

SO_GERICHTE VWBES.2019.136 vom 7. Juni 2017

SO Obergericht, 2017-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2019.136

FR: SO_GERICHTE VWBES.2019.136 du 7 juin 2017

IT: SO_GERICHTE VWBES.2019.136 del 7 giugno 2017

Erwägungen

E. 1

Am 12. November 2014 errichtete die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) Olten-Gösgen für die Zwillinge A.____ und X.____ (geb. [...] 2011) eine Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB, SR 210).

E. 1.1

Gemäss Art. 444 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB prüft die Kindesschutzbehörde ihre Zuständigkeit von Amtes wegen. Hält sie sich nicht für zuständig, so überweist sie die Sache unverzüglich der Behörde, die sie als zuständig erachtet (Abs. 2). Zweifelt sie an ihrer Zuständigkeit, so pflegt sie einen Meinungs austausch mit der Behörde, deren Zuständigkeit in Frage kommt (Abs. 3). Kann im Meinungs austausch keine Einigung erzielt werden, so unterbreitet die zuerst befasste Behörde die Frage ihrer Zuständigkeit der gerichtlichen Beschwerdeinstanz (Abs. 4).

E. 1.2

Die KESB Olten-Gösgen hat den gesetzlich vorgesehenen Meinungs austausch mit dem als zuständige Behörde in Frage kommenden Familiengericht Kulm durchgeführt. Eine Einigung wurde nicht erzielt. Das Verwaltungsgericht ist als gerichtliche Beschwerdeinstanz im Sinne von Art. 444 Abs. 4 ZGB (vgl. § 130 Abs. 1 Einführungsgesetz zum ZGB, EG ZGB, BGS 211.1) zuständig für die Frage der örtlichen Zuständigkeit. Auf das Gesuch ist einzutreten.

E. 1.3

Zu beachten ist, dass das Verwaltungsgericht die Zuständigkeit einer Kindesschutzbehörde in einem anderen Kanton nicht mit bindender Wirkung bestimmen kann, weshalb vorliegend einzig die Zuständigkeit oder Nichtzuständigkeit der KESB Olten-Gösgen festzustellen ist. Den negativen Kompetenzkonflikt haben die jeweiligen Kantone auf dem Klageweg gemäss Art. 120 Abs. 1 lit. b Bundesgesetz über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) auszutragen (vgl. BGE 141 III 84 E. 4.7).

E. 2

Mit Entscheid vom 7. Juni 2017 wurde den Eltern das Aufenthaltsbestimmungsrecht für ihren Sohn A.____ entzogen und dieser bei den Grosseltern väterlicherseits in C.____ (Kt. AG) untergebracht.

E. 2.1

Die KESB Olten-Gösgen führt im Wesentlichen aus, die Eltern von A.____ seien nie miteinander verheiratet gewesen. Die elterliche Sorge stehe gemäss Entscheid der KESB Olten-Gösgen vom 1. Juli 2018 beiden Elternteilen gemeinsam zu. Den Eltern sei das

Aufenthaltsbestimmungsrecht für A.____ entzogen und dieser bei den Grosseltern väterlicherseits in C.____ (Kt. AG) untergebracht worden. Anfänglich habe A.____ von dort aus die Sonderschule in C.____ (Kt. AG) besucht. Seit August 2018 besuche er die [...]schule in B.____ (Kt. AG). Das Familiengericht Kulm habe inzwischen anerkannt, dass die Gemeinde C.____ (Kt. AG) als der zivilrechtliche Wohnsitz des Kindes gemäss Art. 25 Abs. 1 ZGB zu gelten habe. Das Familiengericht sei somit von Gesetzes wegen bereits jetzt für die Anordnung und Änderung von allfälligen weiteren Kindesschutzmassnahmen zuständig. Die Zuständigkeit der KESB am früheren Wohnort falle nämlich weg, auch wenn die Führung der Massnahme noch nicht an die KESB am neuen Wohnort habe übertragen werden können. Damit die Massnahmeführung und Zuständigkeit zur Anordnung von Massnahmen nicht auseinanderfielen, habe die KESB am neuen Wohnort die Beistandschaft unverzüglich zu übernehmen. Der Bezug der Beiständin zum einzelnen Kind und zu seinen Pflegeeltern spiele eine grössere Rolle als der Bezug zur Kindsmutter. Hauptaufgabe der Beiständin sei die Begleitung der Platzierung sowie die Unterstützung der Pflegeeltern bei Fragen der Erziehung und der Beschulung des Kindes. Fragen des persönlichen Verkehrs zwischen Kind und Mutter würden sich im vorliegenden Fall praktisch nicht stellen. Ein Wechsel der KESB müsse rechtlich gesehen nicht zwingend mit einem Wechsel der Mandatsträgerin einhergehen. Allerdings erachte die KESB Olten-Gösgen die Betreuung der beiden Kinder durch unterschiedliche Beistandspersonen nicht als Nachteil, sondern sogar eher als Vorteil. Ein Wechsel der Mandatsträgerin sei vorliegend ohnehin notwendig. Die Beiständin habe deutlich dargestellt, dass die Mandatsführung aufgrund der Distanz und der unterschiedlichen Lebenssachverhalte, in denen A.____ im Unterschied zu seinen vielen Geschwistern bzw. Halbgeschwistern stehe, für sie schwierig sei. Es sei deshalb sachgerecht, die Beistandschaft für A.____ separat durch eine Person aus dem Kanton Aargau führen zu lassen, während das restliche Familiensystem durch die bisherige Beistandsperson betreut werde.

