



Übersicht Rechtsprechung im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht



Dr. iur. Yvo Biderbost

Stadt Zürich, Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde

Dr. iur. Yvo Biderbost war nach dem Studium Assistent am Lehrstuhl für Privatrecht (ZGB) von Prof. Bernhard Schnyder und verfasste eine Dissertation im Bereich des Kindesschutzrechts. In seiner Funktion als Assistent führte er seit der ersten Sitzung 1993 bis 1995 das Protokoll der Expertengruppe des Bundes zur Revision des Vormundschaftsrechts. Er leitet seit 2005 den Rechtsdienst der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (bis 2012: Vormundschaftsbehörde) der Stadt Zürich und ist ausserdem Lehrbeauftragter an verschiedenen Fachhochschulen sowie an den Universitäten Luzern, Fribourg und Zürich. Zudem ist er Mitglied des Arbeitsausschusses der KOKES (Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz) und Mitglied des Redaktionsrates der ZKE (Zeitschrift für Kindes und Erwachsenenschutz). Er publiziert regelmässig auf dem Gebiet des Familienrechts, vornehmlich des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts, und ist regelmässiger Referent an Fachveranstaltungen und in Expertengremien.

Kindes- und Erwachsenenschutz – die nächsten 10 Jahre

Luzerner Tagung zum Kindes- und Erwachsenenschutz

Übersicht Rechtsprechung im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht

Ausgewählte Entscheide des Bundesgerichts

Dr. iur. Yvo Biderbost
(Leiter RD / KESB Stadt ZH)

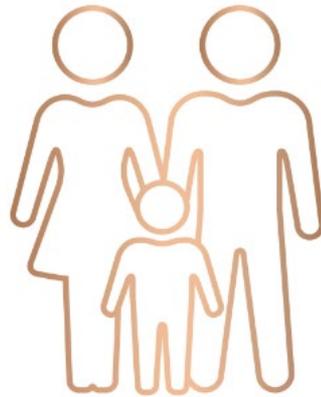
4. Mai 2023



Programm

- Entstehung des Kindesverhältnisses
 - Elterliche Sorge / Obhut / Kontaktrechte
 - Kinderschutz i.e.S.
 - Erwachsenenschutz
 - Verfahren
 - Varia
-
- Nicht: Unterhalt

Entstehung des Kindesverhältnisses



BGer 5A_741/2021

(Vater wider Willen?)

- Vorliegend:
 - 2012: Geburt (Ehe: 2008)
 - Jan. 2018: Enthüllungen durch Freundin (vorher keine Zweifel)
 - Febr. 2018: DNA
 - Juni 2018: Anfechtung Ehelichkeitsvermutung, Mutter macht Verjährung geltend
 - Vater: zwischenzeitlich aufgetretene Depression
 - Kant. Instanzen verneinen Verwirkung

BGer 5A_741/2021

(Fortsetzung)

- Frist von ZGB 256c = Verwirkungsfrist
- Wichtige Gründe nach Fristablauf (Abs. 3)?
- Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn der Ehemann keinen Anlass hatte, seine Vaterschaft in Frage zu stellen, wobei bloße Zweifel ohne konkrete Indizien nicht schaden
- Bedeutet keine zusätzliche Frist, auch keine kurze. Die Klage ist so rasch als möglich einzureichen, nachdem der Grund für die Verzögerung weggefallen ist, wobei die Rechtsprechung – vorbehaltlich aussergewöhnlicher Umstände – von einer **Monatsfrist** ausgeht



- Entscheid BGer:
 - Verzögerung gerechtfertigt
 - anerkennt physische und psychische Krankheit als aussergewöhnlichen Umstand

BGer 5A_519/2022

(Vaterschaftsaberkennung?)

- 2018: Heirat
- 2019 und 2021: Kinder -> Ehelichkeitsvermutung (ZGB 255)
- Mutter gelangt ans Familiengericht (KESB), um das nötige vorzusehen (Beistandschaft), da sie selber das Kindesverhältnis nicht anfechten könne, ihr Ehemann aber nicht der Vater der Kinder sei und die Familie nicht mehr bestehe.
- **Familiengericht lehnt ab**: Allein die Tatsache, dass der rechtliche Vater allenfalls nicht der biologische sei, sei keine Kindeswohlgefährdung und falle demnach nicht in den Interventionsbereich der Kindesschutzbehörde. Dem Kind selbst verbleibe für eine Klage im Bedarfsfall genügend Zeit
- Das **Obergericht befand demgegenüber**, dass die Kindesschutzbehörde sehr wohl bestimmen müsse, ob die Erhebung einer Anfechtungsklage im Kindeswohl liege. Sie müsse zunächst untersuchen, ob es Indizien gebe, die ernsthaft an der biologischen Vaterschaft des Ehemannes zweifeln liessen. Soweit dies zutrefte, müsse sie in der Folge eine Abwägung der Kindesinteressen vornehmen, indem sie die Situation mit und ohne Anfechtung der Vaterschaft vergleiche. Im vorliegenden Fall sei der angefochtene **Entscheid im Ergebnis dennoch zu schützen**, da aus den Angaben der Mutter geschlossen werden müsse, dass nach der Aufhebung des bestehenden rechtlichen Vaterschaftsverhältnisses kein neues zum unbekanntem biologischen Vater hergestellt werden könnte, bringe. Es liege demnach im Kindeswohl, dass der jetzige rechtliche Vater (und damit auch potentielle Unterhaltsansprüche und Erbanwartschaften) beibehalten werde, anstatt ohne einen rechtlichen Vater dazustehen.
- Das **Bundesgericht weist die dagegen gerichtete Beschwerde der Mutter ab**.



BGer 5A_631/2021

(Anerkennung posthum via Testament?)

"... [Widerruf der bisherigen letztwilligen Verfügung]...

2. Als gesetzliche Erben hinterlasse ich voraussichtlich meine Nachkommen, nämlich:

a. Herrn A. _____, 28.12.1966,... [Adresse],

b. Herrn D. _____, 29.05.1968,... [Adresse],

c. Frau B. _____, 18.11.1972,... [Adresse].

3. Für denjenigen Teil meines Nachlasses, worüber ich frei verfügen kann, setze ich meinen Neffen, Herrn E. _____, 15.02.1963,... [Adresse]..., als Erben ein, und zwar in Anbetracht dessen, dass er mir zu Lebzeiten ein guter Gefährte war.

Es ist mein ausdrücklicher Wunsch, dass alle oben genannten Personen zu gleichen Teilen, also zu je einem Viertel, erbberechtigt sind.

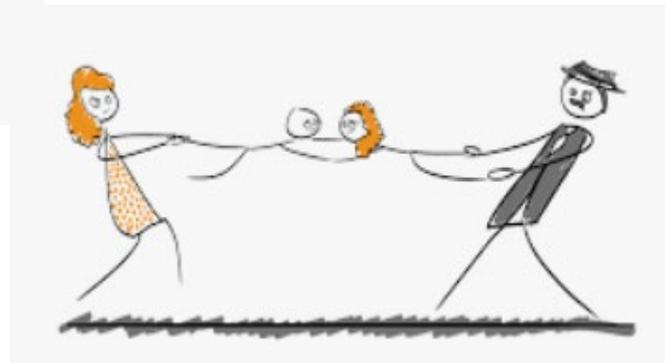
Sollte einer der hier eingesetzten Erben meinen Erbfall nicht erleben, so bezeichne ich dessen Nachkommen zu gleichen Teilen nach Stämmen als Ersatzerben.

BGer 5A_631/2021

(Fortsetzung)

- Problem: Das Zivilstandsregister verzeichnet die im Testament als "gesetzliche Erben" bzw. "Nachkommen" genannten Personen nicht als Kinder des Erblassers.
- Altrechtliche Zahlvaterschaft
- ZGB 260 Abs. 3 ??
- Verwaltungsgericht ging davon aus, dass bei der Anerkennung durch letztwillige Verfügung der eindeutige Wille des Verfügenden zum Ausdruck kommen müsse, das Kind als das seinige anzuerkennen. Die Einsetzung als Erbe genüge nicht, ebensowenig, dass der Verfügende von seinem Kind spreche.
- **BGer weist die Beschwerde ab.**

Elterliche Sorge / Obhut / Kontakt



BGer 5A_909/2022

("sozialer Verlustschein")

- Vorbemerkung: "Kontaktrecht" (im Rubrum)
- 2005: Geburt Tochter
- 2006: "Besuchsrechtsbeistandschaft"
- 2014: Neue Besuchsregelung, nachdem Umsetzung gescheitert ist
- 2015: [Vater](#) verlangt Vollstreckung
- Dann: diverse Massnahmen durch KESB
- 2020: Abweisung Vollstreckungsbegehren und Aufhebung Besuchsrechtsbeistandschaft
- 2021: Im Rechtsmittelverfahren wird der Rekurs bezüglich Aufhebung Beistandschaft gutgeheissen, aber auf die Anbahnung direkter Kontakte verzichtet, stattdessen die Beiständige beauftragt, für minimalen Informationsaustausch besorgt zu sein.
- 2022: Zweite kantonale Instanz weist [Beschwerde des Vaters](#) ab
- 2023: Bundesgericht ebenfalls

BGer 5A_909/2022

(Fortsetzung)

- Vollstreckungsverfahren

6.1.1. Vorliegend geht es nicht um ein materielles Erkenntnis-, sondern um ein Vollstreckungsverfahren. In diesem darf der zu vollstreckende Entscheid nicht materiell überprüft und geändert werden (...); bei dauerhafter Änderung der Besuchsrechtsordnung hat vielmehr der Sachrichter neu zu entscheiden (...). In besonders gelagerten Situationen kann das Vollstreckungsgericht zum Wohl des Kindes ausnahmsweise materiell in die Rechtslage eingreifen ... namentlich bei einem ausserordentlich langen Kontaktunterbruch seit Entscheidfällung und der dadurch offensichtlich hervorgerufenen Entfremdung

6.1.2. Der Beschwerdeführer hat die Vollstreckung des Entscheids des Kantonsgerichts vom 25. Juni 2014 bereits am 2. Dezember 2015 verlangt. Zwischen Entscheid und Vollstreckungsgesuch liegt gerade einmal ein halbes Jahr. Von einer ausserordentlich langen Dauer kann dabei nicht die Rede sein. Es ist daher nicht einsichtig, weshalb die damals angerufene KESB den Entscheid nicht vollstreckt hat, sondern sich veranlasst sah, während über vier Jahren (bis zur Abweisung des Vollstreckungsgesuchs am 28. Februar 2020) diverse Massnahmen zur Wiederannäherung zwischen Vater und Tochter zu verfügen

6.1.3. Dem alsdann im Februar 2021 in kantonal dritter Instanz angerufenen Kantonsgericht präsentierte sich jedoch eine andere Ausgangslage: Die Tochter war im Verlauf des Verfahrens 17 Jahre alt geworden und äusserte ihren Willen vor dem Kantonsgericht dahingehend, dass sie keinen Kontakt mit ihrem Vater wünsche. Sodann haben Kontakte zwischen dem Beschwerdeführer und der Tochter letztmals im Jahr 2010 stattgefunden. Der Beschwerdeführer hält selbst fest, er habe seine Tochter vor rund 12 Jahren das letzte Mal gesehen. In dieser ausserordentlichen Situation durfte das Kantonsgericht von der Sache her materiell in die Rechtslage eingreifen. Es hat seinen Entscheid denn auch mit einer eigentlichen materiellen Begründung versehen.

BGer 5A_909/2022

(Fortsetzung)

- Kindeswille

6.2. Das Kantonsgericht hat die Tochter am 17. Februar 2022 ohne Anwesenheit der Beschwerdegegnerin angehört und festgestellt, dass die Tochter in Bezug auf die Frage des persönlichen Verkehrs zum Beschwerdeführer urteilsfähig sei und den Kontakt zu diesem konstant und nachdrücklich ablehne. Sodann erwog das Kantonsgericht, es seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Tochter keinen autonomen Willen in Bezug auf den persönlichen Verkehr zum Beschwerdeführer geäussert habe. [...] Der Wille der Tochter sei zu respektieren, weshalb von einer Vollstreckung der Besuchsregelung gemäss Entscheid vom 25. Juni 2014 abzusehen sei.

6.3. [...] Sachverhalt zugrunde zu legen, wonach die urteilsfähige Tochter konstant und nachdrücklich den Kontakt zum Beschwerdeführer aus freien Stücken ablehnt. Dieser autonome Wille einer inzwischen bald volljährigen Jugendlichen ist zu respektieren; die Interessen der Eltern haben zurückzustehen (...). Dass der Tochter bei dieser Ausgangslage heute keine Besuchsregelung aufgezwungen werden kann, wie sie im Entscheid aus dem Jahr 2014 noch vorgesehen war, versteht sich von selbst. |

BGer 5A_748/2022

(alternierende Obhut)

- 2019: Geburt Tochter (Eltern verheiratet)
- Mutter hat Tochter aus früherer Ehe (geb. 2011)
- Seit Trennung 2020 lebt die Tochter beim Vater und es gelang kein Wiedersehen mit der Mutter
- **Bezirksgericht belässt geS und teilt die Obhut dem Vater zu**
- **Obergericht** regelt Kontakte und Unterhalt neu, belässt aber die Obhut beim Vater
- **Antrag Mutter vor BGer: alleinige, eventualiter alternierende Obhut**
- **BGer:** weist Beschwerde ab

BGer 5A_748/2022

(Fortsetzung)

- Vorinstanz:

4.2. [...] Die alternierende Obhut sei insbesondere aus zwei Gründen weder möglich noch mit dem Wohl der Tochter vereinbar: Erstens befänden sich die Parteien in einem **erheblichen Dauerkonflikt**, sodass gar die Zuteilung der Alleinsorge einer näheren Prüfung habe unterzogen werden müssen. [...], läge jedoch zweitens **zwischen den Wohnorten der Parteien eine Distanz von mehreren hundert Kilometern**, was einer alternierenden Obhut entgegenstehe. Die weite Entfernung verhindere rein praktisch eine rasche Erreichbarkeit und eine beidseitige gleichwertige Anteilnahme im Alltag. Mit Eintritt in den Kindergarten werde sich diese Problematik noch deutlich verstärken, [...] Dem Kindeswohl werde mit der Zuteilung der Obhut allein an den Beschwerdegegner nach wie vor am besten Rechnung getragen.

BGer 5A_748/2022

(Fortsetzung)

Bundesgericht:

4.3.2.2. Tatsächlich äussert sich die Vorinstanz nicht dazu, inwiefern eine alternierende Obhut das Kind dem **(unstrittig bestehenden) Elternkonflikt** in einer Weise aussetzen würde, die seinen Interessen offensichtlich zuwider liefe. Dies wäre aber zwingend notwendig (...). Stattdessen begnügt sich die Vorinstanz mit der **allgemein gehaltenen Feststellung**, die Parteien befänden sich in einem erheblichen Dauerkonflikt, weswegen sie den hohen Anforderungen, welche eine alternierende Obhut mit sich bringe, nicht gewachsen seien. [...] **pauschal** auf den bestehenden Dauerkonflikt zu verweisen, um die Voraussetzungen der alternierenden Obhut zu verneinen, **hält unter Willkürgesichtspunkten nicht stand** (...). Weshalb die Parteien für das angeordnete Besuchsrecht genügend kooperationsfähig sein sollen, nicht aber im Hinblick auf eine alternierende Obhut, hat die Vorinstanz **nicht begründet** [...].

4.3.3.2. **Dem angefochtenen Entscheid ist nicht zu entnehmen**, weshalb die Vorinstanz aufgrund der **Distanz** bei einem noch nicht schulpflichtigen Kind auf die Anordnung der alternierenden Obhut verzichtet hat. Sie **beschränkt sich auf allgemeine Feststellungen** zur Erreichbarkeit und beidseitigen gleichwertigen Anteilnahme am Alltag, **ohne darauf einzugehen**, wie sich die Distanz konkret auf das Wohl der Tochter auswirken sollte. So behauptet die Vorinstanz beispielsweise, häufiges Wechseln werde durch die Entfernung der Haushalte klar ausgeschlossen, geht aber nicht auf die vorgeschlagene wochenweise Betreuung ein, die im Vergleich zur vorinstanzlich getroffenen Besuchsregelung gerade keine häufigeren Wechsel bedeuten würde. Vor diesem Hintergrund **vermag der angefochtene Entscheid nicht zu überzeugen** [...],

[...], allerdings rügt die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang weder eine Verletzung des rechtlichen Gehörs noch Willkür in der Sachverhaltsfeststellung. **Im Ergebnis erweist sich der angefochtene Entscheid jedenfalls nicht als unhaltbar**. Letztlich entscheidend ist, wie bereits die Vorinstanz betont, dass sich die Problematik der geografischen Distanz mit dem Kindergarteneintritt verschärfen wird. Da dieser noch in diesem Jahr bevorsteht, **hat es beim angefochtenen Entscheid zu bleiben**.



BGer 5A_242/2022

(Wohnsitz des Kindes)

- Kein gemeinsamer Wohnsitz der Eltern. Tochter paritätisch alternierend betreut, weshalb nicht auf die Obhut abstellbar ist (Art. 25 Abs. 1 ZGB). Der Lebensmittelpunkt der Tochter muss also gestützt auf weitere Kriterien, die engsten Beziehungen, festgelegt werden
- Ein Kleinkind ist noch stark auf die Eltern bzw. auf nahe Betreuungspersonen und weniger auf sein sonstiges Umfeld oder Örtlichkeiten fixiert.
- Befinden sich die örtlichen Beziehungen des Kindes gerade in einem Wandel und stünden für das Kind wichtige und vom zivilrechtlichen (Haupt-)Wohnsitz abhängige Entscheidungen - wie namentlich die Einschulung - an, ist dies zu berücksichtigen
- Vor diesem Hintergrund eigne sich das Stadtquartier der Mutter besser als jenes des Vaters, um als gesetzlicher Wohnsitz der Tochter zu dienen. Daran ändere nichts, dass die Tochter bisher und aktuell die wohl engsten Beziehungen zum Quartier des Vaters aufweise. Dieser Umstand sei hauptsächlich der Tatsache geschuldet, dass die Tochter in diesem Quartier seit dem Babyalter die Kinderkrippe besucht habe. Mit der Einschulung entfalle dieses Bezugselement zum Quartier des Vaters; die Tochter werde rasch neue Freundschaften schliessen etc.. Eine Einschulung im Quartier der Mutter biete somit einerseits den Vorteil eines ungefähr um die Hälfte kürzeren Schulweges und andererseits verkürzter Wege zu den künftigen Schulkameraden.
- **Nach der Rechtsprechung ist bei ungefähr hälftig aufgeteilter Obhut der Wohnsitz im Streitfall durch das Gericht oder die KESB festzulegen.** Wie in allen Kinderbelangen steht beim Entscheid über den Wohnsitz des Kindes das Kindeswohl an oberster Stelle und hat das Gericht gestützt auf festgestellte Tatsachen der Gegenwart und der Vergangenheit eine sachverhaltsbasierte Prognose darüber zu stellen, welche Lösung aller Voraussicht nach dem Wohl des Kinds am besten entspricht. Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden und schon gar nicht willkürlich, dass die Vorinstanz für ihren diesbezüglichen Entscheid hauptsächlich auf die Länge bzw. Dauer des Schulweges abgestellt und auf dieser Grundlage den Wohnsitz des Kindes bei der Beschwerdegegnerin festlegt hat. Daran ändert nichts, dass es im vorliegenden Fall mindestens so gute Gründe gegeben hätte, den Wohnsitz beim Vater zu belassen, nachdem die Tochter bisher auch nach Auffassung der Vorinstanz enger mit dessen **Quartier** verbunden ist.

