

BGer 5P.247/2002 vom 9. August 2002

Bundesgericht, 2002-08-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.247_2002

FR: TF 5P.247/2002 du 9 août 2002

IT: TF 5P.247/2002 del 9 agosto 2002

Regeste

Familienrecht

Erwägungen

E. 1

§ 16 Abs. 1 und 2 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz) vom 24. Mai 1959 gewährleistet keine über den bundesverfassungsmässigen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsbeistand hinausgehenden Rechte (Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2.A. Zürich 1999, N. 5 der Vorbem. zu §§ 4a-17 und N. 5 und N. 39 zu § 16 VRG). Der erhobene Anspruch kann deshalb direkt gestützt auf die bundesgerichtliche Praxis zu Art. 4 aBV geprüft werden (BGE 124 I 304 E. 2a S. 306), die unter Herrschaft der neuen Bundesverfassung weiterhin gilt; Art. 29 Abs. 3 BV nennt die von der Rechtsprechung entwickelten Anspruchsvoraussetzungen (Botschaft, BBl. 1997 I S. 182: Bedürftigkeit, Nichtaussichtslosigkeit und - für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes - sachliche Notwendigkeit). Der Anspruch besteht für jedes staatliche Verfahren (BGE 125 V 32 E. 4a S. 34) und damit auch für das Kindesschutzverfahren vor den vormundschaftlichen Behörden, in das der Inhaber der elterlichen Sorge einbezogen wird oder dessen er zur Wahrung seiner Rechte bedarf (Urteil des Bundesgerichts 5P.11/1994 vom 25. Februar 1994, E. 1b, in: ZVW 49/1994 S. 163). Eine Verletzung des verfassungsmässigen Anspruchs auf unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung untersucht das Bundesgericht in rechtlicher Hinsicht frei; soweit es um tatsächliche Feststellungen der kantonalen Instanz geht, ist seine Prüfungsbefugnis auf Willkür beschränkt (BGE 127 I 202 E. 3a S. 205; vgl. zum Willkürbegriff: BGE 127 I 54 E. 2b S. 56 und 60 E. 5a S. 70).

E. 2

Das Obergericht hat den Anspruch der Beschwerdeführerin auf unentgeltlichen Rechtsbeistand im Kindesschutzverfahren vor der Vormundschaftsbehörde auf Grund der konkreten Sachlage verneint. Die Beschwerdeführerin wendet sich vorweg gegen die vom Obergericht berücksichtigten rechtlichen Kriterien. Sie macht geltend, die beabsichtigten Kindesschutzmassnahmen bedeuteten einen schweren Eingriff in ihre persönlichen Verhältnisse und schon aus diesem Grund hätte der unentgeltliche Rechtsbeistand bewilligt werden müssen.

E. 2.1

Das Obergericht hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung richtig dargestellt: Erforderlich ist - nebst Bedürftigkeit und Nichtaussichtslosigkeit - die sachliche Notwendigkeit der unentgeltlichen Verbeiständung im konkreten Fall. Es müssen die Umstände des

Einzelfalls, die Eigenheiten der anwendbaren Verfahrensvorschriften sowie die Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens berücksichtigt werden. Dabei fallen neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe in Betracht, wie etwa seine Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Falls ein besonders starker Eingriff in die Rechtsstellung des Bedürftigen droht, ist die Verbeiständung grundsätzlich geboten, andernfalls bloss, wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller auf sich alleine gestellt nicht gewachsen ist (zuletzt: BGE 125 V 32 E. 4b S. 35 ; 123 I 145 E. 2b/bb-cc S. 147 ; 122 I 49 E. 2c/bb S. 51 und 275 E. 3a S. 276).

E. 2.2

Das Kindesschutzverfahren ist eingeleitet worden mit dem Antrag an die Vormundschaftsbehörde, der Beschwerdeführerin die Obhut über ihre Tochter zu entziehen und das Kind in einem Heim zu platzieren. Der Obhutsentzug, d.h. vor allem die Trennung des Kindes von seinen Eltern, stellt einen schweren Eingriff in die persönlichen Verhältnisse des Obhutsberechtigten dar (zit. Urteil 5P.11/1994, E. 2c/aa, in: ZVW 49/1994 S. 164; allgemein: BGE 120 II 384 E. 5a S. 387). Im darauf abzielenden Kindesschutzverfahren ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands somit grundsätzlich geboten. Indessen steht vorliegend unangefochten fest, dass die Beschwerdeführerin sich vor der Vormundschaftsbehörde ausdrücklich nicht gegen die Trennung von ihrem Kind ausgesprochen hat, sondern lediglich gegen dessen Unterbringung in einem Heim (E. 4b S. 5 und 6 des obergerichtlichen Beschlusses). An der Sitzung vom 30. Oktober und vom 22. November 2001 hat die Beschwerdeführerin wiederholt den Wunsch geäussert, dass ihre Tochter bei der Familie F. _____ bleiben und dort zur Schule gehen und eine Therapie besuchen soll. Die Beschwerdeführerin kann deshalb nichts aus der Schwere des Eingriffs ableiten, wenn sie selber von Beginn an mit der Trennung von ihrer Tochter im Grundsatz einverstanden gewesen ist. Mit Blick auf die gezeigte Rechtsprechung (E. 2.1 soeben) kann entgegen der Darstellung in der Beschwerdeschrift nicht gesagt werden, die unentgeltliche Verbeiständung hätte allein auf Grund der drohenden Trennung von Mutter und Kind gewährt werden müssen.

E. 2.3

In rechtlicher Hinsicht hat das Obergericht unter anderem darauf abgestellt, dass es im derzeitigen Verfahrensstadium lediglich um die Abklärung des Sachverhalts gegangen sei und noch keine Entscheidung angestanden habe. Die Eigenheiten der konkreten Verfahrensordnung sind zwar zu berücksichtigen, doch lässt sich gestützt darauf der Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand nicht generell zeitlich beschränken (zur Präzisierung der Praxis, auf die das Obergericht offenkundig Bezug genommen hat: BGE 125 V 32 E. 4c S. 36). Gerade im Kindesschutzverfahren kann ein Untersuchungs- von einem Entscheidstadium nur schwer klar getrennt werden, zumal es sich um ein speditives Verfahren handelt, das je nach Gefährdung des Kindeswohls bereits während der Untersuchung zum Erlass erster Massnahmen zwingen kann und gegebenenfalls nur eine nachträgliche Anhörung der Betroffenen gestattet (vgl. etwa Breitschmid, Basler Kommentar, N. 6 f. zu Art. 314/314a ZGB). Der blosser Hinweis auf das Untersuchungsstadium des Verfahrens vermöchte daher den angefochtenen Entscheid nicht zu tragen.

E. 2.4

Zu den Eigenheiten des Kindesschutzverfahrens gehört die *Offizialmaxime* (Breitschmid, N. 5 zu Art. 314/314a ZGB mit weiteren Nachweisen). Sie schliesst die sachliche Notwendigkeit einer Verbeiständung nicht von vornherein aus. Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin rechtfertigt es sich bei Geltung der *Offizialmaxime* jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (BGE 125 V 32 E. 4b S. 36).

E. 2.5

Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung hängt nach dem Gesagten von den besonderen rechtlichen oder tatsächlichen Schwierigkeiten im konkreten Kindesschutzverfahren ab sowie von der Frage, ob die Beschwerdeführerin auf sich alleine gestellt in der Lage ist, ihre Rechte wahrzunehmen. Die Beurteilung dieser Voraussetzungen betrifft zur Hauptsache die tatsächlichen Verhältnisse des konkreten Falles. Die Beschwerdeführerin erhebt denn auch mehrere Willkürklagen (E. 3 sogleich).

E. 3

Die Beschwerdeführerin wendet sich vorweg gegen die Annahme, im Kindesschutzverfahren stellten sich keine heiklen Fragen. Sie verneint ihre Fähigkeit, sich in diesem Verfahren allein zur Wehr zu setzen, und beanstandet die Vorgehensweise der Vormundschaftsbehörde. Sie schliesst aus alledem, die unentgeltliche Rechtsverbeiständung sei vor der Vormundschaftsbehörde sachlich geboten gewesen. Im Zusammenhang mit ihren Willkürklagen macht sie auch eine mehrfache Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend.

E. 3.1

Im Kindesschutzverfahren können rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten auftreten, wie sie von der Beschwerdeführerin geschildert werden. Entscheidend ist aber, dass sich solche heiklen Fragen im konkreten Fall nicht gestellt haben. Denn die Beschwerdeführerin hat sich wiederholt damit einverstanden erklärt und darauf gedrängt, dass ihre Tochter bei Dritten, der Familie F. _____, untergebracht bleiben könne. Streitpunkt hat im Kindesschutzverfahren an sich nur mehr die Frage der Unterbringung gebildet und nicht die Trennung des Kindes von seiner Mutter. In diesem Punkt sind mit Blick auf die uneingeschränkte *Offizialmaxime* im Kindesschutzverfahren (E. 2.4 hiavor) die juristischen Anforderungen an die Wahrung der Mitwirkungsrechte gering. Das Verfahren läuft weitgehend formlos ab, durch die Vormundschaftsbehörde werden die verschiedenen Möglichkeiten einer Unterbringung umfassend aufgezeigt, und der Betroffene hat lediglich an Besprechungen teilzunehmen und seine Wünsche anzubringen. Ein durchschnittlicher Bürger kann seine und die Interessen seines Kindes im Verfahren selbst wahrnehmen. Es ist dabei zu beachten, dass das Erfordernis der Verbeiständung sich auf die rechtliche, nicht auf die persönliche Betreuung bezieht (BGE 119 Ia 264 E. 4c und d S. 269 f.).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin wendet gegen den gezeigten Grundsatz ihre persönliche Situation ein. Demgegenüber hat das Obergericht dafürgehalten, die Beschwerdeführerin sei durchaus in der Lage gewesen, ihren Präferenzen hinsichtlich der Unterbringung ihrer Tochter, Ausdruck zu geben und ihren Standpunkt der Vormundschaftsbehörde darzulegen (E. 4b S. 6). Inwiefern diese Beurteilung willkürlich sein könnte, ist nicht ersichtlich. Aus

den Akten, die das Obergericht beigezogen und in seinem Beschluss in wesentlichen Teilen wiedergegeben hat, folgt, dass die Beschwerdeführerin im Dezember 1998 ihr Problem ohne weiteres in einem Brief an die Vormundschaftsbehörde hat schildern können. Freilich hat sie sich im Herbst 2001 nach einem Klinikaufenthalt in einer belastenden und schwierigen persönlichen Situation befunden. Doch ergibt sich aus den beiden Protokollen, dass die Beschwerdeführerin ihrem Willen an den beiden Sitzungen vom 30. Oktober und vom 22. November 2001 klar, konstant und nachvollziehbar Ausdruck geben konnte. Es bestand denn auch für die Vormundschaftsbehörde in keinem Zeitpunkt ein Zweifel daran, dass die Beschwerdeführerin einer Platzierung ihrer Tochter in einem Heim nie zustimmen würde. Der aus den Akten gezogene und nicht auf Lebenserfahrung beruhende Schluss, der Beschwerdeführerin sei die Wahrnehmung ihrer Rechte selbstständig möglich, erweist sich als haltbar. Auf die weiteren Vorbringen der Beschwerdeführerin dazu hat das Obergericht in Anbetracht der Aktenlage nicht mehr einzugehen gebraucht. Die Prüfungs- und Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV) wird nicht dadurch verletzt, dass eine Auseinandersetzung mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand unterbleibt, wenn - wie hier - die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte genannt werden (BGE 126 I 97 E. 2b S. 102).

E. 3.3

Die Beschwerdeführerin wendet gegen den gezeigten Grundsatz ein, die Vormundschaftsbehörde sei ihren Pflichten im Verfahren nicht nachgekommen. Sie widerspricht der obergerichtlichen Feststellung, die Vormundschaftsbehörde sei sichtlich bemüht gewesen, eine umfassende Abklärung der sich bietenden Möglichkeiten vorzunehmen und die Beschwerdeführerin mit ihren Anliegen miteinzubeziehen und korrekt zu behandeln (E. 4b S. 6). Eine vorurteilslose Betrachtung des behördlichen Vorgehens im Kinderschutzverfahren lässt die obergerichtliche Schlussfolgerung als willkürfrei erscheinen. Die Annahme, im Oktober 2001 habe sich die Situation verschärft, ist vertretbar, da ja die Beschwerdeführerin in jenem Zeitpunkt wegen eines Spitalaufenthalts gar nicht in der Lage war, ihre Tochter persönlich zu betreuen, und deshalb auch die Unterbringung bei einer Bekannten und danach bei der Familie F. _____ guthies (E. 4b S. 4 f.). Richtig ist sodann, dass die Vormundschaftsbehörde alle Möglichkeiten einer Unterbringung abgeklärt hat und auch Voranmeldungen bei Kinderheimen vorgenommen und - für die Beschwerdeführerin offenbar belastende - Vorstellungsgespräche dort selbst organisiert hat (E. 4b S. 6). In diesen Bemühungen kann - statt vorgefasster Absichten - auch die gewissenhafte Vorbereitung erblickt werden, um für einen allfälligen Notfall gerüstet zu sein und um der Beschwerdeführerin eine Auswahl verschiedener Möglichkeiten der Unterbringung ihrer Tochter zu bieten. Ferner ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin im Kinderschutzverfahren einen grundsätzlichen Anspruch hat auf Akteneinsicht (Urteil des Bundesgerichts 5P.7/1999 vom 16. Juni 1999, E. 2, in: ZVW 55/2000 S. 252 ff.) und auf unentgeltliche Verbeiständung (E. 1 hiervor). Dass die Vormundschaftsbehörde über entsprechende Gesuche erst nach zwei bzw. fünf Wochen entschieden hat, belegt keine unkorrekte Behandlung. Denn die Akteneinsicht darf für kurze Zeit aufgeschoben werden, wenn - wie hier - die Abklärungen am Laufen sind, und über die unentgeltliche Rechtspflege kann in einem Zwischenentscheid oder aber auch erst mit der Anordnung in der Hauptsache entschieden werden (vgl. dazu Kölz/Bosshart/Röhl, N. 64 zu § 8 und N. 17 f. zu § 16 VRG). Schliesslich hat die Vormundschaftsbehörde - entgegen abweichender Behauptung der Beschwerdeführerin - deren "Konzept" zu den Akten genommen (act. 27) und im Gespräch vom 22. November

2001 begründet, weshalb darauf nicht sofort eingetreten werde; diesbezüglich stellt die Beschwerdeführerin die Richtigkeit der von ihr eingesehenen Aktennotiz (act. 26, S. 3) nicht in Abrede. Auf ihre weiteren Vorwürfe gegen Mitarbeiter des Sozialzentrums, der Heimleitung und gegen die Schulpsychiaterin braucht nicht eingegangen zu werden, zumal sie nicht die Vormundschaftsbehörde betreffen. Deren Vorgehensweise durfte das Obergericht nach dem Gesagten als korrekt und auftragungsgemäss bezeichnen, ohne damit in Willkür zu verfallen. Eine Missachtung der Prüfungs- und Begründungspflicht liegt auch in diesem Zusammenhang nicht vor, da im angefochtenen Beschluss die Überlegungen genannt worden sind, von denen sich das Obergericht hat leiten lassen und auf die sich seine Beurteilung stützt (BGE 126 I 97 E. 2b S. 102).

E. 4

Aus den dargelegten Gründen erscheint es nicht als verfassungswidrig, dass das Obergericht den Antrag der Beschwerdeführerin abgewiesen hat, ihr im Kindesschutzverfahren vor der Vormundschaftsbehörde einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen. Die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerde- und Rekursverfahren haben die kantonalen Instanzen mit der Aussichtslosigkeit der Begehren begründet (E. 4c und 5 S. 7). Die Beschwerdeführerin wendet dagegen ein, massgebend sei nicht die Aussichtslosigkeit der Rechtsmittelanträge. Entscheidend sei der Erfolg im Kindesschutzverfahren vor der Vormundschaftsbehörde, in welchem es letztendlich nur zur Errichtung einer Beistandschaft gekommen und ein Obhutsentzug mit Fremdplatzierung unterblieben sei. Die Auffassung kann nicht geteilt werden. Die Frage lautet in zweiter Instanz dahin, ob das Rechtsmittel offenbar prozessual unzulässig oder aussichtslos ist (BGE 60 I 179 E. 1 S. 182 ; 78 I 193 E. 2 S. 195; Haefliger, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, Bern 1985, S. 168 Ziffer 6). Streitgegenstand hat im Rechtsmittelverfahren nicht ein Sachentscheid der Vormundschaftsbehörde gebildet, sondern der Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung. Nur die Erfolgsaussichten des Antrags, für das Kindesschutzverfahren die unentgeltliche Rechtsverbeiständung zu bewilligen, ist deshalb für den Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerde- und Rekursverfahren massgebend gewesen. Mit dieser Frage befasst sich die Beschwerdeführerin nicht, so dass darauf auch nicht einzugehen ist (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG ; zuletzt: BGE 128 III 50 E. 1c S. 53).

E. 5

Die Beschwerdeführerin unterliegt. Ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann entsprochen werden. Die gesetzlichen Voraussetzungen dazu sind erfüllt (Art. 152 OG).

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