



**Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom Urteil vom 29. März 2017 (810 16 313)

Rechtspflege

Schwerer und offensichtlicher Rechtsmangel als Wiedererwägungsgrund

Besetzung Abteilungs-Vizepräsident Beat Walther, Kantonsrichter Christian Haidlauf, Markus Clausen, Claude Jeanneret, Niklaus Ruckstuhl, Gerichtsschreiber i.V. Léonard Lavanchy

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführerin, vertreten durch **B.**____, Berufsbeistandschaft, wiederum vertreten durch **C.**____, Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz, Rheinsprung 16/18, Postfach 1532, 4001 Basel

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde D.____, Vorinstanz

Betreff Prüfung von Schlussbericht und -rechnung / Wiedererwägung (Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde **D.**____ vom 29. September 2016)

A. Für E.____ sel., wohnhaft gewesen in Z.____, bestand bis zu ihrem Tode eine umfassende Beistandschaft im Sinne von Art. 398 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) vom 10. Dezember 1907 (bis zum 31. Dezember 2012 eine Vormundschaft nach damals geltendem Vormundschaftsrecht). Gemäss Inventarbericht des Erbschaftsamts des Kantons Basel-Landschaft vom 30. Juli 2015 betrug das Nachlassvermögen von E.____ sel. per Stichtag Fr. 7'256.--.

B. Am 13. August 2015 reichte die Beiständin von E.____ sel., F.____, den Schlussbericht mit Schlussrechnung bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde D.____ (KESB) zur Genehmigung ein.

C. Mit Entscheid vom 2. Juni 2016 genehmigte die KESB den eingereichten Schlussbericht und die Schlussrechnung der Mandatsperson (Ziff. 1) und entliess F.____ mit Verweis auf die Bestimmungen über die Verantwortlichkeit aus ihrem Amt (Ziff. 2). Ferner setzte die KESB den Aufwand der Mandatsperson inklusive Sozialversicherungsabgaben auf Fr. 3'710.05 fest (Ziff. 3) und entschied, dass aufgrund der Bedürftigkeit der betroffenen Person, E.____ sel., die Mandatsentschädigung (inkl. Sozialversicherungsabgaben) zu Lasten der KESB gehe und von der Gemeinde Z.____ getragen werde (Ziff. 4). Schliesslich hielt die KESB fest, dass die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 340.-- sowie die Aufwendungen der Treuhandfirma G.____ AG in der Höhe von Fr. 493.30 ebenfalls zu Lasten der KESB gingen und von der Gemeinde Z.____ zu bezahlen seien (Ziff. 5). Der Entscheid vom 2. Juni 2016 blieb unangefochten.

D. Mit Rektifikat vom 8. August 2016 ersetzte die KESB ihren Entscheid vom 2. Juni 2016. Sie bestätigte zwar die Ziffern 1 bis 3 des Entscheids vom 2. Juni 2016 (Ziff. 1 bis 3), entschied allerdings neu, dass die Mandatsentschädigung sowie die festgelegten Verfahrenskosten und die Aufwendungen der Treuhandfirma G.____ AG zu Lasten des Nachlasses von E.____ sel. gehen würden (Ziff. 4 und 5).

E. Mit Eingabe vom 8. September 2016 erhob A.____, die Mutter und Alleinerbin von E.____ sel., vertreten durch den Berufsbeistand B.____, Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz Basel Stadt, dieser wiederum vertreten durch C.____, Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz Basel Stadt, gegen das Rektifikat vom 8. August 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht). Sie beantragte die Aufhebung des genannten Rektifikats. Im Wesentlichen machte A.____ geltend, dass das Rektifikat formell fehlerhaft sei, da eine inhaltliche Abänderung des Entscheids vom 2. Juni 2016 nicht mit den Rechtsbehelfen der Erläuterung oder Berichtigung angegangen werden könne, sondern eines eigentlichen Rechtsmittels bedürfe. Ferner verletze das Rektifikat vom 8. August 2016 den in Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999 verankerten Vertrauensgrundsatz.

F. Anstatt eine Vernehmlassung einzureichen hob die KESB mit Entscheid vom 29. September 2016 das Rektifikat vom 8. August 2016 auf und zog ihren Entscheid vom

2. Juni 2016 in Wiedererwägung (Ziff. 1), hielt jedoch in der Sache am Dispositiv des Rektifikats vom 8. August 2016 fest (Ziff. 2 bis 6). In der Folge schrieb das Kantonsgericht das Beschwerdeverfahren gegen das Rektifikat vom 8. August 2016 mit Präsidialverfügung vom 8. Dezember 2016 ab (Verfahren Nr. 810 16 265).

