

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ170080-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. I. Vourtsis-Müller

Urteil vom 2. November 2017

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

gegen

B. _____,

Beschwerdegegner

betreffend **Kindesschutzmassnahme nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB**

Beschwerde gegen ein Urteil der Kammer II des Bezirksrates Zürich vom 7. September 2017 i.S. C. _____, geb. tt.mm.2012; VO.2016.65 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich)

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind die unverheirateten und getrennt lebenden Eltern des am tt.mm.2012 geborenen C._____. Die Mutter A._____ (fortan Beschwerdeführerin) ist Inhaberin der alleinigen elterlichen Sorge.
2. Mit Beschluss vom 14. Juni 2016 errichtete die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich (fortan KESB) für C._____ eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB namentlich mit der Aufgabe, "mit den Eltern eine einvernehmliche Besuchsrechtsregelung, inkl. Besuchsrechtsaufbau, zu erarbeiten bzw. der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Antrag zu stellen, falls keine Einigung zustande kommt", und ernannte D._____ vom Sozialzentrum E._____ zum Beistand. Einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (KESB act. 8/77).
3. Eine Beschwerde der Mutter gegen die Errichtung der Beistandschaft wies der Bezirksrat mit Urteil vom 7. September 2017 ab, wobei einem allfälligen Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung entzogen wurde (act. 6). Gegen diesen Entscheid, der ihr am 11. September 2017 zugestellt worden war (BR act. 7/33) erhob die Mutter mit Eingabe vom 10. Oktober 2017 (act. 2) rechtzeitig Beschwerde an die Kammer. Mit Eingabe vom 24. Oktober 2017 (act. 9) reichte die Beschwerdeführerin eine Kopie einer Beschwerdebeilage nach (act. 3/3 = act. 10), korrigierte einen Fehler und erinnerte an eine von ihr gesetzte Frist.
4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (BR act. 7/1-35 und KESB act. 8/1-193). Auf die Einholung einer Stellungnahme des Vaters kann verzichtet werden (§ 66 Abs. 1 EG KESR). Die Beschwerde ist aus den nachfolgenden Gründen abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

II.

1. In ihrer Beschwerdebegründung verlangt die Mutter von allen Beteiligten, die (ihrer Beschwerde beigelegte) Freie Demokratische Grundordnung mit der Unterzeichnung in nasser blauer Tinte zu verifizieren. Wer dies versäume, anerkenne automatisch seine Inkompetenz. Damit disqualifizierten sich die Beteiligten in dieser Angelegenheit und seien für befangen erklärt (act. 2 S. 1).

Das der Beschwerde beigelegte "Bekanntnis zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung (Loyalitätserklärung)" bezieht sich zwar auf die Schweizerische Bundesverfassung und darin verankerte Prinzipien (act. 3/1). Die Gerichte haben die Gesetze anzuwenden und damit insbesondere auch die Verfassung zu beachten. Die Forderung der Mutter nach einer unterschriebenen Ratifikation dieses Bekenntnisses entbehrt jedoch einer rechtlichen Grundlage. Darauf ist nicht einzutreten.

2. Mit dem ihrer Beschwerde beiliegenden Souveränen Affidavit der Wahrheit, in dem sie (wiederholt) ihre Familienbibel als ihr Gesetz bezeichnet (act. 3/3) und mit den weiteren Ausführungen ihrer Beschwerdebegründung verlässt die Mutter jedoch nicht nur den Boden der Schweizerischen Rechtsordnung, sondern auch denjenigen der intersubjektiven Verständigung. Darauf ist ebenfalls nicht einzutreten.

3. In ihren einleitenden Ausführungen unter der Überschrift Sachverhalt schreibt die Mutter, das Urteil des Bezirksrats beziehe sich nicht auf ihre Stellungnahme an die KESB und an den Bezirksrat (act. 2 S. 1 oben). Im Rahmen der Kindes- und erwachsenenschutzrechtlichen Erforschungsmaxime (Art. 446 Abs. 1 ZGB) ist darin eine Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erblicken, auf die nachfolgend einzugehen ist.

Vor Vorinstanz hatte die Mutter gerügt, ihr Schreiben vom 13. Juni 2016 (KESB act. 7/78) an die KESB sei von der KESB weder beantwortet worden, noch sei es in die Erwägungen des Beschlusses vom 14. Juni 2016 eingeflossen. Damit sei ihr rechtliches Gehör verletzt worden (BR act. 8/18).

