



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

vom 12. Juni 2019 (810 19 4)

Zivilgesetzbuch

**Beschwerde gegen die Mandatsperson / kein Rechtsschutzinteresse im Zeitpunkt der
Beurteilung durch die KESB**

Besetzung Vizepräsident Daniel Ivanov, Kantonsrichter Stefan Schulthess,
Markus Clausen, Claude Jeanneret, Niklaus Ruckstuhl, Gerichtsschrei-
berin Elena Diolaiutti

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführer

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____, Vorinstanz

C.____, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Dr. Sabine Aeschlimann,
Advokatin

Betreff Beschwerde gegen die Mandatsperson
(Entscheidung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ vom
11. Dezember 2018)

A. A.____ und C.____ sind die geschiedenen Eltern von D.____, geboren 2007, und E.____, geboren 2009. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ (KESB) setzte mit Entscheid vom 14. Dezember 2015 F.____ rückwirkend per 5. Dezember 2015 als Beistand der Kinder ein. Mit Entscheid vom 27. Januar 2016 wies die KESB den Antrag des Kindsvaters auf Entlassung des Beistandes F.____ ab. Nach zahlreichen Eingaben des Kindsvaters, damals vertreten durch Oliver Borer, Advokat, in denen geltend gemacht wurde, der Beistand sei inkompetent und durch eine andere Beistandsperson zu ersetzen, bestätigte die KESB mit Entscheid vom 28. Mai 2016 wiederum F.____ als Beistand. Mit elektronischer Mitteilung vom 26. Januar 2017 zweifelte der Kindsvater erneut die fachliche Qualifikation des Beistandes an und bemängelte abermals das vom Beistand ausgearbeitete Besuchskonzept. Die KESB nahm diese Eingabe als formelle Beschwerde entgegen.

B. Nachdem F.____ der KESB am 29. Juni 2017 mitgeteilt hatte, dass er sein Mandat aus persönlichen Gründen abzugeben wünsche, entliess ihn die KESB mit Entscheid vom 28. November 2017 rückwirkend per 30. Juni 2017 aus seinem Amt und setzte eine neue Person als Beiständin ein. Im gleichen Entscheid verfügte die KESB des Weiteren aufgrund der durch den Kindsvater gegen F.____ erhobenen Vorwürfe, eine unabhängige Prüfung des Verhaltens und der Aufgabenerfüllung des ehemaligen Beistandes durch die G.____-Stiftung in Auftrag zu geben. H.____ von der G.____-Stiftung kam in seinem Bericht vom 22. März 2018 zum Schluss, dass der Beistand seinen Verpflichtungen nachgekommen sei. Für diesen Bericht stellte die G.____-Stiftung gleichentags eine Rechnung in der Höhe von Fr. 940.50 (Aufwand vom 13. Dezember 2017 bis 19. März 2018) aus. Im Nachgang zu diesem Bericht nahm der Kindsvater mit H.____ Kontakt auf, worauf zwei Gespräche zwischen ihnen stattfanden. Nach diesen Gesprächen verfasste H.____ am 4. September 2019 einen zweiten, neuen Bericht, welcher gemäss seinen Ausführungen seinen ersten Bericht vom 22. März 2018 ersetze. Darin kam H.____ zum Schluss, dass der Beistand über breite und gute berufliche Qualifikationen, viel Lebenserfahrung und auch langjährige Erfahrungen in politischen Ämtern verfüge. Dem Beistand hätten jedoch für diesen Fall die spezifischen Fach- und Methodenkompetenzen gefehlt. Die KESB hätte von Anfang an zwingend einen Berufsbeistand oder Fachbeistand für das komplexe Kinderschutzmandat einsetzen oder zu einem späteren Zeitpunkt F.____ durch eine neue Fachbeistandschaft ersetzen müssen. Die KESB habe die Voraussetzungen gemäss Art. 400 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 nicht genügend beachtet.