G. Mit Eingabe vom 28. Oktober 2016 erhob A.____, vertreten durch den Berufsbeistand B.____, Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz Basel Stadt, dieser wiederum vertreten durch C.____, Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz Basel Stadt, gegen den Wiedererwägungsentscheid vom 29. September 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht. Sie beantragte die Aufhebung des genannten Wiedererwägungsentscheids sowie die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung; unter o/e-Kostenfolge.

H. In ihrer Vernehmlassung vom 5. Dezember 2016 beantragte die KESB die Abweisung der Beschwerde; unter o/e-Kostenfolge.

I. Mit Präsidialverfügung vom 8. Dezember 2016 wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung bewilligt.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 450 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 kann gegen Entscheide der Erwachsenenschutzbehörde Beschwerde beim zuständigen Gericht erhoben werden. Zuständiges Gericht im Sinne dieser Bestimmung ist nach § 66 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB) vom 16. November 2006 das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht. Das Verfahren richtet sich nach Art. 450 ff. ZGB. Im Übrigen sind die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsprozessrechts anwendbar (Art. 450 f. ZGB in Verbindung mit § 66 Abs. 2 EG ZGB). Die Beschwerdeführerin ist als Alleinerbin des Nachlasses von E.____ sel. in rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert (Art. 450 Abs. 2 Ziff. 3 ZGB). Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. Gemäss Art. 450a Abs. 1 ZGB können mit der Beschwerde Rechtsverletzungen (Ziff. 1), die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Ziff. 2) sowie die Unangemessenheit (Ziff. 3) gerügt werden. Dem Kantonsgericht kommt bei der Beurteilung der vorliegenden Beschwerde somit volle Kognition zu.

3. Vorliegend richtet sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 28. Oktober 2016 gegen den Wiedererwägungsentscheid der KESB vom 29. September 2016, welcher deren Entscheid vom 2. Juni 2016 in puncto Kosten inhaltlich abänderte, indem die Mandatsentschädigung, die Verfahrenskosten sowie die Aufwendungen der Treuhandfirma G.____ AG neu dem Nachlass auferlegt wurden. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Frage, ob die Wiedererwägung des Entscheids der KESB vom 2. Juni 2016 zulässig war.

4.1 Gemäss Lehre und Rechtsprechung bestimmt sich die Rechtmässigkeit eines Wiedererwägungsentscheids zunächst anhand der anwendbaren positivrechtlichen Regelung (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014, § 31 Rz. 35; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 1226). Fehlen entsprechende Gesetzesbestimmungen, ist über die Möglichkeit der Änderung einer Verfügung anhand einer Interessenabwägung, bei welcher das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts dem Interesse an der Rechtssicherheit bzw. dem Vertrauensschutz gegenüberzustellen sind, zu befinden (BGE 127 II 306 E. 7a; BGE 137 I 69 E. 2.3). Mit anderen Worten kommt die allgemeine Wertabwägungsformel erst dann zum Zuge, wenn das anwendbare Recht das Institut der Wiedererwägung nicht regelt. Es ist somit zunächst zu eruieren, ob eine entsprechende spezialgesetzliche Norm existiert, und bejahendenfalls anhand dieser die Rechtmässigkeit des Wiedererwägungsentscheids vom 29. September 2016 zu prüfen.

4.2.1 Art. 450d Abs. 2 ZGB räumt der Erwachsenenschutzbehörde die Möglichkeit ein, im Rahmen des Beschwerdeverfahrens gegen einen von ihr getroffenen Entscheid, statt eine Vernehmlassung einzureichen, den mit der Beschwerde angefochtenen – und somit noch nicht rechtskräftigen – Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen (vgl. Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht], BBl 2006 7001, 7086). Gegen den Entscheid vom 2. Juni 2016 wurde keine Beschwerde erhoben. Folglich ist Art. 450d Abs. 2 ZGB für die Frage der Rechtmässigkeit der Wiedererwägung des Entscheids der KESB vom 2. Juni 2016 nicht einschlägig. Mit dem unbenutzt gebliebenen Ablauf der Beschwerdefrist erwuchs der Entscheid vom 2. Juni 2016 vielmehr in Rechtskraft. Da die Wiedererwägung eines formell rechtskräftigen Entscheids der Erwachsenenschutzbehörde im Zivilgesetzbuch nicht geregelt ist, kommt das kantonale Recht zur Anwendung.

4.2.2 Gemäss § 69 Abs. 4 Satz 2 EG ZGB sind im Verfahren vor der Erwachsenenschutzbehörde die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts anwendbar. § 39 des Verwaltungsverfahrensgesetzes des Kantons Basel-Landschaft (VwVG BL) vom 13. Juni 1988 bestimmt, dass mittels Wiederaufnahme eines abgeschlossenen Verfahrens von der verfügenden Behörde auf Begehren einer Partei oder von Amtes wegen geprüft werden kann, ob eine rechtskräftige Verfügung zu ändern oder aufzuheben ist. § 40 Abs. 1 VwVG BL sieht ergänzend vor, dass die erstinstanzlich zuständige Behörde einen rechtskräftigen Entscheid in Wiedererwägung zieht, wenn die der Verfügung zugrundeliegende Sach- oder Rechtslage sich nachträglich zugunsten einer Partei wesentlich geändert hat oder ein Revisionsgrund gemäss § 40 Abs. 2 VwVG BL vorliegt. Ein Revisionsgrund gemäss § 40 Abs. 2 VwVG BL liegt wiederum dann vor, wenn ein Verbrechen oder Vergehen den Erlass der Verfügung beeinflusst hat (lit. a), wenn beim Erlass der Verfügung wesentliche Verfahrensvorschriften verletzt oder aktenkundige erhebliche Tatsachen nicht berücksichtigt worden sind und eine Rüge dieser Mängel in früheren Verfahren nicht möglich gewesen ist (lit. b), wenn erhebliche Tatsachen oder Beweismittel aufgetaucht sind, an deren Geltendmachung die Partei im früheren Verfahren ohne Verschulden verhindert gewesen ist (lit. c), oder wenn die Verfügung mit einem schweren und offensichtlichen Rechtsmangel behaftet ist (lit. d). Zu berücksichtigen ist in diesem Zusam-

menhang, dass die eine formell rechtskräftige Verfügung von Amtes wegen wiedererwägende Behörde das Vorliegen der Wiedererwägungsvoraussetzungen ausreichend darzulegen hat (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 31 Rz. 48). Ausserdem ist im Wiedererwägungsverfahren das rechtliche Gehör der Parteien zu wahren (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 31 Rz. 31; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1218).

4.3.1 Weder in der Entscheidbegründung noch in der Vernehmlassung nennt die Vorinstanz einen Wiedererwägungsgrund. Vorliegend kommt angesichts des zu betrachtenden Sachverhalts als Wiedererwägungsgrund einzig ein schwerer und offensichtlicher Rechtsmangel des Entscheids vom 2. Juni 2016 gemäss § 40 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 40 Abs. 1 lit. d VwVG BL in Betracht. Dies kann im Übrigen auch den Ausführungen im Rektifikat vom 8. August 2016 sowie den Erwägungen zum Vertrauensgrundsatz im Wiedererwägungsentscheid vom 29. September 2016 und in der Vernehmlassung vom 5. Dezember 2016 sinngemäss entnommen werden.

4.3.2 Die Wiedererwägungsschranke von § 40 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 40 Abs. 1 lit. d VwVG BL ist höher als die vom Bundesgericht festgelegte, auf den allgemeinen Vertrauensschutz beruhende Schranke. Eine schwere und offensichtliche Rechtsmangelhaftigkeit im Sinne dieser Bestimmung liegt nur bei gravierender Fehlerhaftigkeit vor, welche den Entscheid in die Nähe zur Nichtigkeit rückt. In diesem Sinne gilt, dass der Rechtsmangel eines Entscheids dann offensichtlich ist, wenn dieser ohne weiteres erkennbar ist bzw. wenn der Entscheid eindeutig, d.h. ohne vernünftigen Zweifel, unrichtig ist. Dies schliesst etwa aus, bei einer unzutreffenden Ermessensbetätigung einen Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen. Ausgeschlossen ist eine Wiedererwägung mithin auch dann, wenn die im Entscheid berücksichtigten Rechtsbestimmungen prima vista auf den zu beurteilenden Sachverhalt anwendbar sind und der Entscheid im Ergebnis von der gesetzlich vorgesehenen Regelung nicht vollkommen abweicht. Schwer ist der Rechtsmangel, wenn die Fehlerhaftigkeit des Entscheids derart in Konflikt zur geltenden Rechtsordnung steht, dass die unveränderte Aufrechterhaltung der Verfügung zu einem stossenden und dem Gerechtigkeitsgefühl zuwiderlaufenden Ergebnis führen würde (vgl. BGE 98 Ia 568 E. 5b; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 28 Rz. 77 und § 31 Rz. 40). Vorausgesetzt ist stets, dass bei einer fallbezogenen objektiven Würdigung gewichtige Interessen der Allgemeinheit betroffen sind, welche ein Rückkommen auf den ursprünglichen Entscheid (sei es zugunsten oder zuungunsten des Adressaten) als derart zwingend erscheinen lassen, dass sie gegenüber der Rechtssicherheit den absoluten Vorrang beanspruchen können. Solche Interessen sind etwa dann anzunehmen, wenn bedeutende Polizeigüter wie öffentliche Ordnung und Sicherheit ernsthaft gefährdet sind oder grundlegenden rechtsstaatlichen Prinzipien zum Durchbruch zu verhelfen ist. Rein fiskalische Interessen fallen dagegen in aller Regel ausser Betracht (vgl. BGE 103 Ib 244 E. 3b).