BGer 5A_224/2022

(Zügelartikel: Prüfprogramm)

- Die **Frage** lautet nicht, ob es für das Kind vorteilhafter wäre, wenn beide Elternteile im Inland verbleiben würden. Entscheidend ist, ob das Wohl des Kindes dann besser gewahrt ist, wenn es mit dem auswanderungswilligen Elternteil wegzieht, oder dann, wenn es sich beim zurückbleibenden Elternteil aufhält.
- Damit sind die Kriterien, die das Bundesgericht im Zusammenhang der Obhut zuteilung im Trennungs- oder Scheidungsfall entwickelt hat, auf die Anwendung von Art. 301a ZGB zu übertragen.
 - Für die Zuteilung der Obhut an den einen oder den anderen Elternteil hat das **Wohl des Kindes** als oberste Maxime des Kindesrechts Vorrang vor allen anderen Überlegungen, insbesondere vor den Wünschen der Eltern. Nach der familienrechtlichen Praxis ist als Erstes die **Erziehungsfähigkeit der Eltern** zu klären. Ist sie bei beiden Elternteilen gegeben, kann die **Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse** ausschlaggebend sein. Diesen Kriterien lassen sich die weiteren Gesichtspunkte zuordnen, namentlich die **Bereitschaft eines Elternteils, mit dem andern in Kinderbelangen zusammenzuarbeiten**, oder die Forderung, dass eine Zuteilung der Obhut von einer persönlichen Bindung und echter Zuneigung getragen sein sollte. Die Möglichkeit der Eltern, ihr Kind **persönlich zu betreuen**, spielt hauptsächlich dann eine Rolle, wenn spezifische Bedürfnisse des Kindes eine persönliche Betreuung notwendig erscheinen lassen oder wenn ein Elternteil auch in den Randzeiten (morgens, abends und an den Wochenenden) nicht bzw. kaum zur Verfügung stünde; ansonsten ist von der Gleichwertigkeit von Eigen- und Fremdbetreuung auszugehen. Je nach Alter ist auch den **Äusserungen der Kinder** bzw. ihrem eindeutigen Wunsch Rechnung zu tragen. Während bei älteren Kindern zunehmend die Wohn- und Schulumgebung sowie der sich ausbildende Freundeskreis wichtig werden, sind kleinere Kinder noch stärker personenorientiert. Entsprechend können im Zusammenhang mit dem wichtigen Kriterium der Stabilität und Kontinuität die Beurteilungselemente je nach Lebensalter des Kindes variieren.
 - Nachdem es um eine Anpassung der bestehenden Betreuungsregelung an die neue Situation geht (vgl. Art. 301a Abs. 5 ZGB), bildet das bisher gelebte Betreuungsmodell den Ausgangspunkt der Beurteilung. Ist ein Kind bislang von beiden Elternteilen weitgehend zu gleichen Teilen betreut worden (geteilte bzw. alternierende Obhut) und sind beide Teile weiterhin willens und in der Lage, persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzeptes für das Wohl des Kindes zu sorgen, so ist die Ausgangslage gewissermassen neutral. Diesfalls ist anhand weiterer Kriterien (wie familiäres und wirtschaftliches Umfeld, Stabilität der Verhältnisse, Sprache und Beschulung, gesundheitliche Bedürfnisse, Meinungsäusserung älterer Kinder) zu eruieren, welche Lösung im besten Interesse des Kindes liegt. War hingegen der zugewilligte Elternteil nach dem bisher tatsächlich gelebten Betreuungskonzept ganz oder überwiegend die Bezugsperson (namentlich beim klassischen Besuchsrechtsmodell), wird es tendenziell zum besseren Wohl des Kindes sein, bei diesem Elternteil zu bleiben und folglich mit ihm wegzuziehen.
- **In casu ging es darum, ob die Mutter mit dem 7-jährigen Sohn nach Portugal ziehen darf oder nicht. Nachdem das kantonale Gericht das entsprechende Gesuch der Mutter um Wechsel des Aufenthaltsorts des Kindes ablehnte und dem Vater die Obhut zuteilte (und zwar auf einen bestimmten Zeitpunkt vor dem geplanten Wegzug und auch dann, wenn die Mutter schliesslich in der Schweiz bleiben würde), hat das Bundesgericht die Beschwerde der Mutter (die stets hervorgehoben hat, dass sie ihr Kind nicht alleine in der Schweiz lassen und also nicht wegziehen würde, falls ihr Wegzugsgesuch nicht gutgeheissen werden sollte) gegen diesen Entscheid gutgeheissen.**

Kinderschutz i.e.S.



BGer 5A_690/2022

(häusliche Gewalt)

- 2 Kinder, geb. 2017 und 2019
- Gemeinsame elterliche Sorge und Obhut der verheirateten Eltern
- Mehrere Vorfälle massiver häuslicher Gewalt mit Todesdrohungen (gegenüber der Mutter) / regelmässiger Alkohol- und Betäubungsmittelkonsum des Vaters
- Fernhaltemassnahmen gegen Vater
- **Erziehungsbeistandschaft zur Unterstützung der Kinder und der Eltern**
- Obergericht weist Beschwerde ab

BGer 5A_690/2022

(Fortsetzung)

- BGer:
 - Verwiesen wird auf die Kindeswohlgefährdung, die sich aus der **Gesamtsituation** ergibt
 - obwohl Kinder in gesundem, altersentsprechendem Zustand sind
 - und gewisse positive Veränderungen (Wohnsituation, Vereinbarungen "roter Linien", etc.) feststellbar sind
- BGer lässt am vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt mangels geeigneter Rüge nicht rütteln und weist die Beschwerde ab:

3.4.2. [...] Da sie nicht die nötigen Rügen erheben, damit das Bundesgericht vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt abweichen könnte, bleiben ihre Vorbringen ohne Grundlage. Der Kinderschutz verlangt weiter nach einem **vorausschauenden Handeln der Behörden**. Diese sind gehalten, zum frühestmöglichen Zeitpunkt mit gezielten Massnahmen **möglichst präventiv** die festgestellte Kindeswohlgefährdung abzuwenden (...). Damit eine Massnahme ergriffen werden kann, ist nicht notwendig, dass sich bei den Kindern bereits eine gesundheitliche Problematik manifestiert hat. Die streitbetroffene Massnahme erweist sich folglich als angemessen.

BGer 5A_164/2022

(Aufrechterhaltung Platzierung)

- Unerheblich ist, ob die Eltern ein Verschulden an der Gefährdung des Kindes trifft.
- Die Mutter hatte erklärt, den Sohn wegen seiner Autismus-Spektrum-Störung töten bzw. sich deswegen selber das Leben nehmen zu wollen, und hat die für das Kind eingerichteten erzieherischen und therapeutischen Massnahmen abgebrochen.
- Die Situation ist nach wie vor unstabil und eine Rückkehr des Kindes zur Mutter erscheint als **verfrüht**.