C. In ihrem Entscheid vom 11. Dezember 2018 erklärte die KESB, der Kindsvater habe in Anbetracht, dass der Beistand mit Entscheid der KESB vom 28. Mai 2016 in seinem Amt bestätigt worden sei und er per 30. Juni 2017 sein Amt niedergelegt habe, kein Rechtsschutzinteresse in der Sache. Da sich diese Anliegen für den Kindsvater offenbar dennoch nicht erledigt hätten, habe die KESB beschlossen, "letztmalig auf die Beschwerde vom 26.01.2017 in ihrer Gesamtheit" einzugehen. Die KESB bestritt in ihrem Entscheid die im zweiten Bericht der G.____-Stiftung enthaltenen Vorwürfe und kam zum Schluss, dass der Beistand über die notwendigen Kompetenzen zur Führung des Mandats verfügt habe und ihm nichts vorgeworfen werden könne. Die KESB wies die Beschwerde des Kindsvaters ab und verzichtete auf die Erhebung von Verfahrenskosten. Die Kosten für die in Auftrag gegebene Prüfung durch die G.____-Stiftung in

der Höhe von Fr. 940.-- wurden dem Kindsvater auferlegt. Mit der Begründung, dem Kindsvater sei die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden, entschied die KESB weiter, dass diese Rechnung (Fr. 940.--) nach Eintritt der Rechtskraft gestützt auf "§ 14 KESB-Vertrag" der Gemeinde I.____ zugestellt werde (so Ziffer 3 des Dispositivs). Begründet wurde die Kostenverlegung auf den Beschwerdeführer damit, dass die Kosten für die in Auftrag gegebene Prüfung durch die G.____-Stiftung in der Höhe von Fr. 940.-- auf Veranlassung des Beschwerdeführers entstanden und deshalb diesem zu überbinden seien.

D. Mit Eingabe vom 10. Januar 2019 erhob der Kindsvater gegen den Entscheid der KESB vom 11. Dezember 2018 beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), Beschwerde. Er führte aus, dass F.____ nicht kompetent gewesen sei und aus diesem Grund seine Beschwerde "respektiert" werden müsse. Des Weiteren seien alle "anfallenden Kosten" von der KESB zu tragen. Seine eigenen Kosten würden sich auf Fr. 2'000.-- belaufen.

Die KESB hielt in ihrer Eingabe vom 15. Januar 2019 vollumfänglich an ihrem Entscheid fest und verzichtete unter Verweis auf die Verfahrensakten darauf, sich vernehmen zu lassen.

Die Kindsmutter, vertreten durch Dr. Sabine Aeschlimann, Advokatin, beantragte in ihrer Eingabe vom 4. Februar 2019, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten bzw. diese sei abzuweisen. Die Beschwerde genüge den formellen Anforderungen an eine Beschwerdeschrift nicht. Der Beschwerdeführer habe weder Anträge gestellt, noch gehe aus der Eingabe hervor, welchen Zweck er mit seiner Beschwerde verfolge. Soweit Verfehlungen des früheren Beistandes moniert würden, fehle dem Beschwerdeführer ein Rechtsschutzinteresse, da der besagte Beistand bereits seit längerem nicht mehr im Amt sei. Die Kindsmutter verzichtete im Übrigen auf eine aktive Teilnahme am vorliegenden Verfahren.

E. Mit präsidialer Verfügung vom 6. März 2019 überwies das Kantonsgericht den Fall der Kammer zur Beurteilung im Rahmen einer Urteilsberatung und bewilligte dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss § 16 Abs. 2 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 wendet das Gericht das Recht von Amtes wegen an. Es prüft insbesondere, ob die Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind. Das Gericht hat damit zu prüfen, ob ein zulässiges Beschwerdeobjekt vorliegt, die Vorinstanz zum Erlass des angefochtenen Entscheids zuständig war, die beschwerdeführenden Parteien zur Beschwerde befugt sind, die geltend gemachten Beschwerdegründe zulässig und die Formalien eingehalten sind. Letztgenannte sind eingehalten, wenn die Beschwerdeschrift fristgemäss eingereicht wurde, die notwendigen Rechtsbegehren mit den Beweismitteln enthält sowie begründet und unterschrieben wurde (vgl. zu den Eintretensvoraussetzungen, die auch Sachentscheidungs- oder Sachurteilsvoraussetzungen genannt werden, RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA

THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 3. Auflage, Basel 2014, Rz 1035 ff., Rz 1136 ff.).