4.3.3 Die Voraussetzungen für die Annahme eines schweren und offensichtlichen Rechtsmangels sind streng und dürfen nicht leichthin angenommen werden. Im vorliegenden Fall entspricht die von der Vorinstanz im Entscheid vom 2. Juni 2016 getroffene Kostenregelung einer im anwendbaren Recht vorgesehenen möglichen Rechtsfolge (vgl. § 18 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren zum Zivilrecht [GebV] vom 8. Januar 1991). Die allfällige Fehlerhaf-

tigkeit der Kostenregelung im Entscheid vom 2. Juni 2016 erweist sich somit nicht als offensichtlich. Ausserdem weist ein Rechtsmangel einzig im Kostenpunkt eines Entscheids die für eine Wiedererwägung notwendige Schwere schon grundsätzlich nicht auf. Dass vorliegend Verfahrenskosten in der Grössenordnung von einigen Tausend Franken – möglicherweise zu Unrecht – dem Staat auferlegt wurden, lässt den Entscheid vom 2. Juni 2016 nicht als stossend und dem Gerechtigkeitsgefühl zuwiderlaufend erscheinen. Das öffentliche Interesse, die Finanzen des Gemeinwesens zu entlasten, vermag ein Zurückkommen auf den rechtskräftigen Entscheid im vorliegenden Fall klarerweise nicht zu rechtfertigen. Somit kann letztlich offen gelassen werden, ob die im Entscheid vom 2. Juni 2016 verfügte Kostenauflegung überhaupt rechtswidrig war; ein schwerer und offensichtlicher Rechtsmangel des Entscheids liegt jedenfalls nicht vor.

4.4 Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass die für die Änderung des formell rechtskräftigen Entscheids vom 2. Juni 2016 gesetzlich vorausgesetzte qualifizierte Fehlerhaftigkeit nicht vorliegt. Die von der Vorinstanz von Amtes wegen vorgenommene Wiedererwägung ihres Entscheids vom 2. Juni 2016 verstösst somit gegen das anwendbare kantonale Recht und erfolgte zu Unrecht. Nur nebenbei sei an dieser Stelle zusätzlich festgehalten, dass die Vorinstanz durch die unterlassene Anhörung der Beschwerdeführerin im Wiedererwägungsverfahren auch deren Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt hat.

5. Nach dem Gesagten erweist sich der angefochtene Entscheid als unrechtmässig. Der Wiedererwägungsentscheid der KESB vom 29. September 2016 ist somit in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Der Rechtssicherheit halber ist im Dispositiv formell festzustellen, dass der Entscheid der Vorinstanz vom 2. Juni 2016 in Rechtskraft erwachsen ist und dass das Rektifikat der Vorinstanz vom 8. August 2016 weiterhin aufgehoben bleibt.

6.1 Abschliessend bleibt über die Kosten zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das verwaltungsgerichtliche Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren sowie die Beweiskosten und werden nach § 20 Abs. 3 VPO in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt. Den Vorinstanzen werden – abgesehen von hier nicht interessierenden Ausnahmen – keine Verfahrenskosten auferlegt (§ 20 Abs. 3 und 4 VPO). Dementsprechend sind im vorliegenden Verfahren keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 Gemäss § 21 Abs. 1 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Im vorliegenden Fall wurde die Beschwerdeführerin durch das Amt für Beistandschaften und Erwachsenenschutz des Kantons Basel-Stadt in der Person von C.____ vertreten, welche die Verfahrensvertretung im Rahmen ihrer amtlichen Funktion und nicht als Anwältin wahrnahm. Die Beschwerdeführerin hat demzufolge keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Parteikosten sind wettzuschlagen. Ist eine Partei durch einen Beistand vertreten, so gelten dessen Aufwendungen im Rahmen des Beschwerdeverfahrens als Mandatsaufwand, welcher bei der Erwachsenenschutzbehörde geltend zu machen ist. Der Antrag auf unentgeltliche Verbeiständung ist dementsprechend gegenstandslos.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Wiedererwägungsentscheid der Vorinstanz vom 29. September 2016 aufgehoben.
 2. Es wird festgestellt, dass der Entscheid der Vorinstanz vom 2. Juni 2016 in Rechtskraft erwachsen ist. Das Rektifikat der Vorinstanz vom 8. August 2016 bleibt aufgehoben.
 3. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 4. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

Vizepräsident

Gerichtsschreiber i.V.