

ZH_OBERGERICHT PQ130051 vom 27. Februar 2014

ZH Obergericht, 2014-02-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PQ130051

FR: ZH_OBERGERICHT PQ130051 du 27 février 2014

IT: ZH_OBERGERICHT PQ130051 del 27 febbraio 2014

Erwägungen

E. 21

November 2013 (act. 2). Die Beschwerde erfolgte rechtzeitig (act. 7/17, act. 2). Es wurden die Akten von Bezirksrat und der Vormundschaftsbehörde bzw. der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde beizogen (§§ 66 ff. EG KESR; act. 7/1- 17, act. 8/1-121). Auf die Einholung einer Vernehmlassung der Vorinstanz wurde verzichtet. Es wurde abgeklärt, ob die Mutter überhaupt mit der Ersetzung des Beistandes durch L._____ einverstanden wäre (act. 12). Auch wurden dem Bei- stand von der Referentin konkrete Fragen gestellt, es wurde der Beistand über- dies aufgefordert, die Umstände darzustellen, die zum Bericht vom 9. April 2013 an den Rechtsvertreter der Mutter im Abänderungsverfahren vor Bezirksgericht Zürich geführt hatten (act. 8/116, act. 9, act. 10). Dem Beschwerdeführer wurde Gelegenheit gegeben, zu diesen Ausführungen Stellung zu nehmen (act. 13 und act. 17). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. II. 1.1. Das am 1. Januar 2013 in Kraft getretene neue Kindes- und Erwachsenen- schutzrecht findet sofort Anwendung auch in materieller Hinsicht (Art. 14 SchlT ZGB). Das neue Recht ist prozessual auch auf hängige Verfahren anzuwenden. Die wesentlichen Bestimmungen zur Wahl der Person des Beistandes haben al- lerdings nicht wesentlich geändert. Die Erwachsenenschutzbehörde (vormals Vormundschaftsbehörde) hat eine mündige Person als Beistand zu wählen, die zu diesem Amte geeignet erscheint (aArt. 375 Abs. 1 i.V.m. aArt. 367 Abs. 3 ZGB; Art. 400 Abs. 1 ZGB). 1.2. Nicht Gegenstand des Verfahrens vor Obergericht können nachfolgende An- liegen des Beschwerdeführers sein:

- 10 - Da die Aufhebung der Beistandschaft nach Art. 392 Ziff. 2 aZGB nicht Gegen- stand des angefochtenen Urteils des Bezirksrates ist, kann sie auch im vorliegen- den Verfahren vor Obergericht nicht geprüft werden (vgl. act. 2 S. 1 "betref- fend..."). Geltend gemachtes Fehlverhalten von Beistand I._____ ist daher von Vornherein nicht zu prüfen (act. 2 S. 3, S. 4 unten). Angebliches Fehlverhalten durch die Polizei kann aus dem nämlichen Grund nicht geltend gemacht werden, weshalb auch keine Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren behandelt wer- den können (act. 2 S. 6). Auch die Ausführungen des Beschwerdeführers, die sich gegen die Fremdplatzierung richten und gegen die Anordnung der Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfah- rens (act. 2 S. 2). Die Fremdplatzierung bzw. die Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB wurden mit Verfügung vom 25. Juni 2012 von der Einzelrichte- rin am Bezirksgericht Zürich rechtskräftig angeordnet. Anträge auf Abänderung getroffener Kindesschutzmassnahmen sind deshalb bei der Einzelrichterin zu stel- len. 2.1. Der Beschwerdeführer will, wenn überhaupt einen Beistand, dann in der Person von L._____ als Privatbeistand für B._____ (zuletzt in act. 17 S. 5). Hauptkriterium für die Wahl zwischen Privat- und Berufsbeistand ist, wer für das konkrete Mandat besser geeignet ist (Ruth E. Reusser, Erwachsenenschutz, Ba- sel 2012, N 17 zu Art. 400 ZGB). Die vorliegende