2.1. Gemäss Art. 450 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB kann gegen Entscheide einer Kindesschutzbehörde Beschwerde beim zuständigen Gericht erhoben werden. § 66 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB) vom 16. November 2006 erklärt für die Beurteilung von Beschwerden nach Art. 450 Abs. 1 ZGB die Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Kantonsgerichts für zuständig. Das Verfahren richtet sich nach den Art. 450 ZGB bis Art. 450e ZGB. Im Übrigen sind die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsprozessrechts anwendbar (§ 66 Abs. 2 EG ZGB; §§ 43 ff. VPO). Nach Art. 450 Abs. 2 ZGB sind Personen zur Beschwerde befugt, die am Verfahren beteiligt sind (Ziff. 1), die der betroffenen Person nahe stehen (Ziff. 2) oder die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids haben (Ziff. 3). Als direkter Verfahrensbeteiligter und Kindsvater von D.____ und E.____ ist der Beschwerdeführer grundsätzlich zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

2.2. Eine Beschwerde muss gemäss § 5 Abs. 1 VPO ein klar umschriebenes Rechtsbegehren enthalten. Vorliegend enthält die Beschwerde abgesehen vom Antrag bezüglich Kosten (Auferlegung der Kosten für die Überprüfung durch die G.____-Stiftung) kein klar umschriebenes Rechtsbegehren, jedoch ist die vom Beschwerdeführer eingereichte Laieneingabe sinngemäss als Antrag auf Aufhebung des streitgegenständlichen Entscheids zu verstehen und auf materielle Behandlung des gegenüber dem Beistand erhobenen Vorwurfs der Inkompetenz. Mit Blick darauf, dass es sich um eine Laienbeschwerde handelt, ist das Rechtsbegehren als genügend klar zu qualifizieren (vgl. Urteil des Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 14. Juni 2017 [810 17 24] E. 1).

3.1. Im Rahmen der Prüfung der Prozessvoraussetzungen – auch Sachurteilsvoraussetzungen genannt – hat die einer Rechtsmittelinstanz nachfolgende Instanz gleichermassen von Amtes wegen zu prüfen, ob die Prozessvoraussetzungen bei der Vorinstanz gegeben waren. Hat die Vorinstanz trotz Fehlens einer Prozessvoraussetzung materiell entschieden, ist der angefochtene Entscheid aufzuheben (BGE 132 V 93 E. 2; Urteile des Bundesgerichts 8C_804/2012 vom 21. Juni 2013 E. 1; I 328/03 vom 23. Oktober 2003 E. 2; H 65/02 vom 25. Oktober 2002 E. 2.1). Ging hingegen die Vorinstanz vom Fehlen einer Prozessvoraussetzung aus und macht die beschwerdeführende Person geltend, die Vorinstanz sei zu Unrecht auf ihr Rechtsmittel nicht eingetreten, tritt die übergeordnete Instanz auf die Beschwerde ein, wenn die übrigen Prozessvoraussetzungen des Verfahrens vor der oberen Instanz erfüllt sind. Kommt sie demnach zum Schluss, die Vorinstanz sei zu Recht nicht auf das Rechtsmittel der beschwerdeführenden Person eingetreten, erfolgt eine materielle Abweisung (vgl. BGE 131 II 497). Hat hingegen die Vorinstanz das Vorliegen der Prozessvoraussetzungen zu Unrecht verneint, ist die Beschwerde grundsätzlich gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zur materiellen Prüfung zurückzuweisen (BGE 135 II 38 E. 1.2; vgl. zum Ganzen ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich/Basel/Genf 2013, 3. Aufl., Rz 693 und 695).

3.2. Fraglich ist vorliegend, ob die Vorinstanz zu Recht auf die Beschwerde des Beschwerdeführers eingetreten ist.

3.3. Gemäss § 69 Abs. 4 EG ZGB richtet sich das Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde nach Art. 443 ff. sowie Art. 314 ff. ZGB. Im Übrigen sind die Bestimmungen des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts anwendbar. Gemäss dem vorliegend anwendbaren § 31 lit. a des Verwaltungsverfahrensgesetzes Basel-Landschaft (VwVG BL) vom 13. Juni 1988 ist zur Beschwerde befugt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung hat. Ein schutzwürdiges Interesse im Sinne dieser Bestimmung vermag nur eine Person darzutun, die ein aktuelles Interesse an der Behandlung eines Rechtsmittels hat und für die ein günstiger Entscheid von praktischem Nutzen wäre. Die Voraussetzung ist damit gegeben, wenn der angefochtene Akt einen Nachteil entstehen lässt, der im Zeitpunkt der Beurteilung noch vorhanden ist (Urteile des Bundesgerichts 8C_804/2012 vom 21. Juni 2013 E. 3.1; 9C_78/2010 vom 22. November 2011 E. 2.1; vgl. zum Ganzen KGE VV vom 7. Februar 2018 [810 17 171] E. 4.1 f.; vom 16. Januar 2019 [810 18 119] E. 4.1. ff.). Das Erfordernis des aktuellen Interesses soll sicherstellen, dass die Rechtsmittelbehörde über konkrete und nicht bloss theoretische Fragen entscheidet, und dient damit der Prozessökonomie (BGE 137 I 23 E. 1.3.1; 137 IV 87 E. 1; 136 I 274 E. 1.3; 128 II 34 E. 1b; KGE VV vom 7. Februar 2018 [810 17 171] E. 4.1). Fällt das schutzwürdige Interesse im Laufe des Verfahrens dahin, wird die Sache als erledigt erklärt; fehlte es schon bei der Beschwerdeeinreichung, ist auf die Eingabe nicht einzutreten (Urteil des Bundesgerichts 8C_804/2012 vom 21. Juni 2013 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen).