E. 2.2

Das Familiengericht Kulm bringt dagegen im Wesentlichen vor, mit Schreiben vom 9. Juli 2018 und 18. März 2019 an die KESB Olten-Gösgen sei dargelegt worden, dass die Zuständigkeit des Familiengerichts Kulm in Anknüpfung an den Aufenthaltsort des Kindes aufgrund der gesetzlichen Grundlagen und der Rechtsprechung im Grundsatz zu bejahen sei. Es sei allerdings zu bedenken, dass diese Grundlagen den aktuellen rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten möglicherweise nicht mehr entsprächen. Die Zuständigkeit am Aufenthaltsort basierend auf der aktuellen Rechtslage sei höchstrichterlich noch nicht geklärt worden. Ob die Übertragung an den Aufenthaltsort vor dem Hintergrund der seit 1. Juli 2014 in Kraft stehenden Regelungen betreffend elterlicher Sorge noch Sinn mache, sei hier offen zu lassen. Das Familiengericht Kulm erachte es vorliegend als wichtig, dass die Kindesschutzmassnahmen für A.____ und seine Geschwister hinreichend koordiniert werden. Die Familienkonstellation von A.____ sei kompliziert und vielschichtig. Vor diesem Hintergrund erscheine es angezeigt, dass die Führung der Kindesschutzverfahren für A.____ und seine Geschwister in der Hand einer Behörde vereint blieben. Die KESB Olten-Gösgen verkenne, dass der Bezug zum einzelnen Kind nicht losgelöst vom familiären Hintergrund hergestellt werden könne. Worin die formulierten Hauptaufgaben der bestehenden Kindesschutzmassnahme liege, sei dabei unerheblich. Zwar sei die Zusammenarbeit mit der Pflegefamilie eine wichtige Aufgabe der Beistandsperson. Der Fokus dürfe allerdings nicht einseitig auf die Unterstützung der Pflegefamilie gelegt werden. Auch wenn sich in Bezug auf die Umsetzung der persönlichen Kontakte des Kindes zur Mutter praktisch keine Fragen

zu stellen scheinen würden, seien die persönlichen Kontakte zu den Eltern und Geschwistern dabei von Relevanz. Die Beziehung zu den Eltern und den Geschwistern stelle einen massgeblichen Faktor dar. Im vorliegenden Fall könnten sich insbesondere Probleme ergeben mit den Kontakten von A.____ zur Mutter und zu seiner Zwillingschwester, wenn die Massnahmen der Zwillingsschwester nicht hinreichend koordiniert würden. Es werde sodann weiterhin angezeigt sein, sich mit den Eltern zu verständigen und diese einzubinden. Seien mehrere Beistände involviert und würden die Massnahmen an verschiedenen Orten geführt, werde die nötige Organisation und Koordination erschwert. Mit Blick auf das gesamte Familiensystem erscheine es demnach ungünstig, die behördliche Zuständigkeit zu verzetteln. Es lägen bei der vorliegenden Familienkonstellation gewichtige Gründe vor, welche die Weiterführung der Massnahme durch die KESB Olten-Gösigen als sachgerecht erscheinen liessen und einer Übernahme durch das Familiengericht Kulm entgegenstehe. Inwiefern die Distanz und die unterschiedlichen Lebenssachverhalte eine gute Mandatsführung verunmöglichen sollten, sei nicht nachvollziehbar. Es treffe zwar zu, dass eine ausserkantonale Platzierung eines Kindes zu einem gewissen Mehraufwand für die Beistandsperson führen könne. Mehrere Beistandspersonen würden zusätzliche Schnittstellen resp. Koordinationsbedarf bedeuten, was bei sachgerechter, gewissenhafter Arbeitsweise ■ unter gebotener Erfassung des gesamten Familiensystems ■ mehr Aufwand für die bisherige Beistandsperson nach sich ziehen dürfte.

