

BGer 5A_326/2025 vom 11. Juni 2025

Bundesgericht, 2025-06-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_326_2025

FR: TF 5A_326/2025 du 11 juin 2025

IT: TF 5A_326/2025 del 11 giugno 2025

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer richtet sich mit seiner Beschwerde sowohl gegen den Entscheid der Vorinstanz betreffend den Vollstreckungsaufschub als auch gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege. Da die beiden Verfahren - betreffend Vollstreckungsaufschub und betreffend unentgeltliche Rechtspflege - unterschiedliche Gegenparteien haben, hat das Bundesgericht zwei verschiedene Verfahren eröffnet. Es erscheint jedoch vorliegend zweckmässig, die Verfahren 5A_326/2025 und 5A_327/2025 zu vereinigen (Art. 71 BGG i.V.m. Art. 24 BZP).

E. 1.2

Angefochten ist der Entscheid einer oberen kantonalen Instanz (Art. 75 Abs. 1 BGG), die einen Antrag auf Aufschub der Vollstreckung eines zunächst unbegründet eröffneten Entscheids der KESB, mit dem diese die Sistierung eines Kontaktrechts gemäss Art. 274a Abs. 1 ZGB aufhob und einer allfälligen Beschwerde hiergegen die aufschiebende Wirkung entzog, abgewiesen hat. Dabei handelt es sich um einen Entscheid in einer öffentlich-rechtlichen Angelegenheit in unmittelbarem Zusammenhang mit Zivilrecht ohne Streitwert (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers handelt es sich jedoch nicht um einen End-, sondern um einen Zwischenentscheid gemäss Art. 93 BGG (Urteil 5A_990/2021, 5A_991/2021 vom 7. Dezember 2021 E. 3). Die Beschwerde ist also nur dann zulässig, wenn die in Art. 93 Abs. 1 BGG vorgesehenen Voraussetzungen erfüllt sind. Vorliegend kommt einzig die Variante von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG in Betracht, wonach die Beschwerde zulässig ist, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann. Das Gesagte gilt jedoch nicht für die Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für das vorinstanzliche Verfahren. Insoweit ist nämlich von einem Endentscheid auszugehen (Urteil 5A_874/2024, 875/2024 vom 1. Mai 2025 E. 1.2.2 mit Hinweisen).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer äussert sich - da er die Qualifikation des angefochtenen Entscheids als Zwischenentscheid verkennt - entgegen seiner grundsätzlichen Verpflichtung hierzu (BGE 147 III 159 E. 4.1; 142 III 798 E. 2.2; 141 III 80 E. 1.2) nicht zum Vorliegen eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils im Sinn von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG . Ist das Los der Kinder bzw. das Besuchsrecht betroffen, ist jedoch grundsätzlich von einem nicht wiedergutzumachenden Nachteil auszugehen (Urteile 5A_99/2024 vom 23. Oktober 2024 E. 1.1; 5A_784/2023 vom 20. Februar 2024 E. 1.2).

E. 1.4

Die restlichen Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt: Die Beschwerdeschrift ist mit einer gültigen qualifizierten elektronischen Signatur versehen und wurde über eine anerkannte

Plattform übermittelt (Art. 42 Abs. 4 lit. b BGG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 des Reglements des Bundesgerichts vom 20. Februar 2017 über den elektronischen Rechtsverkehr mit Parteien und Vorinstanzen [ReRBGer; SR 173.110.29]). Der Beschwerdeführer ist überdies zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 BGG) und hat diese innert Frist (Art. 100 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 2 BGG) eingereicht.

E. 2.1

Der angefochtene Entscheid betrifft eine vorsorgliche Massnahme im Sinn von Art. 98 BGG (BGE 137 III 475 E. 2). Daher kann vorliegend nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen kommt nur in Frage, wenn die kantonale Instanz solche Rechte verletzt hat (BGE 133 III 585 E. 4.1). Die Rüge der Verletzung verfassungsmässiger Rechte muss gemäss dem strengen Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG in der Beschwerde vorgebracht und begründet werden. Die rechtsuchende Partei muss dabei präzise angeben, welches verfassungsmässige Recht durch den angefochtenen Entscheid verletzt wurde, und im Einzelnen darlegen, worin die Verletzung besteht. Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (BGE 141 I 36 E. 1.3; 140 III 264 E. 2.3).

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). In der Beschwerde ist darzutun, inwiefern die Voraussetzungen für eine nachträgliche Einreichung von Tatsachen und Beweismitteln erfüllt sein sollen (BGE 143 I 344 E. 3 mit Hinweisen). Nach Erlass des angefochtenen Entscheids entstandene (sog. echte) Noven sind unbeachtlich (BGE 149 III 465 E. 5.5.1 mit Hinweisen).

E. 2.2.1

Ungeachtet dieser Vorgaben schildert der Beschwerdeführer den Sachverhalt aus seiner Sicht, wobei er die Sachverhaltsbasis des angefochtenen Entscheids mannigfach ergänzt (insbesondere angebliche Drohungen vom Onkel der Kinder, angebliche Ausgestaltung des Kontakts der Kinder zur Beschwerdegegnerin vor dem Tod der Mutter, angeblicher Versuch der Familie der Mutter, diese zu entführen, angebliche ablehnende Haltung der Kinder gegenüber Besuchskontakten zur Beschwerdegegnerin und angeblicher Tod des Urgrossvaters der Kinder). Da er jedoch keine konkreten und den Begründungsanforderungen entsprechenden Sachverhaltsrügen erhebt, bleibt seine Darstellung für das Bundesgericht unbeachtlich und die darauf gestützte Argumentation läuft ins Leere. Damit kann auch offenbleiben, ob der Beschwerdeführer vom Bundesgericht mit "BO: Strafbefehl Onkel betr. Drohung" die Edition des entsprechenden Strafbefehls beantragt, nachdem er ihn seiner Beschwerde nicht beilegt, denn dieser Beweis Antrag wäre nach dem Gesagten ohnehin abzuweisen.

E. 2.2.2

In seinem Nachtrag zur Beschwerde vom 30. April 2025 schildert der Beschwerdeführer den Ablauf bzw. das Scheitern des gleichentags geplanten Besuchstermins. Hierbei handelt es sich um echte Noven, die unbeachtlich sind. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

E. 2.2.3

Der Beschwerdeführer beantragt dem Bundesgericht die Einholung der kantonalen Akten (Akten des vorinstanzlichen Verfahrens sowie Akten des KESB-Verfahrens in Bezug auf die Kinder) und den Beizug der Akten des bundesgerichtlichen Verfahrens 5A_800/2024. Dies erweist sich vorliegend jedoch nicht als notwendig, insbesondere aufgrund der oben geschilderten Beschränkung der Kognition des Bundesgerichts und fehlenden Sachverhaltsrügen seitens des Beschwerdeführers. Die Anträge werden abgewiesen. Im Übrigen ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass es vorliegend nicht um die Einräumung eines Kontaktrechts nach Art. 274a Abs. 1 ZGB zugunsten der Beschwerdegegnerin geht. Diese Frage wurde bereits beantwortet (zit. Urteil 5A_800/2024). Sodann geht es auch nicht um die Aufhebung der Sistierung des Besuchsrechts. Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren ist einzig die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht den Aufschub der Vollstreckung des Entscheids der KESB zur Wiederaufnahme des sistierten Kontaktrechts verweigert hat. Nur darauf ist im Folgenden einzugehen.

E. 3.1

Der Beurteilung der Kritik des Beschwerdeführers ist folgende Klarstellung vorauszuschicken: Soweit durch die verfahrensrechtlichen Bestimmungen im ZGB (Art. 443 ff.) nicht ausdrücklich geregelt, untersteht das Verfahrensrecht im Bereich des Erwachsenenschutzes aufgrund des zuteilenden Vorbehalts in Art. 450f ZGB dem kantonalen Recht. Selbst wenn die ZPO aufgrund eines Verweises im kantonalen Recht oder

qua

Art. 450f ZGB zur Anwendung gelangt, gilt diese als kantonales Recht (BGE 140 III 385 E. 2.3; 139 III 225 E. 2.3). Dies gilt auch für die vorliegend strittige Frage, ob die KESB der Beschwerde zu Recht die aufschiebende Wirkung entzogen bzw. ob die Vorinstanz den dagegen gerichteten Antrag auf Aufschub der Vollstreckung zu Recht abgewiesen hat. Der Beschwerdeführer hat seinen Antrag auf Art. 325 Abs. 2 ZPO gestützt. Diese Bestimmung kommt vorliegend nicht direkt, sondern sinngemäss als subsidiäres kantonales Recht zur Anwendung (siehe Art. 46 Abs. 3 des Gesetzes vom 27. Juni 1911 über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [SHR 210.100], wonach die Bestimmungen der Zivilprozessordnung sinngemäss anwendbar sind).

E. 3.2

Vorliegend stünde daher im Grunde die Rüge im Vordergrund, die Vorinstanz habe Art. 325 Abs. 2 ZPO verfassungswidrig, das heisst insbesondere willkürlich (Art. 9 BV), angewendet. Der Beschwerdeführer macht aber in erster Linie eine Verletzung von Art. 11 BV , Art. 3 Abs. 1 KRK und Art. 8 Abs. 1 EMRK geltend, wobei er nicht ausführt, inwiefern diesen (Verfassungs-) Bestimmungen im vorliegenden Kontext eigenständige Bedeutung zukommen sollte. Dazu wäre er aber verpflichtet (Verfügung 5A_784/2023 vom 20. Februar 2024 E. 2.2.2). Ob auf seine Beschwerde diesbezüglich daher überhaupt einzutreten wäre, kann letztlich offenbleiben, da er, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, mit seiner Kritik am angefochtenen Entscheid ohnehin nicht durchdringt.

E. 4.1

Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführer beschränke sich im Wesentlichen auf die Wiederholung der bereits im Verfahren um die Einräumung des Besuchsrechts

vorgebrachten Argumente (die Besuchskontakte gefährdeten das Kindeswohl, die Kinder würden durch die Wiederaufnahme der Kontakte Stress ausgesetzt und könnten mit falschen Informationen in Bezug auf den Tod ihrer Mutter beeinflusst werden, ausserdem bestünden Sprachbarrieren und sei der Besuchsrahmen nicht kindgerecht). Mit seinen Einwänden vermöge er jedoch nicht aufzuzeigen, weshalb die Besuchskontakte, welche mit Entscheid vom 15. Oktober 2024 ausdrücklich als kindeswohlfördernd eingeschätzt worden seien und deren rasche Umsetzung geboten erscheine, noch nicht wiederaufgenommen werden könnten. Die KESB habe auch begleitende Massnahmen getroffen, auf welche der Beschwerdeführer nicht weiter eingehe. Der von ihm eingereichte kinderpsychiatrische Kurzbericht vom 19. Dezember 2024 vermöge an diesem Ergebnis nichts zu ändern. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern es das Kindeswohl vorliegend gerade gebieten sollte, vor einer Wiederaufnahme der sistierten Besuchskontakte sicherzustellen, dass der Beschwerdeführer die Kinder regelmässig sehen kann, zumal sich dieser weiterhin in Haft befinde. Bei der vorliegenden Interessenabwägung stehe das Kindeswohl im Vordergrund und nicht die Interessenlage des Beschwerdeführers.

E. 4.2

Auch vor Bundesgericht beruft sich der Beschwerdeführer auf die bereits anlässlich des Verfahrens um Einräumung eines Kontaktrechts nach Art. 274a Abs. 1 ZGB beurteilten Argumente. Diese stützt er zudem auf eine Sachverhaltsbasis, die sich nicht aus dem angefochtenen Entscheid ergibt und die mangels entsprechender Sachverhaltsrügen für das Bundesgericht unbeachtlich ist (oben E. 2.2.1). Seine Argumentation entbehrt daher jeglicher Grundlage. Ohnehin wurden seine Einwände bereits geprüft und verworfen (zuletzt mit zit. Urteil 5A_800/2024). Soweit sich seine Beschwerde in einer Wiederholung dieser Einwände erschöpft, ist darauf daher nicht mehr einzugehen.

E. 4.3.1

Der Beschwerdeführer beruft sich wie bereits vor Vorinstanz auf den kinderpsychiatrischen Kurzbericht vom 19. Dezember 2024. Er zitiert frei aus diesem Bericht, der im Wesentlichen festhält, dass die Kinder darauf vertrauen können müssen, ihren Vater regelmässig zu sehen, wobei sie alles andere gerade nicht interessieren, und dass diese nicht "mit Themen konfrontiert werden [sollen], die ihnen zusätzlich Stress bereiten, solange die Grundvoraussetzungen nicht erfüllt sind". Daraus leitet der Beschwerdeführer ab, dass die Kinder die Beschwerdegegnerin gar nicht sehen wollen bzw. diese Besuchskontakte keine Priorität seien, sie ihnen Stress bereiten würden bzw. gar ihr Wohl gefährdeten und die Kinder auch gar nicht nach diesen Kontakten befragt werden dürften, solange keine regelmässigen Kontakte zum Beschwerdeführer sichergestellt seien.

E. 4.3.2

Mit seinen Ausführungen entfernt sich der Beschwerdeführer einerseits vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt, ohne zulässige Rügen zu erheben (siehe schon E. 2.2.1), andererseits stellt er der vorinstanzlichen Einschätzung, wonach nicht ersichtlich sei, weshalb zunächst regelmässige Kontakte zu dem sich in Haft befindenden Beschwerdeführer sichergestellt werden müssten, bevor die - als kindeswohlfördernd beurteilten - Kontakte zur Beschwerdegegnerin durchgeführt werden könnten, lediglich seine eigene Sicht der Dinge bzw. seine eigene Interpretation des Kurzberichts vom 19. Dezember 2024 entgegen. Mit derart appellatorischer Kritik lässt sich der angefochtene Entscheid nicht erschüttern. Ohnehin sind dem Kurzbericht die vom Beschwerdeführer

getätigten Behauptungen nicht, mindestens nicht in dieser Deutlichkeit, zu entnehmen. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass nicht einzusehen ist, wieso die als kindeswohlfördernd beurteilten Kontakte zur Beschwerdegegnerin so lange aufgeschoben werden müssten, als nicht regelmässige Kontakte zum Beschwerdeführer sichergestellt sind. Immerhin scheint der Beschwerdeführer seine Kinder gemäss eigenen Aussagen einigermaßen regelmässig - wenn auch nicht sehr oft - zu sehen. Wie bereits ausgeführt geht es vorliegend sodann nicht um die Beurteilung des Kontaktrechts, sondern nur darum, ob dem Entscheid, die Sistierung dieses Kontaktrechts aufzuheben, zu Recht die aufschiebende Wirkung entzogen wurde bzw. die Vorinstanz den Antrag auf Vollstreckungsaufschub zu Recht abwies.

E. 4.3.3

Weiter ist Folgendes zu beachten: Bei der Sistierung des Kontaktrechts ging es nicht darum, dass die Befürchtungen des Beschwerdeführers betreffend eine angebliche Kindeswohlgefährdung durch die Beschwerdegegnerin bzw. ihre Familie oder seine sonstigen Befürchtungen sich als zutreffend erwiesen hätten. Vielmehr hat die Vorinstanz das Kontaktrecht im Entscheid vom 15. Oktober 2024 deswegen sistiert, weil sich die Beschwerdegegnerin zum Entscheidzeitpunkt in einem (ausserkantonalen) Asylzentrum aufhielt und die Besuche daher nicht kindgerecht ausgeübt werden konnten. Dass dies heute nicht mehr der Fall ist bzw. die Beschwerdegegnerin in einer Wohnung in U. _____ lebt, bestreitet der Beschwerdeführer nicht. Inwiefern die Vollstreckung des angeordneten Besuchsrechts daher weiterhin aufgeschoben werden müsste, erschliesst sich nicht.

E. 4.4

Darüber hinaus bezieht sich der Beschwerdeführer auf Sachverhaltselemente, die sich nicht aus dem angefochtenen Entscheid ergeben und daher für das Bundesgericht unbeachtlich sind (insbesondere der angebliche Tod des Urgrossvaters und der Strafbefehl des Onkels, siehe dazu schon oben E. 2.2.1). Darauf ist nicht einzugehen.

E. 4.5

Bei diesem Resultat erübrigt es sich, auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zu den begleitenden Massnahmen einzugehen. Ohnehin hat er sich vor Vorinstanz hierzu gemäss deren Feststellung nicht geäussert, weshalb die entsprechenden Ausführungen vor Bundesgericht mangels materieller Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs (Art. 75 Abs. 1 BGG ; dazu BGE 146 III 203 E. 3.3.4; 143 III 290 E. 1.1) unbeachtlich wären.

E. 5

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 13 EMRK (Recht auf wirksame Beschwerde).

E. 5.1

In diesem Zusammenhang macht er im Wesentlichen geltend, dass ihm die KESB mit dem Erlass eines unbegründeten Entscheids und dem Entzug der aufschiebenden Wirkung einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid die Möglichkeit genommen habe, sich gegen diesen zu wehren und die Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung zu beantragen. Indem die Vorinstanz seinen Antrag auf Aufschub der Vollstreckung abgewiesen hat, habe sie verhindert, dass der Beschwerdeführer sich in wirksamer Weise gegen die Kindeswohlgefährdungen wehren könne, womit sie Art. 13 EMRK verletzt habe.

E. 5.2

Auch wenn der Unmut des Beschwerdeführers teilweise nachvollziehbar ist - insbesondere ist nicht ohne Weiteres verständlich, weshalb die KESB in einer derart umstrittenen Angelegenheit einen unbegründeten Entscheid erliess - ist eine Verletzung von Art. 13 EMRK nicht erkennbar. Die Vorinstanz ist auf den Antrag auf Aufschub der Vollstreckung eingetreten bzw. hat diesen als Beschwerde gegen den insoweit begründeten Entscheid der KESB zum Entzug der aufschiebenden Wirkung entgegengenommen. Dem Beschwerdeführer stand also sehr wohl ein (wirksames) Rechtsmittel im Sinn von Art. 13 EMRK zur Verfügung. Weiterungen erübrigen sich.

E. 6

Die Auferlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens bzw. die Verweigerung einer Parteientschädigung greift der Beschwerdeführer nicht unabhängig vom Obsiegen in der Sache an. Ausführungen hierzu erübrigen sich daher. Zu beurteilen bleibt hingegen die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege für das vorinstanzliche Verfahren.

E. 6.1

Die Vorinstanz wies das Gesuch des Beschwerdeführers mit der Begründung ab, seine Rechtsbegehren erwiesen sich von vornherein als aussichtslos, soweit es nicht ohnehin an den Eintretensvoraussetzungen fehle.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs im Teilgehalt der Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV). Obschon sich die Begründung der Vorinstanz tatsächlich als äusserst knapp erweist, ergibt sich aus dieser in Zusammenschau mit den Erwägungen der Vorinstanz in der Sache (oben E. 4.1) doch hinreichend deutlich, weshalb sie die Begehren des Beschwerdeführers als aussichtslos beurteilt hat. Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV liegt demnach nicht vor.

E. 6.3.1

Weil er vor Vorinstanz zahlreiche neue Vorbringen vorgetragen haben will, die seine Darlegungen der Kindeswohlgefährdung angeblich stützen, meint der Beschwerdeführer sodann, es könne nicht behauptet werden, dass er aussichtslose Begehren gestellt habe. Die übrigen Voraussetzungen von Art. 325 Abs. 2 ZPO seien erfüllt gewesen, was seinem Gesuch vom 17. April 2025 entnommen werden könne und von der Vorinstanz auch nicht in Abrede gestellt worden sei. Die Vorinstanz verletze daher Art. 29 Abs. 3 BV .

E. 6.3.2

Soweit angesichts des für das Bundesgericht von der Vorinstanz verbindlich festgestellten Sachverhalts überhaupt beachtlich, hat der Beschwerdeführer sich vor Vorinstanz "neu" einzig auf den kinderpsychiatrischen Kurzbericht vom 19. Dezember 2024 gestützt. Dass diesem nicht entnommen werden kann, was der Beschwerdeführer meint, wurde bereits aufgezeigt (oben E. 4.3.2). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die Begehren des Beschwerdeführers als aussichtslos beurteilt hat; eine Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV liegt nicht vor. Damit erübrigt es sich, auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Mittellosigkeit und zur Notwendigkeit einer Rechtsvertretung einzugehen.

E. 7

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdeführer die Gerichtskosten; Parteientschädigungen schuldet er jedoch keine (Art. 68 Abs. 1 und 3 BGG). Die Begehren des Beschwerdeführers waren von Anfang an aussichtslos, sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren daher abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG).

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