BGer 5A_390/2022

(Abweisung Rückplatzierung)

- Für ein 2019 geborenes Kind wurde vorgeburtlich eine Beistandschaft errichtet und es wurde nach einer Mutter/Kind-Unterbringung bei einer Pflegefamilie platziert. Ein Rückplatzierungsbegehren der Mutter wurde abgewiesen.
-
- Das Bundesgericht führt zur dagegen eingereichten Beschwerde aus:

Nach Darstellung der Vorinstanz besteht bei der Beschwerdeführerin eine langjährige Alkoholproblematik. In der Vergangenheit habe der teilweise erhebliche Alkoholkonsum verschiedentlich zu Polizeieinsätzen und Klinikaufenthalten geführt. Dies gelte für die Zeit vor und nach der Geburt und habe auch während des Aufenthalts in der Mutter/Kind-Institution festgestellt werden müssen. Zudem sei der Konsum teilweise in Gegenwart des Kindes erfolgt. Die Beschwerdeführerin habe wiederholt fremdaggressives Verhalten (gegenüber Passanten, Polizisten, Mitarbeiter Rettungsdienst, behandelnde Ärzte etc.) gezeigt und derzeit bestehe eine Eigengefährdung. Damit sei das Kindeswohl selbst im geschützten Rahmen mehrfach gefährdet worden. Der Beschwerdeführerin sei es bis anhin trotz verschiedener gegenteiliger Absichtserklärungen und Beteuerungen auch nach der Geburt und selbst nachdem sie den Antrag auf Wiedererteilung des Aufenthaltsbestimmungsrechts gestellt habe nicht gelungen, über längere Zeit abstinent zu bleiben. Die Beschwerdeführerin lebe nun **zwar seit wenigen Monaten abstinent. Mit Blick auf die langjährige Problematik könne trotz dieser erfreulichen Entwicklung aber nicht von einer stabilen abstinenten Phase oder einer nachhaltigen Veränderung der Verhältnisse gesprochen werden.** Zumal die Beschwerdeführerin sich schon bisher verschiedentlich krankheits- und behandlungseinsichtig und motiviert gezeigt, begonnene Behandlungen dann aber nicht beendet habe. Erst die kommenden Monate würden zeigen, ob es der Beschwerdeführerin diesmal gelinge, abstinent zu bleiben. Aktuell müsse aber bereits aufgrund des Alkoholkonsums weiterhin von einer erheblichen Kindeswohlgefährdung ausgegangen werden. Der Alkoholkonsum stelle zudem nicht die einzige Kindeswohlgefährdung dar. Die Beschwerdeführerin geht nicht auf die überzeugende Einschätzung des Obergerichts ein, wonach aufgrund ihres vergangenen Verhaltens trotz der derzeitigen Abstinenz mit Blick auf den Alkoholkonsum **(noch) nicht auf eine entscheidende Veränderung der Verhältnisse geschlossen werden kann. Hierzu wäre vielmehr eine Stabilisierung der derzeitigen Situation über einen längeren Zeitraum hinweg notwendig.** Die Beschwerdeführerin bestreitet weiter nicht, dass vergangene Abstinenz- und Therapieversuche missglückt sind. Unter diesen Umständen kann der Vorinstanz keine Bundesrechtsverletzung vorgeworfen werden, wenn sie aufgrund des Alkoholkonsums von einer weiterbestehenden Kindeswohlgefährdung ausgeht.

Erwachsenenschutz



BGer 5A_670/2022 (Covid-Impfung)

- Unter den drei Töchtern einer dementen Mutter besteht Uneinigkeit bezüglich der COVID-Impfung.
- Die KESB stimmte gestützt auf **Art. 392 Ziff. 1 ZGB** der Impfung der Mutter zu und ermächtigt eine Tochter, für die Durchführung der Impfung zu sorgen.
- Das Obergericht weist eine von einer andern Tochter dagegen erhobene Beschwerde ab.
- Das Bundesgericht weist die entsprechende Beschwerde ebenfalls als unbegründet zurück.

- Beschwerdeführerin:
 - Der in der Verfassung verbürgte Schutz der körperlichen Integrität und der Willensfreiheit gebietet, dass sich niemand impfen lassen muss, der nicht will.
 - Im Wesentlichen beklagt sich die Beschwerdeführerin darüber, dass die umstrittene Impfung nicht im Sinne von Art. 36 Abs. 3 BV verhältnismässig sei.

- BGer:
 - Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit gilt auch im Bereich des Erwachsenenschutzes (vgl. Art. 389 Abs. 2 ZGB). Er verlangt, dass eine Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Zieles (1.) geeignet und (2.) erforderlich ist und sich (3.) für die betroffene Person in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist. Grundsätzlich muss eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation vorliegen.
 - Nach der Rechtsprechung ist eine Massnahme geeignet, wenn sie das im öffentlichen oder privaten Interesse liegende Ziel - hier: die Abwendung der Gefahr, dass die Mutter schwer an COVID-19 erkrankt - zu erreichen bzw. verwirklichen vermag und insofern tauglich ist; untaugliche Massnahmen sind unverhältnismässig. Unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit muss eine Massnahme in sachlicher, zeitlicher und persönlicher Hinsicht das mildeste Mittel darstellen, mit welchem der gesetzliche Zweck - hier die Personensorge für die urteilsunfähige Mutter - gerade noch erreicht werden kann.
 - Mit ihren wenig differenzierten Beanstandungen übersieht die Beschwerdeführerin, dass das Obergericht als Zweck der COVID-19-Impfung für die Mutter nicht die Verhinderung einer Infektion mit dem Coronavirus, sondern den Schutz vor einem schweren Verlauf einer allfälligen COVID-19-Erkrankung in den Vordergrund rückt.

BGer 5A_154/2022

(Uneinigkeit mehrerer Mandatsträger)

- Der erwachsene Sohn ist Träger des Down-Syndroms und umfassend verbeiständet (Art. 398 ZGB).
- Beistandspersonen sind die geschiedenen Eltern.
- In Bezug auf die Frage, ob dem Sohn eine Covid-19-Impfung verabreicht werden sollte, konnten sich die Eltern nicht einigen.
- Der **Vater** gelangte daher mit dem Antrag, ihm sei eine Bewilligung zu erteilen, seinen Sohn impfen zu lassen, an die KESB. Die KESB berechnete den Vater, ohne Zustimmung der Mutter in eine Covid-19-Impfung gemäss Impfpflicht des BAG sowie der EKIF einzuwilligen. Einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen.
- In der Folge wurde eine erste und zweite Impfung verabreicht. Dagegen führte die Mutter beim Obergericht erfolglos Beschwerde.
- Vor der Auffrischimpfung («Booster») flammte der Konflikt erneut auf und die **Mutter** gelangte mit dem Antrag, dem Vater sei unter Strafandrohung zu **verbieten, den Sohn «boostern» zu lassen**, an KESB und Obergericht. Das Begehren wurde abgelehnt.
- BGer:
 - Die Personensorge im Rahmen einer umfassenden Beistandschaft erstreckt sich auf alle persönlichen Angelegenheiten und richtet sich nach den individuellen Bedürfnissen der verbeiständeten Person. Sie umfasst unter anderem die Vermittlung medizinischer Betreuung sowie die Vertretungsbefugnis bei medizinischen Massnahmen, auch im Zusammenhang mit Impfungen.
 - In casu führen die Eltern gemeinsam die Beistandschaft. Diese gemeinsame Mandatsführung ist mit der gemeinsamen elterlichen Sorge wesensverwandt. Bei Uneinigkeit der Beistandspersonen können beide (einzeln) die KESB anrufen, die dann – wenn die Interessen der verbeiständeten Person dies erfordern – entweder im Sinne einer der beiden Beistandspersonen entscheidet oder ihr eigenes Ermessen an deren Stelle setzt. Die KESB könnte auch eine Ersatzbeistandsperson (Art. 403 ZGB) bezeichnen oder von sich aus das Erforderliche vorkehren.
 - Der Erkenntnis des Obergerichts vermag die Beschwerdeführerin nichts Substantielles entgegenzuhalten insbesondere aus zwei Gründen: Die Beschwerdeführerin kann nicht darlegen, inwiefern die Frage nach der Covid-19-Impfung anders zu beurteilen wäre als die Masernimpfung im diesbezüglichen bundesgerichtlichen Leitentscheid (BGE 146 III 313). Zudem rügt die Beschwerdeführerin die Verhältnismässigkeit der Impfung. Auch im Erwachsenenschutzrecht haben die Behörden den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (vgl. Art. 389 Abs. 2 ZGB). Die Massnahme muss dementsprechend zur Erreichung des im privaten oder öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet, erforderlich und zumutbar sein. Die Beanstandung der Beschwerdeführerin vermag den Entscheid nicht zu erschüttern, u.a. da sie lediglich mögliche Nebenwirkungen einer Impfung in ihre Abwägung miteinbezieht, nicht aber mögliche Nebenwirkungen allfälliger von ihr propagierter Alternativen.

