

Mitteilungen – Communications – Comunicazioni

Übernahme einer Massnahme des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts nach Wohnsitzwechsel (Art. 442 Abs. 5 ZGB)

Empfehlung der KOKES vom März 2015*

A. Vorbemerkungen

Kindes- und Erwachsenenschutzmassnahmen werden **grundsätzlich am Wohnsitz** der betroffenen Person geführt. Wechselt eine von einer Kindes- oder Erwachsenenschutzrechtlichen Massnahme betroffene Person ihren Wohnsitz, hat gemäss Art. 442 Abs. 5 ZGB die **KESB am neuen Ort die Massnahme ohne Verzug zu übernehmen**. Vorbehalten bleiben ausdrücklich wichtige dagegen sprechende Gründe. Motive gegen eine (sofortige) Übernahme am neuen Wohnsitz können etwa sein: tatsächliche und nachweisbare Instabilität des neuen Aufenthaltsorts; unerledigte, aber erledigbare Angelegenheiten wie zustimmungsbedürftige Geschäfte gemäss Art. 416 ZGB (z.B. Erbteilungen); zu befürchtende Destabilisierung, z.B. durch Beistandswechsel; usw.

Ein **Beistandswechsel** ist trotz Wohnsitzwechsels keineswegs generell zwingend: Wenn es sich z.B. um einen privaten Mandatsträger mit einem Vertrauensverhältnis zur verbeiständeten Person handelt, kann und soll dieser Mandatsträger nach Möglichkeit auch von der KESB am neuen Wohnort eingesetzt werden. Unter Umständen (mit besonderen Abrechnungsmodalitäten) ist das auch bei Berufsbeiständen möglich und gegebenenfalls angezeigt (das Vorschlagsrecht gemäss Art. 401 Abs. 1 ZGB gilt nicht nur bei der Massnahmenerrichtung, sondern auch bei der Massnahmenübertragung). Eine allfällige Destabilisierung durch einen Beistandswechsel ist indes kein Grund für die generelle Verweigerung einer Übernahme, sondern allenfalls ein Grund für die Verweigerung einer sofortigen Übernahme, weil noch Abklärungen zum geeigneten Mandatsträger getroffen werden müssen.

Überhaupt sind Übertragungsentscheidungen auch und insbesondere an den **Interessen der betroffenen Person** auszurichten und diese entsprechend ins Verfahren einzubeziehen. Gesetzlich vorgesehen ist eine Übernahme **«ohne Verzug»**, was die vor allem im Erwachsenenschutz verbreitete frühere Praxis, dass mit der Übertragung ein Jahr zuzuwarten sei, obsolet macht. Nichtsdestotrotz muss aber im Allgemeinen von einer gewissen **Stabilität** eines neu begründeten Wohnsitzes ausgegangen werden können; Übereifrigkeit durch allzeitliche Über-

* Im Auftrag der KOKES erarbeitet von YVO BIDERBOST, Leiter Rechtsdienst KESB Stadt Zürich, Mitglied Arbeitsausschuss KOKES.

tragungsbestrebungen ist nicht angezeigt und entspräche so abstrakt weder einem öffentlichen Interesse noch dem Interesse der betroffenen Personen.

Die Übernahme einer Massnahme ist unter Umständen auch bereits vor einem im Einwohnerregister formell vollzogenen Wohnsitzwechsel möglich: Eine unter **umfassender Beistandschaft** stehende Person hat ihren Wohnsitz von Gesetzes wegen am Sitz der KESB (Art. 26 ZGB). Wechselt sie ihren Aufenthaltsort, bspw. wenn die Berufstätigkeit verlegt wird oder die gesamte Familie ihren Wohnort wechselt, ist eine Übertragung der Massnahme angezeigt, obwohl der Wohnsitzwechsel formell erst nach Übernahme der Massnahme vollzogen werden kann. Und: Umfassende Beistandschaften, welche gemäss Art. 14 SchlT ZGB in Weiterführung einer altrechtlichen erstreckten elterlichen Sorge (Art. 385 Abs. 3 aZGB) bestehen, sind am (damals vom Inhaber der elterlichen Sorge abgeleiteten) Wohnsitz der betroffenen Person am 31. Dezember 2012 zu führen. Einer förmlichen Übernahme bedurfte und bedarf es nicht, falls die altrechtliche Entmündigung andernorts erfolgt war. Bei **Vertretungsbeistandschaften** erfolgt die Bereinigung der einwohnerrechtlichen Anmeldung i.d.R. vor Einleitung des Übertragungsverfahrens durch die bisherige Beistandsperson (oder die verbeiständete Person selber).

In Ausnahmefällen, insbesondere bei Kindern, kann die Führung der Massnahme am **Aufenthaltsort** und damit gegebenenfalls eine entsprechende Übertragung an den Aufenthaltsort angezeigt sein.

Keine Übertragung ist angezeigt, wenn es nur um die Aufhebung der Massnahme geht; für die Aufhebung einer laufenden Massnahme ist – trotz Wohnsitzwechsel – die massnahmenführende **Behörde am früheren Wohnsitz zuständig**. Auch für geringe, aber bis zur Übertragung dringende Massnahmenanpassungen bleibt die massnahmenführende Behörde am früheren Wohnsitz zuständig. Ebenso für Anordnungen, welche nicht die Massnahme als solche, sondern allein deren Vollziehung und Bewerkstelligung betreffen, etwa Weisungen an die Beistandsperson und andere aufsichtsrechtliche Tätigkeiten (sei dies im Zusammenhang mit dem Schlussbericht oder auch sonst). Die massnahmenführende Behörde bleibt somit auch zuständig für die Errichtung einer Ersatzbeistandschaft (Art. 403 ZGB), weil auch dies zur Massnahmenführung gehört.

P.M.: Für die (gemäss Art. 14 SchlT ZGB bis am 31.12.2015 befristete) **Überführung einer altrechtlichen Massnahme** in neurechtliche Formen war hingegen grundsätzlich die Behörde am neuen Wohnort zuständig, wobei diese dafür in der Regel auf die diesbezüglichen Ausführungen des am früheren Wohnsitz amtierenden Beistandes zurückgreifen konnte.

Übertragen werden (amtsgebundene) Massnahmen, nicht Verfahren. Für **laufende Verfahren** gilt grundsätzlich eine perpetuatio fori (Art. 442 Abs. 1 Satz 2 ZGB). Für die Anordnung und Errichtung einer Massnahme bleibt damit die Behörde zuständig, bei welcher das Verfahren rechtshängig geworden ist. Hingegen kann die Massnahme direkt nach Errichtung, gegebenenfalls im selben Entscheid, an die neue Wohnsitzbehörde zum Vollzug überwiesen werden. Die Behörde, welche das Verfahren führte, definiert diesfalls die Massnahme; die übernehmende Behörde definiert hingegen die Parameter von Aufsicht und

Amtsführung, ernennt also die Beistandsperson, legt die Berichtsperiode und allenfalls weitere Variablen fest, etc. Damit der Vollzug durch die neu zuständige Behörde reibungslos und insbesondere ohne umgehende Anpassungen verlaufen kann, sind in der Regel vorherige Absprachen unter den beteiligten Behörden unabdingbar.

Bei **Zweifeln über die Zuständigkeit** zur Führung resp. Übernahme einer Massnahme gilt Art. 444 Abs. 3 ZGB analog; gelingt in einem Meinungsaustausch unter den involvierten Behörden keine Einigung, unterbreitet die massnahmenführende Behörde als «zuerst befasste Behörde» die Angelegenheit der gerichtlichen Beschwerdeinstanz (vgl. aber BGE 141 III 84, wonach der Entscheid keine ausserkantonale bindende Wirkung hat).

Die vorliegenden Regeln sind sowohl innerkantonale als auch interkantonale anwendbar. Für internationale Sachverhalte gilt das internationale Privatrecht.

B. Verfahrensschritte

1) Allgemeines

Bislang galt für Massnahmenübernahmen im Allgemeinen die Vorgehensweise, dass nach brieflicher Anfrage (1) der massnahmenführenden KESB A die angefragte KESB B die notwendigen Abklärungen, normalerweise inklusive Anhörung der betroffenen Person, tätigte und dann bejahendenfalls per Brief (2) ihr Einverständnis zur Übertragung mitteilte. Daraufhin erliess KESB A einen Übertragungsentscheid (3) – nach einem Teil der Praxis erst nach Eingang und Abnahme des Schlussberichts. KESB B übernahm dann mittels separaten Übernahmenentscheids (4). Als dann waren die weiteren Formalitäten wie Berichtsabnahme, effektive Übernahme der nötigen Dokumente und Administration, usw. zu erledigen (soweit das nicht im Einzelfall bereits in einer früheren Phase geschehen war). Siehe dazu das Schema in KOKES-Praxisanleitung Erwachsenenschutzrecht, Rz. 1.125, welches sich auf die früheren Empfehlungen der KOKES-Vorgängerin VBK stützt (ZVW 2002, S. 205 ff.).

Dieses eher aufwendige Hin und Her lässt sich für den Regelfall verschlanken. Es reicht, wenn die durch KESB A angefragte (oben 1) KESB B direkt – und sinnvollerweise auf einen untereinander abgesprochenen Zeitpunkt – einen Übernahmeentscheid (oben 4) fällt und anschliessend KESB A den Schlussbericht und gegebenenfalls die Schlussrechnung einfordert und bei der Genehmigung derselben von der Übernahme Vormerk nimmt. Es fallen damit die in aller Regel überflüssigen Zwischenschritte des brieflichen Einverständnisses durch KESB B (oben 2) und der Übertragungsentscheid der KESB A (oben 3) weg.

Unter altem Recht rechtfertigte sich das Vorgehen mittels eines dem Übernahmenentscheid vorgelagerten Übertragungsentscheids der KESB A unter anderem dadurch, dass KESB A ohnehin auch noch förmlich die Zustimmung zum Wohnsitzwechsel gemäss Art. 421 Ziff. 14 aZGB zu erteilen hatte; es brauchte also sowieso einen Entscheid der KESB A. In der Revision 2013 ist diese förmliche Zustimmung allerdings im Katalog der zustimmungsbedürftigen Geschäfte

(Art. 416 ZGB) nicht mehr zu finden. Abgesehen davon spricht Art. 442 Abs. 5 ZGB *expressis verbis* nur von der Übernahme durch die Behörde am neuen Ort, nicht etwa auch von einer Übertragung durch die Behörde am alten Ort. Und das Ganze soll ohne Verzug, also wohl auch ohne unnötige Verfahrensschritte, passieren. Dazu kommt, dass im Fall der nach bisheriger Praxis vorgesehenen zwei verschiedenen Entscheide (mit notwendigerweise korrespondierendem Inhalt) bei zwei verschiedenen Instanzen zu aufeinanderfolgenden unterschiedlichen Zeitpunkten Anfechtungen möglich sind; das kann leicht zu Verwirrung führen (was in der Praxis glücklicherweise dann doch selten eintrat). Auch dürfte es der betroffenen Person manchmal seltsam erschienen sein, dass sie im bislang vorgesehenen Verfahren von der neu zuständigen KESB B angehört worden ist, dann aber zuerst einmal einen Entscheid der KESB A erhalten hat. Durch entsprechende Vereinfachung mittels Auslassung der zwei erwähnten Schritte lässt sich solches Wirrsal entschlacken und erscheint das Vorgehen weniger bürokratisch und mithin nachvollziehbarer. Dass damit gegenüber der bisherigen Vorgehensweise ein Rechtsmittelweg (gegen den nicht mehr nötigen Übergabeentscheid der abgebenden Behörde) mitgekappt wird, ist keine wirkliche Beschneidung eins Rechts, da im Regelfall ein einziges Rechtsmittel im gesamten Übernahmeprozess rechtsstaatlich vollkommen ausreichend erscheint.

2) *Schema*

Das Verfahren auf Übernahme wird in der Regel durch die massnahmenführende KESB A in Gang gesetzt. Im Folgenden werden die entsprechenden Verfahrensschritte dargestellt. Selbstverständlich kann verfahrensauslösend aber auch eine übernahmewillige KESB B tätig werden oder es können die verbeiständeten oder ihr nahestehende Personen entsprechende Anträge stellen.

KESB A (Übertragung)	KESB B (Übernahme)
<p>1. Die massnahmenführende KESB A gelangt zum Schluss, dass eine verbeiständete Person ihren Wohnort/Wohnsitz in den Zuständigkeitsbereich der KESB B verlegt hat und dass die Voraussetzungen für eine Übertragung erfüllt sind, insbesondere weder das Interesse der betroffenen Person noch wichtige Gründe im Sinne von Art. 442 Abs. 5 ZGB dagegen sprechen. Üblicherweise wird der amtierende Beistand auf die veränderten Umstände hinweisen (Art. 414 ZGB); erlangt die KESB anderweitig Kenntnis vom Wohnsitzwechsel, holt sie die Stellungnahme des Beistandes ein.</p>	

<p>Die verbeiständete Person wird in aller Regel bereits vom Beistand einbezogen. Abzuklären ist auch, ob die bisherige Beistandsperson das Amt auch für die neu zuständige Behörde weiterführen kann.</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p>KESB A richtet eine briefliche Anfrage zur Übernahme an die aus ihrer Sicht neu zuständige KESB B unter Beilage der nötigen Unterlagen¹. Sinnvollerweise wird ein geeigneter Übernahmzeitpunkt vorgeschlagen.</p>	
	<p>2. KESB B prüft den Antrag und macht die nötigen Anhörungen. Falls ein vorgeschlagenes Übernahmedatum unpassend ist, klärt sie mit der abgebenden KESB A den tatsächlichen Übernahmzeitpunkt.</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p>Findet KESB B die Voraussetzungen ebenfalls erfüllt², erfolgt der Übernahmeentscheid mit Ernennung des neuen Beistands per festgelegtes Übernahmedatum.</p>
<p>3. KESB A stellt dem Beistand eine Kopie des Übernahmeentscheids zu und fordert ihn zu Schlussbericht/-rechnung per festgelegtes Übertragungsdatum auf.</p>	
<p>4. Effektive Amtsübergabe und -übernahme (per festgelegtes Datum, normalerweise nach Rechtskraft des Übernahmeentscheides)</p>	
<p>5. Prüfung und Genehmigung von Schlussbericht und Schlussrechnung inkl. Vormerknahme der Übernahme durch KESB B.</p>	

¹ Generell sind etwa folgende Unterlagen (in Kopie) relevant: Errichtungsbeschluss, allfällige Abänderungsentscheide, Inventar, letzter Rechenschaftsbericht mit Rechnung, wichtige Gutachten/Berichte/Gerichtsentscheidungen, etc.

² Falls KESB B die Voraussetzungen zur Übernahme nicht erfüllt sieht, treten die involvierten KESB in den Meinungsaustausch und gilt das weitere Vorgehen gemäss Art. 444 Abs. 3 ZGB.