



5A_902/2018

Urteil vom 14. August 2019
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Herrmann, Präsident,
Bundesrichter von Werdt,
nebenamtlicher Bundesrichter Th. Geiser,
Gerichtsschreiberin Gutzwiller.

Verfahrensbeteiligte

A._____,
vertreten durch Advokat Dr. Yves Waldmann,
Beschwerdeführerin,

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB)

U._____.

Gegenstand

Errichtung einer Beistandschaft,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts
Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht, vom 29. August 2018 (810 18 131).

Sachverhalt:

A.

A.a Mit Schreiben vom 18. Juni 2017 reichte B._____ bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) U._____ eine Gefährdungsmeldung betreffend seine Nichte, A._____ (geb. 1995), ein. Diese habe von ihrem Grossvater über Fr. 400'000.-- geerbt und sei mit der Verwaltung des Vermögens überfordert.

A.b Mit Entscheid vom 22. Juni 2017 (bzw. Rektifikat vom 23. Juni 2017) entzog die KESB A._____ superprovisorisch den Zugriff auf alle Konten und Vermögenswerte bei der Bank C._____. Am 11. Juli 2017 bestätigte sie den superprovisorischen Entscheid im Sinne einer (ordentlichen) vorsorglichen Massnahme.

A.c Nachdem die KESB am 19. September 2017 A._____ angehört hatte, hob sie mit Entscheid vom 22. September 2017 die vorsorglich angeordnete Kontosperrung auf und ordnete vorsorglich eine Begleitbeistandschaft im Sinne von Art. 393 ZGB an. Die Beiständin erhielt insbesondere die Aufgabe, A._____ bei der Erledigung der finanziellen Angelegenheiten zu begleiten und zu unterstützen.

B.

B.a Mit Schreiben vom 11. Januar 2018 stellte die Beiständin der KESB den Antrag auf Erweiterung der Massnahme. Sie habe für A._____ Zahlungsbefehle und Pfändungsurkunden entgegennehmen müssen und A._____ habe offensichtlich Schwierigkeiten, mit ihrem Geld umzugehen und ihre administrativen Angelegenheiten zu erledigen.

B.b Mit Entscheid vom 20. April 2018 hob die KESB die für A._____ vorsorglich errichtete Begleitbeistandschaft auf und ordnete eine Vertretungsbeistandschaft mit Einkommens- und Vermögensverwaltung gemäss Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB an. Die Beiständin erhielt insbesondere die Aufgabe, A._____ beim Erledigen ihrer administrativen Angelegenheiten soweit nötig zu vertreten, sowohl ihr Einkommen wie auch ihr Vermögen sorgfältig zu verwalten und A._____ bei der Suche nach einer geeigneten Lehr- bzw. Arbeitsstelle sowie bei Gesprächen mit den Sozialversicherungen zu vertreten. Ferner wurde die Beiständin ermächtigt, gemäss Art. 9 VBVV die umfassende Verwaltung aller Bankkonten (einschliesslich Bank D._____) ohne Mitwirkung von A._____ vorzunehmen und dieser wurde der Zugriff auf alle Konten und Vermögenswerte bei der Bank C._____ gemäss Art. 395 Abs. 3 ZGB entzogen. Die auf

diesen Konten lastenden Daueraufträge (Fr. 1'650.-- für Miete und Übertrag von Fr. 1'000.-- monatlich auf ein Konto von A._____ bei der Bank D._____) seien jedoch weiterzuführen. Der Beiständin wurde zudem die Befugnis nach Art. 391 Abs. 3 ZGB erteilt, die Post von A._____ zu öffnen. Einer allfälligen Beschwerde entzog die KESB die aufschiebende Wirkung.

B.c Das Kantonsgericht Basel-Landschaft wies die gegen diesen Entscheid von A._____ erhobene Beschwerde mit Urteil vom 29. August 2018 kostenfällig ab.

C.

C.a A._____ (Beschwerdeführerin) gelangt mit Beschwerde vom 1. November 2018 an das Bundesgericht und verlangt die Aufhebung des Entscheides der KESB.

C.b Mit Schreiben vom 15. Mai 2019 beantragt die KESB U._____, die Beschwerde kostenfällig abzuweisen. Demgegenüber hat das Kantonsgericht Basel-Landschaft mit Schreiben vom 16. April 2019 auf eine Vernehmlassung verzichtet. Das Bundesgericht hat die kantonalen Akten beigezogen.

Erwägungen:

1.

1.1 Angefochten ist ein Entscheid eines oberen kantonalen Gerichts, welchen dieses als Rechtsmittelinstanz getroffen hat (Art. 75 Abs. 2 BGG) und der das Verfahren abschliesst (Art. 90 BGG). Gegenstand des Verfahrens ist eine Erwachsenenschutzmassnahme und damit eine nicht vermögensrechtliche öffentlich-rechtliche Angelegenheit in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Zivilrecht (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG; BGE 142 III 795 E. 2.1). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 BGG) und hat diese rechtzeitig erhoben (Art. 100 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde nach Art. 72 ff. BGG ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen grundsätzlich zulässig.

1.2 Soweit sie sich gegen den Entscheid der KESB U._____ vom 20. April 2018 richtet, ist darauf indes nicht einzutreten, da Anfechtungsobjekt im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren allein der

vorinstanzliche Entscheid bildet (Art. 75 Abs. 1 BGG; BGE 142 I 155 E. 4.4.2 mit Hinweis).

1.3 Die in der Beschwerde gestellten Anträge lauten bloss auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids sowie auf Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid über die Prozesskosten. Indes ergibt sich aus der Beschwerdebegründung, dass die Beschwerdeführerin die Aufhebung der angeordneten Massnahme anstrebt, eventualiter die Errichtung einer Mitwirkungsbeistandschaft, bzw. die Rückweisung der Sache zur Durchführung einer persönlichen Anhörung und zu neuem Entscheid. Ihre Rechtsbegehren sind deshalb in diesem Sinne auszuliegen (vgl. BGE 137 III 617 E. 6.2 mit Hinweisen).

2.

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht in diesem Bereich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Das Bundesgericht befasst sich aber nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 143 II 283 E. 1.2.2). Auf rein appellatorische Kritik tritt es nicht ein (BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweis). Sodann ist es an den festgestellten Sachverhalt grundsätzlich gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Wird eine offensichtlich unrichtige, d.h. willkürliche Sachverhaltsfeststellung gerügt, so gilt hierfür – ebenso wie für die behauptete Verletzung von verfassungsmässigen Rechten – das strenge Rügeprinzip (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG; dazu im Einzelnen BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

3.

In Bestätigung des Entscheides der KESB hat das Kantonsgericht Basel-Landschaft die Anordnung einer Vertretungsbeistandschaft mit Einkommens- und Vermögensverwaltung gemäss Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB und den Entzug der Verfügungsmacht über die Konten bei der Bank C._____ mit der Begründung angeordnet, die Beschwerdeführerin leide an einem Schwächezustand, der ihr eine ordentliche Vermögens- und Einkommensverwaltung und -nutzung verunmögliche. Sie folgerte dies aus dem Umstand, dass mehrere Beteiligungen vorlägen, namentlich für die Krankenkassenprämien, und sich das Vermögen der Beschwerdeführerin innert ungefähr 10 Monaten um Fr. 195'886.43 von Fr. 461'510.-- auf Fr. 265'623.57 vermindert habe.

Die mildere Massnahme, nämlich eine blosser Begleitbeistandschaft, habe nicht gefruchtet, weil die Beschwerdeführerin die Hilfe nicht angenommen und sich einer Zusammenarbeit entzogen habe. Es bestehe bei der Beschwerdeführerin der Verdacht auf eine Minderintelligenz und sie habe Mühe, die Folgen ihrer Handlungen abzuschätzen.

4.

4.1 In erster Linie macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend und verweist diesbezüglich sowohl auf Art. 29 Abs. 2 BV als auch auf Art. 447 ZGB. Sie sei nicht mündlich angehört worden. Wohl seien drei Termine von der KESB für eine Anhörung festgesetzt worden. Für den ersten habe sie die Einladung nicht erhalten, weil sie im Zeitpunkt der Zustellung in den Ferien gewelt habe. Der zweite Termin sei im gegenseitigen Einvernehmen verschoben worden und den dritten habe sie zugegebenermassen kurzfristig wegen eines Todesfalls in der Familie absagen müssen. Die KESB habe sodann bloss auf Grund der Akten entschieden, ohne einen weiteren Termin anzusetzen und ohne ihr vorgängig den Entscheid ohne Anhörung anzudrohen. Es sei ihr auch nie mitgeteilt worden, dass die Errichtung einer Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft erwogen werde. Das Kantonsgericht hielt dieses Vorgehen der KESB mit Blick auf das bisherige Verhalten der Beschwerdeführerin bezüglich Anhörungen für "nachvollziehbar" und ging davon aus, dass die Beschwerdeführerin auf ihre Anhörung und in diesem Umfang auch auf das rechtliche Gehör verzichtet habe. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, bei der Anordnung einer Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft mit Entzug des Zugriffs auf den wesentlichen Teil des Vermögens handle es sich um einen schweren Eingriff in die Persönlichkeit und damit in die Grundrechte der betroffenen Person. Ein Verzicht auf die persönliche Anhörung könne deshalb nicht leicht hin angenommen werden, schon gar nicht, wenn die betroffene Person keiner Einladung unentschuldigt ferngeblieben sei und überdies die Tragweite des zur Diskussion stehenden Entscheides gar nicht gekannt habe.

4.2 Das Recht der betroffenen Person, von der Erwachsenenschutzbehörde persönlich angehört zu werden, ist in Art. 447 Abs. 1 ZGB geregelt. Diese Bestimmung geht weiter als der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV), indem sie eine Pflicht der Behörde zur mündlichen Anhörung der betroffenen Person statuiert (Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht], BBl 2006 7079 Ziff. 2.3.2). Die persönliche Anhörung soll

nämlich, Art. 388 ZGB entsprechend, das Wohl und den Schutz hilfsbedürftiger Personen sicherstellen und die Selbstbestimmung der betroffenen Person so weit wie möglich erhalten und fördern (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, 5. Aufl. 2014, N. 7 zu Art. 447 ZGB; FASSBIND, in: Orell Füssli Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 3. Aufl. 2016, N. 1 zu Art. 447 ZGB; MEIER, Droit de la protection de l'adulte, 2016, Rz. 217; STECK, in: Erwachsenenschutzrecht, Rosch und andere [Hrsg.], 2. Aufl. 2015, N. 5 zu Art. 447 ZGB). Oft ist sie auch zur Sachverhaltsabklärung unentbehrlich (Botschaft, a.a.O.; MARANTA/AUER/MARTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, 6. Aufl. 2018, N. 6, N. 17 und N. 21 zu Art. 447 ZGB; KUHN, Das Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, recht 32/2014 S. 227; STECK, a.a.O., N. 7 zu Art. 447 ZGB). Deshalb genügt es nicht, der betroffenen Person lediglich Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu geben (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 7 zu Art. 447 ZGB; MEIER, a.a.O., Rz. 218; KUHN, a.a.O., S. 226; SCHMID, Erwachsenenschutz, 2010, N. 4 zu Art. 447 ZGB; STECK, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB).

4.3 Die Pflicht zur persönlichen Anhörung ist indes nicht absolut. Eine Ausnahme davon besteht dann, wenn die persönliche Anhörung nach den gesamten Umständen als unverhältnismässig erscheint (Art. 447 Abs. 1 *in fine* ZGB; Botschaft, a.a.O.). Dies ist der Fall, wenn die persönliche Anhörung nicht erforderlich oder geeignet ist, um die damit verfolgten Zwecke der Sachverhaltsabklärung und der Wahrung der Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person zu erreichen (siehe auch Art. 389 Abs. 2 ZGB). Unverhältnismässig kann die Anhörung etwa sein, wenn lediglich ergänzende Anordnungen getroffen werden müssen und es auf den persönlichen Eindruck, den sich die Behörde vom Betroffenen machen könnte, nicht mehr entscheidend ankommt (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 32 zu Art. 447 ZGB; FASSBIND, a.a.O., N. 1 zu Art. 447 ZGB; SCHMID, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB; STECK, a.a.O., N. 8 zu Art. 447 ZGB). Werden Massnahmen aufgehoben, kann die persönliche Anhörung ebenfalls entfallen (Botschaft, a.a.O.; AUER/MARTI, a.a.O., N. 32 zu Art. 447 ZGB; KUHN, a.a.O., S. 227; a.M. SCHMID, a.a.O., N. 5 zu Art. 447 ZGB; vgl. jedoch zur Anhörungspflicht bei Verweigerung der Aufhebung einer Massnahme: BGE 117 II 379 E. 2 [noch zu Art. 374 aZGB]).

4.4 Der Entscheid, ob die persönliche Anhörung unverhältnismässig scheint, liegt im Ermessen des Sachrichters (Urteil 5A_611/2017 vom 31. Januar 2018 E. 7.3 mit Hinweisen). Ermessensentscheide dieser Art überprüft das Bundesgericht mit Zurückhaltung. Es greift nur ein,

wenn die kantonale Instanz von dem ihr zustehenden Ermessen einen falschen Gebrauch gemacht hat, d.h. wenn sie grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die sich im Ergebnis als offensichtlich unbillig oder als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 142 III 617 E. 3.2.5; 141 III 97 E. 11.2; je mit Hinweis).

4.5 Dem angefochtenen Entscheid ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin von der KESB nur am 19. September 2017 im Zusammenhang mit dem ersten Verfahren auf Erlass einer blossen Begleitbeistandschaft persönlich angehört wurde. Anschliessend fand, wie sich aus den Ausführungen der Vorinstanz ergibt, keine mündliche Anhörung mehr statt, weil kein Termin mehr zu Stande kam. Dem angefochtenen Urteil ist aber auch keinerlei Hinweis darauf zu entnehmen, dass der Beschwerdeführerin bekannt gegeben worden wäre, dass es um die Verschärfung der Massnahme gehen solle, keine weitere Verschiebung des Anhörungstermins möglich sei und die KESB auf Grund der Akten entscheide, wenn die Beschwerdeführerin den festgelegten Termin nicht wahrnehmen könne, was in der Beschwerde ausdrücklich gerügt wird.

Dem Kantonsgericht kann ohne Weiteres zugestimmt werden, dass das Vorgehen der KESB nachvollziehbar ist. Termine immer wieder zu verschieben, macht ein Verfahren äusserst schwerfällig. Im Bereich des Erwachsenenschutzes ist ein beförderliches und konsequentes Vorgehen häufig äusserst wichtig. Das darf aber nicht zur Verletzung der grundlegenden Verfahrensrechte der betroffenen Person führen und eine sorgfältige Sachverhaltsabklärung verhindern. Die KESB hätte die Beschwerdeführerin ein weiteres Mal aufbieten und ihr gegebenenfalls androhen müssen, mangels Mitwirkung auf Grund der Akten zu entscheiden. Sie hätte ihr zudem auch mitteilen müssen, dass die Beiständin eine Erweiterung der Massnahme beantragt hatte, d.h. dass eine Vertretungsbeistandschaft mit Vermögens- und Einkommensverwaltung zur Diskussion stand. Entgegen den Ausführungen in der Vernehmlassung der KESB vom 15. Mai 2019 genügt es nicht, dass die betroffene Person jederzeit die Möglichkeit hat, die KESB per Telefon oder E-Mail oder schriftlich zu erreichen und einen Termin zu vereinbaren. Der Untersuchungsgrundsatz (Art. 446 Abs. 1 ZGB) gebietet ein aktives Handeln der Behörde. Diese konnte auf Grund der konkreten Umstände im vorliegenden Fall keinesfalls aus dem Ver-

halten der Beschwerdeführerin auf einen Verzicht auf die persönliche Anhörung schliessen. Überdies ist fraglich, ob mit Blick auf den Untersuchungsgrundsatz und die ungeklärten Sachverhaltsfragen (Ursachen der Vermögensverminderung und Betreibungen, Verwendung der Finanzen, mentaler Gesundheitszustand und Budgetbedarf der Beschwerdeführerin) ein solcher Verzicht überhaupt beachtlich gewesen wäre.

Die Beschwerde erweist sich somit bereits in diesem Punkt als begründet, was die Rückweisung der Sache zur Durchführung einer persönlichen Anhörung der Beschwerdeführerin und zu neuem Entscheid zur Folge hat (Art. 107 Abs. 2 Satz 2 BGG). Damit erübrigt sich die Prüfung der materiellen Begründetheit der angeordneten Massnahme.

5.

Die Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid gilt für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten wie auch der Parteientschädigung als vollständiges Obsiegen im Sinne von Art. 66 Abs. 1 sowie Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG, unabhängig davon, ob sie beantragt und ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wird (BGE 141 V 281 E. 11.1). Es werden demnach keine Gerichtskosten erhoben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen im kantonalen Verfahren wird die Vorinstanz neu zu entscheiden haben (Art. 67 und Art. 68 Abs. 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 29. August 2018 wird aufgehoben. Die Sache wird an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde U._____ zurückgewiesen, damit sie die Beschwerdeführerin persönlich anhöre und in der Sache neu entscheide. Zur Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Beschwerdeverfahrens wird die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Basel-Landschaft hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) U._____ und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. August 2019

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Herrmann

Gutzwiller