrag der Beiständin mittels behördlich angeordneter fürsorgerischer Freiheitsentziehung in die E._____ eingewiesen (act. 6/59).

2. Mit Eingabe vom 20. März 2012 verlangte der Gesuchsteller bei der Vorinstanz die sofortige Entlassung; gleichzeitig beantragte er die unentgeltliche Rechtspflege und -verbeiständung (act. 1). Mit Verfügung der Vorinstanz vom 21. März 2012 wurde dem Gesuchsteller die unentgeltliche Prozessführung bewilligt und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt. Anstelle des ursprünglich bestellten gerichtlichen Gutachters Dr. med. J._____ (act. 11 S. 3), wurde Dr. med. K._____ als Gutachter aufgeboden (act. 17). In der Verhandlung vom 22. März 2012 wurde der Gesuchsteller angehört und es wurde das psychiatrische Gutachten mündlich erstattet (vgl. Prot. I S. 7 ff.). Mit Urteil vom 22. März 2012, welches dem Gesuchsteller mündlich eröffnet und im Dispositiv anlässlich der Verhandlung übergeben wurde, wies die Vorinstanz das Entlassungsgesuch ab (Prot. I S. 25; act. 23).

3. Dagegen erhob der Gesuchsteller mit Eingabe vom 27. März 2012 innert Frist Berufung und beantragte, es sei die fürsorgerische Freiheitsentziehung aufzuheben und ihn zu entlassen. Zudem werde am Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und -verbeiständung auch für das Berufungsverfahren festgehalten (act. 27 S. 2).

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. In Anwendung von § 186 GOG wurde auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet. Das Verfahren ist spruchreif.

II.

1. Eine mündige oder entmündigte Person darf wegen Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunksucht, anderer Suchterkrankungen oder schwerer Verwahrlosung in einer geeigneten Anstalt untergebracht oder zurückbehalten werden, wenn ihr die nötige persönliche Fürsorge nicht anders erwiesen werden kann

(Art. 397a Abs. 1 ZGB). Die Zurückbehaltung in einer Anstalt kann nur unter den in Art. 397a Abs. 1 ZGB aufgeführten Voraussetzungen erfolgen. Die Zurückbehaltung im Rahmen der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist demnach gerechtfertigt, wenn die professionelle Nachbetreuung der Betroffenen im Falle ihrer Entlassung nicht sichergestellt ist, sie über keine Wohngelegenheit verfügt, ihr Verwahrlosung droht oder sie sich oder andere gefährdet (Bundesgerichtsurteil 5A_766/2007 vom 22. Januar 2008). Sowohl bei der Einweisung in eine Anstalt als auch bei der Zurückbehaltung der Betroffenen ist das Prinzip der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen (Botschaft des Bundesrates über die Änderung des schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fürsorgerische Freiheitsentziehung] und den Rückzug des Vorbehaltes zu Artikel 5 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BBl. 1977 III S. 27; Schnyder, Die fürsorgerische Freiheitsentziehung, in Zeitschrift für öffentliche Fürsorge, 1979, S. 119). Vorausgesetzt ist mit anderen Worten, dass die Betroffene infolge der im Gesetz umschriebenen Schwächezustände persönlicher Fürsorge bedarf, die ihr nur in einer Anstalt gewährt werden kann (BGE 114 II 213). Zu berücksichtigen ist dabei auch die Belastung, welche die Person für ihre Umgebung bedeutet (Art. 397a Abs. 2 ZGB). Die von der fürsorgerischen Freiheitsentziehung betroffene Person muss entlassen werden, sobald ihr Zustand es erlaubt.

2.1 Erste Voraussetzung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist nach dem Gesagten das Vorliegen einer Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunksucht, anderer Suchterkrankungen oder schwerer Verwahrlosung (Art. 397a Abs. 1 ZGB). Davon kann gesprochen werden, wenn auf die Dauer psychische Störungen vorliegen, die stark auffallen und einem besonnenen Laien als uneinfühlbar, qualitativ tief gehend abwegig, grob befremdend erscheinen (BSK-Geiser, 4. Auflage 2010, N 6-7 zu Art. 397a ZGB, N 21 zu Art. 369 ZGB; ZR 85 (1986) Nr. 118 S. 296), wobei sich der rechtliche und der medizinische Begriff nicht decken (BSK-Geiser, N 21 zu Art. 369 ZGB). Als trunksüchtig kann nur gelten, wer einerseits einen Hang zum übermässigen Genuss von Alkohol hat und andererseits sich dieses Hanges nicht mehr aus eigener Willenskraft erwehren kann (BSK-Geiser, a.a.O., N 8 zu Art. 397a ZGB).