Auf das Erfordernis eines aktuellen Interesses im Zeitpunkt der Beurteilung kann jedoch verzichtet werden, wenn sich die mit der Beschwerde aufgeworfene Frage jederzeit und unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen könnte, an ihrer Beantwortung wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung ein hinreichendes öffentliches Interesse besteht und eine rechtzeitige gerichtliche Prüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre (vgl. BGE 137 I 23 E. 1.3.1; 135 I 79 E. 1.1; 135 II 430 E. 2.2; 127 I 164 E. 1a; 125 I 394 E. 4b; Urteil des Bundesgerichts 1P.396/2006 vom 4. September 2006 E. 1.2; jeweils mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen KGE VV vom 7. Februar 2018 [810 17 171] E. 4.1 f.).

3.4. Am 26. Januar 2017 zweifelte der Beschwerdeführer in einer von der KESB als formelle Beschwerde entgegengenommenen Eingabe wiederum die fachliche Qualifikation von F.____ an und wünschte implizit den Wechsel der Beistandsperson. Am 29. Juni 2017 teilte der damalige Beistand der KESB mit, sein Mandat abgeben zu wollen. Mit Entscheid vom 28. November 2017 entliess die KESB F.____ rückwirkend per 30. Juni 2017 aus seinem Amt, setzte eine neue Person als Beiständin ein und entschied aufgrund der durch den Kindsvater gegen F.____ erhobenen Vorwürfe, eine unabhängige Prüfung des Verhaltens und der Aufgabenerfüllung des ehemaligen Beistandes durch die G.____-Stiftung in Auftrag zu geben. Die KESB fällte ihren Entscheid am 11. Dezember 2018. Im Zeitpunkt der Entscheidungsfällung durch die KESB und im Übrigen auch im Zeitpunkt der Auftragserteilung an die G.____-Stiftung war F.____ nicht mehr Beistand und der Beschwerdeführer hatte – wie die KESB im angefochtenen Entscheid selber

festhält – somit auch kein aktuelles Rechtsschutzinteresse daran, die gegen F.____ erhobenen Vorwürfe überprüfen zu lassen.

3.5. Zu prüfen ist weiter, ob besondere Umstände (vgl. hiavor E. 3.3) vorlagen, bei deren Vorhandensein auf das aktuelle Interesse verzichtet werden konnte. F.____ war seit dem 5. Dezember 2015 Beistand der beiden Kinder. Der Beschwerdeführer machte wiederholt geltend, der Beistand sei fachlich inkompetent und/oder befangen, und verlangte mehrmals den Wechsel der Mandatsperson. Die KESB ist wiederholt auf diese Vorwürfe und den Antrag des Beschwerdeführers auf Wechsel der Beistandsperson eingegangen, so hat sie z.B. mit Entscheidung vom 27. Januar 2016 den Antrag des Kindsvaters auf Entlassung von F.____ abgewiesen und auch mit Entscheidung vom 28. Mai 2016 F.____ als Beistand wiederum bestätigt. In beiden Entscheidungen hat sich die KESB mit der Geeignetheit von F.____ als Beistand auseinandergesetzt, wobei sie im Entscheid vom 28. Mai 2016 eingehend die Frage der fachlichen Qualifikation des fraglichen Beistandes behandelt hat. Diese Entscheide der KESB, mit welchen sie die fachliche Qualifikation des Beistandes geprüft und den Wunsch auf Wechsel der Beistandsperson behandelt hat, erhellen, dass nicht nur die rechtzeitige Überprüfungen durch die KESB hätten stattfinden können, sondern auch stattgefunden haben. Überdies hätte bei Weiterzug der Entscheide der KESB an das Kantonsgericht auch die rechtzeitige Überprüfung durch das Kantonsgericht stattfinden können. Damit lag kein besonderer Umstand vor, bei welchem die Vorinstanz von der Voraussetzung des aktuellen Rechtsschutzinteresses absehen konnte.

3.6. Aufgrund des Wegfalls des aktuellen Rechtsschutzinteresses nach Einreichung der Beschwerde hätte die KESB nicht materiell entscheiden dürfen, sondern das Verfahren infolge Gegenstandslosigkeit abschreiben müssen. Von einer förmlichen Aufhebung der Ziffern 1 und 2 des angefochtenen Entscheids ist indessen aus prozessualen Gründen abzusehen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_804/2012 vom 21. Juni 2013 E. 3.2.3; 9C_143/2012 vom 22. März 2012 E. 4.4; 9C_194/2009 vom 15. Dezember 2009 E. 2.5; KGE VV vom 26. Juli 2018 [810 18 120] E. 3; vom 16. Januar 2019 [810 18 119] E. 4.4). Zu den vom Beschwerdeführer gegen den ehemaligen Beistand erhobenen Vorwürfen hat das Kantonsgericht folglich nicht materiell Stellung zu nehmen (BGE 122 V 372 E. 2.c).

3.7. Der Beschwerdeführer moniert, dass ihm die KESB in Ziffer 3 des Dispositivs des angefochtenen Entscheids die Kosten für die in Auftrag gegebene Prüfung durch die G.____-Stiftung in der Höhe von Fr. 940.-- auferlegt hat. Das aktuelle Rechtsschutzinteresse war bereits im Zeitpunkt der Auftragserteilung durch die KESB an die G.____-Stiftung nicht mehr gegeben. Damit hätte die KESB die Prüfung nicht bzw. nicht im Rahmen der Beschwerde des Beschwerdeführers in Auftrag geben dürfen. Die Kosten für die Prüfung der G.____-Stiftung können damit auch nicht dem Beschwerdeführer auferlegt werden. Die Beschwerde wird diesbezüglich gutgeheissen und Ziffer 3 des angefochtenen Entscheids aufgehoben.

3.8. Der Beschwerdeführer wehrt sich, wie hiavor ausgeführt, gegen die Auferlegung der Kosten für die Prüfung durch die G.____-Stiftung. In Klammern verweist er in seiner Beschwerde an das Kantonsgericht des Weiteren darauf, dass seine eigenen Kosten bei Fr. 2'000.-- lägen. Da diese unter anderem in keiner Weise substantiiert worden sind und sich ebenso wenig

in einem entsprechenden, auch nicht sinngemässen, Antrag wiederfinden, ist darauf nicht weiter einzugehen.

4.1. Es bleibt noch über die Kosten für das Verfahren vor Kantonsgericht zu entscheiden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Nach § 1 Abs. 1 lit. g der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT) vom 15. November 2010 i.V.m. § 4 GebT kann in besonderen Fällen von der Erhebung einer Entschidegebühr abgesehen werden. Vorliegend rechtfertigt es sich, dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen, da er durch den materiellen Entscheid der KESB zumindest teilweise zur Beschwerde animiert worden ist. Des Weiteren rechtfertigt es sich auch nicht, der KESB Verfahrenskosten aufzuerlegen, da im Hinblick auf die äusserst schwierigen Verhältnisse in Bezug auf die Besuchsregelung und wohl in der Hoffnung, die Prüfung durch die G.____-Stiftung könne für die Zukunft zu einer Entspannung der Situation führen und damit dem Kindeswohl dienen, nachvollziehbar ist, dass die KESB im Wissen um das fehlende Rechtsschutzinteresse die Beschwerde materiell behandelt hat. Es gibt auch keine Veranlassung, die Verfahrenskosten der Kindsmutter, die im Übrigen auf die aktive Teilnahme im vorliegenden Verfahren verzichtet hat, aufzuerlegen. Damit sind für das vorliegende Verfahren keine Verfahrenskosten zu erheben.

4.2. Gemäss § 21 Abs. 1 VPO können der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zu Lasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Der Beschwerdeführer war nicht anwaltlich vertreten. Die anwaltlich vertretene Kindsmutter verzichtete mit Eingabe vom 4. Februar 2019 auf eine aktive Teilnahme am vorliegenden Verfahren. Die Parteikosten sind demzufolge wettzuschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen und Ziffer 3 des Entscheides der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B._____ vom 11. Dezember 2018 wird aufgehoben.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

Vizepräsident

Gerichtsschreiberin