

# **SO\_GERICHTE VWBES.2020.24 vom 11. Dezember 2018**

SO Obergericht, 2018-12-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2020.24](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2020.24)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2020.24 du 11 décembre 2018

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2020.24 del 11 dicembre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

[...] und [...] sind die Kinder der getrennt lebenden Eltern [...] und A.\_\_\_\_. Die Kindsmutter ist Inhaberin der alleinigen elterlichen Sorge und Obhut. Das Verfahren betreffend die Regelung des persönlichen Verkehrs ist seit Jahren und zum aktuellen Zeitpunkt erneut vor Verwaltungsgericht hängig (vgl. VWBES.2020.187 und VWBES.2019.18).

#### **E. 1.1**

Die Beschwerde gegen den Entscheid der KESB ist innert der Rechtsmittelfrist (Art. 450b Schweizerisches Zivilgesetzbuch [ZGB, SR 210]) schriftlich und begründet (Art. 450 Abs. 3 ZGB) eingereicht worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel (Art. 450 Abs. 1 ZGB), das Verwaltungsgericht zuständige gerichtliche Beschwerdeinstanz (§ 130 Gesetz über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, EG ZGB, BGS 211.1). Der Beschwerdeführer ist als am Verfahren beteiligte Person zur Beschwerde befugt (Art. 450 Abs. 2 ZGB).

#### **E. 1.2**

Nach Art. 450f ZGB sind ■ soweit das ZGB im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht selber keine Verfahrensregeln enthält ■ die Bestimmungen der (schweizerischen) Zivilprozessordnung sinngemäss anwendbar, soweit die Kantone nichts anderes bestimmen. Der Kanton Solothurn hat in § 145 EG ZGB bestimmt, dass nach den Bestimmungen des Schweizerischen Zivilgesetzbuches zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ergänzend diejenigen des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen unter Berücksichtigung der abweichenden Bestimmungen von § 146 EG ZGB anzuwenden sind. Erst wenn diese keine Vorschrift enthalten, ist die Schweizerische Zivilprozessordnung sinngemäss anzuwenden.

#### **E. 1.3**

§ 68 Abs. 3 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG, BGS 124.11) bestimmt als weitere Prozess- bzw. Eintretensvoraussetzung, dass im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht mit der Beschwerde keine neuen Begehren vorgebracht werden dürfen. Das Verwaltungsgericht soll nicht über Begehren befinden, die vorinstanzlich (noch) nicht beurteilt wurden.

Vor der KESB als Vorinstanz hatte der Beschwerdeführer die Verpflichtung der ehemaligen Beiständin zur Herausgabe der Beistandsakte seiner Kinder an die ihn vertretende Rechtsanwältin unter Strafandrohung im Unterlassungsfalle beantragt. Im Beschwerdeverfahren an das Verwaltungsgericht formulierte er sein Begehren neu und verlangt in seinem zweiten Hauptantrag bzw. neben der Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids nun die Anweisung an die KESB, die Beistandsakte seiner Kinder von der

ehemaligen Beiständin kostenfällig zu edieren. Dieses neu formulierte Begehren weicht vom ursprünglich Verlangten ab und erweist sich damit nach § 68 Abs. 3 VRG als unzulässig. Eine Anweisung an die KESB, wie sie beantragt wird, entspricht zudem eher einer aufsichtsrechtlichen Terminologie; das Verwaltungsgericht ist jedoch nicht Aufsichtsbehörde (§ 129 EG ZGB).

#### **E. 1.4**

Die Anwendung des Rechts bzw. die Rechtsfolge des Nichteintretens steht indes wie alle Regeln unter dem Vorbehalt des überspitzten Formalismus (Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV, SR 101]; BGE 137 III 617 E. 6.2 f). Daraus folgt, dass eine Partei auf der unglücklichen Formulierung oder beim unbestimmten Wortlaut ihres Rechtsbegehrens ausnahmsweise nicht zu behaften ist, wenn sich dessen Sinn unter Berücksichtigung der Begründung und der Umstände des zu beurteilenden Falls ohne weiteres ermitteln lässt (Urteil des Bundesgerichts 5A\_561/2019 vom 5. Februar 2020 E. 2.4.3). Vor der Vorinstanz richtete der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer sein Hauptbegehren gegen die ehemalige Beiständin, vor Verwaltungsgericht gegen die KESB. Sowohl aus der Beschwerdebegründung als auch aus den Vorakten geht hervor, dass der Kindsvater Einsicht in die vollständige Beistandsakte der ehemaligen Beiständin seiner Kinder verlangt. Zur Begründung machte er vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde geltend, die Aktenstücke der ehemaligen Beiständin seien nicht vollständig bei den KESB-Akten vorhanden, weshalb er ein rechtliches Interesse und damit Anspruch auf Herausgabe der vollständigen Beistandsakte habe. Vor Verwaltungsgericht ist er nun im Wesentlichen der Auffassung, die KESB habe die Beistandsakte zu edieren, weil sich wesentliche Aktenstücke der ehemaligen Beiständin nicht in den KESB-Akten befänden. Sein von einer Anwältin neu formuliertes Rechtsbegehren kann damit nicht als unglücklich formuliert oder als Versehen betrachtet werden. Der Beschwerdeführer verlangt vor Verwaltungsgericht eine andere Handlung von einer anderen Behörde. Dabei handelt es sich um eine unzulässige Änderung des Streitgegenstands, weshalb auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann.

#### **E. 2**

B.\_\_\_\_ amtete ab 1. Juni 2014 als Beiständin von [...] und [...]. Mit Entscheid vom 11. Dezember 2018 der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Thal-Gäu/Dorneck-Thierstein (KESB) wurde sie per 31. Dezember 2018 aus dem Amt entlassen (Dispositivziffer 3.10). Gleichzeitig stellte die Behörde fest, dass die Entschädigung der Mandatsperson gemäss Vertrag mit der zuständigen Sozialregion Dorneck zu entrichten sei (Dispositivziffer 3.9). Die Kinder sind nach wie vor ■ durch eine neue Beiständin ■ verbeiständet.

#### **E. 2.1**

Selbst wenn der Beschwerdeführer bereits vor der Vorinstanz die Edition der vollständigen Beistandsakte verlangt hätte, wäre der im Streit liegende Anspruch mit der von ihm gewählten Vorgehensweise nicht durchsetzbar: Das Akteneinsichtsrecht bildet einen Teilgehalt des in der Verfassung verankerten Anspruchs auf rechtliches Gehör (Bernhard Waldmann / Magnus Oeschger in: Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, Freiburg und St. Gallen 2016 Art. 26 N 2 mit Verweis auf BGE 53 I 107 E. 5 und auf Art. 29 Abs. 2 BV). In Art. 449b ZGB erscheint es als selbständige Verfahrensgarantie in hängigen Kindes- und

erwachsenenschutzrechtlichen Verfahren. Art. 449b ZGB findet auf die Akten eines Beistandes indes keine Anwendung, es sei denn, diese Unterlagen würden im Rahmen eines hängigen Verfahrens Bestandteil der KESB-Akten bilden (Luca Maranta / Christoph Auer / Michèle Marti in: Thomas Geiser / Christiana Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Basel 2018, Art. 449b N 4). Da die Beiständin seit Ende Dezember 2018 nicht mehr im Amt ist, sondern ihr Mandat beendet wurde, und kein älteres Verfahren, in welchem sie beteiligt war, noch hängig ist, handelt es sich nicht um ein Begehren in einem hängigen Verfahren, und es geht nicht um die Anwendung von Art. 419 ZGB, da die Beiständin längst nicht mehr befugt oder verpflichtet ist, zu handeln.

2.2.1 Der Gesetzgeber regelt, welche Aktenstücke die Beistandsperson an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde zu übergeben hat und damit Bestandteil der KESB-Akte bilden (vgl. Art. 411 Abs. 1 ZGB und § 116 EG ZGB). Darüber hinaus liegt es im Ermessen der Mandatsperson zu entscheiden, welche «Aktenstücke» produziert und der Behörde übergeben werden. Vorliegend besteht keine gesetzliche Grundlage für die Übergabe der vollständigen Beistandsakte an die KESB, anders als etwa im Kanton Aargau, wo sämtliche Aktenstücke der Beistandsperson nach Abschluss der Mandatsführung der KESB zu übergeben sind (vgl. § 15 der Verordnung über das Kindes- und Erwachsenenschutzrechts [V KESR AG, SAR 210.125]; betreffend die bundesrechtliche Minimalregelung vgl. Maranta et al. a.a.O., N 7 ff.). Auch wenn die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde die vollständige Beistandsakte hätte edieren wollen, würde es an einer gesetzlichen Grundlage mangeln und eine entsprechende Anweisung an die Vorinstanz gestützt auf das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht von vornherein ausser Betracht fallen.

2.2.2 Dies gilt im Übrigen auch für die Edition der Unterlagen betreffend die Entschädigung der Beistandsperson. Die Festsetzung der Vergütung des Beistands fällt in die ausschliessliche sachliche Zuständigkeit der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (Urteil des Bundesgerichts 5A\_503/2016 vom 23. Dezember 2016 E. 2.3). Mit Entscheid vom 11. Dezember 2018 stellte die Vorinstanz fest, die Entschädigung von B.\_\_\_\_ werde gemäss Vertrag mit der zuständigen Sozialregion Dorneck entrichtet (Dispositivziffer 3.9). Dies wurde von den Kindseltern nicht angefochten. Für eine Edition der entsprechenden Aktenstücke besteht mangels gesetzlicher Grundlage ausserhalb des Rechtsmittelverfahrens gestützt auf das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht kein Raum. Auch in dieser Hinsicht wäre die vom Beschwerdeführer gewählte Vorgehensweise somit nicht durchsetzbar.

### **E. 2.3**

Im Rahmen der Mandatsführung bzw. bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben ist die Beistandsperson wohl als selbständige Behörde zu betrachten und damit zur Aktenführung und -aufbewahrung grundsätzlich verpflichtet (§ 3 Abs. 1 lit. c des Informations- und Datenschutzgesetz [InfoDG, BGS 114.1]; § 3 Abs. 1 lit. c des Archivgesetzes [BGS 122.51] i.V.m. § 2 und § 3 der Archivverordnung [BGS 122.511]). Inwieweit diese Vorschriften für Beistandspersonen im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht jedoch gelten und welche «Aktenstücke» sie betreffen, ist an dieser Stelle nicht zu beurteilen. Offen bleiben muss auch, ob ein Gesuch um Einsicht in die vollständige Beistandsakte gegenüber der Mandatsperson, allenfalls auch gegenüber der Sozialregion, wenn es primär um die Finanzierung geht, nach Beendigung des Mandatsverhältnisses gestützt auf die Minimalregelung in der Verfassung sowie nach der Datenschutz- und Informationsgesetzgebung zu beurteilen ist (Art. 29 Abs. 2 BV; Maranta et al. a.a.O., N 31 ff.) und Erfolg beschieden wäre, soweit überhaupt ein schützenswertes Interesse ausserhalb

eines Verantwortlichkeitsverfahrens bejaht werden könnte.

#### **E. 2.4**

Wenn auf die Beschwerde einzutreten wäre, wäre diese demnach abzuweisen.

Damit erübrigt es sich, über den Antrag des Beschwerdeführers zu entscheiden, wonach die Eingabe der früheren Beiständin vom 15. März 2020 als verspätet aus den Akten zu weisen sei. Für die sich hier stellenden Rechtsfragen waren die Ausführungen im besagten Schreiben nicht entscheidrelevant.

3. Bei diesem Ausgang hat der unterliegende Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 1'000.00 festzusetzen sind. Die Kindsmutter liess die Ausrichtung einer Parteientschädigung nach Ermessen beantragen. Gemäss § 77 Abs. 1 VRG werden die Prozesskosten in sinngemässer Anwendung der Artikel 106-109 der Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) auferlegt. Die Kindsmutter hat im vorliegenden Verfahren keine Parteistellung inne und kann folglich keine Rechte daraus ableiten. Eine Parteientschädigung ist folglich nicht geschuldet (vgl. Art. 105 ff. ZPO).

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2. A. \_\_\_ hat die Kosten vor Verwaltungsgericht von CHF 1'000.00 zu bezahlen. Diese werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Die Gerichtsschreiberin

Trutmann

#### **E. 3**

Am 28. Oktober 2019 ersuchte der Kindsvater, vertreten durch Rechtsanwältin Therese Hintermann, bei der ehemaligen Beiständin schriftlich um Einsicht in die vollständige Beistandsakte betreffend [...] und [...], was B. \_\_\_ mit Schreiben vom 2. November 2019 verweigerte.

#### **E. 4**

Mit Eingabe vom 11. November 2019 verlangte A. \_\_\_ bei der KESB, B. \_\_\_ sei unter Strafandrohung nach Art. 292 StGB zu verpflichten, der ihn vertretenden Rechtsanwältin die vollständigen Beistandsakten betreffend die Führung der Beistandschaft von [...] und [...] vom 1. Juni 2014 bis 31. Dezember 2018 herauszugeben; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten von B. \_\_\_ (AS 001828).

**E. 5**

Mit Entscheid vom 10. Dezember 2019, begründet eröffnet am 23. Dezember 2019, wies die KESB das Begehren ab und auferlegte dem Kindsvater die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 200.00.

**E. 6**

Dagegen erhob der Kindsvater (im Folgenden: der Beschwerdeführer) am 22. Januar 2020 (Postaufgabe) Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sowie die Anweisung an die KESB Thal-Gäu/Dorneck-Thierstein, die Beistandsakten betreffend [...] und [...] von der Beiständin, B.\_\_\_\_, zu edieren; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

**E. 7**

Mit Stellungnahme vom 14. Februar 2020 liess die Kindsmutter die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde sowie die Ausrichtung einer Parteientschädigung nach richterlichem Ermessen beantragen.

**E. 8**

Am 18. Februar 2020 liess sich die KESB vernehmen und die Abweisung der Beschwerde beantragen.

**E. 9**

Mit Eingabe vom 12. März 2020 erklärte der Kindsvater, B.\_\_\_\_ habe innert Frist auf eine Stellungnahme vor Verwaltungsgericht verzichtet, und dies, obwohl sie Verfahrensbeteiligte sei. Da sie sich dem Herausgabebegehren im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht mehr widersetzt habe, habe sie sich der Beschwerde unterzogen, diese sei ohne weiteres gutzuheissen.

**E. 10**

Mit Stellungnahme vom 15. März 2020 liess sich B.\_\_\_\_ vernehmen und die Abweisung der Beschwerde beantragen.

**II.**

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