3. Gemäss Art. 315 Abs. 1 ZGB werden Kindesschutzmassnahmen von der Kindes-schutzbehörde am Wohnsitz des Kindes angeordnet. Lebt das Kind bei Pflegeeltern oder sonst ausserhalb der häuslichen Gemeinschaft der Eltern oder liegt Gefahr im Verzug, so sind auch die Behörden am Ort zuständig, wo sich das Kind aufhält (Abs. 2). Im Urteil BGE 129 I 419 hat das Bundesgericht unter Verweis auf BGE 109 Ib 76 festgehalten, die Wohnsitzzuständigkeit von Art. 315 Abs. 1 ZGB gehe jener am Aufenthaltsort nach Art. 315 Abs. 2 ZGB vor. Auch nach Art. 314 i.V.m. Art. 442 Abs. 1 ZGB ist die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde am Wohnsitz der betroffenen Person zuständig. Ist ein Verfahren rechthängig, so bleibt die Zuständigkeit bis zu dessen Abschluss auf jeden Fall erhalten. Ein Verfahren ist zurzeit bei der bisher zuständigen KESB nicht mehr rechthängig. Zu prüfen ist im Folgenden, wo das Kind seinen Wohnsitz hat.

E. 3

Die KESB Olten-Gösigen wandte sich am 12. März 2018 an das Familiengericht Kulm mit dem Ersuchen um Übernahme der Kindesschutzmassnahme für A.____.

E. 3.1

Gemäss Art. 25 Abs. 1 ZGB gilt als Wohnsitz des Kindes unter elterlicher Sorge der Wohnsitz der Eltern oder, wenn die Eltern keinen gemeinsamen Wohnsitz haben, der Wohnsitz des Elternteils, unter dessen Obhut das Kind steht; in den übrigen Fällen gilt sein Aufenthaltsort als Wohnsitz.

E. 3.2

Ein Wohnsitz im Sinn der «übrigen Fälle» gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ZGB liegt unter anderem vor bei einem Entzug der Obhutsberechtigung beider Eltern, die beide Inhaber der elterlichen Sorge sind und keinen gemeinsamen Wohnsitz haben (Daniel Staehelin, in: Thomas Geiser/Christiana Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Auflage, Basel 2018, Art. 25 N 9).

E. 3.3

Unter dem Begriff «Obhut» verstand man bis zur Revision einerseits die rechtliche Obhut als das Recht, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen (vgl. BGE 136 III 353 E. 3.2). Andererseits wurde darunter die sog. faktische Obhut verstanden i.S. des tatsächlichen Zusammenlebens mit dem Kind in einer häuslichen Gemeinschaft (vgl. Art. 301 Abs. 3 ZGB). Seit dem 1. Juli 2014 ist das Recht, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen, grundsätzlich untrennbar mit der elterlichen Sorge verbunden (Art. 301a Abs. 1 ZGB; BGE 5A_47/2017 E. 4). Der Begriff der Obhut hat damit einen inhaltlichen Wandel erfahren und beschränkt sich auf die faktische Obhut («garde de fait»), d.h. auf die Betreuung des Kindes im Alltag und die damit verbundene Pflege und Erziehung (BGE 142 III 612 E. 4.1). Problematisch ist dabei allerdings, dass der Begriff der Obhut im Zusammenhang mit verschiedenen unverändert gebliebenen Bestimmungen, u.a. im Zusammenhang mit dem Recht der Eltern auf persönlichen Verkehr sowie für die Frage des Wohnsitzes des Kindes (Art. 25 Abs. 1 ZGB), keine Anpassung erfahren hat und daher wohl immer noch im früheren Sinne zu verstehen ist (vgl. Heinz Hausheer/Thomas Geiser / Regina E. Aebi-Müller, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 6. Aufl., Bern 2018, S. 414 f., N 17.100).

E. 3.4

Die aufgrund der vorgenannten begrifflichen Änderungen im Zuge der Sorgerechtsrevision aufgeworfenen Zweifel des Familiengerichts Kulm an der Aufenthaltszuständigkeit sind im vorliegenden Fall nicht nachvollziehbar. In casu wurde den Eltern mit gemeinsamer elterlicher Sorge und unterschiedlichen Wohnsitzen das Aufenthaltsbestimmungsrecht entzogen. Bei dieser Konstellation hat der Aufenthaltsort von A.____ in C____ (Kt. AG), wo er seit zwei Jahren bei seinen Grosseltern platziert ist, als zivilrechtlicher Wohnsitz zu gelten. Eine Anknüpfung an den Aufenthaltsort rechtfertigt sich umso mehr, als A.____ in B.____ (Kt. AG) eine Tagessonderschule besucht (vgl. BGE 135 III 49 E. 6 S. 55 ff und VWBES.2018.414). Die Argumente, welche das Familiengericht Kulm gegen seine Zuständigkeit ins Feld führt, vermögen nicht zu überzeugen. Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid BGE 129 I 419 zum Ausdruck gebracht, dass die zuständige Vormundschaftsbehörde nach möglichst einfachen und klaren Regeln zu bestimmen ist (E. 2.3). Dies ist auch nach Einführung des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts zu beachten. Die Wohnsitzfrage beantwortet sich nach objektivierbaren Kriterien. Eine andere Betrachtungsweise liefe darauf hinaus, eine Beurteilung vorzunehmen, wie sie sonst bei Zuteilungs- oder Besuchsrechtsfragen unter Beachtung des Kindeswohls vonnöten ist (vgl. LGVE 2016 II Nr. 10, E. 4.4.2 zur Bestimmung des Wohnsitzes bei alternierender Obhut). Nicht entscheidend sein kann schliesslich, dass im Familiensystem von A.____ künftig verschiedene Kinderschutzbehörden zuständig sein werden. Dies ist mit Blick auf das familiäre Umfeld von A.____ mit einer Zwillingschwester und fünf Halbgeschwistern (zwei mütterlicherseits und drei väterlicherseits) hinzunehmen. Die Argumente der KESB Olten-Gösgen überzeugen, insbesondere die in Ziffer 1.5 des Gesuchs dargelegten Gründe.

E. 3.5

Nachdem das betroffene Kind im vorliegenden Fall bereits seit knapp zwei Jahren in C____ platziert ist und die Platzierung den Akten nach zumindest vorläufig als dauerhaft zu beurteilen ist und sich dessen Wohnsitz nicht von jenem seiner Eltern ableiten lässt, besteht bei der KESB Olten-Gösgen keine Zuständigkeit mehr für Kinderschutzmassnahmen bezüglich A.____.

4. Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht sind keine Kosten zu erheben.

Demnach wird erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Olten-Gösgen nicht zuständig ist für Kinderschutzmassnahmen bezüglich A.____ (geb. 11. Mai 2011).

2. Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht werden keine Kosten erhoben.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Die Gerichtsschreiberin

Scherrer Reber

Gottesman

E. 4

Nachdem das Familiengericht Kulm die Übernahme der Massnahme mit Schreiben vom 30. April 2018, 9. Juli 2018 bzw. 18. März 2019 abgelehnt hatte, wandte sich die KESB Olten-Gösgen mit Eingabe vom 3. April 2019 an das Verwaltungsgericht und beantragte, es sei festzustellen, dass die KESB Olten-Gösgen für Kinderschutzmassnahmen für A.____ nicht zuständig sei.

E. 5

Das Familiengericht Kulm liess sich mit Stellungnahme vom 8. Mai 2019 vernehmen und beantragte, der Antrag der KESB Olten-Gösgen vom 3. April 2019 sei abzuweisen und es sei festzustellen, dass die KESB Olten-Gösgen einstweilen weiterhin zuständig sei für die Kinderschutzmassnahmen betreffend A.____.

II.

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