

5194

**Beschluss des Kantonsrates
zum dringlichen Postulat KR-Nr. 93/2014
betreffend Beschwerderecht der Gemeinden
zur Anfechtung von KESB-Beschlüssen**

(vom

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 6. Mai 2015,

beschliesst:

I. Das dringliche Postulat KR-Nr. 93/2014 betreffend Beschwerderecht der Gemeinden zur Anfechtung von KESB-Beschlüssen wird als erledigt abgeschrieben.

II. Mitteilung an den Regierungsrat.

Der Kantonsrat hat dem Regierungsrat am 2. Juni 2014 folgendes von Kantonsrat Martin Farner, Oberstammheim, Kantonsrätin Katharina Kull-Benz, Zollikon, und Kantonsrat Martin Arnold, Oberrieden, am 14. April 2014 eingereichte dringliche Postulat zur Berichterstattung und Antragstellung überwiesen:

Der Regierungsrat wird eingeladen, dafür zu sorgen, dass betroffene kostenpflichtige Gemeinden vor Anordnung von kindes- und erwachsenenschutzrechtlichen Massnahmen – mit für das Gemeinwesen voraussichtlich erheblichen Kostenfolgen – von der KESB (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde) informiert und angehört werden, ihnen das damit verbundene Akteneinsichtsrecht gewährt wird und ihnen somit ein Beschwerderecht zusteht.

Art. 449b und 450 Abs. 2 ZGB, Art. 52 Abs. 2 EG ZGB, Art. 29 Abs. 2 BV. Legitimation der kostenpflichtigen Gemeinde im Kindes- und Erwachsenenschutzverfahren (OGE 30/2013/9 vom 23. Januar 2014)

*Bericht des Regierungsrates:***1. Ausgangslage**

Ziel des Postulates ist es, die Gemeinden in diejenigen Verfahren vor der KESB einzubeziehen, die voraussichtlich zu teuren Kindes- und Erwachsenenschutzmassnahmen führen. Dazu sollen die Gemeinden informiert und angehört werden, es soll ihnen ein Akteneinsichtsrecht gewährt werden, und sie sollen die Möglichkeit erhalten, KESB-Entscheide auf dem ordentlichen Beschwerdeweg anzufechten.

Das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ist vorab im Schweizerischen Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210) geregelt. Dieses enthält zu den Bereichen, in denen vom Postulat ein Einbezug der Gemeinden angestrebt wird, folgende Regelungen:

- Art. 451 Abs. 1 ZGB regelt das Kindes- und Erwachsenenschutzgeheimnis. Da dieses lediglich unter bestimmten Voraussetzungen durchbrochen werden kann, ist die Möglichkeit der Information der Gemeinden beschränkt.
- Art. 450 Abs. 2 ZGB regelt die Beschwerdebefugnis. Lediglich die in dieser Bestimmung aufgeführten Personen sind legitimiert, einen Entscheid der KESB auf dem ordentlichen Beschwerdeweg (Bezirksrat – Obergericht – Bundesgericht) anzufechten. Das Bundesgericht hat im Urteil 5A_979/2013 vom 28. März 2014 eine Beschwerdelegitimation der subsidiär zahlungspflichtigen Gemeinde verneint. Zur Begründung führte es zunächst aus, dass für den Kindes- und Erwachsenenschutz dieselbe Behörde – die KESB – zuständig sei. Demzufolge würden sowohl die Entscheide im Kindes- als auch jene im Erwachsenenschutz der Beschwerde nach Art. 450 ff. ZGB unterliegen; für die Ansetzung eines milden Massstabes bei der Beschwerdelegitimation des Gemeinwesens im Zusammenhang mit Kinderschutzmassnahmen bleibe damit kein Platz (E. 3.2). Im Weiteren gelte das Interesse der betroffenen Gemeinde, die Kosten der angeordneten Fremdplatzierung nicht übernehmen zu müssen, nicht als rechtlich geschütztes Interesse im Sinne von Art. 450 Abs. 2 Ziff. 3 ZGB (E. 4). Ausserdem könne die Gemeinde weder als nahe-stehende noch als am Verfahren beteiligte Person gemäss Art. 450 Abs. 2 Ziff. 1 und 2 ZGB qualifiziert werden (E. 5 und 6). Schliesslich erachtete das Bundesgericht die behauptete Verletzung der Gemeindeautonomie als unbegründet (E. 7).

- Gemäss Art. 449b Abs. 1 ZGB haben lediglich die am Verfahren beteiligten Personen Anspruch auf Akteneinsicht. Der erwähnte Bundesgerichtsentscheid äussert sich zur Frage der Akteneinsicht der für die Kindesschutzmassnahme subsidiär zahlungspflichtigen Gemeinde zwar nicht. Nachdem das Bundesgericht im erwähnten Entscheid aber festgestellt hat, dass die Gemeinde nicht als am Verfahren beteiligte Person gilt, steht ihr wohl von Bundesrechts wegen auch kein eigentliches Akteneinsichtsrecht zu.

Im Bundesrecht nicht geregelt ist die Anhörung der Gemeinde in Verfahren vor der KESB. Immerhin regelt Art. 448 ZGB die Mitwirkungspflicht und die Amtshilfe Dritter bei der Abklärung des Sachverhaltes. Inwiefern die Gemeinden in den Verfahren vor der KESB angehört werden können, wurde bis anhin gerichtlich noch nicht geklärt. Im Kindesschutzverfahren, das zum zitierten Bundesgerichtsentscheid führte, hörte die KESB die für die Finanzierung der Massnahme zuständige Fürsorgebehörde jedoch an. Dies wurde vom Bundesgericht nicht beanstandet.

Gestützt auf das kantonale Recht holt die KESB zudem im Rahmen der Sachverhaltsabklärung bei der Wohnsitzgemeinde einen Amtsbericht zu den über die betroffene Person vorhandenen Informationen ein (§ 49 Abs. 2 Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht [EG KESR; LS 232.3]). Geht aus diesem Amtsbericht hervor, dass die Gemeinde mit Bezug auf die zur Diskussion stehende Person über massgebende Kenntnisse verfügt, z. B. weil sie bereits Sozialhilfe bezieht, ist eine Anhörung der Gemeinde als zusätzlicher Bestandteil der Sachverhaltsabklärung sachlich gerechtfertigt. Damit zusammenhängend ist im Hinblick auf die von den KESB zu treffende Massnahme auch die Übermittlung einer zusammenfassenden Darstellung der vorhandenen Abklärungsergebnisse an die Gemeinden begründet.

2. Getroffene Massnahme zur Verbesserung der Zusammenarbeit KESB–Gemeinden

Ein Einbezug der Gemeinden in die Verfahren vor der KESB erweist sich damit lediglich in einem engen Bereich als zulässig. Das Gemeindeamt als Aufsichtsbehörde über die KESB setzte deshalb eine Arbeitsgruppe ein. Diese bestand aus Vertretungen der KESB, des Gemeindepräsidentenverbandes, der Sozialkonferenz, des Amtes für Jugend und Berufsberatung und des Kantonalen Sozialamtes und hat eine Empfehlung erarbeitet, die den geforderten Einbezug der Gemeinden unter bestimmten Voraussetzungen ermöglicht und so zur Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen den KESB und den Gemeinden beiträgt.

Diese Empfehlung vom 28. Mai 2014 zum Einbezug der Gemeinden in Verfahren des Kindes- und Erwachsenenschutzes (KESR-Verfahren) mit erheblichen Kostenfolgen ist von den KESB seit Anfang August 2014 einzuhalten, ausser betroffene Gemeinden sind ganz allgemein an deren Umsetzung nicht interessiert. Dies ist in der Stadt Zürich der Fall.

Bei den KESR-Verfahren mit erheblichen Kostenfolgen handelt es sich in der Regel um Verfahren betreffend die Anordnung von (Fremd-)Platzierungen Minderjähriger oder um sozialpädagogische Familienbegleitungen. Die Anwendbarkeit der Empfehlung beschränkt sich daher auf Kindesschutzmassnahmen. Damit sich die für die Finanzierung subsidiär zuständige Gemeinde vor dem Entscheid der KESB zur geplanten Massnahme äussern kann, müssen die beiden folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:

- Aus dem Amtsbericht der betroffenen Wohnsitzgemeinde geht hervor, dass diese für den zur Diskussion stehenden Entscheid über massgebendes Vorwissen verfügt.
- Es liegt ein Verfahren vor, in dem erhebliche Kostenfolgen für die betroffene Wohnsitzgemeinde erwartet werden, d. h., die Kosten der geplanten Massnahme belaufen sich auf mehr als Fr. 3000 pro Monat und Kind.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der Empfehlung wurden bewusst einschränkend formuliert. In jedem Kindesschutzverfahren unabhängig von den mit der geplanten Massnahme einhergehenden Kosten eine Stellungnahme einzuholen, würde einen erheblichen Mehraufwand für die KESB und die Gemeinden bedeuten und wäre unverhältnismässig. Dies gilt umso mehr, als bei der für die Einholung einer Stellungnahme geltenden Kostenlimite von monatlich Fr. 3000 pro Kind nur knapp die Hälfte der Gemeinden eine Rückmeldung gemacht haben. Ohne bedeutsames Vorwissen kann die Gemeinde im Übrigen kaum einen Beitrag zur Sachverhaltsabklärung leisten. Eine Datenweitergabe in solchen Fällen wäre unter dem Gesichtspunkt des Kindes- und Erwachsenenschutzgeheimnisses fragwürdig. Die in der Empfehlung definierten Kriterien erweisen sich damit als sachgerecht und angemessen. Der Umstand, dass die Rückmeldungen der Gemeinden immerhin in der Hälfte der kritisierten Fälle einen Einfluss auf die Massnahme bzw. der damit zusammenhängenden Kosten hatte, zeigt, dass die KESB die Stellungnahmen der Gemeinden ernsthaft prüfen.

3. Schlussfolgerung und Antrag

Der vom ZGB vorgegebene Rahmen lässt einen Einbezug der Gemeinden nur in beschränktem Umfang zu (keine Verfahrensbeteiligung und damit keine Beschwerdelegitimation der Gemeinden und kein uneingeschränktes Akteneinsichtsrecht). Zudem dürfen die KESB das Kindes- und Erwachsenenschutzgeheimnis lediglich unter gewissen Voraussetzungen durchbrechen. Eine uneingeschränkte Datenweitergabe von den KESB an die Gemeinden wäre deshalb nicht zulässig. Sämtliche der genannten Bereiche sind im ZGB geregelt, weshalb der Bundesgesetzgeber für Änderungen zuständig ist. Entsprechende Vorstösse wurden denn auf Bundesebene auch eingereicht (vgl. die überwiesenen Postulate von Daniela Schneeberger «Professionalisierung des Sozialstaates um jeden Preis?» [14.3776] der sozialdemokratischen Fraktion und «Erste Erkenntnisse aus dem Wechsel von Laienbehörden zur KESB» [14.3891] sowie die Interpellation von Rosmarie Quadranti «Einige Justierungen beim Kindes- und Erwachsenenschutzrecht. KESB jetzt einleiten und umsetzen?» [15.3347]).

Vor dem Hintergrund dieser Vorgaben im ZGB und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der geforderte Einbezug der Gemeinden in die kostspieligen Verfahren vor der KESB bis auf Weiteres zu organisieren. Die Empfehlung der Aufsichtsbehörde über die KESB vom 28. Mai 2014 beachtet diese Vorgaben. Sie beschränkt den Einbezug auf Fälle, zu denen die Gemeinden im Rahmen der Stellungnahme überhaupt einen sinnvollen Beitrag zu einer Optimierung der geplanten Massnahme leisten können. Überdies wahrt sie das Verhältnismässigkeitsprinzip, indem die Gemeinden lediglich in jene Fälle einbezogen werden, die sich in der Praxis tatsächlich als kostspielig erweisen. Schliesslich hat sich die Empfehlung insgesamt gesehen bewährt. Insofern leistet sie einen Beitrag zur Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen den KESB und den Gemeinden. Ein über die Empfehlung hinausgehender Einbezug der Gemeinden wäre demgegenüber unverhältnismässig bzw. rechtlich fragwürdig und ist abzulehnen.

Gestützt auf diesen Bericht beantragt der Regierungsrat dem Kantonsrat, das dringliche Postulat KR-Nr. 93/2014 als erledigt abzuschreiben.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin:	Der Staatsschreiber:
Aeppli	Husi