

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.198 vom 25. November 2022

BS Appellationsgericht, 2022-11-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2022.198

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.198 du 25 novembre 2022

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.198 del 25 novembre 2022

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen vorsorgliche Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde kann gemäss Art. 445 Abs. 3 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 201) sowie § 17 Abs. 1 des kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzgesetzes (KESG, SG 212.400) Beschwerde an das Verwaltungsgericht geführt werden. Zuständig für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist gemäss § 92 Abs. 1 Ziff. 10 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) das Dreiergericht.

1.2 Auf das Beschwerdeverfahren kommen die Verfahrensbestimmungen des ZGB (Art. 314 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 450 ff. ZGB) und die kantonalrechtlichen Verfahrensregeln des KESG zur Anwendung. Gemäss § 19 Abs. 1 KESG richtet sich das Verfahren nach den Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100), soweit das Bundesrecht oder das KESG nichts anderes vorsehen. Subsidiär gilt nach Art. 450f ZGB die Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272). Es gelten dabei mit Bezug auf die Regelung von Kinderbelangen auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Offizialmaxime und der Untersuchungsgrundsatz (Art. 296 ZPO). Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach Art. 450a Abs. 1 ZGB. Demnach können eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit des Entscheids gerügt werden. Da in Angelegenheiten des Kindesschutzes im Interesse des Kindeswohls neue Entwicklungen zu berücksichtigen sind, ist dabei im Sinne von Art. 110 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) auf die Verhältnisse im Zeitpunkt des Entscheids des Verwaltungsgerichts abzustellen (VD.2022.74 vom 14. Juni 2022 E).

E. 1.2

m.w.H.). Dies ist allerdings nur im Rahmen des durch den angefochtenen Entscheid vorgegebenen Prozessthemas möglich. Zudem entscheidet das Gericht im Geltungsbereich der Offizialmaxime ohne Bindung an die Parteianträge (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Dies bedeutet insbesondere, dass es Entscheide auch ohne entsprechende Anträge treffen kann (AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 1.2; Schweighauser, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 296 N 38). Zudem gilt das Verschlechterungsverbot (Verbot der reformatio in peius) nicht (AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 1.2; Hurni, in: Berner Kommentar, Band I, 2012, Art. 58 ZPO N 69).

1.3 Als Mitinhaber der elterlichen Sorge über seinen Sohn und Adressat des angefochtenen Entscheids ist der Beschwerdeführer vom Entscheid der Kindesschutzbehörde betroffen und gemäss Art. 450 Abs. 2 Ziff. 2 in Verbindung mit Art. 314 Abs. 1 ZGB zur Beschwerde

legitimiert. Auf die rechtzeitig erhobene Beschwerde ist daher insgesamt einzutreten.

E. 2

2.1 Zur Begründung der Obhut zuteilung erwog die Vorinstanz, eine alternierende Obhut erscheine aufgrund des schweren aktuellen Konflikts zwischen den Eltern und den derzeit nicht belegten und vom Vater bestrittenen Vorwürfen der Mutter gegenüber dem Vater, ihr und dem Kind gegenüber Gewalt angewendet zu haben, nicht umsetzbar und realistisch. Diese Vorwürfe könnten derzeit weder abschliessend bestätigt noch verneint werden. Sie dürften angesichts der aktuellen Situation aber auch nicht einfach ignoriert werden, sei doch in erster Linie der Schutz des Kindes sicherzustellen. Der Vater spreche der Mutter ihre Erziehungsfähigkeit nicht ab. Die Mutter hingegen äussere ihre Sorge, dass der Vater keine adäquate Betreuung des Kindes gewährleisten könne. Vor dem Konflikt und der faktischen Trennung hätten die Eltern in einer gemeinsamen Wohnung in Basel gelebt. Aufgrund der Arbeitstätigkeit des Vaters sei davon auszugehen, dass die Mutter die Betreuung des Kindes mehrheitlich übernommen habe und damit auch die Hauptbezugsperson von C_____ gewesen sei. Daher erscheine es im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme unter Vorbehalt weiterer bzw. abschliessender Abklärungen vorerst richtig, die Hauptbetreuung bzw. die Obhut der Mutter zuzuteilen.

2.2 Mit seiner Beschwerde macht der Beschwerdeführer geltend, die Mutter habe ihm das gemeinsame Kind am 31. August 2022 mit Unterstützung ihres Bruders und weiterer Gefolgschaft erneut wegnehmen und nach D_____ entführen wollen, nachdem sie C_____ bereits in der Zeit vom 20. Juli bis 30. August 2022 entführt und entgegen der Vereinbarung mit ihm und gegen seinen Willen nach einem gemeinsamen Besuch bei den Grosseltern in D_____ zurückbehalten habe. Sie hätten am 14. Juli 2022 gemeinsam mit ihrem Sohn C_____ die Eltern der Mutter in D_____ besucht. Am 17. Juli 2022 sei er arbeitsbedingt wieder nach Basel zurückgefahren. Die Eltern hätten dabei vereinbart, dass die Mutter am 19. Juli 2022 nach Basel zurückkehre. Dies habe sie nicht getan, sondern ihm per SMS die Beendigung ihrer Beziehung mitgeteilt. In der Folge sei sie für ihn un erreichbar gewesen, bis er am 30. August 2022 eine Einladung des Gerichts des Oberrabbinats von D_____ zur Besprechung der Ehesituation erhalten habe. Bei dieser versöhnlichen Besprechung mit dem Rabbiner hätten sich die Eltern auf die Fortsetzung ihrer Beziehung und ihres Zusammenlebens in Basel verständigt. Sie hätten sich geeinigt, dass C_____ sowie die Mutter mit dem Vater zurück nach Basel führen. Als er sich mit der Mutter und C_____ bereits für die Abfahrt nach Basel im Auto befunden hätten, habe die in D_____ lebende Grossmutter mütterlicherseits ihre Tochter aus dem Auto gezerrt, um sie an der Wegfahrt nach Basel zu hindern. Er habe im Auto fast drei Stunden vergeblich gewartet und habe die Mutter nicht mehr erreichen können. Weil C_____ zunehmend unruhig geworden sei, habe er beschlossen, die Reise nach Basel anzutreten. In der Folge sei nach telefonischen Kontakten mit der Mutter wie auch dem Rabbiner von D_____ vereinbart worden, dass die Mutter am kommenden Tag, 31. August 2022, mit dem Zug nach Basel nachreise. Sie sei darauf vereinbarungsgemäss nach Basel gereist, aber nicht in friedlicher Absicht, sondern um das Kind erneut aus der Familienwohnung zu entführen. In Begleitung ihres Bruders und vier weiterer Begleitpersonen habe sie an der Wohnungstüre der Familienwohnung [...] in Basel vorgesprochen und lautstark die Herausgabe des Kindes verlangt, um mit ihm nach D_____ zu fahren und mutmasslich dort erneut unterzutauchen. Um diese erneute Kindsentführung zu verhindern, habe er der Mutter und ihrer Gefolgschaft den Zutritt zur Wohnung verweigert. Die von ihr beigezogene Polizei habe nach Klärung des Sachverhalts

beschlossen, C_____ bei ihm zu belassen, worauf sie ihn wahrheitswidrig der häuslichen Gewalt bezichtigt habe, was sie schon in [...] zur Anzeige gebracht habe. In der Folge habe sie Widerstand geleistet und die ihr gestattete persönliche Verabschiedung genutzt, um ihm weitere Vorwürfe zu machen und einen Streit zu beginnen, worauf sie von der Polizei aus der Wohnung habe begleitet werden müssen. Am 1. September 2022 sei sie aufbrausend auf dem Polizeiposten erschienen, wo sie eine Anzeige gegen ihn habe einreichen wollen. Gleichtags habe sie einen Anwalt mandatiert. Weiter bezichtigt der Beschwerdeführer die Mutter mehrfach wahrheitswidriger Behauptungen gegenüber den Behörden. So habe sie behauptet, dass er ohne ihr Einverständnis mit dem Sohn von Basel nach D_____ zurückgekehrt sei. Sie habe wahrheitswidrig massive Vorfälle in den letzten Monaten sowie eine Gefährdung durch den Vater behauptet. Tatsächlich sei es zu lautstarken Auseinandersetzungen zwischen den Eltern gekommen, er habe aber nie Gewalt ausgeübt. Frei erfunden sei auch die Behauptung, dass er dem Kind einmal den Mund zugehalten habe, als es geschrien habe, und es einmal an den Beinen hochgezogen und einmal sogar aus dem Babywagen gekippt habe. Ebenfalls wahrheitswidrig habe sie die Behauptung aufgestellt, dass er ein Electronic Monitoring im Zusammenhang mit einer Frau in Zürich gehabt haben solle. Ihre Lügen habe sie damit ergänzt, dass er auch schon die eigene Mutter geschlagen haben soll, ein grosser Manipulator sei und sie vollkommen abgeschottet habe. Tatsächlich habe er sie immer zu ihrer Familie reisen lassen, wenn sie dies wünschte.

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, die mit den Abklärungen beauftragte Sozialarbeitern des KJD habe in ihrem Antrag vom 2. September 2022 unzutreffend festgestellt, dass die Mutter die Hauptbezugsperson von C_____ sei und sich mehrheitlich um ihn gekümmert habe. Fakt sei vielmehr, dass er seit der Geburt stets die Hauptbetreuungsperson und Hauptbezugsperson für seinen Sohn C_____ gewesen sei. Er sei zwar im Gegensatz zur Mutter erwerbstätig, arbeite jedoch zu fast 100 % von zuhause aus. Seine Arbeit lasse es zu, dass er sein Kind auch betreut und zu ihm schaue, wenn er arbeite, könne er sich seine Arbeitszeit doch völlig frei einteilen. Das Kind, welches er sehr fördere, habe bei ihm immer erste Priorität. Die Mutter habe dagegen immer bis 10 oder 11 Uhr morgens geschlafen, während er das Kind morgens aufgenommen und betreut habe. Soweit die Mutter die Betreuung übernommen habe, habe er häufig eine Überforderung bei ihr feststellen müssen. Sie habe das Kind lange Zeit einfach im hohen Kinderstuhl sitzen lassen, um es dort mobil ruhig zu stellen. Zudem habe sie das Kind immer schreien lassen, ohne sich zu kümmern, was er als dem Kindeswohl schädlich ansehe. Er habe sich deshalb zwangsläufig immer um das Kind kümmern müssen, wenn es geschrien habe. Diese Tatsache wie auch der Fakt, dass die Mutter sehr labil sei, werde von Freunden, welche beide gut kennen, bestätigt. Auch die Behauptung im angefochtenen Entscheid, dass er an einer psychischen Krankheit leide, entbehre jeglicher Grundlage, sei er doch im Gegensatz zur Mutter psychisch gesund und sehr stabil.

Der Beschwerdeführer führt abschliessend aus, mit dem widerrechtlichen Rückhalten des Kindes durch die Mutter in D_____ und dem auf falschen Fakten beruhenden vorsorglichen Entscheid der Kinderschutzbehörde werde dem Wohl von C_____ mit dem Entzug der Hauptbezugs- und Hauptbetreuungsperson, die sich seit seiner Geburt liebevoll um sein Wohl gekümmert habe, massiv geschadet. Die Mutter habe sich nur um das Kind gekümmert, wenn sie dazu Lust verspürte oder den Vater bezüglich seiner Betreuungshandlung habe «korrigieren» wollen. Sie stehe unter massiver Beeinflussung durch ihre eigene Mutter, sei psychisch sehr labil und nicht in der Lage, mehrheitlich eine

dem Wohl des Kindes nicht schadende Betreuung zu gewährleisten. Anders als bei der Mutter habe sich das Kind bei ihm in seiner liebevollen Betreuung wohl gefühlt, was auch der Polizeirapport vom 31. August 2022 indiziere, habe das bei ihm angetroffene Kind doch einen zufriedenen und aufgeweckten Eindruck gemacht. Sowohl das Unvermögen der Mutter, das Kind einen längeren Zeitraum selbständig adäquat zu betreuen als auch die Tatsache, dass stets er die Hauptbezugsperson für das Kind gewesen sei, zeige, dass der vorsorgliche Entscheid der Kindsschutzbehörde mit Zuteilung der Obhut an die Mutter nicht dem Wohl des Kindes entspreche. Die vorsorgliche Zuteilung der Obhut an die Mutter erhöhe auch die Gefahr der Kindesentführung, was vor dem Hintergrund des bereits erfolgten Entzugs des Kindes und ihrer Absicht es erneut nach [...] zu entführen, nicht nachvollziehbar sei.

2.3 Die Mutter bezieht sich als Beigeladene in ihrer Stellungnahme mit Bezug auf die vom Beschwerdeführer geschilderte Vorgeschichte auf das Einvernahmeprotokoll der Police Nation D____ mit ärztlicher Untersuchung vom 29. Juli 2022. Sie macht geltend, mit ihrem Sohn in D____ Schutz bei ihrer Familie gesucht zu haben und bestätigt, dass sie nach dem Erlebten nicht mehr nach Basel hat zurückkehren wollen. Sie habe die Scheidung ihrer nach jüdischem Ritus eingegangenen Ehe beim Oberrabbinat in D____ erlangen wollen. Sie habe sich dann aber kurz gegen ihren Willen auf den Wunsch des Beschwerdeführers, nach Basel zurückzukehren, eingelassen und sei mit dem Sohn in das Auto eingestiegen. Sie habe sich aber anders entschieden, sei ausgestiegen und habe nicht mehr nach Basel zurückkehren wollen. Sie habe dann gezwungenermassen wieder nach Basel zurückkehren müssen, wo sie ihren Sohn wieder habe zu sich nehmen wollen, was der Beschwerdeführer unter allen Umständen zu verhindern gesucht habe. Weiter macht die Beigeladene geltend, dass der Beschwerdeführer über längere Zeit bis zur Trennung alles in ihrem Leben alleine bestimmt habe. Sie habe weder arbeiten noch die Deutsche Sprache erlernen oder sich frei bewegen dürfen. Er habe sie auch nicht zur Mitnahme ihrer persönlichen Gegenstände und der Kindersachen in seine Wohnung gelassen. Sie werde von ihm auch nicht unterstützt und sei auf die Unterstützung durch die Israelische Gemeinde und die Sozialhilfe angewiesen. Ob der Beschwerdeführer vorbestraft sei, entziehe sich ihrer Kenntnis, immerhin habe er keinen Strafregisterauszug beigebracht. Sie bestreitet faul, unfähig, psychisch labil und überfordert zu sein, wie dies der Beschwerdeführer darstelle. Die von ihm beigebrachten Bestätigungen suggerierten, dass der Beschwerdeführer zu ihr wie zu einem Säugling oder einem kleinen Kind, einem praktisch willenlosen Lebewesen geschaut habe. Er bezwecke damit, sie in ein äusserst schlechtes Licht zu stellen.

E. 3

Dezember 2009, in: FamPra.ch 2010 S. 213 ff., und Sporer gegen Österreich, Nr. 35637/03 vom 2. Februar 2011). Das Wohl des Kindes hat Vorrang vor allen übrigen Überlegungen, insbesondere vor den Wünschen der Eltern (BGer 5A_474/2016 und 5A_487/2016 vom 27. Oktober 2016 E. 4.3.2). Massgebend ist zunächst die Erziehungsfähigkeit der Eltern und die Art und Qualität ihrer persönlichen Beziehung zum Kind. Dabei sind auch die Möglichkeit und die Bereitschaft, das Kind persönlich zu betreuen, zu beurteilen. Weiter kann bei ähnlicher Eignung der Eltern die Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse von Bedeutung sein. Diesen Kriterien lassen sich die weiteren Gesichtspunkte zuordnen, so die Bereitschaft eines Elternteils, mit dem anderen in Kinderbelangen zusammenzuarbeiten und insbesondere die Beziehung zum anderen Elternteil zuzulassen und aktiv zu fördern (sog. Bindungstoleranz; BGer 5A_112/2014 vom 11. Juli 2014 E. 2.1; zum Begriff BGer

5A_138/2012 vom 26. Juni 2012 E. 3-5; VGE VD.2019.245 vom 10. Juni 2020 E. 2.1).

3.1.2 Bereits im laufenden Verfahren hat die KESB bei entsprechender Dringlichkeit die notwendigen vorsorglichen Massnahmen zu treffen, wenn mit einem erst später erfolgenden Entscheid zum Schutz des Wohls des Kindes nicht zugewartet werden kann (Maranta/Auer/Marti, Basler Kommentar, ZGB I, 6. Auflage 2018, Art. 445 N 7; Fassbind, in OFK Kommentar ZGB, 3. Auflage 2016, Art. 445 ZGB N 1; Steck, in Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage 2016, Art. 445 N 1). Eine vorsorgliche Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die Platzierung ergehen dabei aufgrund einer bloss provisorischen Prüfung der Sach- und Rechtslage; erforderlich ist eine Interessenabwägung, wobei der zuständigen Behörde der Natur der Sache nach ein erheblicher Beurteilungsspielraum zusteht. Sie ist nicht gehalten, für ihren rein vorsorglichen Entscheid zeitraubende Abklärungen zu treffen, sondern kann sich mit einer summarischen Beurteilung der Situation aufgrund der ihr zur Verfügung stehenden Akten begnügen (Maranta/Auer/Marti, a.a.O., Art. 445 N 11; vgl. auch BGE 130 II 149 E. 2.2 S. 155, 129 II 286 E. 3 S. 289, 127 II 132 E. 3 S. 137 f., 117 V 185 E. 2b S. 191, je mit Hinweisen; BGer 5A_561/2013 vom 10. Januar 2014; VGE 752/2008 vom 8. Dezember 2008; zum Ganzen auch: VGE VD.2014 175 vom 25. November 2014 E. 2.3).

E. 3.1

3.1.1 Für Kinder unverheirateter Eltern regelt die Kindesschutzbehörde gemäss Art. 298d Abs. 2 ZGB auf Begehren eines Elternteils, des Kindes oder von Amtes wegen die elterliche Obhut neu, wenn dies wegen einer wesentlichen Veränderung der Verhältnisse zur Wahrung des Kindeswohls nötig ist (vgl. Schwenzer/Cottier, Basler Kommentar, ZGB I, a.a.O., Art. 298d N 1). Die Zuteilung der elterlichen Obhut ist auf der Grundlage einer umfassenden Überprüfung der Situation am Massstab des Kindeswohls zu beurteilen (vgl. dazu VGE VD.2013.8 vom 15. Mai 2013 E. 2.2 mit Hinweis auf die Urteile des EGMR Zaunegger gegen Deutschland, Nr. 22028/04 vom

E. 3.2

3.2.1 Vorliegend stellen die Parteien zu Recht nicht in Frage, dass sich die Verhältnisse mit ihrer Trennung mit Bezug auf ihren gemeinsamen Sohn wesentlich verändert haben und die Frage der Regelung der Obhut zwischen ihnen strittig ist. Da sie zivilrechtlich nicht verheiratet sind, ist daher die Kindesschutzbehörde zur Regelung der Obhut für C _____ gemäss Art. 298d Abs. 2 ZGB zuständig. Ebenfalls nicht strittig ist, dass die Obhutzuteilung einer dringenden Regelung bedurfte und daher im Sinne einer vorsorglichen Massnahme gemäss Art. 445 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZGB vorzunehmen war.

3.2.2 Gemäss dem Abklärungsbericht des KJD vom 2. September 2022 (act. 5, S. 148 ff.) sei die Mutter bisher die Hauptbezugsperson von C _____ gewesen. Sie habe sich um ihn gekümmert und sei als Vollzeitmutter für sein Wohl zuständig gewesen. Der Vater habe berichtet, ebenfalls ein sehr präsenter Vater gewesen zu sein und eine gute Bindung zu seinem Sohn gehabt zu haben. Er spreche der Mutter die Erziehungsfähigkeit nicht ab, Sorge sich aber, dass sie sich mit dem Kind ins Ausland absetzen könnte. Gemäss der Bestätigung beider Elternteile arbeitete der Beschwerdeführer mit seiner eigenen Firma bisher sehr viel. Er gab aber an, nun zum Wohl von C _____ weniger arbeiten zu wollen. Die Mutter ging seit der Geburt ihres Sohnes keiner beruflichen Tätigkeit nach. Daraus folgt, dass die Mutter offensichtlich entsprechend der Feststellung der Vorinstanz die Rolle der

Hauptbezugsperson für das rund einjährige Kind eingenommen hat. Es ist schlechterdings nicht möglich, nach eigener Aussage sehr viel zu arbeiten, und sich hauptsächlich um ein Kind im Säuglingsalter zu kümmern. Wie aus der Bestätigung der Familie F____ (vgl. act. 3/4) und den replicando eingereichten Bestätigungen der Schwester und Mutter des Beschwerdeführers (act. 10/8 und 10/10) hervorgeht, hat die Beigeladene ihren Sohn zudem gestillt.

Diese Feststellung bedeutet aber nicht, dass C____ zum Vater keine stabile Bindung hat aufbauen können. So ist das Kind gemäss der polizeilichen Feststellung anlässlich der Requisition vom 31. August 2022 (act. 5 S. 61 ff.) in der Betreuung des Vaters «wohlauf» gewesen und hat «einen zufriedenen und aufgeweckten Eindruck» gemacht. Dies ändert aber an der hauptsächlichlichen Betreuung durch die Mutter nichts.

Zu keinem anderen Ergebnis führen die vom Beschwerdeführer mit der Beschwerde eingereichten Bestätigungen von ihm nahestehenden Personen. [...], [...] und [...] haben mit ihrem Schreiben vom 14. September 2022 ausgeführt, dass der Beschwerdeführer «die ganze Zeit auf B____ und das Kind C____ wie eine Mutter» geschaut habe. Er habe geschaut, dass die Mutter «wegen des Stillens genug isst und trinkt», und C____ hauptsächlich gewickelt, getragen und sich um ihn gekümmert. Diese Aussage bezieht sich primär auf den Aufenthalt der Familie bei der Familie F____ in den Tagen vor und nach der Geburt. Es soll aber auch bei Besuchen an Feiertagen so gewesen sein. Die Mutter sei passiv und der Beschwerdeführer die Hauptbezugsperson für das Kind und die Familie gewesen. Aus dem Schlusssatz, wonach sie traurig seien, «wie sich B____ benimmt und so viel Lügen in beiden Gemeinden über A____ erzählt» wird deutlich, dass die mit dem Beschwerdeführer schon seit Jahrzehnten bekannte Familie in einem Näheverhältnis zum Beschwerdeführer stehen, geht aus dem Schreiben doch nicht hervor, woraus sie aus eigener Wahrnehmung auf den fehlenden Wahrheitsgehalt der angeblichen Aussagen der Beigeladenen in den jüdischen Gemeinden schliessen wollen (act. 3/4). Das gleiche familiäre Näheverhältnis besteht auch zu [...] und [...], wie in deren Schreiben explizit zum Ausdruck gebracht wird. Sie bestätigten, dass der Beschwerdeführer die extravagante Hochzeit der Parteien in Jerusalem wie auch das Fest anlässlich der Auslösung des Erstgeborenen allein und ohne die Unterstützung der Beigeladenen habe organisieren müssen. Der Beschwerdeführer habe ihnen erzählt, «dass B____ ihn in nichts unterstützt». Sie hätten bei der Mutter eine grosse Labilität festgestellt. Zur Begründung verweisen sie auf den Umstand, dass sie in D____ zunächst mit dem Beschwerdeführer nach Basel habe zurückkehren wollen und nach der Mediation beim Oberrabbiner gesagt habe, dass sie ihn liebe, dann aber unter dem Einfluss ihrer Familie doch in D____ geblieben sei. Bei ihrer Rückkehr nach Basel am 31. August 2022 habe sie sich aggressiv verhalten und habe auch von der Polizei mehrfach bis hin zur Androhung ihrer Arrestierung ermahnt werden müssen. Mit ihrer Behauptung, dass der Beschwerdeführer sie und das Baby schlage, habe sie ihre Schuld vertuschen und das Kind für sich allein beanspruchen wollen. Sie verleumde ihn aufs Gröbste als Schläger (act. 3/5). Beide Bestätigungen belegen inhaltlich nicht, dass der Beschwerdeführer die Hauptbetreuungsperson von C____ gewesen ist. Sie legen nahe, dass er die Betreuung des Kindes durch die Mutter sehr eng begleitet und überwacht hat. Bestätigt wird auch, dass er sich an arbeitsfreien Tagen während den Aufenthalten bei der Familie F____ in der Betreuung des Sohnes engagiert hat. Weiter weisen sie auf eine Passivität der Mutter im Zusammenhang mit der Vorbereitung festlicher Familienanlässe hin. Daraus kann aber nicht auf eine Passivität bei der Betreuung des Kindes geschlossen

werden.

Mit seiner Replik hat der Beschwerdeführer weitere Bestätigungen eingereicht. Das dem Beschwerdeführer bereits im Zeitpunkt der Beschwerdebegründung vorgelegene Schreiben von [...] vom 16. September 2022 (act. 10/7) beschreibt ihn als freundlichen und bei Kindern beliebten Menschen. Bei den Malen, als er ihn mit Frau und Kind gesehen hat, sei ihm aufgefallen, «dass er eigentlich der emotionale Bezugspunkt für das Kind ist». Die Schwester des Beschwerdeführers, [...], führt mit Schreiben vom 28. September 2022 (act. 10/8) aus, dass die Kindsmutter während des Stillens zum Essen und Trinken habe aufgefordert werden müssen. Der Beschwerdeführer habe sie bezüglich des Kochens und Haushaltens anleiten müssen, was ihr «wohl gar nicht» gepasst habe, weshalb sie ihn «immer mehr mit den Haushaltsarbeiten und dem Baby hängen» gelassen habe. Sie habe das Baby schreien lassen, weshalb der Beschwerdeführer es habe beruhigen und ihm die Windeln wechseln müssen. Sie bestätigt, dass die Eltern «viele hitzige und laute Diskussionen zusammen» geführt hätten. Sie wisse aber, dass ihr Bruder kein Schläger sei. Sie sei nach deren Trennung zum Schluss gekommen, dass ihr Bruder «seinen Sohn bei sich ganz haben sollte, da er sich schon immer viel mehr und liebevoller um C_____ gekümmert» habe. Die Tante des Beschwerdeführers, [...], bestätigte mit Schreiben vom 27. September 2022 (act. 10/9), dass der Beschwerdeführer bei ihren Besuchen das Kind immer auf dem Arm getragen, ihm zu Essen gegeben und es gewickelt habe. C_____ sei «extrem auf seinen Papa fixiert» und habe zu weinen begonnen, wenn der Beschwerdeführer den Raum verlassen habe. Auch den Haushalt habe er während der Ehe mehrheitlich geführt. Man könne sehen, dass die Mutter «lange nicht so fürsorglich und liebevoll» sei. Schliesslich äussert sich die Mutter des Beschwerdeführers, [...], in einem achtseitigen Schreiben vom 10. November 2022 (act. 10/10) zum Lebensweg ihres Sohnes. Ihre Schwiegertochter habe in ihrem «gut beschützten Elternhaus () nie etwas machen» müssen. Sie sei «weder praktisch, noch moralisch fähig» gewesen, «etwas zur Familie beizutragen». Der Beschwerdeführer habe sich um sie gekümmert «wie eine Mutter». Sie habe sich nicht eingebracht, sondern sei «in einer reinen Erwartungshaltung» gestanden. Auch als er schwer krank geworden ist, habe sie die Gefährlichkeit seines Gesundheitszustandes nicht verstanden. Ihr Sohn habe Angst bekommen, als er gesehen habe, dass die Mutter nicht stillen könne und er sie nach der Geburt deswegen zum Essen und Trinken habe anleiten müssen. Ohne an einer Depression zu leiden habe sie kein Interesse an ihrem Neugeborenen gezeigt. Sie sei über Monate fast täglich bei ihrem Sohn und über das Verhalten ihrer Schwiegertochter schockiert gewesen. Sie habe sich nicht um das Kind gekümmert und sei nicht aufgestanden. Heute schreie das Kind bei den Übergaben, bei denen sie jedes Mal dabei sei, jeweils «aus der ganzen Kehle».

Aus diesen Bestätigungen aus seinem engsten Kreis folgt nun den Ausführungen des Beschwerdeführers in seinen Rechtsschriften eine deutliche Disqualifikation der Erziehungsfähigkeit der Kindsmutter. Diese Bestreitung der Erziehungsfähigkeit der Mutter und deren diesbezügliche Entwertung in der Replik und den replicando eingereichten Bestätigungen stehen in deutlichem Kontrast zu ihrer Bestätigung im vorinstanzlichen Abklärungsverfahren, wo der Beschwerdeführer der Kindsmutter die Erziehungsfähigkeit explizit nicht abgesprochen hat. Ohne dass dies hier weiter zu beurteilen ist, erscheinen die Ausführungen etwa vor dem Hintergrund täglicher Besuche der Mutter des Beschwerdeführers in der Zweizimmerwohnung der Familie, wo dieser auch noch arbeitete, nicht geeignet, die behördliche Abklärung in Frage zu stellen. Auch die beschriebenen

Probleme des Kindes bei den Übergaben und im Kontakt mit der Mutter allgemein stehen in Widerspruch zur Erfahrung bei der behördlich begleiteten Übergabe des Kindes an die Kindsmutter (act. 5 S. 110). Obwohl der Beschwerdeführer den Sohn der Mutter nicht hat übergeben wollen und verlangt hatte, dass das einjährige Kind «aus eigenen Stücken zur Kindsmutter gehen müsse», ist allein davon die Rede, dass das Kind auf dem Arm eines Mitarbeiters des KJD, trotz der längeren Trennung aber nicht in der Obhut der Mutter geweint hätte.

3.2.3 Soweit der Beschwerdeführer sich gesorgt hat, dass die Mutter das Kind bei einer Übergabe nach [...] entführen könnte, so war diese Sorge berechtigt. Schliesslich hat sie gemäss dem Polizeirapport vom 31. August 2022 angegeben, sie wolle mit ihrem Kind «wieder zurück nach [...]» gehen (act. 5, S. 63). Dieser Gefahr hat die Vorinstanz aber mit dem nicht angefochtenen, gegenüber der Mutter ausgesprochenen Verbot, mit dem Kind umzuziehen, gewehrt. Es bestehen keine Anhaltspunkte, dass die Mutter sich während der Dauer der Geltung der vorsorglichen Massnahmen gemäss Entscheid vom 7. September 2022 nicht daranhalten wird, zumal sie ansonsten mit einem Kindsrückführungsverfahren rechnen müsste.

3.2.4 Nicht eingegangen werden braucht auf die Anschuldigungen des Beschwerdeführers bezüglich einer angeblichen Aggressivität der Mutter anlässlich der polizeilichen Requisition vom 31. August 2022. Aus dem entsprechenden Rapport geht allein hervor, dass die Mutter den Entscheid, dass das Kind vorläufig beim Vater bleibt, «wütend und enttäuscht zur Kenntnis genommen» habe, und bei der Verabschiedung von C_____ immer wieder versucht habe, ihrem Partner Vorwürfe zu machen und Streit zu beginnen. Dem steht gegenüber, dass der Beschwerdeführer bei der telefonischen Eröffnung des angefochtenen Entscheids sich diesem widersetzt und ihn nicht akzeptiert hat und damit gedroht hat, dass «die KESB wieder negativ in den Zeitungen stehen werde» (vgl. AN vom 8. September 2022, act. 5, S. 132). Ebenfalls nicht vertieft werden müssen die Vorwürfe der Mutter bezüglich der angeblich vom Beschwerdeführer erlebten häuslichen Gewalt. Die Vorinstanz hat diese Frage offengelassen, auch wenn sie die Vorwürfe nicht ignoriert hat. Darin kann ihr gefolgt werden, geht doch aus dem Rapport der Polizei vom 31. August 2022 hervor, dass die Eltern im Archiv der Polizei «wegen Streitigkeiten bereits mehrfach verzeichnet» sind (act. 5, S. 64). Weiter braucht die Frage im Rahmen des vorsorglichen Massnahmeverfahrens aber auch vom Verwaltungsgericht nicht geprüft zu werden. Schliesslich erscheint auch der Hinweis des Beschwerdeführers, dass die Mutter unter dem Einfluss ihrer Familie stehe, nicht zielführend, folgt doch aus den Akten deutlich, dass auch er jeweils im Verbund mit nahen Bezugspersonen handelt.

3.3 Daraus folgt mit der entsprechenden Feststellung der Vorinstanz, dass es «im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme unter Vorbehalt weiterer bzw. abschliessender Abklärungen vorerst richtig» erscheint, «die Hauptbetreuung bzw. Obhut der Mutter zuzuteilen». Unbestritten ist dabei, dass beide Eltern wichtige Bezugspersonen von C_____ sind und einer Entfremdung des Kindes von einem Elternteil mit den Erwägungen der Vorinstanz «mit Vehemenz entgegenzutreten» ist. Die Regelung eines ausgedehnten Kontakts des Beschwerdeführers zu seinem Sohn ist denn auch nicht angefochten oder bestritten. Wie der Vernehmlassung der Vorinstanz entnommen werden kann, haben sich die Eltern diesbezüglich denn auch zwischenzeitlich über Anpassungen der Modalitäten einigen können (act. 4). Der Beschwerdeführer stellt denn auch eventualiter keine Anträge auf eine Anpassung seines Kontaktes mit seinem Sohn für den Fall der Abweisung seiner

Hauptanträge. Es ist schliesslich auch nicht ersichtlich, dass eine solche Anpassung von Amtes wegen zur Wahrung des Kindeswohl angezeigt erschiene.

E. 4

4.1 Daraus folgt, dass die Beschwerde abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer dessen Kosten.

4.2 Er stellt zwar ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung. Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung hat eine bedürftige Partei dann, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Bedürftig ist eine gesuchstellende Partei, welche die Leistung der erforderlichen Prozess- und Parteikosten nur erbringen kann, wenn sie die Mittel angreift, deren sie zur Deckung ihres eigenen Grundbedarfs benötigt. Zur Prüfung der Bedürftigkeit sind sämtliche Umstände im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuches zu würdigen. Grundsätzlich obliegt es der gesuchstellenden Partei, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzustellen und soweit möglich, auch zu belegen. Diesbezüglich trifft sie eine umfassende Mitwirkungspflicht: Sie muss über ihre finanzielle Lage uneingeschränkt Auskunft erteilen und das Zumutbare zu ihrer Feststellung beitragen. An die klare und gründliche Darstellung der finanziellen Situation durch die gesuchstellende Partei dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer diese Verhältnisse sind. Dabei ist die Behörde weder verpflichtet, den Sachverhalt von sich aus nach jeder Richtung hin abzuklären, noch muss sie unbesehen alles, was behauptet wird, von Amtes wegen überprüfen. Sie muss den Sachverhalt nur dort (weiter) abklären, wo noch Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, sei es, dass sie von einer Partei auf solche ■ wirkliche oder vermeintliche ■ Fehler hingewiesen wird, sei es, dass sie sie selbst feststellt (BGE 125 IV 161 E. 4a S. 164 f.; 120 Ia 179 E. 3a S. 181; BGer 2C_793/2012 vom 20. November 2012, E. 4.2; 4A_466/2009 vom 28. Oktober 2009 E. 2.2 f.; AGE 981/2008 vom 23. April 2009, 1021/2003 vom 8. Januar 2004, je mit Hinweisen).

Wie der Instruktionsrichter bereits mit Verfügung vom 21. September 2022 festgestellt hat, konnte das Gesuch mangels Beleg der Bedürftigkeit nicht beurteilt werden. Mit seiner Replik hat der Beschwerdeführer weitere Belege nachgereicht. Er bezieht sich dabei auf die Kontoauszüge für die auf die E_____ GmbH lautenden [...] -Konten [...] für die Monate Juli bis September 2022 einerseits und die Bilanz- und Erfolgsrechnungen seiner Firma für die Jahre 2020 und 2021. Auch mit diesen nachgereichten Unterlagen erscheint nicht plausibel, dass der Beschwerdeführer, der gemäss seinen eigenen Aussagen in der Abklärung sehr viel für seine eigene Firma gearbeitet hat, mit ihr nicht einmal den Existenzbedarf der Familie soll gedeckt haben können. Auffällig erscheint, dass der Beschwerdeführer in den drei belegten Monaten vom Euro-Konto Bezüge in der Höhe von EUR 28'141.21 und mithin von durchschnittlich EUR 9'380.40 pro Monat getätigt hat. Daneben wurden vom CHF-Konto der Firma offensichtlich weitere Privatbezüge getätigt (vgl. [...]). Daraus folgt, dass die aktuelle Ertragssituation der Firma offensichtlich nicht mit jener, wie sie in den Erfolgsrechnungen der beiden Vorjahre ausgewiesen wird, bei denen ihm jeweils bloss Löhne in der Höhe von rund CHF 25'000 haben ausbezahlt werden können, übereinstimmt. Der Beschwerdeführer führt denn auch nicht aus, wie er bisher seine Familie mit dem von seiner Firma zu seinen Gunsten ausgewiesenen Personalaufwand hat unterhalten können. Zudem darf berücksichtigt werden, dass er gemäss der Bestätigung der Familie [...] gleichzeitig alleine eine «extravagante» Hochzeitsfeier in [...] hat organisieren können (act. 3/5). Daraus folgt, dass der Beschwerdeführer seine Bedürftigkeit auch weiterhin nicht belegt hat, weshalb sein Gesuch abzuweisen ist.

4.3 Folglich hat der Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens mit einer Gebühr von CHF 800.■ zu tragen. Zudem hat er der anwaltschaftlich vertretenen Beigeladenen eine Parteientschädigung zu entrichten. Diese hat es unterlassen, dem Gericht einen Bemühungsausweis ihres Vertreters einzureichen. In analoger Anwendung von Art. 105 Abs. 2 ZPO ist daher die Parteientschädigung nach Tarifen zuzusprechen. Massgebend ist dabei der angemessene Aufwand des Vertreters (§ 15 des Honorarreglements [HoR, SG 291.400]), welcher vom Gericht aufgrund der Akten zu schätzen ist. Angemessen erscheint vorliegend ein Aufwand von 4 Stunden zum praxisgemäss anzuwendenden Überwälzungstarif von CHF 250.■ und mithin ein Honorar von CHF 1■000.■. Hinzu kommt der pauschalierte Auslagenersatz von CHF 30.■ (§ 23 Abs.1 HoR) sowie die Mehrwertsteuer auf Honorar und Auslagen. Aufgrund ihrer bisherigen erstellten Einkommenslosigkeit ist der Beigeladenen die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen, weshalb der Anspruch auf Parteientschädigung praxisgemäss ihrem Vertreter zusteht (VGE VD.2022.3 vom 28. August 2022 E. 9.2, VD.2019.234 vom 21. Mai 2021 E. 6.2). Für den Fall der nachgewiesenen Uneinbringlichkeit dieser Parteientschädigung ist der Beigeladenen angesichts der gewährten unentgeltlichen Prozessführung und nach Massgabe des anwendbaren Stundenansatzes bei unentgeltlicher Verbeiständung von CHF 200.■ ein Honorar von CHF 800.■ zuzüglich Auslagen von CHF 30.■ und der Mehrwertsteuer zuzusprechen.

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