2.2 Aus dem Gutachten und den beigezogenen Akten ergibt sich, dass beim Gesuchsteller eine psychische Störung in Form einer Trunksucht vorliegt. Zudem wurde eine Persönlichkeitsstörung mit verminderter Flexibilität, ausgeprägter Eigenwilligkeit und verminderter Kooperationsfähigkeit, bei sehr redegewandtem Benehmen diagnostiziert (Prot. I S. 12; act. 21 S. 1 u. 8). Der Vorderrichter erwog dazu, es zeige sich klar, dass der Alkoholkonsum des Gesuchstellers übermässig sei und von diesem selber nicht mehr kontrolliert werden könne (act. 24 S. 5). Auf diese zutreffenden Ausführungen kann verwiesen werden. Der Gesuchsteller bestreitet berufungsweise denn auch nicht, trunksüchtig im Sinne des Gesetzes zu sein. Im Übrigen lässt seine gesundheitliche Entwicklung in den vergangenen zwei Jahren – soweit aktenkundig – keine anderen Schlüsse zu (vgl. z.B. act. 6/6; act. 6/16; act. 6/56; act. 21). Nach dem Gesagten liegt ein Schwächezustand im Sinne von Art. 397a Abs. 1 ZGB vor.

2.3 Im Gesetz wird als möglicher Schwächezustand unter anderem auch das Vorliegen einer schweren Verwahrlosung genannt (Art. 397a Abs. 1 ZGB). Die Vorinstanz erwog dazu, die Verwahrlosung erscheine vorliegend als Folge der Alkoholerkrankung. Die Prüfung, ob eine schwerwiegende Verwahrlosung im Sinne des Gesetzes vorliege, erübrige sich. Eine drohende Verwahrlosung spiele jedoch eine Rolle bei der Beurteilung, ob die Unterbringung in einer Anstalt erforderlich sei (act. 24 S. 7).

Der Gesuchsteller bringt unter Verweis auf die gutachterlichen Ausführungen dagegen vor, die hohen Anforderungen einer schweren Verwahrlosung seien eindeutig nicht erfüllt. Hierzu bedürfe es des Zustandes der Verkommenheit, welcher mit der Menschenwürde schlechterdings nicht vereinbar sei und eben dieser Zustand liege beim Gesuchsteller nicht vor (act. 27 S. 4).

Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass für die Anordnung einer fürsorglichen Freiheitsentziehung neben der Trunksucht keine schwere Verwahrlosung vorzuliegen braucht. Das Gesetz verlangt als Voraussetzung lediglich *einen* Schwächezustand in Form von Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunksucht, anderer Suchterkrankungen *oder* schwerer Verwahrlosung. Indem beim Gesuchsteller ein Schwächezustand in Form einer Trunksucht vorliegt, hat die Vorinstanz eine dro-

hende Verwahrlosung richtigerweise erst im Zusammenhang mit der Erforderlichkeit der Unterbringung in einer Anstalt geprüft (vgl. act. 24 S. 7).

3.1 Ein Fürsorgebedarf der betroffenen Person ist Voraussetzung für die Anordnung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung. In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die nötige Fürsorge lediglich in einer Anstalt gewährt werden kann und die Zurückbehaltung als andere Form des Freiheitsentzuges das Prinzip der Verhältnismässigkeit nicht verletzt (vgl. BGE 134 III 289 E. 4).

3.1.2 Der Gesuchsteller bringt im Wesentlichen vor, die fürsorgerische Freiheitsentziehung sei nicht gerechtfertigt, weil keine Aussicht auf Verbesserung der Suchterkrankung bestehe. Sowohl die Gesuchsgegnerin als auch der Gutachter würden nichts vorbringen, was nach ihrer Auffassung dafür spreche, dass sich das Suchtverhalten des Gesuchstellers durch die fürsorgerische Freiheitsentziehung verändere. Zwar führe die Vorinstanz im Urteil zutreffend aus, dass das primäre Ziel der fürsorgerischen Freiheitsentziehung die Fürsorge und nicht die Freiheitsentziehung sei, in der Folge stelle sich die Vorinstanz aber nicht auf den Standpunkt, durch eine solche lasse sich eine Besserung erreichen. Ganz im Gegenteil stelle auch die Vorinstanz vorausschauend die Verhältnismässigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung in Frage, sobald eine geeignete Institution – gemeint sei namentlich eine Einrichtung des betreuten Wohnens – bereit sei, den Gesuchsteller aufzunehmen (act. 27 S. 3 f.).