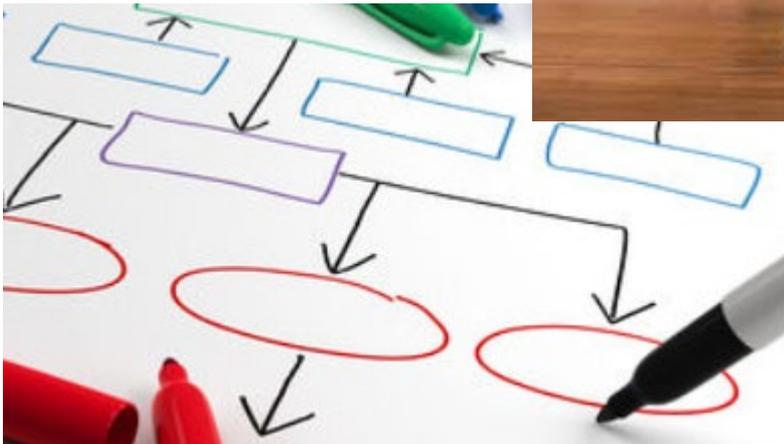
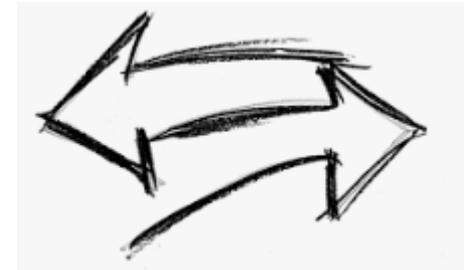
BGer 5A_987/2022

("Lehrbuch" zu ZGB 390)

2.3.2. Eine Beistandschaft ist anzuordnen, wenn eine volljährige Person wegen einer geistigen Behinderung, einer psychischen Störung oder eines ähnlichen in der Person liegenden Schwächezustands ihre Angelegenheiten nur teilweise oder gar nicht besorgen kann (Art. 390 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB). Eine Vertretungsbeistandschaft wird errichtet, wenn die hilfsbedürftige Person bestimmte Angelegenheiten nicht erledigen kann und deshalb vertreten werden muss (Art. 394 Abs. 1 ZGB). Die Vertretungsbeistandschaft kann auf den Bereich der Vermögensverwaltung erweitert werden (Art. 395 Abs. 1 ZGB).

Bei der Anordnung einer Beistandschaft gilt der Grundsatz der Subsidiarität der behördlichen Massnahmen (Urteil 5A_427/2017 vom 6. Februar 2018 E. 2.1 mit Hinweisen). Demnach darf eine behördliche Massnahme nur angeordnet werden, wenn den negativen Folgen eines Schwächezustandes nicht anders begegnet werden kann. Ergibt sich ein genügender Schutz aus dem privaten Umfeld der betroffenen Person, besteht keine Notwendigkeit für ein behördliches Eingreifen und die behördliche Massnahme ist nicht gerechtfertigt. Genügt der durch das private Umfeld gewährte Schutz nicht und muss deshalb eine behördliche Massnahme angeordnet werden, ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Die verhängte Massnahme darf weder stärker noch schwächer in die Rechtsstellung des Betroffenen eingreifen, als für das Erreichen des notwendigen Schutzes erforderlich ist. Verhältnismässigkeit bedeutet, dass die verhängte Massnahme dazu geeignet sein muss, den verfolgten Zweck herbeizuführen und dafür auch erforderlich, d.h. notwendig ist. Konkret steht die Errichtung einer Beistandschaft kumulativ unter folgenden drei Voraussetzungen: Die betroffene Person muss unter einer geistigen Behinderung, einer psychischen Störung oder einem ähnlichen in der Person liegenden Schwächezustand leiden. Auf Grund dieses Zustandes muss sie ihre Angelegenheiten nur teilweise oder gar nicht besorgen können und die Beistandschaft muss für die sich dadurch ergebenden Schwierigkeiten Abhilfe bieten (vgl. Art. 390 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB).

Verfahrensfragen



BGer 5A_773/2021

(örtliche Unzuständigkeit)

- Die KESB entzog dem Vater das Recht auf persönlichen Verkehr dauerhaft und hob die zuvor noch angeordnete jährliche Überprüfung auf; ausserdem entzog sie dem Vater auch das Auskunftsrecht gegenüber Dritten. Das Kind lebte im Zeitpunkt dieser Entscheide nicht mehr im Zuständigkeitsbereich der entsprechenden KESB.

3.3. [...] Die **Zuständigkeitsbestimmungen sind zwingender Natur** und eine Einlassung fällt grundsätzlich ausser Betracht.

Entscheidet eine örtlich unzuständige Kindesschutzbehörde, führt dies grundsätzlich zur Aufhebung des mit einem Rechtsmittel angefochtenen Entscheids von Amtes wegen. Auf dieses Vorgehen kann aus prozessökonomischen Gründen unter der doppelten Voraussetzung verzichtet werden, dass die fehlende Zuständigkeit im Rechtsmittelverfahren nicht gerügt wird und aufgrund der Aktenlage in der Sache entschieden werden kann (...). Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, kann auf die Aufhebung des Entscheids auch dann nicht verzichtet werden, wenn sich dies aus prozessökonomischen Gründen aufdrängen würde.

3.4. Unbestritten war die KESB örtlich nicht zuständig, den streitbetroffenen Entscheid zu fällen (...). Der Beschwerdeführer hat die fehlende örtliche Zuständigkeit der Behörde sodann bereits im Rechtsmittelverfahren vor dem Kantonsgericht gerügt. **Unter diesen Umständen durfte die Vorinstanz nach dem Ausgeführten nicht auf die Aufhebung des Entscheids der KESB verzichten.** Für ein abweichendes Ergebnis mit Verweis auf Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) bleibt im Zusammenhang mit der von Amtes wegen zu beachtenden örtlichen (Un-)Zuständigkeit kein Raum.

BGE 148 I 251

(Einzelkompetenz?)

- **Verfassungswidrige** Einzelzuständigkeit von Behördenmitgliedern
- Im Rahmen eines mittlerweile mehrjährigen Kindeschutzverfahrens bezüglich eines 2017 geborenen Kindes wurden eine **vorsorgliche Platzierung** in einer Pflegefamilie sowie weitere Kindeschutzmassnahmen angeordnet.
- Dies geschah gestützt auf das kantonale Recht in Einzelkompetenz eines Behördenmitglieds (vgl. Art. 440 Abs. 2 ZGB).
- Das Bundesgericht kommt zum Schluss, **ein solcher Entscheid greife derart schwer in die persönliche Freiheit der Eltern und des Kindes ein, dass er nicht durch ein Einzelmitglied der Behörde, sondern durch die Kollegialbehörde hätte getroffen werden müssen.**
- Nach Auslegung von Art. 440 Abs. 2 ZGB unter Heranziehung der gesamten Entstehungsgeschichte kommt das Bundesgericht zum Schluss, dass bei aller Freiheit, die er den Kantonen bei der Ausgestaltung der Ausnahmen von der grundsätzlichen Kollegialzuständigkeit zugesteht, die Ausnahmebestimmungen einer Einzelzuständigkeit ihre Grenze finden, wenn es sich um die Ausübung von Persönlichkeitsrechten handelt, und bei Entscheidungen, die schwer in die persönliche Freiheit der betroffenen Person eingreifen. Bei solchen Entscheidungen ist die Einzelzuständigkeit **ausschliesslich im Rahmen superprovisorischer Massnahmen zulässig.**
- Unter Hinweis auf die Bedeutung der Materialien bei der Auslegung neuer Gesetzesbestimmungen betont das Bundesgericht die vorrangige **Bedeutung der Interdisziplinarität** als eines der grundlegenden Prinzipien der Revision und damit deren Konkretisierung in Art. 440 Abs. 2 ZGB, was bei der Ausgestaltung der Einzelzuständigkeit grosse Zurückhaltung erfordere.
- Das Bundesgericht führt aus, dass vorsorgliche Massnahmen in wichtigen Bereichen des Kindeschutzes normalerweise **schwerwiegende Auswirkungen** für die betroffenen Personen haben und **oft über eine längere Dauer** bestehen bleiben, bevor eine definitive Entscheidung durch die Kollegialbehörde getroffen wird. Ausserdem haben vorsorgliche Massnahmen **oft eine präjudizielle Wirkung** auf den Endentscheid. Und auch weil die Anordnung dieser Massnahmen eine sorgfältige Interessenabwägung erfordere, komme dem Prinzip der Interdisziplinarität und Kollegialität eine besondere Bedeutung zu.

BGer 5A_932/2022

(Beschwerdelegitimation vor Bundesgericht)

- Eine verwitwete Mutter hat vier Kinder.
- Sie errichtete zwei öffentlich beurkundete Vorsorgeaufträge: Im Vorsorgeauftrag von 2016 setzte sie die Tochter C. als Vorsorgebeauftragte für die Personen- und Vermögenssorge ein. Im Mai 2019 setzte sie den Sohn A. als Vorsorgebeauftragten für die Vermögenssorge und C. als Vorsorgebeauftragte für die Personensorge ein.
- Im September 2019 erstattete C. eine Gefährdungsmeldung beim Familiengericht betreffend die Mutter.
- Dieses verweigerte die Validierung beider Vorsorgeaufträge (wegen fehlender Urteilsfähigkeit der Betroffenen in Bezug auf denjenigen vom Mai 2019 und wegen fehlender Eignung von C. betreffend jenen von 2016) und errichtete eine Vertretungsbeistandschaft.
- Auf Beschwerde hob das Obergericht diesen Entscheid auf und validierte den Vorsorgeauftrag von 2016.
- Gegen diesen Entscheid gelangt A. ans Bundesgericht:
 - Dieses beschliesst Nichteintreten, weil gemäss **Art. 76 Abs. 1 BGG** zur Beschwerde in Zivilsachen nur berechtigt ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a) und durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (lit. b). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, womit die erste Voraussetzung von Art. 76 Abs. 1 BGG erfüllt ist. Fraglich ist jedoch, ob er ein schutzwürdiges (eigenes!) Interesse an der Aufhebung bzw. Änderung des angefochtenen Entscheids hat. Seine Legitimation begründet der Beschwerdeführer damit, als gemäss Vorsorgeauftrag vom Mai 2019 beauftragte Person und als potenzieller Erbe sei er in seinen schutzwürdigen Interessen betroffen und für die vorliegende Beschwerde legitimiert.
 - Es gehe um den Schutz des Vermögens der Mutter. Hauptsächlich beantragt der Beschwerdeführer die Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids, also die Einsetzung einer Berufsbeiständin. So führt er aus, es ginge ihm nicht in erster Linie darum, sich selber als Vorsorgebeauftragten einzusetzen, sondern, dass eine unabhängige Fachperson diese Aufgabe übernehme. **Eigene schutzwürdige Interessen macht der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang nicht geltend. Vielmehr geht es ihm um den Schutz der Interessen seiner Mutter an einer gehörigen Vertretung bzw. an einer gehörigen Vermögenssorge. Zur Wahrung dieses Interesses ist er aber vor Bundesgericht nicht berechtigt.** Auf die Beschwerde kann nach dem Ausgeführten nicht eingetreten werden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten (Fr. 2500.--) dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen.

•  Vernehmlassungsvorlage:
(vom 22.2.2023)

Art. 76 Abs. 1^{bis}

Ibis Gegen Entscheide nach Artikel 72 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer 6 steht das Beschwerderecht sämtlichen Personen zu, die nach Artikel 450 Absatz 2 des Zivilgesetzbuches¹¹ zur Beschwerde gegen Entscheide der Erwachsenenschutzbehörde befugt sind.

BGer 5A_967/2021 (und weitere)

(unechte antizipierte Beweiswürdigung)



- Argumentativer (Rückwärts-)Salto:

2.1. [...] In diesem Zusammenhang kann die Behörde rechtsprechungsgemäss ohne Rechts- und Verfassungsverletzung auf eine Kindesanhörung verzichten, wenn sie im Sinne einer sog. **unechten antizipierten Beweiswürdigung** zum Schluss gelangt, dass eine Anhörung bei der gegebenen Ausgangslage überhaupt keinen Erkenntniswert hätte, allfällige Ergebnisse aus der Kindesanhörung mit Blick auf die Feststellung der konkret rechtserheblichen Tatsachen also von vornherein objektiv untauglich bzw. irrelevant sind (...).