Familien-situation hat sich trotz Scheidung der Ehe der Parteien vor bald 4 Jahren, einem gemeinsamen Sorge-recht über B._____ und einer faktisch geteilten Obhut nicht beruhigt. Der Konflikt breitete sich aus. In einer solchen Situation soll die Beistandschaft nicht einer mit dem familiären Umfeld verbundenen Privatperson übertragen werden (Reusser, a.a.O.). L._____, welcher wie die Kindseltern der (kleinen) ... Gemeinde in ... an- gehört, eignet sich aus diesem Grund für das Amt des Beistandes nicht. F._____ attestiert sinngemäss L._____ persönliche Eignung für das Amt, lehnt aber im konkreten Fall unter Hinweis darauf, dass L._____ ein sehr guter Freund des Be- schwerdeführers sei, ihn als Beistand von B._____ ab (act. 12). Der Beschwerde- führer bestreitet, dass L._____ ein guter Freund von ihm sei, bestätigt aber, dass L._____ ein Bekannter aus dem Kreis der ... Kirche sei (act. 17 S. 5 oben). Zu- dem ist fraglich ob L._____ von einer objektiven am Wohl und im langfristigen In-

- 11 - teresse von B._____ ausgerichteten Wahrnehmung der Beistandsaufgaben aus- geht. Gemäss A._____ soll sich nämlich L._____ auf den Standpunkt stellen, dass sich B._____ lediglich befristet in einem Internat aufhalten solle ("Er [L._____] ist der Auffassung, dass muss nicht mehr als ein Jahr sein, da B._____ sich sonst von beiden Eltern distanzieren würde, und es nicht gut für ihre pubertä- re Entwicklung wäre"; act. 8/82 S. 2, so der Beschwerdeführer in seiner Be- schwerde an den Bezirksrat). Den bezirksrätlichen Ausführungen im angefochtenen Entscheid, weshalb L._____ nicht als Beistand in Frage kommt, ist daher beizupflichten. 2.2. Mit dem Bezirksrat ist weiter festzuhalten, dass der Berufsbeistand C._____ persönlich und fachlich für das Amt geeignet ist. Auch die Ausführungen des Be- schwerdeführers vor Obergericht können an diesem Fazit im Ergebnis nichts än- dern: 3.1.1. Der Beschwerdeführer wirft sinngemäss und zusammengefasst dem Bei- stand C._____ vor, er stehe unter dem Eindruck der grundsätzlich ihm, dem Be- schwerdeführer, gegenüber negativ handelnden KESB. Als Beweis der Voreinge- nommenheit aller mit dem Fall betrauten Personen (der Vormundschafts- bzw. Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde) führt der Beschwerdeführer den bereits erwähnten Abklärungsbericht der fallverantwortlichen Sozialarbeiterinnen vom 28. Februar 2012 an (act. 8/21, vgl. auch act. 8/67). a) Grundsätzlich ist festzuhalten, dass angebliche Nachlässigkeit der Sozialar- beiterinnen bzw. des Waisenrats dem Beistand nicht angelastet werden können. Das Bezirksgericht übernahm das bereits eingeleitete Kinderschutzverfahren von der damaligen Vormundschaftsbehörde Zürich, ordnete mit Verfügung vom

E. 25

Juni 2012 eine Beistandschaft an und ersuchte die Vormundschaftsbehörde, eine Beistandsperson zu ernennen und dieser die vom Gericht genannten Aufga- ben zu übertragen (act. 8/86 S. 30). Am 28. Juni 2012 teilte die Vormundschafts- behörde den Kindseltern mit, dass C._____, c/o Sozialzentrum G._____, als Bei- stand vorgesehen sei (act. 8/65). Der Abklärungsbericht mit den eingeschwärzten

- 12 - Passagen (act. 8/21) war im Zeitpunkt der Ernennung von C._____ zum Beistand bereits ein halbes Jahr alt. b) Der im damaligen Zeitpunkt einschlägige § 9 VRG (in Verbindung mit § 20 Gesetz über die Information und den Datenschutz [IDG]) regelte, in welchen Fäl- len einzelne Dokumente (oder Abschnitte davon) unter Verschluss gehalten wer- den dürfen (heute ist Art. 53 ZPO als ergänzendes kantonales Recht einschlägig). Nicht aktenkundig ist, ob dem Beschwerdeführer mittlerweile der Inhalt der fragli- chen Textstellen offengelegt wurde. Im vorliegenden Fall kommen schutzwürdige private

