

# **BE\_ZIVILSTRAF KES 2015 669 vom 26. Oktober 2015**

BE Obergericht, 2015-10-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_KES 2015 669](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_KES_2015_669)

FR: BE\_ZIVILSTRAF KES 2015 669 du 26 octobre 2015

IT: BE\_ZIVILSTRAF KES 2015 669 del 26 ottobre 2015

## **Regeste**

Art. 444 Abs. 4 ZGB verschafft der kantonalen Beschwerdeinstanz im interkantonalen Kompetenzkonflikt keine Kompetenz, die Zuständigkeit einer Erwachsenenschutzbehörde eines anderen Kantons mit bindender Wirkung zu bestimmen | Zuständigkeit KESB

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Streitig ist, welche KESB – die Gesuchstellerin oder die Gesuchsgegnerin – für Frau A. künftig zuständig sein wird.

### **E. 2**

Gemäss Art. 444 Abs. 4 ZGB unterbreitet die zuerst befassete Behörde die Frage ihrer Zuständigkeit der gerichtlichen Beschwerdeinstanz, wenn im Meinungsaustausch mit der als zuständig erachteten Behörde keine Einigung erzielt werden kann.

### **E. 3**

Das Kindes- und Erwachsenenschutzgericht des Kantons Bern als Beschwerdeinstanz der zuerst mit dem Erwachsenenschutzverfahren betreffend Frau A. befassten KESB X. (Art. 65 des Gesetzes über den Kindes- und Erwachsenenschutz [KESG; BSG 213.316]), ist somit unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen für die Beurteilung des vorliegenden negativen Kompetenzkonfliktverfahrens zuständig.

### **E. 4**

Beim Kompetenzkonfliktverfahren handelt es sich um ein behördeninternes Verfahren, an welchem die am Grundverfahren Beteiligten nicht beteiligt sind (AUER/MARTI, in: Honzell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1–456 ZGB, 5. Auflage, 2014, Art. 444 N 29).

### **E. 5**

Da sich keine fachspezifischen Fragen des Erwachsenenschutzes stellen, erfolgt die Beurteilung durch drei hauptamtliche Richterinnen und Richter (Art. 45 Abs. 3 lit. b des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

### **E. 6**

Das Bundesgericht kam in BGE 141 III 84 zum Schluss, dass Art. 444 Abs. 4 ZGB der kantonalen Beschwerdeinstanz keine Verfügungskompetenz in interkantonalen Kompetenzkonflikten verschaffe. Ihr sei es deshalb nicht gestattet, die Zuständigkeit einer Erwachsenenschutzbehörde eines anderen Kantons mit bindender Wirkung zu bestimmen. Gegen den kantonalen Entscheid im Kompetenzkonfliktverfahren sei kein Rechtsmittel an

das Bundesgericht möglich. Den negativen Kompetenzkonflikt zwischen den Kantonen hätten diese auf dem Klageweg gemäss Art. 120 Abs. 1 lit. b BGG auszutragen (BGE 141 III 84 E. 4.7 S. 95 f.). Damit schloss sich das Bundesgericht der Minderheitsmeinung in der Lehre an, wonach die Beschwerdeinstanz eines Kantons nur über die Nichtzuständigkeit der Behörde des eigenen Kantons verbindlich entscheiden könne (BGE 141 III 84 E. 3.4.1 S. 89 m.w.H.).

#### **E. 7**

Folglich kann die Gesuchstellerin mit ihrem Feststellungsantrag – selbst im Falle einer Gutheissung durch das Kindes- und Erwachsenenschutzgericht – nicht erreichen, was sie sich erhofft. Es würde einzig die Nichtzuständigkeit der Gesuchstellerin festgestellt werden können. Die Gesuchsgegnerin würde dadurch nicht verpflichtet werden, das Erwachsenenschutzverfahren an die Hand zu nehmen. Um dies zu erreichen, müsste der Kanton Bern gegen den Kanton Z. gemäss Art. 120 Abs. 1 lit. b BGG klagen.

#### **E. 8**

Das Bundesgericht geht in Übereinstimmung mit der Lehre implizit davon aus, dass das Verfahren nach Art. 444 Abs. 4 ZGB auch in interkantonalen Kompetenzkonflikten offen steht (vgl. AUER/MARTI, a.a.O., Art. 444 N 26). Dies wurde nicht explizit angesprochen, doch hat das Bundesgericht erwähnt, dass im Vorfeld der Klage an das Bundesgericht bereits eine gerichtliche Beschwerdeinstanz den für die Zuständigkeit massgebenden Sachverhalt abgeklärt hat (BGE 141 III 84 E. 4.5.1 S. 94).

#### **E. 9**

Fraglich ist jedoch, ob die Gesuchstellerin – trotz der Spezialbefugnis von Art. 444 Abs. 4 ZGB – angesichts der Wirkungslosigkeit eines Entscheides des Kindes- und Erwachsenenschutzgerichts bei einem interkantonalen negativen Kompetenzkonflikt ein Rechtsschutzinteresse daran hat, dass vor Klageeinreichung die kantonale Beschwerdeinstanz die Frage ihrer Zuständigkeit beurteilt.

#### **E. 10**

Vorliegend handelt es sich nicht um ein Beschwerdeverfahren vor einer Rechtsmittelinstanz, sondern um ein Gesuch um Klärung eines Kompetenzkonflikts und damit um ein erstinstanzliches Verfahren. Auf ein Gesuch ist einzutreten, wenn ein schutzwürdiges Interesse nachgewiesen wird (Art. 50 Abs. 2 VRPG). Die Frage des hinreichenden Rechtsschutzinteresses ist als Prozessvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen (MÜLLER, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, 2011, 161). Ein schützenswertes Interesse ist zu verneinen, wenn die gesuchstellende Person aus dem Verwaltungsakt keinen praktischen Nutzen ziehen könnte (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Art. 50 N 6; BGE 120 Ia 258). Nach dem Grundsatz der Subsidiarität ist das Rechtsschutzinteresse im weiteren zu verneinen, wenn eine andere Rechtsschutzmöglichkeit besteht, „die von der Sache her näher liegt und einen mindestens gleichwertigen Rechtsschutz bietet“ (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, a.a.O., Art. 50 N 7; BGE 122 III 279 E. 3.a S. 282).

#### **E. 11**

Im Falle einer Gutheissung des Gesuchs hätte der Entscheid, wie erwähnt, keine direkte verbindliche Wirkung, sondern würde einzig dazu dienen, dem Kanton Argumente zu liefern, um eine allfällige Klage zu begründen. Dies ist nicht der Sinn des Verfahrens vor der

Beschwerdeinstanz und vermag kein Rechtsschutzinteresse zu begründen.

#### **E. 12**

Es könnte argumentiert werden, dass bei einem abweisenden Entscheid der negative Kompetenzkonflikt gelöst würde, indem die Zuständigkeit der Gesuchstellerin bejaht würde. Daran hat zwar die Gesuchstellerin kein Interesse, aber für die betroffene Person würde dadurch die Zuständigkeit geklärt und für die Gesuchsgegnerin wäre die Unzuständigkeit festgestellt. Das Interesse anderer Betroffener als der gesuchstellenden Partei an einem negativen Ausgang des Verfahrens kann für den Entscheid über die Anhandnahme des Verfahrens aber nicht massgeblich sein. Zur Wahrung des Interesses der Gesuchsgegnerin ist keine Feststellung der Zuständigkeit der Gesuchstellerin erforderlich, denn sie kann sich darauf beschränken, ihre eigene Zuständigkeit zu verneinen.

Die verbeiständete Person ist nicht Partei in diesem Verfahren zwischen verschiedenen Behörden und muss auch nicht beigeladen werden. Sie kann zwar eine Vorliebe betreffend die Zuständigkeit der einen oder anderen KESB hegen, vermag diese aber durch ihren Wunsch nicht zu beeinflussen. Ausschlaggebend ist somit einzig das Rechtsschutzinteresse der Gesuchstellerin.

#### **E. 13**

Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten aufgrund des fehlenden Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten. (...) Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.

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