Diese Rüge gehe fehl, erwog die Vorinstanz. Die Mutter habe das auf den 13. Juni 2016 datierte Schreiben am späteren Nachmittag des 15. Juni 2016 bei der KESB abgegeben. Es verstehe sich von selbst, dass die KESB es im tags zuvor gefällten Beschluss nicht habe berücksichtigen können. Sodann habe die KESB die Mutter am 26. Mai 2016 zum Abklärungsbericht des Sozialzentrums E. _____ vom 14. Juli 2015 angehört und habe damit ihren Anspruch auf rechtliches Gehör gewahrt (act. 6 S. 7 E. 3.3).

Das trifft zwar grundsätzlich zu. Das entband die Vorinstanz jedoch nicht davon, den Inhalt der bei der KESB verspätet eingereichten und deshalb in deren Entscheidung unberücksichtigten Eingabe vom 13. Juni 2016 (KESB act. 7/78) in ihrem eigenen Verfahren zu behandeln. Soweit das nicht geschehen ist, ist das im vorliegenden Verfahren nachzuholen. Da beide Beschwerdeinstanzen volle Kognition haben, erleidet die Beschwerdeführerin dadurch im Ergebnis keinen Nachteil.

4. Die Mutter geht im Schreiben an die KESB vom 13. Juni 2016 auf den Abklärungsbericht vom 14. Juli 2015 ein. Sie sei über diese Abklärungen nicht aufgeklärt worden und sei über dieses ganze Vorgehen "sehr geschockt". Im Bericht äussere sich eine anonyme Person, die teilweise dieselben Aussagen mache wie der Beschwerdegegner und bei der es sich um eine Bekannte von ihm zu handeln scheine. Sollten aufgrund dieser Aussagen irgendwelche Massnahmen in Erwägung gezogen werden, bestehe sie auf einer direkten Gegenüberstellung mit dieser Person.

Es folgen Ausführungen zur Situation in der Kinderkrippe. Am Anfang sei sie von der Krippenleitung unterstützt worden. Erst als sie C. _____ während der Probezeit aus der Krippe nehmen wollte, hätten die ganzen Probleme begonnen und habe sie den Brief vom 31. Oktober 2014 von der Krippe erhalten, der alles falsch darlege und zeige, dass die Fronten bereits verhärtet waren.

Entgegen der anderslautenden Darstellung habe sie sich Hilfe und Unterstützung vom Sozialzentrum E. _____ erhofft und immer wieder Beratung gesucht. Was die Abklärerinnen gemacht hätten, sei "keine Beratung, sondern eher eine Ausmusterung gewesen, was natürlich jeder unangenehm empfinden würde". Nachdem sie

gesehen habe, dass alles verdreht worden sei, sowie den ganzen Vorkommnisse mit den Kinderärzten, sei ein weiterer Kontakt mit dem Sozialzentrum für sie unzumutbar. Im Moment stehe sie mit Frau F._____ von der Kinder- und Erwachsenenschutz ...-Vereinigung in Kontakt. Das sei eine ...-Vereinigung, die sich für "unterschwellige Angebote" einsetze und solche auch anbiete.

Zuletzt ersucht sie um die Zustellung der Akten (KESB act. 7/78). Aus ihrer Eingabe vom 27. Juli 2016 an den Bezirksrat geht jedoch hervor, dass sie vor der Fällung des Entscheides der KESB Akteneinsicht erhalten hatte (BR act. 8/11). In ihrem Schreiben vom 13. Juli 2016 an die KESB bestätigt sie, dass sie am 7. Juli 2016 Akteneinsicht erhielt (BR act. 8/2). Soweit ein Anspruch auf Akteneinsicht besteht, wurde dieser erfüllt. Ein darüber hinausgehender Anspruch auf postalische Zustellung der Akten besteht nicht.

5. Zum Antrag auf eine Gegenüberstellung mit der anonymen Auskunftsperson im Abklärungsbericht vom 14. Juli 2015 hatte die Vorinstanz erwogen, es bestehe kein Anspruch auf eine Gegenüberstellung mit den Personen, die sich nicht im Sinn der Beschwerdeführerin über ihre und C._____s Lebensverhältnisse geäußert hätten (act. 6 S. 7 f. E. 3.3).

Gestützt auf Art. 446 Abs. 2 ZGB und § 49 EG KESR kann die KESB einen Abklärungsbericht einer Verwaltungsstelle oder eines privaten Trägers öffentlicher Aufgaben einholen (BSK, ZGB-Auer / Marti, Art. 446 ZGB N 18). Auf die Beweiserhebung kommt gestützt auf Art. 450f ZGB ergänzend die ZPO zur Anwendung (BSK, ZGB-Auer / Marti, Art. 446 ZGB N 26 f.).

Die Geheimhaltung des Namens einer Auskunftsperson, die anonym bleiben möchte, da sie Angst vor der Mutter habe (KESB act. 8/37 S. 6), ist als Schutzmassnahme zu qualifizieren, welche das rechtliche Gehör der Mutter einschränkt. Um überprüfen zu können, ob eine solche Vorkehrung gerechtfertigt ist, müsste die Identität dieser Person zumindest den Behörden bekannt sein, was hier nicht der Fall ist. Eine Verwertung dieser Aussagen zum Nachteil der Mutter kommt daher nicht in Frage.

6. Die Verfasserinnen des Abklärungsberichts stützten ihr Fazit nur am Rand auf die Angaben dieser anonymen Auskunftsperson. Sie vermerkten hingegen dass keine Referenzen von Personen eingeholt werden konnten, denen die Mutter vertraut (Verwandte und ärztliche Fachpersonen), sei es weil die Mutter dies nicht wollte oder weil diese Personen nicht erreichbar waren oder keine Auskunft erteilen wollten (KESB act. 7/37 S. 5 oben).

Die KESB begründete die Errichtung einer Beistandschaft damit, dass aus dem Abklärungsbericht hervorgehe, dass die Mutter die Bedürfnisse ihres Sohnes nur unzureichend zu erkennen und befriedigen vermöge. Sie benötige Unterstützung in Fragen der Erziehung und Ausbildung von C._____. Eine eklatante Uneinsichtigkeit zeige sie hinsichtlich des Verhältnisses zwischen C._____ und seinem Vater, das es unbedingt zu erhalten und zu fördern gelte. Die Eltern seien bislang nicht fähig gewesen, selbständig ein Besuchsrecht auszuarbeiten und auszuüben. Eine Kontaktintensivierung von C._____ zu seinem Vater sei aber für die weitere Entwicklung und Identitätsfindung von C._____ äusserst wichtig (KESB act. 8/77 S. 7 E. II.2).

In den Entscheid der KESB eingeflossen sind die anonymen Auskünfte nur in Form der Bemerkung, die Mutter drohe gemäss Aussagen von Dritten mit Gewalt sich selber, C._____ und anderen gegenüber und sie sei mit der Nachbarschaft mehrheitlich zerstritten (KESB act. 8/77 S. 4 oben).

Der Bezirksrat verwies auf die Bedeutung der Beziehung zu beiden Elternteilen für die Entwicklung des Kindes und die Identitätsentwicklung. Gerade bei Knaben sei die Orientierung an einer väterlichen Identifikationsfigur für die Entwicklung der Männlichkeit von grosser Bedeutung.

Aus den Darstellungen beider Parteien, dem Abklärungsbericht sowie aus der Einschätzung der KESB leitete der Bezirksrat ab, dass der persönliche Verkehr zwischen C._____ und dem Vater gestört sei und ihn die Parteien nicht selbst zu regeln in der Lage seien. Welche Partei den Kontaktabbruch zu verantworten habe, sei letztlich belanglos. Es genüge die Feststellung, dass die Parteien den persönlichen Verkehr zwischen C._____ und dem Kindsvater ohne Hilfe Dritter nicht

zu regeln imstande seien. Daher sei nicht zu beanstanden, dass die KESB eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtet habe und den Beistand beauftragt habe, auf eine Besuchsrechtsinstallierung hinzuwirken, den Eltern in dieser Hinsicht beratend beizustehen und das Besuchsrecht zu überwachen (act. 6 S. 10 f. E. 3.5.1).

Darin, dass sich die Mutter nicht freiwillig beraten lässt und es in C.____s Leben zu vielen Abbrüchen (häufige Wechsel des Kinderarztes, Abbruch der Betreuung in der Kinderkrippe) gekommen sei, erkannte der Bezirksrat entgegen dem Abklärungsbericht des Sozialzentrums E.____ noch keine Gefährdung des Kindeswohls. Hinweise auf erzieherische Defizite fand er jedoch in einem Bericht des Vereins Kinderkrippe G.____, den die Mutter lediglich pauschal als falsch bezeichne und der im Übrigen durch die Schilderungen des Beschwerdegegners bestätigt werde. Daraus schloss der Bezirksrat, es sei namentlich angemessen, dass der Beistand damit betraut werde, die Finanzierung des Lebensunterhalts sicherzustellen und für C.____s geeignete Tagesstruktur besorgt zu sein (act. 6 S. 11 f. E. 3.5.2).

Eklatante erzieherische Defizite der Mutter offenbarten sich nach dem Dafürhalten des Bezirksrats sodann, als C.____ Anfang November 2016 - also während des vorinstanzlichen Verfahrens - wegen einer Oberschenkelfraktur im Kinderspital Zürich hospitalisiert werden musste. Die Mutter habe sich im Behandlungssetting weder kooperativ noch zuverlässig verhalten und habe gegen den ärztlichen Rat die sofortige Entlassung von C.____ nach Hause verlangt, ohne sich mit einer Nachbetreuung durch die Spitex einverstanden zu erklären, worauf ihr die KESB am 11. November 2016 superprovisorisch das Aufenthaltsbestimmungsrecht entzog und die Unterbringung von C.____ im Kinderspital anordnete. Nachdem die Mutter bereit war, eng mit der Kinderspitex zusammenzuarbeiten, die medizinischen Ratschläge zu befolgen und die ärztlichen Folgetermine wahrzunehmen, konnte diese Massnahme am 22. November 2016 wieder aufgehoben werden. Damit sei der Auftrag an den Beistand, im Bedarfsfall für C.____s angemessene medizinische Versorgung besorgt zu sein, nicht zu beanstanden (act. 6 S. 13 f. E. 3.5.3).

Die Wiedergabe der vorinstanzlichen Erwägungen zeigt, dass die Angaben der anonymen Auskunftsperson nicht entscheidend waren für die Anordnung der Beistandschaft und die Abweisung der von der Mutter beim Bezirksrat dagegen erhobenen Beschwerde. Ihre grundsätzlich berechtigten Einwände gegen die Berücksichtigung von anonymen Auskünften führen daher im Ergebnis nicht zu einem anderen Entscheid.

7. Die einleitend angesprochene Thematik der Anerkennung der staatlichen Ordnung (vgl. oben II.1 und 2) trat in etwas anderer Form bereits in den vorinstanzlichen Verfahren zutage, als die Mutter sich mit der Begründung gegen die Errichtung einer Beistandschaft wehrte, dass sie zu diesem Zweck mit einer gewissen Frau F._____ von einer Kinder- und Erwachsenenschutz ...-Vereinigung (... [Abkürzung der Vereinigung]) in Kontakt getreten sei und dass sie möchte, dass diese zwischen ihr und dem Beschwerdegegner als Eltern vermittele. Solange andere passendere Möglichkeiten vorhanden seien, sei die Errichtung einer Beistandschaft nicht angezeigt (KESB act. 8/78 S. 2; BR act. 7/11 S. 2 und act. 7/18 S. 1).

In der Beschwerde nimmt die Mutter diese Argumentation zwar nicht auf (vgl. act. 2). Aber da sie am Ende ihres Schreibens vom 13. Juni 2016 an die KESB, dessen Nichtberücksichtigung im vorinstanzlichen Verfahren von ihr grundsätzlich zurecht beanstandet wird, darauf zu sprechen kommt (KESB act. 7/78 S. 2), ist an dieser Stelle kurz darauf einzugehen.

Dass der Kontakt zwischen C._____ und seinem Vater unterbrochen ist und dass deswegen Handlungsbedarf besteht, wird von der Mutter offenbar anerkannt. Sie betont, dass sie wünsche, dass C._____ den Vater regelmässig sehe (BR act. 8/11).

Der gestörte Kontakt zum Vater gefährdet das Kindeswohl und erfordert eine Massnahme, wie beide Vorinstanzen erkannten und von der Mutter nicht in Abrede gestellt wird. Anstatt über eine Beistandschaft will sie den Kontakt zwischen C._____ und seinem Vater mit Hilfe ihrer Schwester und ihrer Mutter wiederherstellen und sie beruft sich im Übrigen auf die Vermittlung von F._____ von der

Kinder- und Erwachsenenschutz ...-Vereinigung, bei der es sich um eine private Vereinigung ohne jegliche hoheitliche Funktion handelt (BR act. 8/18).

Die Mutter beruft sich damit sinngemäss auf den im Erwachsenenschutzrecht gesetzlich verankerten und auch im Kindesschutzrecht geltenden Grundsatz der Subsidiarität (Art. 389 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB; BSK, ZGB-Breitschmid, Art. 307 N 6). Familiäre Unterstützung ist allerdings in der Regel kein tauglicher Ersatz für eine behördliche Massnahme, wo ein familiärer Konflikt Grund für die Erforderlichkeit der Massnahme ist. Das ist vorliegend der Fall, wo auch der Vater Teil der Familie von C._____ ist und der zwischen den Eltern bestehende Konflikt um die Wiederaufnahme und die Ausgestaltung des Kontakts zwischen C._____ und seinem Vater der Hauptgrund für die Anordnung einer Beistandschaft war, wie die oben zitierten vorinstanzlichen Erwägungen zeigen.

Ähnliches gilt für private Parallelstrukturen zu staatlichen Behörden, wie die von der Mutter angerufene Kinder und Erwachsenenschutz ...-Vereinigung ... [Abkürzung der Vereinigung] eine zu sein scheint. Es ist den Eltern unbenommen, ein Vermittlungsangebot einer solchen privaten Stelle anzunehmen. Sie sind jedoch dazu nicht verpflichtet, und die staatlichen Behörden bleiben gleichwohl für den Erlass von Kindesschutzmassnahmen zuständig und müssen auch gegen den Willen der Parteien einschreiten, wenn die von den Eltern freiwillig in Anspruch genommene private Unterstützung nicht ausreicht, um einer gegebenen Gefährdung des Kindeswohls zu begegnen. Vorliegend kommt hinzu, dass die von der Mutter angerufene Vereinigung im weiteren Verlauf des Verfahrens der KESB als ihre Interessenvertreterin aufgetreten ist (vgl. KESB act. 7/138), was einer Rolle als Vermittlerin entgegensteht.

Im Verfahren der KESB liess sich der Vater freiwillig auf einen Versuch ein, den Kontakt zu C._____ über die Schwester der Mutter herzustellen (KESB act. 7/72). Dieser Versuch war jedoch anscheinend nicht erfolgreich (KESB act. 7/77 S. 6 E. I.6). Das wird von der Mutter nicht in Abrede gestellt, die lediglich behauptet, es sei am 28. August 2016 zu einem einmaligen Treffen zwischen ihrer Mutter, C._____ und seinem Vater gekommen (BR act. 8/18).

Aufgrund der Akten muss davon ausgegangen werden, dass der Vater seinen Sohn C._____ - allenfalls mit Ausnahme des von der Mutter behaupteten einmaligen Treffens im Beisein ihrer Mutter im August 2016 - seit der Trennung der Eltern im November 2014 nicht mehr gesehen hat (vgl. act. 6 S. 10 E. 3.5.1; KESB act. 7/77 S. 7 E. II.2). Nicht nur im Interesse des Vaters, sondern auch mit Blick auf das Kindeswohl ist die Wiederaufnahme des Kontakts zwischen C._____ und seinem Vater daher dringlich. Das gehört zu den Aufgaben des von der KESB ernannten Beistandes und darf nicht den Parteien oder freiwilligen Helfern überlassen werden. Dieser Dringlichkeit trugen die Vorinstanzen Rechnung, indem sie einem allfälligen Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung entzogen.

8. In ihrer Beschwerde stellt die Mutter einleitend fest, dass "die Betreuung des Kindes C._____ ohne fremde Hilfe und / oder Einmischung gewährleistet" sei (act. 2 S. 1). Sie setzt sich aber in der Folge nicht mit der vorinstanzlichen Begründung auseinander, weshalb die Errichtung einer Beistandschaft mit den erteilten Aufträgen erforderlich ist, die oben auszugsweise wiedergegeben wurde. Damit erfüllt sie die (bei nicht rechtskundig vertretenen Parteien herabgesetzten) Anforderungen an die Begründung einer Beschwerde nicht.

Aus der pauschalen Behauptung, dass die Betreuung von C._____ ohne fremde Hilfe gewährleistet sei, kann sie nichts zu ihren Gunsten ableiten, da sich dadurch nichts an den von den Vorinstanzen angeführten Gründen für die Anordnung einer Beistandschaft ändert, namentlich dass der Kontakt von C._____ zu seinem Vater seit längerer Zeit unterbrochen ist.

9. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist. Die Voraussetzungen für die Anordnung einer Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB sind erfüllt.

III.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten der Mutter zu auferlegen. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen, der Mutter nicht, weil sie bei diesem Ergebnis keinen Anspruch darauf hat, und dem Vater nicht, weil er in diesem Verfahren keine erheblichen Aufwendungen hatte.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Entscheidgebühr wird auf CHF 600.00 festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Parteientschädigungen werden nicht zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage von Kopien von act. 2 und act. 9, und die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein.
5. 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 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

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. I. Vourtsis-Müller

versandt am: