

BGer 5A_322/2023 vom 25. Oktober 2023

Bundesgericht, 2023-10-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_322_2023

FR: TF 5A_322/2023 du 25 octobre 2023

IT: TF 5A_322/2023 del 25 ottobre 2023

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist der Endentscheid (Art. 90 BGG) einer letzten kantonalen Instanz, die als oberes Gericht auf Rechtsmittel hin (Art. 75 BGG) den Entzug der elterlichen Sorge der Mutter und die Errichtung einer Vormundschaft über das Kind verfügt, den persönlichen Verkehr zwischen Mutter und Kind verweigert und dabei ein Gesuch um Wiederaufnahme desselben abgewiesen sowie die Informations- und Auskunftsrechte der Mutter eingeschränkt hat. Dies sind der Beschwerde in Zivilsachen unterliegende Angelegenheiten (Art. 72 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. b Ziff. 6 BGG; vgl. namentlich Urteile 5A_701/2022 vom 25. Januar 2023 E. 1.1 [betreffend persönlicher Verkehr]; 5A_379/2021 vom 21. Februar 2022 E. 1 [betreffend Informations- und Auskunftsrecht]; 5A_238/2010 vom 11. Juni 2010 E. 1 [betreffend Entzug der elterlichen Sorge]). Die Beschwerdeführerin ist nach Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt, die sie fristgerecht eingereicht hat (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 Bst. a und Art. 45 Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen einzutreten.

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung des Urteils des Verwaltungsgerichts sowie die Rückweisung der Angelegenheit an dieses bzw. die KESB zu neuem Entscheid (vgl. vorne Bst. C). Zur Begründung gibt sie an, das Verwaltungsgericht habe den entscheidwesentlichen Sachverhalt nicht richtig bzw. nur ungenügend abgeklärt. Sollte dieses Vorbringen zutreffen, ist es auch mit Blick auf die reformatorische Natur der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 107 Abs. 2 BGG) zulässig, allein einen Rückweisungsantrag zu stellen (BGE 133 III 489 E. 3.1). Wie es sich mit dem Standpunkt der Beschwerdeführerin verhält, ist nachfolgend zu klären (vgl. BGE 141 III 294 E. 6.1). Der rein kassatorische Antrag erweist sich als zulässig (vgl. Urteil 5A_463/2022 vom 23. Mai 2023 E. 1.3).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet Bundesrecht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Indes prüft es nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 140 III 115 E. 2). Das Bundesgericht befasst sich allein mit formell ausreichend begründeten Einwänden (Art. 42 Abs. 2 BGG). In der Beschwerdebegründung ist daher in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid rechtswidrig sein soll. Die Begründung muss sachbezogen sein und sich auf den Streitgegenstand beziehen und beschränken. Die beschwerdeführende Partei hat in gezielter Auseinandersetzung mit den für das Ergebnis des angefochtenen Entscheids

massgeblichen Erwägungen plausibel aufzuzeigen, welche Rechte bzw. Rechtsnormen die Vorinstanz verletzt haben soll (BGE 142 I 99 E. 1.7.1; 140 III 86 E. 2). Für das Vorbringen der Verletzung verfassungsmässiger Rechte und von kantonalem und interkantonalem Recht gelangt dagegen das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG zur Anwendung (BGE 144 II 313 E. 5.1; 143 II 283 E 1.2.2). Das Bundesgericht prüft insoweit nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen, während es auf ungenügend substantiierte Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 140 III 264 E. 2.3).

E. 2.2

Was den Sachverhalt angeht - dazu zählt auch der Prozesssachverhalt, also die Feststellungen über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens (BGE 140 III 16 E. 1.3.1) -, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann die beschwerdeführende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich (Art. 9 BV), oder würden auf einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB) beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 147 I 73 E. 2.2). Soweit die Rüge der Verletzung verfassungsmässiger Rechte erhoben wird, gilt auch hier das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG (vgl. zu diesem E. 2.1 hiervor).

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin beschreibt unter dem Titel "Sachverhalt" den Gang des bisherigen Verfahrens aus ihrer Sicht, ohne der Vorinstanz eine offensichtlich unrichtige oder sonst Bundesrecht verletzende Feststellung des Sachverhalts vorzuwerfen. Hierauf ist nicht weiter einzugehen (vgl. vorne E. 2.2).

E. 3.2.1

Weiter äussert sich die Beschwerdeführerin unter dem Titel "Besuchsrecht" auch inhaltlich zu den umstrittenen Massnahmen, namentlich zur Regelung des persönlichen Verkehrs zu ihrer Tochter. Diesbezüglich genügt die Beschwerde den Anforderungen an die Begründung einer Beschwerde in Zivilsachen nicht (vgl. vorne E. 2), weshalb insoweit darauf nicht einzutreten ist. Im Allgemeinen muss der Beschwerdeführerin vorgeworfen werden, dass sie sich damit begnügt, dem Bundesgericht ihre Sicht der Dinge zu unterbreiten, ohne oder jedenfalls ohne hinreichend auf die Argumentation des Verwaltungsgerichts einzugehen. Vielfach wiederholt sie ausserdem ihren bereits im kantonalen Beschwerdeverfahren eingenommenen Standpunkt, was von vornherein nicht ausreicht (vgl. BGE 145 V 161 E. 5.2 [einleitend]). Im Einzelnen ist auf Folgendes zu verweisen:

E. 3.2.2

Die Beschwerdeführerin trägt wie bereits im kantonalen Verfahren vor, ihre Tochter erzähle vielfach die Unwahrheit, um sich interessant zu machen. Hinsichtlich der angeblichen Unstimmigkeiten in den Akten, die diesen Standpunkt stützen sollen, verweist sie indes einzig auf ihre Darlegungen vor der Vorinstanz, was nicht zulässig ist (BGE 140 III 115 E. 2). Ohnehin kann das Verwaltungsgericht dieses Vorbringen nicht nachvollziehen und ist es der Ansicht, die Mitarbeitenden der KESB als interdisziplinär zusammengesetzte

Fachbehörde seien in der Lage, allfällig falsche Aussagen von Minderjährigen einzuordnen. Dem hält die Beschwerdeführerin einzig entgegen, die Vorinstanz beschränke sich auf die Aussage, die KESB habe "das schon richtig gemacht", was für eine Beschwerdeinstanz zu wenig sei. Das Verwaltungsgericht hätte sich ausführlicher äussern müssen. Hierin liegt keine hinreichend konkrete Auseinandersetzung mit dem Argument der Vorinstanz. Soweit die Beschwerdeführerin sodann eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) rügen sollte, genügt die Beschwerde den einschlägigen Begründungserfordernissen abermals nicht (vgl. statt vieler Urteil 5A_315/2021 vom 29. März 2022 E. 3.1.2).

E. 3.2.3

Entgegen dem Verwaltungsgericht liegt nach Dafürhalten der Beschwerdeführerin in der Verweigerung persönlicher Kontakte mit der Tochter sehr wohl eine Schuldzuweisung. Es sei abzuklären, wer für die von der Tochter erlebte häusliche Gewalt verantwortlich sei. Ein Kontaktabbruch rechtfertige sich nur, falls die Beschwerdeführerin hier eine Verantwortung treffe. Ansonsten seien persönliche Kontakte zwischen Mutter und Tochter zwecks Aufarbeitung der Vergangenheit sogar geboten. Damit geht die Beschwerdeführerin nicht auf die für die Vorinstanz zumindest mitentscheidende Feststellung ein, dass die Tochter an einer posttraumatischen Belastungsstörung im Sinne einer entwicklungsbezogenen Trauma-Störung leide, sich ihr psychisches Befinden seit der Fremdplatzierung aber positiv entwickelt habe. Ausserdem würden die Kontakte mit der Mutter von den Fachpersonen als rückfallauslösender Risikofaktor eingestuft. Ebenso wenig stellt die Beschwerdeführerin die umfassende Würdigung der relevanten Fachberichte und Gutachten durch das Verwaltungsgericht und die Feststellung in Frage, die Tochter wünsche keinen Kontakt zu ihr. Folglich setzt die Beschwerdeführerin mit ihrer Kritik nicht an sämtlichen entscheiderelevanten Punkten an, was den Anforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG nicht genügt (vgl. BGE 142 III 364 E. 2.4).

Nicht ersichtlich ist, weshalb der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin zur Beschwerde berechtigt sein sollte (vgl. Art. 76 Abs. 1 BGG und dazu etwa BGE 143 III 578 E. 3.2.2.2). Soweit dieser in der Beschwerdeschrift daher seine eigenen Ansichten wiedergibt, bleibt dies von vornherein unbeachtlich.

E. 3.2.4

Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, die kantonalen Instanzen hätten zu Unrecht keinen Bericht des Kinderarztes E. _____ eingeholt, und beanstandet, dass die Befragung der Tochter im Februar 2022 ohne ihre Teilnahme stattgefunden hat. Auch insoweit beschränkt sie sich darauf, ihre teilweise bereits vor Verwaltungsgericht vorgetragenen Ansichten den vorinstanzlichen Erwägungen entgegenzustellen und Letztere als fehlerhaft zu bezeichnen, ohne näher darauf einzugehen. Die Beschwerde ist auch insoweit ungenügend begründet (vgl. vorne E. 2).

E. 4.1

Umstritten ist ausserdem, ob die KESB für die Anordnung der streitgegenständlichen Massnahmen in örtlicher Hinsicht zuständig war.

Fest steht (vgl. vorne E. 2), dass die Beschwerdeführerin das Gesuch um Wiederaufnahme des persönlichen Kontakts mit der Tochter, das dem vorliegenden Verfahren zugrunde liegt, am 30. Juni 2020 eingereicht hat. Am 30. Dezember 2020 ist sie aus dem örtlichen

Zuständigkeitsbereich der KESB weggezogen und hat sich im Kanton Basel-Stadt niedergelassen (vgl. auch vorne Bst. A.c). Da die Beschwerdeführerin alleinige Inhaberin der elterlichen Sorge über die Tochter war, befand sich damit auch deren Wohnsitz ab Ende Dezember im Kanton Basel-Stadt, zuvor aber in U. _____ (vgl. Art. 25 Abs. 1 ZGB ; BGE 133 III 305 E. 3.3). Hieran ändert der Umstand nichts, dass der Beschwerdeführerin das Aufenthaltsbestimmungsrecht damals bereits entzogen war (vgl. vorne Bst. A.b; AFFOLGER-FRINGELI/VOGEL, in: Berner Kommentar, Zivilgesetzbuch, 2016, N. 45 zu Art. 315-315b ZGB). Zu Recht stellt die Beschwerdeführerin folglich die örtliche Zuständigkeit der KESB bei Verfahrenseinleitung nicht in Frage (vgl. Art. 275 Abs. 1 und Art. 315 Abs. 1 ZGB). Sie ist jedoch der Ansicht, diese Zuständigkeit sei mit dem Wegzug in den Kanton Basel-Stadt zugunsten der dortigen Kindesschutzbehörde weggefallen.

E. 4.2

Das Verwaltungsgericht führt aus, das im Juni 2020 eröffnete Verfahren, das in dem nunmehr angefochtenen Entscheid gemündet hat, sei noch nicht rechtskräftig abgeschlossen, weshalb die örtliche Zuständigkeit der KESB weiter andauere (vgl. Art. 442 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB). Nicht entscheidend sei, dass ursprünglich kein Antrag zur elterlichen Sorge gestellt worden sei. Das erstinstanzliche Verfahren habe die Neuregelung des Mutter-Kind-Verhältnisses zum Gegenstand gehabt und habe damit nicht nur Teilaspekte wie das Besuchs-, Kontakt- und Informationsrecht umfasst, sondern auch die Frage des Entzugs der elterlichen Sorge. Letztere stehe in einem engen Sachzusammenhang mit der Ausgestaltung der Mutter-Kind-Beziehung. Zudem gelte im Kindesschutz die Offizialmaxime und die Behörde sei nicht an die Parteianträge gebunden.

Ohnehin habe die Beschwerdeführerin den Einwand der örtlichen Unzuständigkeit erst über ein Jahr nach ihrem Umzug und nach der Erstellung des kinderpsychologischen Gutachtens erhoben, obgleich sie hierzu bereits früher Anlass gehabt hätte, namentlich aber aufgrund der Ankündigung der KESB, das Gutachten erstellen zu wollen. Damit habe sie sich treuwidrig verhalten, was nicht zu schützen sei.

E. 4.3.1

Die Beschwerdeführerin hebt demgegenüber hervor, dass das Verfahren betreffend den persönlichen Verkehr zwar vor ihrem Umzug eröffnet, die Einschränkung der elterlichen Sorge aber erst nach diesem zum Verfahrensthema geworden sei. Der Entzug der elterlichen Sorge sei eine neue Massnahme, zu deren Erlass die Kindesschutzbehörde am neuen Wohnort zuständig gewesen wäre. Abzulehnen sei die Ansicht des Verwaltungsgerichts, der Entzug der elterlichen Sorge stehe in direktem Zusammenhang mit der Regelung des Besuchs- und Kontaktrechts. Es handle sich dabei um zwei verschiedene Themenbereiche, die nicht unbedingt zusammenhängen müssten. Zahlreiche Elternteile würden im Zuge der Trennung oder Scheidung über ein Besuchs- oder Kontaktrecht verfügen, nicht aber unbedingt über die elterliche Sorge. Die Ansicht der Vorinstanz wirke konstruiert.

E. 4.3.2

Mit dem Hinweis auf die Einheitlichkeit des Mutter-Kind-Verhältnisses spricht das Verwaltungsgericht den Gegenstand des mit dem Gesuch vom 30. Juni 2020 rechtshängig gemachten Verfahrens an. Weil es von einem einheitlichen Verfahrensgegenstand ausging, der auch die elterliche Sorge umfasst, brachte es die Regelung von Art. 442 Abs. 1 ZGB zur Anwendung (vgl. dazu sogleich E. 4.4). Zu diesem Themenbereich lässt sich der

Beschwerde letztlich einzig entnehmen, dass die Beschwerdeführerin anderer Ansicht als die Vorinstanz ist. Eine Auseinandersetzung mit deren Argumentation findet neben dem Hinweis, diese wirke "konstruiert", indessen nicht statt. Damit geht die Beschwerdeführerin auch nicht ansatzweise auf das angefochtene Urteil ein. Ebenfalls nicht zum Gegenstand des Kindesschutzverfahrens äussert sich die Beschwerdeführerin mit der (ohnehin selbstverständlichen) Feststellung, dass im Kontext der Ehescheidung zwischen dem persönlichen Verkehr und der elterlichen Sorge unterschieden werden kann und unterschieden wird. Dies alles genügt den Begründungsanforderungen der Beschwerde in Zivilsachen nicht (vgl. vorne E. 2.1), womit hierauf nicht weiter einzugehen ist und es beim Ergebnis des angefochtenen Entscheids, mithin der Anwendbarkeit von Art. 442 Abs. 1 ZGB bleibt.

E. 4.4.1

Die Beschwerdeführerin beruft sich weiter auf Art. 442 Abs. 5 ZGB (i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB), wonach die Behörde am neuen Wohnort vorbehaltlich wichtiger Gründe eine Massnahme ohne Verzug übernimmt, wenn die betroffene Person ihren Wohnsitz wechselt. Wichtige Gründe dürften nicht leichtsin angenommen werden, zumal die Anwendbarkeit dieser Regelung auf den Kindesschutz grundsätzlich zu hinterfragen sei. Daran ändere nichts, dass ein hängiges Verfahren grundsätzlich von der einmal damit befassten Behörde zu Ende zu führen sei (vgl. Art. 442 Abs. 1 Satz 2 ZGB). Dieses Prinzip gelte nur, sofern nicht schon eine Massnahme bestehe. Während laufender Massnahme würden nicht alle hängigen Verfahren die Übertragung hemmen, insbesondere dann nicht, wenn das hängige Verfahren keinen Einfluss auf die Massnahme als solche habe. Die Beibehaltung der Zuständigkeit zur Führung der laufenden Massnahme könne diesfalls mit dem Gebot der unverzüglichen Übertragung und dem Zuständigkeitsbereich der neuen Kindesschutzbehörde kollidieren. Für neue ergänzende Massnahmen nach einem Wohnsitzwechsel sei die Behörde am neuen Wohnort zuständig. Auf diese Zusammenhänge sei das Verwaltungsgericht nicht eingegangen und es habe sich insbesondere nicht zum Vorhandensein wichtiger Gründe geäussert, die einer Übertragung an die neue Behörde entgegenstehen könnten.

E. 4.4.2

Die Zuständigkeit einer Kindesschutzbehörde, vor der ein Verfahren rechtshängig ist, bleibt bis zum Abschluss dieses Verfahrens auf jeden Fall erhalten (sog. Prinzip der perpetuatio fori; Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 442 Abs. 1 Satz 2 ZGB und dazu Urteile 5A_514/2018 vom 20. Februar 2019 E. 5.2; 5A_543/2018 vom 10. August 2018 E. 2.1, in: RtiD 2019 I S. 516; vgl. zum alten Recht BGE 126 III 415 E. 2c; 101 II 11 E. 2a). Der Wohnsitzwechsel während eines hängigen Verfahrens hat demnach keinen Wechsel der örtlichen Zuständigkeit zur Folge; diese bleibt vielmehr bis zum Abschluss des Verfahrens am Eröffnungsort erhalten (A Ffolter-Fringeli/Vogel, Berner Kommentar, 2016, N. 56 zu Art. 315-315b ZGB).

E. 4.4.3

Entgegen der Beschwerdeführerin werden diese Grundsätze durch die Regelung zum Vollzug von Massnahmen in Art. 442 Abs. 5 ZGB (i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB) nicht durchbrochen. Dies gilt einmal dort, wo zwischen dem Verfahrensgegenstand und der bisherigen Massnahme ein Sachzusammenhang besteht. Diesfalls verzögert sich bei Wohnsitzwechsel während eines rechtshängigen Verfahrens die Übertragung der bisherigen

Massnahme auf die Behörde am neuen Wohnort vielmehr bis zum Verfahrensabschluss, wobei die Massnahme gegebenenfalls ergänzt oder verschärft wird. Übertragen wird die Massnahme in ihrer neuen Form. Der Massnahmevollzug nach Verfahrensabschluss obliegt, wichtige Gründe vorbehalten, der Behörde am neuen Wohnort (vgl. AFFOLTER-FRINGELI/VOGEL, a.a.O., N. 59 zu Art. 315-315b ZGB ; vgl. weiter HÄFELI, Wohnsitzwechsel der betreuten Person und Zuständigkeit der KESB, in: AJP 2016 S. 335 ff., 337). Besteht zwischen einer bisherigen Massnahme und jener, die Gegenstand eines hängigen Verfahrens ist, dagegen kein Sachzusammenhang, so ist unabhängig davon, ob diesfalls die Übertragung der bisherigen Massnahme erfolgt, kein Grund für ein Abweichen vom Prinzip der

perpetuatio fori ersichtlich. Mit dieser Lösung wird der von der Beschwerdeführerin befürchtete Widerspruch zwischen der Regelung von Art. 442 Abs. 1 ZGB und jener von Art. 442 Abs. 5 ZGB zwanglos vermieden. Welche Behörde nach Wohnsitzwechsel für den Erlass neuer Massnahmen zuständig ist, ist vorliegend sodann nicht strittig. Nicht einschlägig ist zuletzt ein von der Beschwerdeführerin angerufenes Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. Januar 2015 (PQ140082), das nicht den Umzug während eines rechtshängigen Verfahrens, sondern die Zuständigkeit zum Erlass von neuen bzw. ergänzenden Massnahmen nach Wegzug aber vor formaler Übertragung der bestehenden Massnahme an die neu zuständige Behörde betrifft (vgl. dazu auch VOGEL, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Band I, 7. Aufl. 2022, N. 22 zu Art. 442 ZGB).

E. 4.4.4

Folglich vermag die Beschwerdeführerin keine Verletzung von Art. 442 Abs. 5 (i.V.m. Art. 314 Abs. 1) ZGB darzutun und der Vorinstanz erwächst auch kein Vorwurf daraus, dass sie sich nicht zu den in dieser Bestimmung angesprochenen wichtigen Gründen geäussert hat.

E. 4.5

Zusammenfassend bleibt es bei der Anwendung von Art. 442 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB und vermag die Beschwerdeführerin nicht darzutun, dass die Vorinstanz dabei Bundesrecht verletzt hätte. Der angefochtene Entscheid ist damit nicht zu beanstanden und es erübrigt sich auf den weiteren Vorwurf einzugehen, die Beschwerdeführerin habe sich treuwidrig verhalten.

E. 5

Damit ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigung ist keine zu sprechen, nachdem den weiteren Beteiligten mangels Einholens einer Vernehmlassung keine entschädigungspflichtigen Kosten angefallen sind und der Kanton Nidwalden ohnehin keinen Anspruch auf eine Entschädigung hat (Art. 68 Abs. 1-3 BGG). Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist abzuweisen, da die Beschwerde nach dem Ausgeführten als von Anfang an aussichtslos eingestuft werden muss (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG).

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