

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ180006-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,  
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter lic. iur. M. Spahn  
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Beschluss und Urteil vom 9. April 2018

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Verfahrensbeteiligte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch MLaw C.\_\_\_\_\_

sowie

**D.**\_\_\_\_\_,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **Vaterschaft und Unterhalt**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 15. März 2018 (FK170006-E)**

**Verfügung des Bezirksgerichts Hinwil vom 15. März 2018:**

1. Die Klägerin wird unverzüglich bei der im Entscheid der KESB vom 25. Januar 2018 genannten Pflegefamilie untergebracht.
2. Die Beiständin wird beauftragt:
  - a) die Kindsmutter in der Erziehung und Betreuung von B.\_\_\_\_\_ (soweit sie diesbezügliche Aufgaben übernehmen kann) zu beraten und zu unterstützen;
  - b) die persönliche und gesundheitliche Entwicklung von B.\_\_\_\_\_ zu überwachen und mit involvierten Fachpersonen in Kontakt und Austausch zu stehen sowie im Helfersystem eine koordinierende Rolle zu übernehmen,
  - c) für die ausserfamiliäre Unterbringung von B.\_\_\_\_\_ und für deren Finanzierung besorgt zu sein und diese zu überwachen,
  - d) für angemessene Kontakte zur Herkunftsfamilie besorgt zu sein und diese zu überwachen,
  - e) bei Bedarf dem Gericht oder nach dem Abschluss dieses Verfahrens der KESB Hinwil weitere Anträge zu stellen.
3. [Schriftliche Mitteilung]
4. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 10 Tage, ohne Stillstand]

**Berufungsanträge:**

- "1. Es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Hinwil vom 15. März 2018 aufzuheben.
2. Eventualiter sei die Verfügung des Bezirksgerichts Hinwil vom 15. März 2018 aufzuheben und an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse."

**Erwägungen:**

1. a) Am 21. April 2017 reichte die Klägerin beim Bezirksgericht Hinwil (Vorinstanz) gegen den Beklagten eine Klage auf Feststellung der Vaterschaft und Unterhalt ein (Vi-Urk. 1). Nach Einholung eines Gutachtens (Vi-Urk. 11) aner-

kannte der Beklagte an der Verhandlung vom 13. November 2017 seine Vaterschaft (Vi-Prot. S. 9 ff.; Vi-Urk. 17).

Die KESB Bezirk Hinwil hatte der Berufungsklägerin bereits am tt.mm.2016 (vier Tage nach der Geburt) das Aufenthaltsbestimmungsrecht über die Klägerin entzogen, einen Unterbringungsentscheid gefällt und eine Beistandschaft errichtet (Vi-Urk. 26/19). Seither wurden Mutter und Kind engmaschig betreut. Die Klägerin musste ab 8. September 2017 getrennt von der Berufungsklägerin übergangsweise im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ untergebracht werden (Vi-Urk. 26/115). Die KESB Bezirk Hinwil ordnete mit Entscheid vom 25. Januar 2018 die Unterbringung der Klägerin bei einer Pflegefamilie im Kanton F.\_\_\_\_\_ an (Vi-Urk. 33), hob diesen Entscheid jedoch am 16. Februar 2018 wiedererwägungsweise auf und überwies die Sache zuständigkeitshalber an die Vorinstanz (Vi-Urk. 40). Mit Verfügung vom 15. März 2018 ordnete die Vorinstanz die Fremdplatzierung der Klägerin an (Vi-Urk. 58 = Urk. 2; Entscheiddispositiv eingangs wiedergegeben).

b) Hiergegen hat die Berufungsklägerin am 27. März 2018 fristgerecht (Vi-Urk. 62) Berufung erhoben und die eingangs aufgeführten Berufungsanträge gestellt (Urk. 1 S. 2). Gleichzeitig hat sie Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren gestellt (Urk. 1 S. 1).

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Berufung sogleich als unbegründet erweist, kann auf prozessuale Weiterungen verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO) und wird zufolge des heutigen Endentscheids auch das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung obsolet.

2. a) Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, gemäss dem (später aufgehobenen) Entscheid der KESB Bezirk Hinwil vom 25. Januar 2018 habe mit dem Aufenthalt der Klägerin und der Berufungsklägerin im G.\_\_\_\_\_ geklärt werden sollen, ob letztere willens und fähig sei, ihren Suchtmittelkonsum zum Wohle des Kindes einzustellen und eine langfristige Abstinenz zu entwickeln. Sie habe jedoch auch im G.\_\_\_\_\_ mehrfach Drogen konsumiert und sei im August 2017 weggewiesen worden; das Kind sei ins Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ der gleichen Instituti-

on gebracht worden. Wegen Alkoholkonsums sei die Berufungsklägerin nun auch von der Therapiestation H.\_\_\_\_\_ weggewiesen worden. Nachdem sie immer wieder in ihr von Polytoxikomanie geprägtes Suchtverhalten zurückfalle, komme eine Zusammenführung von Mutter und Kind in einem begleiteten ambulanten Setting in näherer Zukunft nicht in Betracht. Das Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ sei für eine Übergangszeit gedacht und grundsätzlich auf sechs Monate beschränkt; die dortigen Ein- und Austritte von Kindern und der fluktuationsbedingte Wechsel der Bezugspersonen seien einer gesunden Entwicklung abträglich. Das Kind sei aufgrund seiner gesundheitlichen Situation auf eine reizarme Umgebung angewiesen. Werde die Unterbringung im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ zu lange fortgeführt, bestehe die Gefahr, dass es in der Entwicklung seiner Fähigkeit, Probleme zu lösen und mit Widerständen konstruktiv umzugehen, gehemmt werde. Die Beiständin habe mit der vorgesehenen Pflegefamilie des Vereins "I.\_\_\_\_\_" und den involvierten Fachpersonen einen Notfallplan erstellt, um die medizinische Versorgung des Kindes sicherzustellen. Die Unterbringung in einer Pflegefamilie habe auch nicht zur Folge, dass der Kontakt zur Herkunftsfamilie abgebrochen würde; eine spätere Zusammenführung von Mutter und Kind sei nicht von vornherein ausgeschlossen (Urk. 2 S. 7 f. i.V.m. Vi-Urk. 33). Diese Erwägungen der KESB Bezirk Hinwil würden überzeugen. Es sei wichtig, dass das Kind sich in einer ruhigen Umgebung entwickeln könne. Auch die neuen Anträge der Parteien – Unterbringung in der Familie des Bruders des Beklagten – würden daran nichts ändern. Mit der Platzierung in einer Pflegefamilie sei nicht ausgeschlossen, dass es einmal bei der Berufungsklägerin oder bei Angehörigen des Beklagten aufwachse. Ob letztere den sich stellenden Problemen gewachsen wären, müsse allerdings sehr genau abgeklärt werden; der Beklagte selber sei bis anhin weder als charakterlich gefestigte Person noch als pflichtbewusster Vater in Erscheinung getreten, weshalb es zumindest problematisch erscheine, das Kind in seine Familie und damit auch in seinen Einflussbereich zu geben. Es treffe sodann auch nicht zu, dass der Entscheid nicht dringlich sei und bis zum Endentscheid zugewartet werden könne. Vorab sei nicht absehbar, wann dieser ergehen könne; die für die Unterhaltsbeiträge relevanten finanziellen Verhältnisse des Beklagten seien noch weitgehend unbekannt und eine allfällige Unterstellung des Kindes unter die Obhut der

Kindsmutter bzw. die Platzierung bei Verwandten des Beklagten würde zeitraubende Abklärungen voraussetzen. Zu berücksichtigen sei auch, dass die Klägerin als Kleinkind ein anderes Zeitgefühl habe und stabile Beziehungen besonders wichtig seien. Es müsse nun diejenige Regelung getroffen werden, welche dem Kindeswohl am besten entspreche, und für das Kind sei es am besten, wenn es unverzüglich aus der unruhigen Umgebung des Kinderhauses in die ruhige Umgebung einer Pflegefamilie platziert werde. Zweifel an der Eignung der von der Beiständin in Zusammenarbeit mit dem Verein "I.\_\_\_\_\_" ausgewählten Pflegefamilie und an der Zweckmässigkeit des ausgearbeiteten Notfallplans würden nicht bestehen bzw. wären rein theoretischer Natur (Urk. 2 S. 8 f.).

b) Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Zu dieser Begründungsanforderung gehört, dass in der Berufungsschrift dargelegt werden muss, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll; die Berufung muss sich dementsprechend mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz im Einzelnen auseinandersetzen. Das Obergericht hat sodann die geltend gemachten Punkte frei und unbeschränkt zu überprüfen; es muss dagegen den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf weitere Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden und diese Fehlerhaftigkeiten würden offen zutage treten (Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 311 N 36).

c) Die Berufungsklägerin macht in ihrer Berufung zusammengefasst geltend, das Kind sei im Kinderhaus E.\_\_\_\_ bestens integriert und betreut von einem eingespielten Team, welches auf ihre Epilepsieanfälle richtig reagieren könne; der Aufenthalt dort sei weder gefährdet noch befristet. Es bestehe sodann die hohe Wahrscheinlichkeit, dass sie und der Beklagte als Eltern sich einigen könnten, das Kind in die Familie des Bruders des Beklagten zu geben; diese Familie sei prima vista auch geeignet und bereit, die Tochter bei sich aufzunehmen. Die Hauptverhandlung im vorinstanzlichen Verfahren sei bereits am 25. April 2018

und eine vorsorgliche Unterbringung in der Pflegefamilie sei daher auch in zeitlicher Hinsicht unverhältnismässig. Unruhe und Wechsel könnten epileptische Anfälle begünstigen. Der Bezirksrat Hinwil habe in seiner Präsidialverfügung vom 14. Februar 2018 erwogen, es bestehe keine unmittelbare Dringlichkeit zur Umplatzierung der Tochter vom Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ in die Pflegefamilie. Die Vorinstanz habe die Erwägungen des Beschlusses der KESB Bezirk Hinwil vom 25. Januar 2018 unkritisch übernommen. Die Erwägung der Vorinstanz, dass nicht absehbar sei, wann ein Entscheid ergehen könne, lasse ausser Acht, dass die Fortsetzung der Verhandlung bereits am 25. April 2018 stattfinde und dass aufgrund der Parteieingaben eine Einigung in Bezug auf die Kinderbelange möglich erscheine (Urk. 1 S. 3-5).

d) Die Berufungsklägerin will mit ihrer Berufung die Beibehaltung des bisherigen Zustands erreichen, d.h. dass die Tochter weiterhin – und eigentlich auf unbestimmte Zeit, nämlich bis das vorinstanzliche Verfahren abgeschlossen sei – im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ verbleiben soll. Dass, wie sie vorbringt, die Tochter im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ verbleiben *kann*, dürfte zwar zutreffen, denn der Aufenthalt dort ist gemäss dem Betreuungsangebot nicht befristet (Vi-Urk. 26/115 S. 1). Dies ist jedoch nicht entscheidend, sondern entscheidend ist, ob die Tochter dort länger verbleiben *soll*, d.h. ob ein weiterer Aufenthalt im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ in deren Wohl liegt. Hierzu hat sich die Vorinstanz den Erwägungen der KESB Bezirk Hinwil in deren Beschluss vom 25. Januar 2018 angeschlossen, wonach die Ein- und Austritte von Kindern und der fluktuationsbedingte Wechsel der Bezugspersonen im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ der gesunden Entwicklung der Tochter abträglich seien, weil diese aufgrund ihrer gesundheitlichen Situation auf eine reizarme Umgebung angewiesen sei. Die Vorinstanz schloss daraus, es sei wichtig, dass die Tochter sich in einer ruhigen Umgebung entwickeln könne; ein weiterer Verbleib im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ liege daher nicht in deren Wohl (Urk. 2 S. 7 f.). Diese Erwägungen werden in der Berufung nicht als unrichtig beanstandet; im Gegenteil macht sogar die Berufungsklägerin geltend, es sei notorisch, dass Unruhe und Wechsel epileptische Anfälle begünstigen könnten (Urk. 1 S. 4). Sie macht in dieser Hinsicht im Prinzip einzig geltend, dass eine Platzierung der Tochter bei der vorgesehenen Pflegefamilie deshalb unverhältnismässig bzw. abzulehnen sei,

weil sich die Parteien an der auf den 25. April 2018 angesetzten Verhandlung wohl dahingehend einigen würden, dass die Tochter bei der Familie des Bruders des Beklagten unterzubringen sei, falls sie nicht unter ihre eigene Obhut zu stellen wäre (Urk. 1 S. 3 f.). Zu einer solchen Platzierung erwog die Vorinstanz, es müsse zuerst sehr genau abgeklärt werden, ob die Familie des Bruders des Beklagten den sich stellenden Problemen gewachsen sei; es sei noch nicht absehbar, wann ein Endentscheid ergehen könne, denn eine allfällige Unterstellung der Tochter unter die Obhut der Berufungsklägerin bzw. die Platzierung bei Verwandten des Beklagten würden jedenfalls zeitraubende Abklärungen voraussetzen (Urk. 2 S. 8 f.). Auch dies wird in der Berufung nicht als unrichtig beanstandet; im Gegenteil bringt auch die Berufungsklägerin vor, diese Familie sei "prima vista" geeignet (Urk. 1 S. 3), was eben klar heisst, dass hier zuerst noch sorgfältige und damit zeitintensive Abklärungen getätigt werden müssen.

Insgesamt bleibt es damit dabei, dass die Klägerin – welche heute gut ein- einhalb Jahre alt ist und sich damit am Beginn der sog. Willensbildungsphase befinden dürfte (wenn sie diese nicht schon begonnen hat) – auf ein stabiles, nicht von häufigen Wechseln geprägtes Umfeld angewiesen ist, weshalb ein weiterer Verbleib im Kinderhaus E.\_\_\_\_\_ nicht als in deren Wohl erscheint. Ebenso bleibt es dabei, dass eine Platzierung bei der Familie des Bruders des Beklagten – auch wenn diese bei entsprechender Geeignetheit als durchaus valable Lösung erscheinen würde – oder gar eine Unterstellung unter die Obhut der Berufungsklägerin derzeit nicht in Betracht kommen, da für beide Varianten zuerst zeitintensive Abklärungen getätigt werden müssten. Damit erscheint die von der Vorinstanz angeordnete Platzierung der Tochter bei der vom Verein I.\_\_\_\_\_ ausgewählten Pflegefamilie derzeit als die das Wohl der Klägerin noch am besten wahrende Möglichkeit.

e) Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung als unbegründet. Sie ist demgemäss abzuweisen und die angefochtene vorinstanzliche Verfügung ist zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

3. a) Für das Berufungsverfahren ist von einer nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit auszugehen. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr ist in An-

wendung von § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 500.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Die Berufungsklägerin hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren gestellt (Urk. 1 S. 1, S. 5 f.). Ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege setzt zusätzlich zur Mittellosigkeit voraus, dass die Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen (Art. 117 lit. b ZPO). Die Berufung ist jedoch als aussichtslos anzusehen (vgl. vorstehende Erwägungen), weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist. Die Berufungsklägerin möchte unter Berufung auf einen Grundrechtseingriff und die Schwere der mit dem vorliegenden Entscheid verbundenen staatlichen Intervention geringere Anforderungen an das Kriterium der fehlenden Aussichtslosigkeit stellen (Urk. 1 S. 5). Dem ist entgegenzuhalten, dass der Berufungsklägerin das Aufenthaltsbestimmungsrecht bereits am 30. September 2016 entzogen wurde (Vi-Urk. 26/19 und es vorliegend um den Ort der Fremdunterbringung der Klägerin geht.

d) Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Berufungsklägerin zufolge ihres Unterliegens, den Berufungsbeklagten mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

### **Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch der Berufungsklägerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung erfolgen mit dem nachfolgenden Erkenntnis.



**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen und die Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 15. März 2018 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden der Berufungsklägerin auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten je unter Beilage der Doppel bzw. Kopien von Urk. 1, 4 und 5/3-10, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen Akten gehen sogleich an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde 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).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 9. April 2018

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
mc