



Übertragung der Zuständigkeit und Schlussbericht

Sachverhalt

Besuchsrechtsbeistandschaft für 2 jähriges Kind (308 Abs. 2 ZGB). Eltern sind nicht verheiratet. Unterhaltsvertrag vorhanden. Besuchsregelung gibt es keine weil die KE diese nicht einvernehmlich zustande bringen. Problem: die KM gibt dem KV das Kind nach Lust und Laune. Sie hält sich nicht an die Vereinbarung resp. Vorgaben im Beschluss der VB. Einmal kann der KV das Kind haben auch wenn es krank ist, ein anderes Mal bekommt er das Kind nicht oder mit einem Wutgeschrei von Seiten der KM über den Kopf des Kindes. Deshalb hat der KV beantragt, die Erziehungsfähigkeit der KM abzuklären.

Die KM ist im Frühling 2011 von Z. in die Stadt Zürich umgezogen.

Aktuell:

Rechenschaftsbericht muss abgenommen werden. Beschluss Weiterführung der Massnahme mit Regelung des Besuchsrechtes und 308 Abs. 1 ZGB verbunden mit einem Gutachtensauftrag (?)

Die Kindsmutter hat einen Rechtsanwalt beauftragt. Der beanstandet die Zuständigkeit der VB Z., die VB Stadt Zürich sei zuständig. Zudem stellt er das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, resp. um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters in seiner Person.

Die VB Z. ist zuständig für die Abnahme des RB.

Fragen

1. Ist die VB Z. auch zuständig für den Beschluss betr. die Weiterführung der Massnahme mit Regelung des Besuchsrechtes und Erweiterung auf 308 Abs. 1 für die nächsten 2 Jahre sowie die Abklärung betr. die Erziehungsfähigkeit?
2. Und erst nachdem der Beschluss betr. die Weiterführung vorhanden ist kann die VB Stadt Zürich angefragt werden betr. die Übernahme zur Führung der Beistandschaft? Kann der RA die unentgeltliche Rechtspflege bekommen?

Erwägungen

1. Kindesschutzmassnahmen werden im Grundsatz von den vormundschaftlichen Behörden am Wohnsitz des Kindes angeordnet (vgl. Art. 315 Abs. 1 ZGB). Als Wohnsitz des Kindes unter elterlicher Sorge gilt gemäss Art. 25 Abs. 1 ZGB der Wohnsitz der Eltern oder wenn die Eltern keinen gemeinsamen Wohnsitz haben, der Wohnsitz des Elternteils unter dessen Obhut das Kind steht. Steht die elterliche Sorge einem Elternteil zu, so befindet sich der Wohnsitz des Kindes an dessen Wohnsitz (BSK ZGB I-Staehelin, Art. 25 N 4). Lebt das Kind ausserhalb der häuslichen Gemeinschaft der Eltern oder liegt Gefahr im Verzug so sind auch die Behörden am Aufenthaltsort des Kindes zuständig (Art. 315 Abs. 2 ZGB). Vorliegend sind die Eltern nicht verheiratet. Im Sachverhalt wird nicht darauf hingewiesen, dass gemeinsame elterliche Sorge gemäss Art. 298a übertragen wurde. Damit wird vorliegend davon ausgegangen, dass die Mutter die elterliche Sorge hat und der Wohnsitz des Kindes am Wohnsitz der Mutter liegt. Es wird zu-



dem davon ausgegangen, dass die Mutter mit dem Umzug auch ihren Lebensmittelpunkt und damit auch den zivilrechtlichen Wohnsitz gewechselt hat.

2. Soweit Kindesschutzmassnahmen erforderlich werden, ein Abklärungsverfahren eröffnet wurde und das Kind vor dem Abschluss des Abklärungsverfahrens den Wohnsitz wechselt, verbleibt die Zuständigkeit bis zum Abschluss des Verfahrens bei der bisherigen VB (vgl. VBK, die Übertragung vormundschaftlicher Massnahmen, ZVW 6/2002, 208 auf: <http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/04-uebertragung-vormundschaftliche-massnahmen-zvw-2002-s-205-220.pdf>). Vorliegend ist unklar, ob das Abklärungsverfahren noch vor dem Wohnsitzwechsel rechtshängig geworden ist. Wurde ein solches Verfahren bei der bisherigen Behörde rechtshängig, indem z.B. eine Gefährdungsmeldung oder ein Antrag einer dazu legitimierten Person der zuständigen Behörde eingereicht wurde, hat diese das Verfahren im Grundsatz zu beenden und dann die Massnahmen zu übertragen (Hegnauer, Kindesrecht, N 27.61; vgl. auch zur Rechtshängigkeit: Henkel, die Anordnung von Kindesschutzmassnahmen gemäss Art. 307 rev. ZGB, S. 205). Wurde das Verfahren hingegen noch nicht rechtshängig, dann muss es auch nicht übertragen werden. Soweit eine Meldung am falschen Ort eingereicht wurde, so ist sie der (örtlich) zuständigen Behörde weiterzuleiten (vgl. § 5 Abs. 2 VRG, auf: www.zhlex.zh.ch/Erlass.html?Open&Ordnr=175.2).
3. Werden kindesschutzrechtliche Massnahmen übertragen, so hat die bisherige Behörde der neuen Behörde zunächst die Übernahme zu beantragen. Soweit der zivilrechtliche Wohnsitz gemäss Art. 23 ZGB am neuen Wohnort liegt, hat die neue Wohnsitzgemeinde die Massnahme zu übernehmen. Die bisherige Behörde verfasst sodann den Übertragungsbeschluss und fordert den bzw. die Mandatsträger bzw. -trägerin auf, den Schlussbericht mit allfälliger Schlussrechnung einzureichen. Die neue Wohnsitzgemeinde beschliesst danach die Übernahme und allfällige Anpassungen der Massnahme. Das Mandat wird sodann übergeben, der bisherige Mandatsträger bzw. die Mandatsträgerin reicht den Schlussbericht (mit allfälliger Rechnung) ein, der durch die bisherige VB genehmigt wird und der neuen VB zugestellt wird (vgl. VBK, die Übertragung vormundschaftlicher Massnahmen, ZVW 6/2002, 217 ff.). Vgl. auch nachfolgende Grafik:



Das Verfahren zur Übertragung vormundschaftlicher Massnahmen

Zuständigkeit am bisherigen Wohnsitz		Zuständigkeit am neuen Wohnsitz
1. Errichtung der vormundschaftlichen Massnahme		
2. Wegzug (bei Vormundschaft: im Einverständnis mit dem Vormund/der Vormundin)		
3. Feststellung des neuen tatsächlichen Wohnsitzes, Bewilligung zur Begründung eines neuen zivilrechtlichen Wohnsitzes durch VB und Antrag der abgebenden VB an neue VB zur Übernahme der Massnahme		
		4. Entgegennahme Gesuch durch neue VB
		5. Antwort der neuen VB an bisherige
6. Übertragungsbeschluss der bisherigen VB, (und, wenn nicht schon unter 3. erfolgt, Bewilligung des Wohnsitzwechsels des/der Bevormundeten durch VB), und Einladung des/der vormundschaftlichen Mandatsträgers / Mandatsträgerin um Ablage von Schlussbericht und Schlussrechnung		
		7. Übernahmebeschluss neue VB
8. Zeitpunkt der Mandatsübergabe		8. Zeitpunkt der Mandatsübernahme
		9. Allfällige Publikation am neuen Wohnsitz
10. Abgabe Schlussbericht und -rechnung		
11. Genehmigung Schlussbericht und Schlussrechnung und Entlassung des Mandatsträgers/der Mandatsträgerin		
		12. Entgegennahme Schlussbericht und -rechnung, Beginn Frist für Verantwortlichkeitsklage

(aus: ZVW 6/2002, 218).

Damit gehört es mangels örtlicher Zuständigkeit nicht mehr zum Auftrag der bisherigen VB, die Massnahme anzupassen. Bereits eingeleitete Abklärungen sind an die neue VB zu übergeben.

- Gemäss Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand (vgl. auch § 16 VRG). Damit werden mittellosen Prozessparteien unter gewissen Voraussetzungen der Beizug eines Anwaltes bzw. einer Anwältin und deren Entschädigung gewährleistet. Die Notwendigkeit des Beizugs eines Anwaltes bzw. einer Anwältin beurteilt sich aufgrund der konkreten Umstände, wie Schwere der Betroffenheit, tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten, die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden und hinreichenden Prozesschancen. Auch ein erstinstanzliches Verwaltungsverfahren vor der VB kann dazu



gehören (vgl. René Rhinow et al., Öffentliches Prozessrecht, N 373, 401 f.). Gemäss einem Urteil des Zürcher Obergerichtes (Beschluss NX010011/U vom 16. Mai 2001) ebenfalls zur Frage einer umstrittenen Besuchsrechtsbeistandschaft mit Gutachtensauftrag wurde davon ausgegangen, dass diese Situation die persönliche Rechtsstellung der Beteiligten in einschneidender Weise betreffen und die Situation derart komplex sei, dass ein Anwalt bzw. eine Anwältin erforderlich sei. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand konnte damit bestellt werden.

Fazit:

1. Ist die VB Z. auch zuständig für den Beschluss betr. die Weiterführung der Massnahme mit Regelung des Besuchsrechts und Erweiterung auf 308 Abs. 1 für die nächsten 2 Jahre sowie die Abklärung betr. die Erziehungsfähigkeit?

Wenn das Verfahren zur erneuten Abklärung bei der bisherigen VB noch rechts-hängig wurde, dann ist es auch von der bisher zuständigen Behörde zu beenden. Andernfalls ist es an der neuen Behörde das Verfahren aufzunehmen.

2. Und erst nachdem der Beschluss betr. die Weiterführung vorhanden ist kann die VB Stadt Zürich angefragt werden betr. die Übernahme zur Führung der Beistandschaft? Kann der RA die unentgeltliche Rechtspflege bekommen?

Zunächst ist die Massnahme gemäss obigem Schaubild und den dazugehörigen Ausführungen zu übertragen. Der Rechtsanwalt dürfte vorliegend unentgeltliche Rechtspflege erhalten.