3.1.3 Aufgrund der aktenkundigen Ereignisse während der vergangenen zwei Jahre (vgl. act. 6/1-61) steht ausser Frage, dass der Gesuchsteller fürsorgebedürftig ist. Der Gutachter gab vor Vorinstanz zu Protokoll, der Alkoholkonsum des Gesuchstellers habe bereits zu körperlichen und zu schweren sozialen Folgen geführt, indem er auf der niedrigsten Schwelle des betreuten Wohnens eine Kündigung erhalten habe. Zudem sei der Gesuchsteller ein starker Raucher, was zu Herz-Kreislauf Problemen geführt habe. Weiter fehle die Einsicht in die Problematik seines Umganges mit Alkohol und der Gesuchsteller bagatellisiere bzw. negiere das Bestehen dieser Probleme (Prot. I S. 13; zu den somatischen Diagnosen vgl. auch act. 6/56). Die Zwangsräumung der eigenen Wohnung im März 2011 sowie die Probleme während der Aufenthalte in der Herberge G._____ und im

H._____ mit zwischenzeitlichen Einweisungen in die E._____ zeigen deutlich auf, dass der Gesuchsteller derzeit nicht in der Lage ist, ohne Betreuung zu wohnen. Diesbezüglich gab der Gesuchsteller vor Vorinstanz selber zu Protokoll, die Herberge G._____ sei heute seine erste Wahl (Prot. I S. 10). Insofern besteht eine gewisse Krankheits- und Behandlungseinsicht und der Gesuchsteller anerkennt, wenn auch in bagatellisierender Weise, einen Handlungsbedarf bezüglich seiner Lebenssituation (Prot. I S. 8 f.).

3.1.4 Die Vorinstanz stellte zu Recht in Frage, ob für die persönliche Fürsorge des Gesuchstellers der Aufenthalt in einer Anstalt notwendig ist. Sie erwog dazu im Wesentlichen, eine unbetreute Wohnmöglichkeit entspreche nicht den Bedürfnissen des Gesuchstellers und sei längerfristig aufgrund der Umstände, unter denen die letzte Wohnung gekündigt worden sei, sowie der finanziellen Situation (Betreibungen) auf längere Zeit nicht realisierbar. Da die Herberge G._____ und das H._____ nicht bereit seien, den Gesuchsteller unter den gegebenen Umständen wieder aufzunehmen, bestehe damit zur Zeit keine realistische Alternative zum Klinikaufenthalt. Bei einer Entlassung würde mangels geregelter Unterkunftsmöglichkeit unmittelbar die Obdachlosigkeit drohen. Dadurch, dass alle früheren Versuche, die Situation des Gesuchstellers zu regeln, fehl geschlagen seien, lasse sich mit ausreichender Sicherheit prognostizieren, dass eine unkontrollierte Entlassung in Kürze zu einer neuen Einweisung führen müsse (act. 24 S. 8).

Wie der Gesuchsteller zu Recht geltend macht, ist eine langfristige Rückbehaltung einer betroffenen Person ohne eigentliche Behandlung der Suchterkrankung sowie auch die Wiederholung kurzfristiger Anstaltseinweisungen mit dem Zweck der fürsorglichen Freiheitsentziehung nicht vereinbar (act. 27 S. 2 f.). Hingegen dürfte eine Rückbehaltung gerechtfertigt sein, wenn diese nur eine erste Phase betrifft und die vertretbare Hoffnung besteht, dieser Entzug motiviere die betroffene Person für eine weiter gehende Behandlung (vgl. dazu BSK-Geiser, a.a.O., N 9 zu Art. 397a ZGB).

Der Gesuchsteller befindet sich eben gerade in einer solchen ersten Phase, wo es nicht primär um die eigentliche Besserung der Suchterkrankung geht, sondern um die Stabilisierung seines Zustandes. Auf diese Weise wird es für den Sozial-

dienst – in Zusammenarbeit mit den Sozialen Diensten C._____ – möglich sein, eine dem stabilisierten Zustand des Gesuchstellers entsprechende betreute Wohnmöglichkeit zu suchen. Wird der Gesuchsteller ohne passende Anschlusslösung aus der E._____ entlassen, so erscheint mit Blick auf den Krankheitsverlauf und die sich stetig zuspitzenden Geschehnisse der letzten zwei Jahre die Prognose berechtigt, dass mit einer erheblichen Gefährdung seiner Gesundheit und einer baldigen Neueinweisung zu rechnen wäre, zumal weder ein soziales noch ein familiäres Umfeld allfällige Abstürze abfedern könnte. Es bestehen zwar Kontakte zwischen dem Gesuchsteller und seinen Kindern, allerdings ist die Suchterkrankung eine zu grosse Belastung für alle Beteiligten, als dass die Kinder dem Gesuchsteller die notwendige Fürsorge angedeihen könnten (vgl. Prot. I S. 17 f.; act. 6/39 S. 3). Um die Gefahr einer Neueinweisung entgegenzuwirken, reicht auch eine enge Betreuung nach der Entlassung durch die Beiständin nicht aus, weil sich diese naturgemäss nicht permanent um den Gesuchsteller kümmern kann. Diese Gesamtumstände akzentuieren die labile Situation des Gesuchstellers.

3.2 Eine fürsorgerische Freiheitsentziehung ist unverhältnismässig, wenn einer betroffenen Person die notwendige persönliche Fürsorge mittels einer mildereren Massnahme gewährt werden könnte (vgl. BGE 134 III 289 E. 4). Die Vorinstanz legte ausführlich dar, weshalb für den Gesuchsteller zur Zeit keine mildere Massnahme besteht (act. 24 S. 10). Auf diese Ausführungen kann verwiesen werden. Namentlich steht unter den gegebenen Umständen (kein fester Wohnsitz; keine Tagesstrukturen) eine ambulante Massnahme ausser Frage.

An der Verhältnismässigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ändert auch der Umstand nichts, dass der Gesuchsteller geltend macht, er wolle auf freiwilliger Basis in der Klinik bleiben (act. 27 S. 5). Der Gutachter gab zwar die Vermutung zu Protokoll, der Gesuchsteller würde einem freiwilligen Verbleib in der Klinik zustimmen. Allerdings äusserte er sogleich die Befürchtung, der Gesuchsteller werde aus der Klinik austreten, sobald Konflikte bezüglich den Klinik-Regeln entstünden (Prot. I S. 15). Mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung soll eben gerade verhindert werden können, dass der Gesuchsteller aufgrund entstandener Konflik-

te oder Frustsituationen, welche im Rahmen der Behandlung durchaus entstehen können, sofort austreten kann.

Aufgrund der geschilderten Umstände und der Akten ist daher davon auszugehen, dass dem Gesuchsteller, bis eine geeignete Wohnmöglichkeit gefunden wird, die nötige persönliche Fürsorge nur im Rahmen eines stationären Aufenthaltes erwiesen werden kann.

4. Entgegen den Ausführungen des Gesuchstellers (act. 27 S. 5) ist die E._____ durchaus geeignet, ihm die gebotene ärztliche bzw. therapeutische und soziale Hilfe zu vermitteln, allerdings handelt es sich - wie bereits erwähnt - bei dieser Institution um keine adäquate dauerhafte Lösung. Sodann sollte der Aufenthalt bezwecken, dem Gesuchsteller in Zusammenarbeit mit dem Ärzteteam und der Beiständin möglichst rasch einen nahtlosen Übertritt in eine geeignete Institution zu ermöglichen.

5. Zusammenfassend hat die Vorinstanz die Voraussetzungen der fürsorglichen Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 397a ZGB zu Recht bejaht und das Entlassungsgesuch korrekterweise abgewiesen. Die Voraussetzungen sind nach dem Gesagten auch im heutigen Zeitpunkt nach wie vor gegeben. Damit erweist sich die Berufung als unbegründet und ist abzuweisen.

III.

1. Mit der Berufungsschrift vom 27. März 2012 stellte der Rechtsvertreter des Gesuchstellers das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 117 ff. ZPO (act. 27). Da der Gesuchsteller offensichtlich mittellos ist und das Rechtsmittelverfahren nicht zum vornherein als aussichtslos bezeichnet werden kann, ist die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

2. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Rechtsmittelverfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen, jedoch zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestützt auf Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

Es wird beschlossen:

1. Dem Gesuchsteller wird die unentgeltliche Prozessführung für das Rechtsmittelverfahren bewilligt, und es wird ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

und erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirkes Zürich (10. Abteilung) vom 22. März 2012 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das Rechtsmittelverfahren (inkl. Kosten des unentgeltlichen Rechtsvertreters) werden dem Gesuchsteller auferlegt, jedoch zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Schriftliche Mitteilung an den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, an die verfahrensbeteiligte Klinik, an die Beiständin, an die Vormundschaftsbehörde sowie - unter Rücksendung der Akten - an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Weibel

versandt am: