

# **BGer 5A 779/2024 vom 24. März 2025**

Bundesgericht, 2025-03-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_779\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_779_2024)

FR: TF 5A 779/2024 du 24 mars 2025

IT: TF 5A 779/2024 del 24 marzo 2025

## **Regeste**

Vorsorgliche Massnahmen (Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts) | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Fristgerecht ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) angefochten ist der Entscheid einer letzten kantonalen Instanz, die auf Rechtsmittel hin ( Art. 75 BGG ) vorsorglich über den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Beschwerdeführerin entschieden hat. Diese nicht vermögensrechtliche Angelegenheit unterliegt der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 6 BGG). Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen selbständig eröffneten Zwischenentscheid gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG , der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinn von Abs. 1 lit. a dieser Bestimmung zur Folge haben kann (Urteil 5A\_556/2023 vom 2. Februar 2024 E. 1.2 mit Hinweisen). Damit erweist sich die Beschwerde in Zivilsachen als das zutreffende Rechtsmittel. Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde berechtigt ( Art. 76 Abs. 1 BGG ).

### **E. 1.2**

Anfechtungsobjekt ist allein der angefochtene Entscheid der Vorinstanz ( Art. 75 Abs. 1 BGG ). Soweit die Beschwerdeführerin den Entscheid der KESB kritisiert (zum Beispiel, dass dieser auf Anträge einer Beiständin verweise, die gar keinen Kontakt mit der Familie gehabt habe, weshalb Art. 9 BV verletzt sei), ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen kann nach Art. 98 BGG 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).

### **E. 2.2**

Diesen Anforderungen vermag die Beschwerdeschrift in weiten Teilen nicht zu genügen, worauf im Folgenden zurückzukommen sein wird. Von vornherein nicht einzugehen ist

jedoch auf die von der Beschwerdeführerin geäusserte Kritik am vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt bzw. die verschiedentlich vorgenommenen Erweiterungen dieses Sachverhalts, denn sie erhebt in diesem Zusammenhang keinerlei zulässige Rügen. Das gleiche gilt, soweit die Beschwerdeführerin verschiedene Bestimmungen des Haager Kindesschutzübereinkommens (SR 0.211.231.011) und des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (SR 0.107) nennt, ohne aber konkrete Rügen zu erheben (siehe auch E. 3.5.2).

### **E. 3**

Strittig ist der vorsorgliche Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Beschwerdeführerin und die vorsorgliche Platzierung der Kinder.

#### **E. 3.1**

Die elterliche Sorge schliesst das Recht ein, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen ( Art. 301a Abs. 1 ZGB ). Kann einer Gefährdung des Kindes nicht anders begegnet werden, so hat die Kindesschutzbehörde es den Eltern oder, wenn es sich bei Dritten befindet, diesen wegzunehmen und in angemessener Weise unterzubringen ( Art. 310 Abs. 1 ZGB ). Die Gefährdung des Kindes, die Anlass zu einem (fortdauernden) Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts gibt, muss darin liegen, dass das Kind im Umfeld der Eltern bzw. des Elternteils nicht so geschützt und gefördert wird, wie es für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre (Urteile 5A\_269/2024 vom 25. September 2024 E. 3.1.1; 5A\_388/2022 vom 14. Juli 2023 E. 3.1, in: FamPra.ch 2023 S. 1067; 5A\_724/2015 vom 2. Juni 2016 E. 6.3, nicht publ. in: BGE 142 I 188 ). Unerheblich ist, auf welche Ursachen die Gefährdung zurückzuführen ist: Sie können in den Anlagen oder einem Fehlverhalten des Kindes, der Eltern oder der weiteren Umgebung liegen. Desgleichen spielt keine Rolle, ob die Eltern bzw. den Elternteil ein Verschulden an der Gefährdung trifft (vgl. BGE 146 III 313 E. 6.2.2). An die Würdigung der Umstände ist ein strenger Massstab zu legen. Der Entzug ist nur zulässig, wenn andere Massnahmen ohne Erfolg geblieben sind oder von vorneherein als ungenügend erscheinen. Der Entzug des Rechts, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen, ist somit nur zulässig, wenn der Gefährdung des Kindes nicht durch andere Massnahmen gemäss Art. 307 und Art. 308 ZGB begegnet werden kann (Grundsätze der Verhältnismässigkeit und Subsidiarität; Urteil 5A\_1066/2020 vom 23. Juli 2021 E. 4.2 mit Hinweisen).

#### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwog, die KESB und der Bezirksrat hätten die schwierige Situation der Familie und insbesondere der Kinder sowie die Gründe, die zur vorsorglichen Fremdplatzierung geführt hätten, ausführlich dargelegt. Auf diese Erwägungen, mit denen sich die Beschwerdeführerin nicht auseinandersetze, könne verwiesen werden. In der Folge prüfte die Vorinstanz die Rügen der Beschwerdeführerin, dass eine Gefährdung der Kinder nicht vorliege, dass eine Gefährdung "nur von Seiten der Mutter" nicht erwähnt worden sei, dass es den Kindern bei einer Rückkehr nach Hause ins gewohnte Umfeld gut gehen würde und dass nicht aufgezeigt worden sei, welche Voraussetzungen die Beschwerdeführerin erfüllen müsse, um die Obhut und das Aufenthaltsbestimmungsrecht wieder bekommen zu können. Dabei erwog die Vorinstanz insbesondere, es liege sehr wohl eine Gefährdung des Kindeswohls vor. Zu Recht habe der Bezirksrat darauf hingewiesen, dass die Probleme mit dem (möglichen) Auszug des Vaters aus der Familienwohnung nicht behoben worden wären und es fraglich wäre, ob die Mutter über die notwendigen Ressourcen verfüge, sich

um die emotionalen, körperlichen und intellektuellen Bedürfnisse der drei Kinder zu kümmern. Im Weiteren möge die Anwesenheit der (als Touristin eingereisten) Mutter der Beschwerdeführerin hilfreich sein, und auch die bekundete Absicht, die finanziellen Probleme in Ordnung zu bringen, sei eine wichtige Grundvoraussetzung dafür, dass die wirtschaftliche Bedrängnis der Familie sich mittel- oder langfristig entspanne. An der aktuellen Gefährdungslage für die Kinder ändere sich damit aber nichts. Sodann blende die Beschwerdeführerin die seitens der Fachpersonen wahrgenommenen Gefährdungselemente und Entwicklungsrisiken aus und zeige ihr fehlendes Problembewusstsein. Bereits in der Gefährdungsmeldung der Schule vom 28. März 2023 sei unter anderem auf die mangelhafte Betreuung der Kinder zuhause, fehlende persönliche Ressourcen der Eltern, Gewaltsituationen sowie Entwicklungsauffälligkeiten und Angst- und Überforderungsprobleme bei C.\_\_\_\_\_ hingewiesen worden. Ähnliche Wahrnehmungen würden sich wie ein roter Faden durch die Akten ziehen. So habe die Beschwerdeführerin offenbar ihr altes Handy C.\_\_\_\_\_ gegeben, worauf in einem jüngeren Chatverlauf zwischen den Eltern pornografische Bilder gewesen seien, die den Vater mit einer anderen Frau gezeigt hätten. Dies habe C.\_\_\_\_\_ überfordert, wobei die Beschwerdeführerin wenig Einsicht in die Überforderungssituation des Kindes gezeigt habe. Um den Wunsch der Kinder, zurück zur Mutter zu dürfen, umzusetzen, müsse zunächst sichergestellt werden, dass in der Obhut der Mutter das Kindeswohl gewährleistet sei.

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe Art. 9 und Art. 13 BV sowie Art. 8 EMRK verletzt. Inhaltlich macht sie geltend, der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die Fremdplatzierung der Kinder sei weder dringend noch notwendig gewesen. Dies begründet sie im Wesentlichen damit, dass sie sich zum Zeitpunkt des Entscheids der KESB bereits vom (gewalttätigen) Vater der Kinder getrennt hatte und dieser keinen Kontakt zu ihr aufnehmen durfte (Kontakt- und Rayonverbot). Die Beschwerdeführerin sei selbst Opfer ihres Ehemannes. Dennoch habe sie nie richtige Unterstützung erhalten und sei ihr das Aufenthaltsbestimmungsrecht ohne genaue Abklärungen entzogen worden. Sie habe die Kinder nie gefährdet. Die Zweifel, dass die Mutter die notwendigen Ressourcen habe, sich um die emotionalen, körperlichen und intellektuellen Bedürfnisse der drei Kinder zu kümmern, könnten den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Mutter und die Fremdplatzierung nicht rechtfertigen, solange sie nicht die Chance erhalten habe, die Kinder alleine zu erziehen.

### **E. 3.4**

Mehrfach erwähnt die Beschwerdeführerin, dass die getroffenen Kindesschutzmassnahmen (der vorsorgliche Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts über die Kinder und deren Platzierung) ohne genaue Abklärungen erfolgt seien. Inwiefern dies - insbesondere vor dem Hintergrund, dass es sich um vorsorgliche Massnahmen handelt und die vertieften Abklärungen bzw. deren Ergebnisse (Stichwort: interventionsorientierte Intensivabklärung) im Hinblick auf den Endentscheid noch ausstehen - der Fall sein und welches verfassungsmässige Recht die Vorinstanz konkret verletzt haben sollte, lässt sich den Ausführungen der Beschwerdeführerin jedoch nicht entnehmen. Daher erübrigt sich eine weitere Auseinandersetzung mit diesem Aspekt. Ohnehin ist die Beschwerdeführerin daran zu erinnern, dass der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts in Art. 310 ZGB geregelt ist (oben E. 3.1) und die Berechtigung zum Erlass vorsorglicher Massnahmen sich nach Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 445 ZGB richtet. Entsprechend der vorliegenden Beschränkung der

Beschwerdegründe auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte (oben E. 2.1) wäre daher in erster Linie eine verfassungswidrige, insbesondere willkürliche ( Art. 9 BV ) Anwendung dieser Bestimmungen zu rügen und zu belegen. Aus den von ihr zusätzlich zu Art. 9 BV angerufenen Bestimmungen ( Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK ) ergeben sich keine über Art. 310 Abs. 1 ZGB hinausgehenden Ansprüche (Urteil 5A\_504/2024 vom 28. Januar 2025 E. 4.8 mit Hinweis), weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

### **E. 3.5**

Eine willkürliche Anwendung der genannten Bestimmungen des Bundesrechts rügt die Beschwerdeführerin nicht ausdrücklich, geschweige denn genügen ihre Ausführungen und der pauschale Verweis auf das Willkürverbot ( Art. 9 BV ) dem geltenden Rügeprinzip. Selbst wenn man die Rüge, die Vorinstanz habe Art. 9 BV verletzt, als genügend ansehen würde, vermöchte die Beschwerdeführerin mit ihren Einwänden jedoch nicht durchzudringen:

#### **E. 3.5.1**

Zunächst einmal gehen die wiederholten Verweise auf ihre eigene Opferstellung an der Sache vorbei. Dies ist zwar nicht bestritten, im Zentrum des Verfahrens steht aber nicht die Opferstellung der Beschwerdeführerin, sondern die Frage, ob das Kindeswohl derart gefährdet war, dass der Beschwerdeführerin (und dem Kindesvater) das Aufenthaltsbestimmungsrecht vorsorglich zu entziehen und die Kinder zu platzieren waren. Die Vorinstanz bejahte eine derartige Gefährdung des Kindeswohls und zwar auch für den Fall, dass die Beschwerdeführerin sich vom Kindesvater inzwischen tatsächlich getrennt hat. Wenn die Beschwerdeführerin weiterhin darauf beharrt, sie selbst habe die Kinder nie gefährdet und die Begründungen der Vorinstanzen würden die gewalttätigen Handlungen und das schlechte Verhalten des Vaters auch auf die Mutter übertragen, belegt sie nur die vorinstanzliche Erwägung, dass sie selbst keinerlei Problembewusstsein hat. Es ist an dieser Stelle klarzustellen, dass es nicht darum geht, ob Gefährdungsgründe der Beschwerdeführerin "angelastet" werden können. So spielt es auch keine Rolle, ob sie an der Kindeswohlgefährdung ein Verschulden trifft (oben E. 3.1). Die Argumentation, der Kindesvater sei zum Zeitpunkt des KESB-Entscheids bereits ausgezogen gewesen, weshalb die Kinder nicht (mehr) gefährdet gewesen seien, greift daher bereits im Ansatz zu kurz. Schliesslich wurden die Massnahmen auch nicht "gegen" die Beschwerdeführerin, sondern für die Kinder bzw. zu deren Schutz ergriffen.

#### **E. 3.5.2**

Soweit die Beschwerdeführerin sodann die Dringlichkeit der ergriffenen Massnahmen im Entscheidzeitpunkt bestreitet, geht sie zum einen von falschen Grundlagen aus (so fordert sie eine "besondere" Dringlichkeit, wobei sie sich auf superprovisorische Anordnungen bezieht, die vorliegend jedoch gar nicht in Frage stehen, und zitiert Art. 11 des Haager Kindesschutzübereinkommens, in dem es aber nur um die Zuständigkeit zum Ergreifen von Massnahmen geht). Zum anderen dreht sich auch dieser Einwand letztlich einzig und allein darum, dass die Beschwerdeführerin sich angeblich vom Kindesvater getrennt hat und deswegen keine Kindeswohlgefährdung mehr gegeben ist bzw. war, was gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen aber gerade nicht der Fall ist. Weshalb die vorinstanzliche Einschätzung, die Probleme seien mit dem Auszug des Kindesvaters bzw. der Trennung der Eltern nicht behoben, geradezu willkürlich sein sollte, legt die Beschwerdeführerin nicht dar bzw. setzt sie sich mit dieser Erwägung gar nicht im Detail auseinander. Damit hat es

sein Bewenden. Dass der Beschwerdeführerin bei dieser Ausgangslage nach der Trennung zunächst die Chance hätte gegeben werden müssen, ihre Kinder "allein" zu betreuen, trifft daher nicht zu. Die weiteren Ausführungen der Beschwerdeführerin - insbesondere betreffend die eingesetzte Beiständin, die ihre Anträge angeblich gestellt hatte, ohne ein einziges Mal Kontakt mit der Familie gehabt zu haben - zielen am Thema vorbei. Darauf ist nicht einzugehen.

#### **E. 4**

Wie aus den vorstehenden Erwägungen folgt, ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann. Entsprechend wäre die Beschwerdeführerin grundsätzlich kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Aufgrund der konkreten Umstände ist jedoch ausnahmsweise auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten. In diesem Umfang wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos. Im Übrigen ist es abzuweisen, da die Beschwerde als von Anfang an aussichtslos bezeichnet werden muss ( Art. 64 Abs. 1 BGG ).

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