Interessen der Kindsmutter und öffentliche Interessen in Frage (§ 9 Abs. 1 VRG). Entscheidet sich die Behörde für das Abdecken einzelner Aktenstellen, muss sie aber diese Verweigerung der vollen Akteneinsicht in den Akten belegen und begründen (9 Abs. 1 Satz 2), und sie soll dem das (komplette) Akteneinsichtsrecht Verlangenden den wesentlichen Inhalt des Dokumentes so weit mitteilen, als es ohne Verletzung der zu schützenden Interessen möglich ist (§ 9 Abs. 2 VRG). c) Die aus Sicht des Vaters vielleicht gut gemeinte Omnipräsenz und die damit einhergehenden Konflikte für B._____ in deren Alltag und Entwicklung ziehen sich wie ein roter Faden durch die Akten. Für den Beschwerdeführer scheint B._____ Mittelpunkt seines Lebens zu sein. Er sieht sie in der Obhut anderer Personen gefährdet und vertritt diesen Standpunkt vehement und konstant. Demgegenüber raten alle mit B._____ befassten (Betreuungs-)Personen, insbesondere zuletzt nun auch die Schulleitung in D._____, dass B._____ das Konfliktfeld der Eltern (dringend) verlassen und Raum und Ruhe für sich und ihre Entwicklung erhalten müsse, ohne Hin und Her zu den Eltern und zwischen den Eltern (act. 8/21, act. 8/22/1, act. 8/22/2, act. 8/121, act. 3/5, act. 18). Wenn unter diesen Vorzeichen, und zu einem Zeitpunkt, in welchem ernst zu nehmende Vorfälle aus dem Bereich der häuslichen Gewalt bereits zu ersten Gewaltschutzmassnahmen führten, Schutzvorkehrungen (nämlich in Form von "eingeschwärzten" Aktenstellen) getroffen werden, um Zwischenfälle bei einer allenfalls superprovisorisch vorzunehmenden Fremdplatzierung zu vermeiden, dann kann nicht von vornherein von einer Voreingenommenheit der abklärenden Behörden ausgegangen werden. So

- 13 - können, wenn es die Umstände erfordern, auch ausnahmsweise sogenannte verdeckte Platzierungen (d.h. ohne Bekanntgabe des Unterbringungsortes) vorgenommen werden, die viel einschneidender sind als das Abdecken einzelner Textstellen. Vorliegend ist zudem zu berücksichtigen, dass anlässlich der Anhörung vom 9. Mai 2012 der Abklärungsbericht und die Anträge in groben Zügen besprochen wurden (act. 8/27 S. 2). Nicht aktenkundig ist, ob dem Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung wenigstens dem Sinne nach vom Inhalt der eingeschwärzten Textstellen, so wie es § 9 Abs. 2 VRG gebietet, Mitteilung gemacht wurde. Im Nachgang zur Anhörung wurde dem Beschwerdeführer der Abklärungsbericht (mit den eingeschwärzten Textstellen) zugestellt (act. 8/28 und act. 8/36). Falls dem Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung keine entsprechenden Erklärungen abgegeben wurden, wäre es zumindest opportun gewesen, dem Kindsvater eine kurze schriftliche Begründung dazu mitzugeben, weshalb die Anträge und Massnahmen, die auf sofortige Verminderung seines Einflusses auf B._____ abzielen, abgedeckt worden waren, diese Anträge nun aber weitgehend (aufgrund des Ergebnisses der Anhörung) ohnehin nicht mehr aktuell seien. Es bleiben zwei verdeckte (Halb-)Sätze im Abklärungsbericht (act. 8/21), die nicht direkt Kindesschutzmassnahmen zum Gegenstand haben, sondern das zwischenmenschliche Verhältnis der Eltern (act. 8/21 S. 4 Mitte und S. oben). Es liesse sich argumentieren, die ohnehin nur schwierig zu kommunizierende Einschätzung der beobachteten (krisenhaften) zwischenmenschlichen Verhältnisse oder des (unter Umständen auch Angst einflössenden) Verhaltens einer Person könne in einem Abklärungsbericht eingeschwärzt werden, um in der gespannten Situation das Wohlwollen beider Eltern und insbesondere hier des Vaters und seiner Seite zu erwerben und zu behalten. Eine Abdeckung vermuteter Defizite lässt sich aber nur sehr zurückhaltend rechtfertigen bzw. es sind der betroffenen Person unwillkommene Einschätzungen seines Verhaltens grundsätzlich offen zu legen. Eine parallele Kommunikation braucht es auch hier, d.h. der betroffenen Person ist kundzutun, weshalb die Offenlegung einer Information

im Moment als nicht opportun erachtet wird. Weiterungen können aber unterbleiben, da die bei-

- 14 - den abgedeckten Sätze nicht fallrelevant sind. Der Beistand hat seine Einschätzung der zwischenmenschliche Verhältnisse von Anfang an offen gegenüber dem Beschwerdeführer kommuniziert (act. 8/94). 3.1.2. Aus diesen Erwägungen folgt, dass das Einschwärzen der Textstellen nicht dem Beistand angelastet werden kann. Trotz des eingeschwärzten Inhaltes im Abklärungsbericht vom 28. Februar 2012 (act. 8/21) kann dem Beistand keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden, die seine Nichtwahl bzw. seine Amtsenthebung rechtfertigen könnte. 3.2. Der Beistand erstattete dem Rechtsvertreter der Mutter im Abänderungsprozess vor dem Bezirksgericht am 9. April 2013 Bericht über die Einschätzung der aktuellen Lebenssituation von B._____ (act. 8/112). Mit dieser einseitigen Berichterstattung an einen Parteivertreter konfrontiert, erklärt der Beistand, dass es von ihm nicht richtig gewesen sei, zuhanden einer Partei Bericht zu erstatten, und er lässt diesen Vorwurf über seine Amtsführung gelten (act. 9). Nicht um sein Tun zu rechtfertigen, aber als Erklärung führte der Beistand an, dass er sich im April 2013 zur streitgegenständlichen Berichterstattung an den Parteivertreter der Kindsmutter veranlasst sah, weil er Massnahmen zum Wohl von B._____ mittlerweile als dringend geboten erachtete. Der Beistand weiss, dass er im Interesse des Kindeswohls gleichermassen beiden Elternteilen verpflichtet ist und sich immer wieder neu um eine gute Zusammenarbeit mit den Eltern bemühen muss (act. 9), auch wenn es in der gegebenen Situation nicht immer leicht ist. Es ist anzunehmen, dass der Beistand weiss, dass er im Interesse des Kindes das Gericht auch unaufgefordert über seine Tätigkeit auf dem Laufenden halten muss unter Zusendung der entsprechenden Unterlagen, damit das Gericht die nötigen Vorkehrungen treffen kann. Das Gericht ist mit wesentlichem Neuem unaufgefordert zu bedienen. Das Gesetz autorisiert die Behörden zusammenzuarbeiten (Art. 448 Abs. 1 ZGB). Dass der Beistand sein Amt auf die leichte Schulter nimmt oder vernachlässigt, kann nicht gesagt werden. Der Beistand hatte trotz Anfechtung seiner Wahl die Beistandschaft zu führen und ist im Interesse von B._____ tätig geworden (vgl. hierzu die im Jahre 2012 noch geltende Sonderregel von aArt. 389 i.V.m. aArt.

- 15 - 367 Abs. 3 ZGB, wonach der Gewählte trotz Ablehnung oder Anfechtung verpflichtet ist, die Massnahmen zu führen, bis er seines Amtes enthoben ist; diese Regel findet sich im neuen Recht nicht mehr). Es können ihm denn auch – sieht man vom erwähnten einzigen Fehler ab – keine Fehl-Entscheidungen angelastet werden. Der einzige Fehler ist zudem nicht als gravierend zu beurteilen, wie bereits vermerkt wurde. 3.3.1. Aufgrund der zahlreichen Korrespondenz und aufgrund der diversen Stellungnahmen des Beschwerdeführers ergibt sich, dass es zwar an Vertrauen zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beistand mangelt. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers liegen hingegen keine Anzeichen dafür vor, dass B._____ den Beistand ablehnt. Für das von Anfang an fehlende Vertrauensverhältnis vom Beschwerdeführer zum Beistand lässt sich aus den Akten nichts Greifbares herausarbeiten. Der Beschwerdeführer stellte gemäss einer Telefonnotiz des Beistandes vom 22. November 2012 den Auftrag des Gerichts an ihn, den Beistand, von Beginn weg in Frage (act. 8/94). Der Beschwerdeführer hat auch sofort (erfolglos) Rechtsmittel gegen die Anordnung der Beistandschaften ergriffen (act. 8/102, act. 8/111, act. 8/116). Durch den erst Monate später erstatteten Bericht vom 9. April 2013 des Beistandes an den Rechtsvertreter der Kindsmutter (act. 8/112) sah sich der Beschwerdeführer in seiner Voreingekommenheit

gegenüber dem Beistand lediglich bestätigt. 3.3.2. Wenn man im Hinblick auf das fehlende Vertrauensverhältnis des Beschwerdeführers zum Beistand C._____ eine Nichtwahl (oder hier einen Wechsel des Beistandes) ins Auge fasste, stellt sich die Frage nach dem Nutzen und nach der Erfolgswahrscheinlichkeit einer solchen Massnahme. Hier bestehen grösste Zweifel. Der Beschwerdeführer selbst gibt kund, dass er bis heute die Scheidung seiner Ehe mit der Kindsmutter nicht akzeptieren (oder verarbeiten) kann. In der Beschwerdeschrift an das Obergericht hält er fest, dass er als Vater die Familie zum Wohle des Kindes zusammenhalten müsse (act. 2 S. 5). Das Verhältnis der Eltern von B._____ zueinander ist sehr gespannt. Selbst die angeordneten vor- sorglichen Massnahmen vom 25. Juni 2012 (act. 8/86), wonach beiden Eltern weiterhin je hälftig ein Wochenend- und Ferienbesuchsrecht zukommen soll, konnten

- 16 - keine Beruhigung bringen. Die Einzelrichterin machte den Beschwerdeführer im Entscheid vom 25. Juni 2012 darauf aufmerksam, dass B._____ sich nur auf die neue Situation (im Internat) einlassen könne, wenn sie merke, dass ihre Eltern hinter der Platzierung stehen und sich an das ihnen eingeräumte Besuchsrecht halten (act. 8/86 S. 26). Insbesondere mit Bezug auf den Kläger (gemeint der Beschwerdeführer), welcher sich ausdrücklich gegen die Unterbringung B._____s in einem Internat ausgesprochen habe, würden erhebliche Zweifel daran bestehen, so die Einzelrichterin, dass ihm (dem Beschwerdeführer) ohne Unterstützung einer Fachperson dies gelingen würde (ebenda). Heute wehrt sich der Beschwerdeführer immer noch gegen eine Platzierung von B._____ in einem Internat und gegen die gestützt auf Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtete Beistandschaft. Er stellt sich auf den Standpunkt, dass der Beistand C._____ die Beziehung zu seiner Tochter zu zerstören versucht (act. 2 S. 3). In seiner Eingabe an das Obergericht vom 22. Februar 2014 hält der Beschwerdeführer fest, er sei mit der Errichtung einer Beistandschaft nie einverstanden gewesen, egal ob Herr C._____ oder eine [andere] Person, und er bleibe konsequent bei dieser Meinung (act. 17 S. 2 unten). Unter diesen Umständen ist schwierig zu sehen, wie ein anderer Beistand, seine Pflichten, wie etwa die Regelung des Kontaktes von B._____ zu ihren Eltern im verbindlich festgesetzten Rahmen, erfüllen kann, ohne sich von vornherein bereits die Missbilligung des Vaters nur schon deshalb zuzuziehen, weil er Beistand ist. Auch ein neuer Beistand hätte zudem für den Vater unwillkommene Entscheidungen zu treffen und zu vermitteln. Von einem Wechsel des Beistandes kann deshalb keine Besserung erhofft werden. Berücksichtigt man, dass Mandatsträgerwechsel, wenn immer möglich, zu vermeiden sind, weil Kontinuität in der Person des Mandatsträgers einer der Erfolgsfaktoren für das Gelingen von Kinderschutzmassnahmen ist, so sprechen die vorgebrachten Einwände nicht für einen Wechsel des Beistandes. Dem Beschwerdeführer ist es zuzumuten, sich mit dem Beistand C._____ zu verständigen und mit ihm zu kooperieren. 3.4. Aufgrund dieser Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

- 17 - III. Umstände halber sind keine Kosten zu erheben. Damit wird das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege obsolet. Es wird erkannt: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und das Urteil des Bezirksrates Zürich, II. Kammer, vom 21. November 2013 wird bestätigt. 2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben. 3. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, an die Kindsmutter, F._____, ... [Adresse], die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich, die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich) sowie - unter Rücksendung der eingereichten Akten -

an den Bezirksrat Zürich, sowie an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangs- schein. 4. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert

E. 30

Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be- schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

- 18 - Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Gerichtsschreiber: lic. iur. T. Engler versandt am:

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