- Zuvor:

[...], besteht unter Vorbehalt der vom Gesetz genannten wichtigen Gründe eine **Verpflichtung zur Durchführung der Anhörung** (...). Das bedeutet, dass der Antrag auf Kindesanhörung nicht aufgrund einer antizipierten Beweiswürdigung abgewiesen werden kann (Urteile 5A_536/2007 vom 24. Januar 2008 E. 2.1; 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 5.2.1). Abgesehen davon, dass ein solches Vorgehen keine Stütze im Gesetzeswortlaut findet, würde das Anliegen des Gesetzgebers unterlaufen, die Stellung des Kindes im Prozess zu stärken (...). **Faktisch könnte nämlich die Kindesanhörung mit einer antizipierten Beweiswürdigung fast durchwegs ausgehebelt werden**, ist doch gerade bei kleineren Kindern zu erwarten, dass sie sich zu beiden Elternteilen hingezogen fühlen, oft in einem Loyalitätskonflikt stehen und in aller Regel zu beiden Elternteilen Kontakt pflegen möchten.

- BGer 5A_887/2020:

Das bedeutet nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass das Gericht auf eine Kindesanhörung nicht gestützt auf eine antizipierte Beweiswürdigung verzichten darf. [...] Diese Überlegungen gelten freilich nicht für jede Ausprägung der antizipierten Beweiswürdigung. Sie treten dort in den Hintergrund, wo das Gericht zum Schluss kommt, dass eine Anhörung des Kindes bei der gegebenen Ausgangslage überhaupt keinen Erkenntniswert hätte, allfällige Ergebnisse aus der Kindesanhörung mit Blick auf die Feststellung der konkret rechtserheblichen Tatsachen also von vornherein objektiv untauglich bzw. irrelevant sind (sog. unechte antizipierte Beweiswürdigung).

BGer 5A_967/2021 (und weitere)

(Hinweis)

- Anhörungen sind kein Selbstzweck;
"Anhörungen um der Anhörung willen"
sind zu unterlassen (BGE 133 III 553)
- Ist das nicht ausreichend? Und greifbarer?
- Siehe schon: Biderbost, «Anhörung um der Anhörung willen»? - Bemerkungen zu BGE 133 III 553, in: Jusletter 31. März 2008 (insb. Rz. 14 ff.)

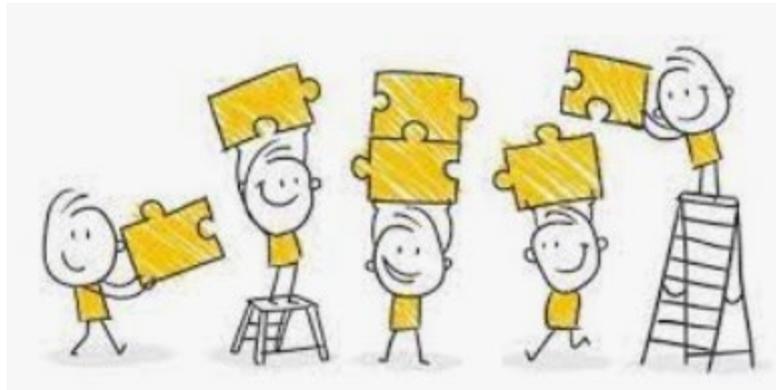
BGer 5A_223/2022

(aufschiebende Wirkung?)

- Häufige Änderungen der Obhutsregelung können dem Kindeswohl widersprechen. **Führt eine vorsorgliche Massnahme dazu, dass das Kind vom Elternteil getrennt wird, der im Moment der Anhebung des Verfahrens, in dessen Rahmen der angefochtene Entscheid ergangen ist, Hauptbezugsperson ist, verlangt das Kindeswohl regelmässig eine Beibehaltung der aktuellen Betreuungsverhältnisse. Dem Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung jenes Elternteils, der die Obhut behalten will, ist zu entsprechen, ausser das Kindeswohl würde dadurch gefährdet oder die Berufung erscheint unzulässig oder offensichtlich unbegründet.**
- Das Ende 2019 geborene Kind lebte ab März 2021 beim Vater, dem im Juni 2021 die alleinige Obhut zugeteilt wurde. Die Wiederaufnahme des Kontakts zur Mutter erfolgte progressiv. Gestützt auf eine vorsorgliche Anordnung des Kantonsgerichts, die ihr die Obhut übertrug, holte sie das Kind am 22. März 2022 beim Vater ab, der gleichentags ans Kantonsgericht gelangte und u.a. um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ersuchte. Das Kantonsgericht verweigerte einen solche, weil es häufige Obhutswechsel zu vermeiden gelte (wobei sich das Kind im Beurteilungszeitpunkt erst seit drei Tagen bei der Mutter aufhielt).
- **MEIER/HÄBERLI, ZKE 2023, S. 56:**
"Es ist nicht ersichtlich, weshalb das Kind nicht – wie nach einem ordentlichen Besuchsaufenthalt bei der Mutter – bis zum Abschluss des Berufungsverfahrens hätte zum Vater zu-rückkehren können."



Varia



BGer 5A_640/2022

(Zügelartikel / Entzug aufschiebende Wirkung / internationale Zuständigkeit)

- Mehrere Entscheide zum Thema; siehe insb. auch EGMR i.S. Roth vs. Schweiz vom 8.2.2022 (Beschwerde-Nr. 69444/17) und BGE 143 III 193
- Die KESB (Schaffhausen) teilte der Mutter die alleinige Obhut über das 2020 geborene Kind zu und erteilte die **Zustimmung für den Wechsel des Aufenthaltsorts des Kindes nach Deutschland**. Weiter regelte sie das Besuchsrecht des Vaters und beantragte dem zuständigen (deutschen) Jugendamt dessen Umsetzung und Organisation. Sodann hob sie die für das Kind bestehende Beistandschaft auf und **entzog einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung**.
- In der Folge zogen Mutter und Kind nach Deutschland.
- Auf die diesbezüglichen Beschwerden trat das Obergericht nicht ein, weil die **Zuständigkeit gemäss Art. 5 Abs. 2 HKsÜ weggefallen** ist.
- Das Bundesgericht weist die dagegen erhobene Beschwerde ab und hält u.a. auch fest, dass der **Entzug der aufschiebenden Wirkung rechtens war, zumal die KESB Schaffhausen als Gericht anzusehen** ist.

- Zum Ganzen auch:

KOKES
COPMA
COPMA

KONFERENZ FÜR KINDES- UND ERWACHSENENSCHUTZ
CONFÉRENCE EN MATIÈRE DE PROTECTION DES MINEURS ET DES ADULTES
CONFERENZA PER LA PROTEZIONE DEI MINORI E DEGLI ADULTI

Entzug der aufschiebenden Wirkung beim Entscheid über
die Erlaubnis zum Wegzug mit dem Kind ins Ausland
(Art. 301a i.V.m. Art. 450c ZGB)

Empfehlungen des KOKES-Arbeitsausschusses vom 6. Februar 2023

Und zum Schluss noch dies ...

- Rechtssuchende sollen sich bei Gericht "im Recht geborgen fühlen" (BGE 114 Ia 56)
- Die meisten Beschwerden gingen (gehen) "verloren"
- Also: **IN KESB WE TRUST !!!**

Märssi boggu !!



Dr. iur. Yvo Biderbost
yvo.biderbost@zuerich.ch



???

Fragen

???

