

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PA110003-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler.

Beschluss und Urteil vom 31. Oktober 2011

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer,

gegen

B. _____,

Verfahrensbeteiligte,

betreffend

Entlassung aus der Psychiatrischen Klinik B. _____

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirkes Horgen vom 5. Oktober 2011 (FF110095)

Erwägungen:

I.

1. Der Beschwerdeführer und Gesuchsteller (fortan Gesuchsteller) verlangte mit Schreiben vom 30. September 2011 bei der Vorinstanz die gerichtliche Beurteilung einer gleichentags erfolgten Einweisung in die Psychiatrische Klinik B._____ (act. 1).

2. Mit Schreiben vom 4. Oktober 2011 informierte die Klinikleitung die Vorinstanz über die am 3. Oktober 2011 erfolgte Aufhebung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (act. 2).

3. Mit Verfügung vom 5. Oktober 2011 schrieb die Vorinstanz das Verfahren unter Hinweis auf die erfolgte Entlassung als gegenstandslos geworden ab (act. 3 = act. 6).

4. Mit undatierter Eingabe (Datum Poststempel: 10. Oktober 2011, hier eingegangen am 11. Oktober 2011) erhob der Gesuchsteller Beschwerde gegen die Verfügung vom 5. Oktober 2011 und beantragte sinngemäss, die Rechtmässigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung (kurz FFE) sei zu überprüfen und es sei ihm für die Freiheitsentziehung vom 30. September 2011 bis 3. Oktober 2011 eine Entschädigung von Fr. 100.00 pro Tag zuzusprechen. Zudem stellte der Gesuchsteller ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung, da er mittellos sei (act. 7).

II.

1. Der Gesuchsteller rügt, dass die Vorinstanz das Verfahren als gegenstandslos geworden abschrieb, ohne zu prüfen, ob die ihm gegenüber ausgesprochene fürsorgerische Freiheitsentziehung rechtmässig erfolgt sei. Seiner Ansicht nach hätte trotz der bereits erfolgten Entlassung noch geprüft werden müssen, ob der Freiheitsentzug zu Recht erfolgt sei.

Zudem verlangt der Gesuchsteller die Zuspreehung von Schadenersatz von Fr. 100.00 pro Tag für die unverschuldete "Einsperrung" in der Klinik B. _____ vom 30. September 2011 bis 3. Oktober 2011 (act. 7).

2. Das Verfahren des Weiterzugs von gerichtlichen Entscheiden bei der fürsorglichen Freiheitsentziehung richtet sich unter Vorbehalt von § 184 ff. GOG nach der ZPO. Wird wie vorliegend ein Verfahren ohne Entscheid erledigt und als gegenstandslos geworden abgeschrieben, ist nur die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO zulässig (Art. 241 f. ZPO i.V.m. Art. 308 Abs. 1, 319 ZPO; vgl. Kriech, DIKE-Komm-ZPO, Art. 242 N 8). Eine Beschwerdeantwort ist einzuholen, wenn dies für den Entscheid notwendig ist (§ 186 Abs. 1 GOG). Vorliegend ist davon abzusehen.

3. Die gerichtliche Beurteilung nach Art. 397d ZGB setzt ein aktuelles Rechtsschutzinteresse voraus, welches nicht mehr vorliegt, wenn die betroffene Person inzwischen entlassen worden ist (BGer 5A_66/2008 vom 7. März 2008, E. 2.2.3). So verhält es sich hier, weshalb die Vorinstanz das Verfahren zu Recht nach Art. 242 ZPO ohne Entscheid abgeschrieben hat.

4. Einen anderen Schluss vermag der Gesuchsteller auch damit nicht nahe zu legen, dass er einen Anspruch auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des FFE geltend macht und diesen mit einem Schadenersatzbegehren verbindet (act. 7). Bei Ansprüchen aus Bundesprivatrecht bestimmt das materielle Recht abschliessend, unter welchen Voraussetzungen eine Feststellungsklage zulässig ist. Wer durch einen widerrechtlichen FFE verletzt wird, hat nach Art. 429a ZGB Anspruch auf Schadenersatz und, wo es die Schwere der Verletzung rechtfertigt, auf Genugtuung. Dabei ist die Feststellung der Widerrechtlichkeit als eine besondere Art der Genugtuung möglich und zulässig.

Indessen ist das Verfahren der gerichtlichen Beurteilung nach Art. 397d ZGB nicht dazu bestimmt, die Widerrechtlichkeit und den damit verbundenen Schaden festzustellen, was selbstredend auch für die Genugtuung oder für die Feststellung der Widerrechtlichkeit als besondere Form der Genugtuung gilt. Wie gesehen setzt dieses Verfahren ein aktuelles Rechtsschutzinteresse an der gerichtlichen

Beurteilung voraus, welches nach bundesgerichtlicher Praxis nach der Entlassung nicht mehr gegeben ist. Ohnehin würde eine entsprechende Feststellung den Ausgang des Haftpflichtprozesses nach Art. 429a ZGB nicht präjudizieren, da die Unangemessenheit eines FFE, die zu dessen Aufhebung im Verfahren nach Art. 397d ZGB führt, nicht in jedem Fall einer Widerrechtlichkeit nach Art. 429a ZGB gleich kommt (BGer 5A_66/2008 vom 7. März 2008, E. 2.2, insb. 2.2.2).

5. Der Gesuchsteller ist damit mit seinem Begehren um Feststellung der Widerrechtlichkeit auf den Weg einer Haftpflichtklage nach Art. 429a ZGB zu verweisen. Gleiches gilt mit Blick auf das Schadenersatzbegehren, wobei dieses Begehren, welches der Gesuchsteller erstmals vor der Beschwerdeinstanz stellt, im vorliegenden Verfahren bereits am Novenverbot nach Art. 326 Abs. 1 ZPO scheitert.

III.

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr richtet sich nach § 12 Abs. 1 i.V.m. §§ 5, 10 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010.

2. Der Gesuchsteller stellt unter Hinweis auf seine Mittellosigkeit ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung (act. 7). Neben der Mittellosigkeit steht die Gewährung des Armenrechts indes auch unter der Voraussetzung, dass der Standpunkt des Gesuchstellers nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

Da nach klarer bundesgerichtlicher Praxis der Anspruch auf gerichtliche Beurteilung einer fürsorglichen Freiheitsentziehung ein aktuelles Rechtsschutzinteresse voraussetzt, welches nach erfolgter Entlassung nicht mehr besteht, erweist sich der Standpunkt des Gesuchstellers im vorliegenden Beschwerdeverfahren als aussichtslos. Ungeachtet seiner behaupteten Mittellosigkeit ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung daher abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Gesuchstellers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung an die Parteien mit dem nachfolgenden Erkenntnis.
3. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, und die Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirkes Horgen vom 5. Oktober 2011 (FF110095) wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsteller auferlegt.
4. Schriftliche Mitteilung an den Gesuchsteller, an die Psychiatrische Klinik B._____ unter Beilage eines Doppels von act. 7, sowie an das Bezirksgericht Horgen, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: