

GR_GERICHTE PKG 2014 3 vom 10. Januar 2014

GR Gerichte, 2014-01-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PKG_2014_3

FR: GR_GERICHTE PKG 2014 3 du 10 janvier 2014

IT: GR_GERICHTE PKG 2014 3 del 10 gennaio 2014

Regeste

Praxis Kantonsgericht |

Regeste: siehe PKG-Dokument \x3Cbr\x3E | java.util.HashMap/1797211028

Erwägungen

E. 3

PKG 2014 14 gefährdet würde (vgl. zum Ganzen Breitschmid, a.a.O., N 10 ff. zu Art. 315–315b ZGB). b) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Aufhebung der elterlichen Obhut. Gemäss Art. 310 Abs. 1 ZGB kann ein Kind den Eltern weggenommen und in angemessener Weise untergebracht werden, wenn der Gefährdung des Kindes nicht anders begegnet werden kann. Die blosser Gefährdung des Kindeswohls genügt, wobei diese jedoch so ernst sein muss, dass sie nicht durch andere geeignete, weniger einschneidende Massnahmen wie etwa eine Beistandschaft abgewendet werden kann. Die Gefährdung liegt darin, dass das Kind in der elterlichen Obhut nicht in der für seine körperliche, geistige und sittliche Entwicklung nötigen Weise geschützt und gefördert wird (Peter Breitschmid, a.a.O., N 3 zu Art. 310 ZGB, sowie Cyril Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, 5. Auflage, Bern 1999, N 27.36, je mit Hinweisen). Unerheblich ist, auf welche Ursachen die Gefährdung zurückzuführen ist. Diese können in den Anlagen oder in einem Fehlverhalten des Kindes, der Eltern oder der weiteren Umgebung liegen. Desgleichen spielt es keine Rolle, ob die Eltern an der Gefährdung ein Verschulden trifft. Massgebend sind die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entziehung. Der Obhutsentzug ist nur zulässig, wenn andere Massnahmen ohne Erfolg geblieben sind oder von vornherein als ungenügend erscheinen (Urteile des Bundesgerichts 5A_561/2013 vom 10. Januar 2014, E. 7.2, und 5A_701/2011 vom 12. März 2012, E. 4.2.1, mit weiteren Hinweisen). Dies ist Ausdruck des Subsidiaritätsprinzips und unterstreicht den Vorrang ambulanter Massnahmen, welche die Familiengemeinschaft respektieren, vor stationären Massnahmen (Breitschmid, a.a.O., N 3 zu Art. 310 ZGB). Voraussetzung der Wegnahme bildet schliesslich aber auch das zweite Tatbestandselement, nämlich dass das Kind in angemessener Weise untergebracht wird. In Betracht kommen Familienpflege, eine betreute Wohngruppe oder Heimpflege, wobei bei der Eignung des Pflegeplatzes insbesondere die Kontinuität im Sinne der Bewahrung bisheriger positiver Momente wie beispielsweise des schulischen Umfeldes zu berücksichtigen ist. Die Eltern müssen bei einem Obhutsentzug die ihnen im Rahmen der elterlichen Sorge verbleibenden Befugnisse wahrnehmen können, weshalb der laufende Kontakt durch Besuche, Briefe und Telefonate nach Möglichkeit aufrechtzuerhalten ist. Parallel zur Fremdunterbringung sollen die Eltern in geeigneter Weise auf die Wiederaufnahme des Kindes vorbereitet werden (vgl. zum Ganzen Breitschmid, a.a.O., N 6 ff. zu Art. 310 ZGB).

E. 6

Beide Parteien rügen in ihren Berufungsschriften eine unvollständige Feststellung des Sachverhalts. Unter Hinweis auf die Schwere des Eingriffs und die dementsprechend hohen Anforderungen an die Abklärung der Voraussetzungen für einen Obhutsentzug machen sie namentlich geltend, dass die Berichte der Beiständin und des behandelnden Psychologen

PKG 2014 3 15 keine genügende Entscheidungsgrundlage bilden würden und dass sowohl in Bezug auf die diagnostizierte Persönlichkeitsentwicklungsstörung wie auch auf die angeordnete Massnahme eine aktuelle und unabhängige Begutachtung hätte eingeholt werden müssen. a) Zwingend wäre ein kinderpsychiatrisches Gutachten dann einzuholen, wenn aufgrund der bisherigen Abklärungen eine anstaltspsychiatrische Betreuung notwendig erscheinen würde, d.h., wenn die Fremdunterbringung zum Zwecke einer psychiatrischen Betreuung angeordnet worden wäre (vgl. BGE 131 III 409 E. 4.3 zum früheren Recht). Dies ergibt sich auch aus Art. 315b Abs. 1 ZGB in Verbindung mit Art. 446 Abs. 2 und Art. 450e Abs. 3 ZGB, wonach ein Gutachten eingeholt werden müsste, wenn ein Kind in einer geschlossenen Einrichtung oder in einer psychiatrischen Klinik untergebracht werden soll. Davon kann vorliegendenfalls jedoch keine Rede sein; A. soll nicht vorab aufgrund der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung und im Sinne einer fürsorgerischen Unterbringung fremdplatziert werden, sondern in erster Linie wegen der Streitigkeiten zwischen ihren Eltern und deren Unvermögen, sie alleine zu betreuen resp. sich auf ein gemeinschaftliches Betreuungsmodell zu einigen. Die Pflicht zur Einholung eines Gutachtens kann im vorliegenden Fall folglich nicht über die vorstehend erwähnte analoge Anwendung der Bestimmungen über die fürsorgerische Unterbringung begründet werden. b) Sofern eine Fremdplatzierung aus anderen Gründen – etwa wegen milieu- oder entwicklungsbedingten erzieherischen Schwierigkeiten des Kindes – erfolgt, besteht bei deren Anordnung gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kein Anspruch auf ein unabhängiges Gutachten. Vielmehr liegt in solchen Fällen die Entscheidung, ob ein kinderpsychiatrisches Gutachten einzuholen ist oder ob das Gericht anderweitig über genügend Grundlagen für eine sachgerechte Entscheidung verfügt, im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts (vgl. Franziska Schnyder/Nadine Ryser Büssli, Die Aufhebung des elterlichen Aufenthaltsbestimmungsrechts, in: FamPra.ch, Die Praxis des Familienrechts, Bern 2013, Band 3, S. 648, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts). Dies gilt auch in Fällen wie dem vorliegenden, in welchen die Obhut beiden Elternteilen entzogen wird und über eine Fremdplatzierung des Kindes zu entscheiden ist (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 5A_361/2010 vom 10. September 2010, E. 4.2.1). c) Auch wenn die Erstellung eines unabhängigen Gutachtens vor der Vorinstanz nicht beantragt wurde, hat der Vorderrichter ein solches dennoch in Erwägung gezogen. Dabei ist er jedoch zum Schluss gelangt, dass vorliegend gleich «mehrere Berichte von Fachpersonen» in den Akten liegen, welche ein Bild über die Entwicklung von A. über die letzten rund einhalb Jahre abgeben würden. Da sowohl die Beiständin wie auch der Psychologe die Veränderung von A. als «heute alarmierend» einstufen würden,

3 PKG 2014 16 dränge sich ein umfassenderes und bei einer anderen Institution neu einzuholendes Gutachten nicht auf (vgl. angefochtener Entscheid, S. 23). Nach Ansicht des Kantonsgerichts bilden die in den Akten liegenden Berichte für den angeordneten Obhutsentzug und die Fremdplatzierung jedoch keine ausreichende Entscheidungsgrundlage. Einzig der Antrag der Beiständin vom 31. Januar 2014 und das Schreiben des Psychologen vom 23. Februar 2014 äussern sich zur Frage des

Obhutsentzugs. Bis dahin bestand – obwohl der Elternkonflikt sowie dessen negative Folgen für das Kindeswohl bereits in zahlreichen Akten dokumentiert war – offenbar kein Anlass, die Erziehungsfähigkeit der Eltern generell infrage zu stellen. Im Gegenteil: Trotz der bereits erkannten Defizite in der Erziehungsfähigkeit der Eltern haben sowohl das Gericht wie auch die Beiständin und der Psychologe bei der Erarbeitung einer Vereinbarung über eine alternierende Obhut mitgewirkt (vgl. act. E.1/14 und 16). Der Psychologe hat die Ausarbeitung eines solchen gemeinsamen Betreuungsmodells in seinem Bericht vom 5. November 2013 noch ausdrücklich befürwortet und eine Behandlung in Form von psychotherapeutischen Einzelsitzungen mit A. und systematischem Elterncoaching resp. Eltern-Jugendliche-Sitzungen zum damaligen Zeitpunkt als ausreichend erachtet (vgl. Bericht vom 5. November 2013, act. E.1/21, S. 4). Der Meinungsumschwung des Psychologen vollzog sich dann offenbar im Januar 2014, nachdem sich A. der Umsetzung der alternierenden Betreuungsregelung schon am ersten Abend widersetzte und mit verstärkter Opposition gegen ihre Mutter reagierte: Ohne eine eingehende Begründung und ohne detaillierte Kenntnis über das Zustandekommen der neuen Regelung hielt er in seinem Bericht vom 23. Januar 2014 fest, dass die angedachte Internatslösung an der Grundproblematik nichts ändern würde und er deshalb eine Unterbringung in einer sozialpädagogisch geführten Institution für dringend notwendig halte (vgl. Bericht vom 23. Januar 2014, act. E.1/21, S. 2). Diese Einschätzung wurde wiederum von der Beiständin übernommen und mündete in deren Antrag auf Obhutsentzug und Fremdplatzierung (vgl. Antrag vom 31. Januar 2014, act. E.1/21 Ziff. IV), ohne dass eine nochmalige Rücksprache mit den Eltern oder dem Kind erfolgt war. Mit A. stand die Beiständin gemäss eigenen Angaben letztmals am 21. Oktober 2013 in Kontakt, mit dem Vater am 18. November 2013. Einzig mit der Mutter hatte sich die Beiständin noch am 13. Januar 2014 ausgetauscht. Insofern ist auch der Vorwurf des Berufungsklägers, der Antrag vom 31. Januar 2014 sei «aus heiterem Himmel» gekommen (act. A.1, S. 4), nachvollziehbar. Im Grunde beruht die Diagnose einer stationär behandlungsbedürftigen Persönlichkeitsstörung damit einzig auf der Beurteilung des behandelnden Psychologen, welche dieser auf das Verhalten von A. gegenüber ihrer Mutter im Anschluss an das ihr «aufgezwungene» alternierende Betreuungsmodell stützte. Dies stellt nach Ansicht des Kantonsgerichts keine ausreichende

PKG 2014 3 17 Grundlage für den Entscheid über eine derart einschneidende Massnahme wie einen Obhutsentzug mit Fremdplatzierung dar. Vielmehr drängt sich hinsichtlich der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung der Tochter und der eingeschränkten Erziehungsfähigkeit der Eltern sowie auch hinsichtlich der empfohlenen Massnahmen eine gutachterliche Überprüfung auf. Dabei sind auch die bisher ergriffenen Massnahmen einer vertieften Evaluation zu unterziehen. Die pauschale Kritik des Vaters an der Mandatsführung der Beiständin und am Vorgehen der übrigen involvierten Stellen ist zwar zurückzuweisen, zumal er verkennet, dass die Umsetzung der besprochenen Massnahmen und die Einhaltung der vereinbarten bzw. richterlich verfügbaren Besuchs- und Betreuungsregelungen zu einem wesentlichen Teil an seiner mangelnden Kooperationsbereitschaft gescheitert sind. Dennoch ist den Gründen für das Scheitern der bisherigen Bemühungen nachzugehen, denn nur so kann beurteilt werden, ob valable Alternativen zu einer Fremdunterbringung bestehen. Insbesondere ist der gewählte Lösungsansatz mit der Installation eines gemeinschaftlichen, alternierenden Betreuungsmodells zu überdenken. Angesichts diverser Vorbehalte aus pädagogischen und psychologischen Kreisen sollte die Anordnung des sog. Wechselmodells nämlich auf

einem bewussten Entscheid des Kindes – welches unbedingt in die Regelung miteinzubeziehen ist – und nicht auf einem Fairnessbedürfnis beruhen. Zudem setzt ein solches Betreuungsmodell ein Mindestmass an Kommunikations- und Kooperationsbereitschaft seitens der Eltern voraus (vgl. dazu Joseph Salzgeber/Joachim Schreiner, Kontakt- und Betreuungsmodelle nach Trennung und Scheidung, in: FamPra.ch, Die Praxis des Familienrechts, Bern 2014, Band 1, S. 72 ff., sowie Joachim Schreiner, in: Schwenzer [Hrsg.], FamKomm Scheidung, Band II: Anhänge, 2. Auflage, Bern 2011, N 156 ff. zu Anh. Psych). Ebenfalls zu hinterfragen ist das Vorgehen des Gerichts, welches die Obhutsfrage im Eheschutzverfahren vorerst bewusst nicht entscheiden, diese aber kurz darauf in einer relativ frühen Phase des therapeutischen Prozesses wieder aufgegriffen und damit möglicherweise zu einer Verschärfung des Loyalitätskonflikts beigetragen hat. d) Auch wenn im Bericht des Psychologen vom 23. Januar 2014 von der dringenden Notwendigkeit einer Unterbringung in einer sozialpädagogisch geführten Institution die Rede ist, geht aus den Akten keine akute Gefährdungssituation hervor, welche ein sofortiges Handeln erfordern würde. Das problematische Verhalten von A._ offenbart sich einzig innerhalb der Familie, während ihre Leistungen und ihr Verhalten in der Schule einwandfrei zu sein scheinen. So wurden ihre Teamfähigkeit sowie das «Einhalten der Regeln schulischen Zusammenlebens» in ihrem jüngsten Schulzeugnis mit dem Prädikat «sehr gut» bewertet (vgl. act. B. 6). Insofern erscheinen allfällige mit der Einholung eines Gutachtens einhergehende zeitliche Verzögerungen als verkraftbar. Darüber hinaus sind in eine Begutachtung sämtli-

3 PKG 2014 18 che Beteiligten zu involvieren, was zu einer erhöhten Akzeptanz des zutreffenden Entscheids führen kann und damit wiederum dessen erfolgreiche Umsetzung begünstigt. Der Vorwurf des Berufungsklägers, die Anordnung der Fremdplatzierung sei hinsichtlich vieler Punkte unausgegoren und überlasse die konkrete Ausgestaltung einer untergeordneten Instanz (vgl. act. A.1, S. 10), ist ebenfalls nicht von der Hand zu weisen. Gestützt auf die Zuständigkeit gemäss Art. 315a ZGB hat das Gericht zeitgleich mit dem Obhutsentzug nicht nur über die Art der Unterbringung, sondern mindestens auch über den Unterbringungsort zu entscheiden (vgl. sinngemäss Breitschmid, a.a.O., N 7 ff. zu Art. 310 ZGB). Die Kindesschutzbehörde hat diesen Entscheid dann lediglich zu vollziehen (Art. 315a Abs. 1 ZGB). Insofern bietet eine nachzuholende Begutachtung den Vorteil, dass die Evaluation eines geeigneten Heimplatzes parallel dazu vorangetrieben werden kann, so dass – sollte sich die Notwendigkeit einer Fremdplatzierung bestätigen – in Kenntnis des konkreten Unterbringungsortes über den Obhutsentzug entschieden werden kann, was die Akzeptanz des Entscheids ebenfalls fördern resp. die Ängste um die schulische Entwicklung von A._ verringern könnte. Zudem lässt sich dadurch ein erneutes Verfahren vor der KESB zur Bestimmung des Unterbringungsortes (mit erneuter Möglichkeit eines Rechtsmittels) vermeiden. e) Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die in den Akten liegenden Berichte, welche teilweise nicht aktuell sind und gegenseitig aufeinander Bezug nehmen, für die Anordnung einer derart einschneidenden Kindesschutzmassnahme wie die Fremdplatzierung keine ausreichende Entscheidungsgrundlage darstellen. Obschon weder ein gesetzliches Erfordernis noch ein genereller Anspruch auf die Einholung eines fachmännischen Gutachtens besteht, hätte die Vorinstanz zur Überprüfung der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung und der Massnahme der Fremdplatzierung angesichts der vorliegenden Umstände eine fachmännische Begutachtung einholen müssen. Die Rückweisung der vorliegenden Angelegenheit an die Vorinstanz zur nachträglichen Einholung eines solchen Gutachtens erscheint auch

deshalb als angezeigt, weil durch die damit zusammenhängenden weiteren Abklärungen eine gesteigerte Akzeptanz seitens der Betroffenen wie auch eine ausgereifere konkrete Ausgestaltung der anzuordnenden Massnahme erreicht werden kann.

E. 7

Des Weiteren rügt der Vater, dass zwingend eine Kindesanhörung sowie Rückfragen bei Personen aus dem Umfeld von A. hätten erfolgen müssen. a) Auf eine Einvernahme von A. hat die Vorinstanz mit dem Argument verzichtet, dass diese bereits am 30. Dezember 2013 angehört worden sei. Eine weitere Befragung würde sie nur belasten und vermöge am getroffenen Entscheid ohnehin nichts zu ändern. A. habe nämlich bereits

PKG 2014 3 19 anlässlich der Anhörung durch den Vorsitzenden vom 30. Dezember 2013 klar zum Ausdruck gebracht, dass sie zwar beim Vater leben und die Mutter frei besuchen können möchte, aber in ein Internat gehen wolle, sollte ihre Überforderung durch die Eltern anhalten. Selbst wenn sich ihre diesbezügliche Meinung in der Zwischenzeit geändert haben sollte, würde dies unbeachtlich bleiben müssen, da eine Unterbringung beim Vater gemäss den Fachberichten eine Gefährdung ihres Kindeswohls darstellen würde und eine Unterbringung gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung diesfalls selbst dem eindeutig geäusserten Platzierungswunsch des Kindes vorgehen würde (vgl. angefochtener Entscheid, E. 6 a.E.). b) In diesem Zusammenhang ist zunächst zu beachten, dass die Kindesanhörung in Art. 298 ZPO und auch Art. 314a Abs. 1 ZGB gesetzlich vorgeschrieben ist. Die Argumentation der Vorinstanz mit der antizipierten Beweiswürdigung verkennt zudem die Bedeutung der Anhörung als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht (vgl. die Urteile des Bundesgerichts 5A_405/2007 vom 6. Dezember 2007, E. 3 und 5A_50/2010 vom 6. Juli 2010 E. 2.4 sowie den auch von der Vorinstanz zitierten BGE 131 III 553 E. 1.1). Eine Kindesanhörung ist nämlich nicht nur ein Erkenntnismittel für das Gericht, sondern soll dem Kind auch vermitteln, dass seine Wünsche und Bedürfnisse ernst genommen werden und in die Entscheidungsfindung mit einfließen (vgl. dazu Jonas Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Zürich 2013, N 12 zu Art. 298 ZPO). Gerade dieser Aspekt darf in der vorliegenden Konstellation nicht unterschätzt werden, zumal die diagnostizierten psychischen Probleme von A. anerkanntermassen unter anderem darin gründen, dass sie sich von den Erwachsenen – auch wegen ihrer seit jeher geringen Körpergrösse – nicht ernst genommen fühlt (vgl. Bericht von Otmar Platz vom 5. November 2013, act. 21, S. 3). Auch wenn sich A. bei der Anhörung vom 30. Dezember 2013 dahingehend geäussert hat, im Falle ihrer andauernden Überforderung durch den Elternkonflikt in ein Internat eintreten zu wollen, hätte sie hinsichtlich einer gerichtlich festgesetzten Heimeinweisung nochmals angehört werden müssen. Zudem dient die Anhörung auch der kindesgerechten Vorbereitung auf die ins Auge gefasste Massnahme der Fremdplatzierung; wäre eine solche erfolgt, hätte auch die von der Berufungsklägerin kritisierte Situation, dass A. von ihrem Vater falsch und nicht altersgerecht über den angefochtenen Entscheid informiert worden sei, verhindert werden können (vgl. act. A.1, S. 7). Unter Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 5A_463/2013 vom 26. September 2013 argumentiert die Vorinstanz, dass eine neuerliche Anhörung für A. eine Belastung darstellen würde. Angesichts ihres fortgeschrittenen Alters und ihrem anerkannten Bedürfnis, sich in der Erwachsenenwelt Gehör zu verschaffen, kann eine erneute Befragung nicht als Belastung eingestuft werden. Selbst

3 PKG 2014 20 wenn dem so wäre, wäre die Belastung jedenfalls geringer als bei der unvor- bereiteten Konfrontation mit dem bereits gefällten Entscheid. Darüber hin- aus kann mit der Befragung von A._ auch deren Akzeptanz für die zu tref- fende Massnahme gefördert werden, zumal eine solche dann als gemeinsam erarbeitete Lösung und nicht mehr als seitens der Behörde und der streiten- den Eltern aufoktroierte Anordnung erscheint. Vor der erneuten Entschei- dung wird die Vorinstanz daher auch eine Kindesanhörung durchzuführen haben, sofern sich eine solche nicht aufgrund der persönlichen Befragung im Rahmen der Begutachtung, die unter Umständen einer Anhörung durch eine beauftragte Drittperson im Sinne von Art. 298 Abs. 1 ZPO gleichgesetzt werden kann, erübrigt. ZK1 14 28/29 Urteil vom 20. Mai 2014

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