

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PC180001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Urteil vom 2. Februar 2018

in Sachen

A. _____, Dr. iur.,
Beiständin des Kindes und Beschwerdeführerin

gegen

Kanton Zürich,
Beschwerdegegner
vertreten durch Bezirksgericht Horgen, Einzelgericht

betreffend **Ehescheidung (Kindesvertretung)**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 14. Dezember 2017 (FE100145-F)

Erwägungen:

1. a) Der Kläger und die Beklagte des vorinstanzlichen Scheidungsverfahrens sind seit tt. Dezember 1997 verheiratet und haben einen Sohn, geboren am tt.mm.2000; das Scheidungsverfahren ist seit dem 14. Juni 2010 hängig. Auch die erkennende Kammer war bereits verschiedentlich mit dem Verfahren befasst (zuletzt LY150037-O; vgl. auch LP120001-O und LP080044-O betreffend Eheschutz). Mit Verfügung vom 28. Juli 2010 ordnete die Vorinstanz für den Sohn gestützt auf Art. 146 Abs. 1 aZGB die Vertretung im Prozess durch einen Beistand an (Vi-Urk. 9) und die Sozialbehörde ... ernannte in der Folge Dr. iur. A. _____ als Beiständin mit dem Auftrag, im Scheidungsverfahren der Parteien die Interessen des Kindes zu vertreten und, soweit es um die Zuteilung der elterlichen Sorge, um grundlegende Fragen des persönlichen Verkehrs oder um Kindesschutzmassnahmen geht, Anträge zu stellen und nötigenfalls Rechtsmittel einzulegen (Vi-Urk. 16/1).

b) Mit Eingabe vom 4. September 2017 stellte die Beiständin das Gesuch um Mandatsniederlegung. Sie machte geltend, es sei im Zusammenhang mit den Sommerferien 2017 zu einem Kontaktabbruch des Sohnes zum Kläger gekommen und der Sohn verweigere seither auch den Kontakt zu ihr, sodass sie ihre Aufgabe, die Interessen des Sohnes zu vertreten, nicht mehr erfüllen könne (Vi-Urk. 474). Nach Einholung von Stellungnahmen entschied die Vorinstanz mit Verfügung vom 14. Dezember 2017, die Vertretung des Sohnes werde weitergeführt (Vi-Urk. 500 = Urk. 2).

c) Hiergegen hat die Beiständin des Kindes am 4. Januar 2018 fristgerecht (Vi-Urk. 501/3) Beschwerde erhoben. Mit dieser stellt sie die Beschwerdeanträge (Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei die Verfügung vom 14.12.2017 aufzuheben und das Gesuch der Beiständin um Mandatsniederlegung vom 04.09.2017 gutzuheissen;
2. Es sei die Beiständin aus ihrem Amt zu entlassen;
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers und der Beklagten."

d) Der relevante Teil der vorinstanzlichen Akten wurde beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf prozessuale Weiterungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

e) Der Kläger hat am 10. November 2017 gegen die vorinstanzliche Gerichtsbesetzung ein Ablehnungsbegehren eingereicht (Urk. 2 S. 5). Dieses ist derzeit bei der Verwaltungskommission des Obergerichts unter der Geschäfts-Nummer VV170004-O pendent.

2. a) Die Vorinstanz erwog, eine Aufhebung der Kindesvertretung, welche praktisch eine Kindesschutzmassnahme darstelle, während des laufenden Verfahrens sei möglich; allerdings sei grosse Zurückhaltung geboten, wenn diese, wie vorliegend, wegen wichtiger Gründe im Sinne von Art. 146 aZGB angeordnet worden sei. Die Situation seit Bestellung der Beiständin vor sieben Jahren habe sich insofern geändert, als der Sohn mittlerweile 17-jährig und in der Lage sei, seinen Willen selber zu bilden und zu äussern. Allerdings habe sich die Situation insofern nicht geändert, als sich die Eltern des Sohnes nach wie vor in einem schweren Konflikt befänden und die Fronten verhärtet seien. Der Sohn habe sich in letzter Zeit von seinem Vater distanziert. Gerade in dieser Situation sei es wichtig, dass er eine neutrale Ansprechperson habe, mit der er sich besprechen und bei der er Rat holen könne. Daran ändere nichts, dass er derzeit den Kontakt mit der Beiständin vermeide; es könne jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass er künftig auf deren Unterstützung angewiesen sei, insbesondere wenn er wieder eine Annäherung in Betracht ziehe. Gemäss der Beiständin selber werde die bestehende Besuchsrechtsregelung anzupassen sein; eine entsprechende Antragstellung liege im Aufgabenbereich der Beiständin. Schliesslich mache die Weiterführung der Beistandschaft auch deshalb Sinn, damit während des Kontaktabbruchs bis zur Volljährigkeit ein Mindestmass an gegenseitiger Information zwischen dem Sohn und dem Vater sichergestellt werden könne. Die Beistandschaft sei daher weiterzuführen (Urk. 2 S. 3-5).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei bedeutet Geltendmachung, dass in der Beschwerde konk-

ret dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 321 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 17 ff.); was nicht in dieser Weise beanstandet wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand. Soweit daher in der Beschwerdeschrift bloss die eigene Sicht zum Sachverhalt und zu den rechtlichen Folgen dargelegt wird, ohne konkreten Bezug zu den vorinstanzlichen Erwägungen und ohne konkrete Beanstandung derselben (Urk. 1 S. 2 ff.), ist darauf nicht weiter einzugehen.

c) Die Beiständin des Kindes macht beschwerdeweise geltend, seit den Sommerferien seien alle Kontaktversuche von ihr zum Sohn erfolglos geblieben; sie habe weder auf SMS, WhatsApp, Telefonate oder Briefe eine Antwort erhalten. Da es ihr nicht möglich sei, mit dem Sohn zu sprechen, könne sie auch nicht dessen Interessen vertreten. Das von der Vorinstanz angeführte Argument der Weiterführung der Beistandschaft zwecks gegenseitiger Information verkenne, dass es sich vorliegend nicht um eine Beistandschaft nach Art. 308 ZGB handle, sondern um eine Prozessbeistandschaft nach Art. 146 aZGB. In dieser gehe es darum, die Interessen und Wünsche des Kindes im Prozess einzubringen, wozu eine eigenständige Abklärung des Kindeswillens gehöre. Dies sei beim Sohn aufgrund von dessen starkem Loyalitätskonflikt über die ganze Zeit nicht möglich gewesen. Um die bestehende Besuchsrechtsregelung anzupassen, sei der Kindeswille zu eruieren; da sich der Sohn jedoch jeglichem Kontaktversuch entziehe, sei es ihr unmöglich, eine ihm entsprechende Regelung zu beantragen. Aufgabe der Kindesvertretung sei nicht, als Informationsaustauschstelle zur Verfügung zu stehen, wie dies primär der Kläger wünsche, sondern den Kindeswillen vor Gericht zu vertreten (Urk. 1 S. 4 ff.).

Die Beiständin macht in ihrer Beschwerde damit im Wesentlichen geltend, dass sie ihre Aufgabe nicht erfüllen könne, weil der Sohn den Kontakt mit ihr verweigere und sie daher dessen Willen (den sie im Prozess einbringen sollte) nicht eruieren könne. Dass die Gründe, die zur Anordnung der Prozessvertretung des Sohnes geführt haben, nicht mehr bestehen würden, wird dagegen weder in der

angefochtenen Verfügung erwogen noch in der Beschwerde geltend gemacht, und auch die vorinstanzliche Erwägung, dass sich die Eltern des Sohnes nach wie vor in einem schweren Konflikt befinden würden und die Fronten verhärtet seien, wird in der Beschwerde nicht als unzutreffend beanstandet. Dass der Sohn aktuell den Kontakt mit der Beiständin verweigert und diese daher dessen Wünsche und Willen nicht ermitteln und in den Prozess einbringen kann, ist als Entscheidung des Sohnes hinzunehmen. Die Kontaktverweigerung dürfte jedoch als Trotzreaktion des Sohnes darauf, dass seinen Wünschen nicht sofort nachgekommen werden konnte (vgl. Urk. 1 S. 3), zu verstehen sein; er kann jederzeit darauf zurückkommen und den Kontakt zur Beiständin wieder aufnehmen, wenn er einsieht, dass nur auf diese Weise seine Position sinnvoll in den Prozess eingebracht werden kann. Solange der Sohn auf Versuche der Beiständin zur Kontaktaufnahme nicht reagiert, wird dieser jedenfalls kein Vorwurf zu machen sein, wenn sie die Position des Sohnes nicht in den Prozess einbringen kann. Schliesslich erscheint es gerade mit Blick auf die von der Beiständin angesprochene (Urk. 1 S. 6) vergangene Prozessdauer und darauf, dass der Sohn am tt.mm.2018 volljährig werden wird, auch wenig sinnvoll, die mit der Situation vertraute Beiständin jetzt zu entlassen und bei Bedarf wieder einzusetzen oder gar durch eine andere Beiständin zu ersetzen.

d) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist demgemäss abzuweisen.

3. a) Das Beschwerdeverfahren beschlägt eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit. Umständehalber ist für das Beschwerdeverfahren von einer Erhebung von Gerichtskosten abzusehen (Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO).

b) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Beiständin des Kindes und an die Parteien des vorinstanzlichen Verfahrens, an diese je unter Beilage der Doppel von Urk. 1 und 4/2-4, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 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, 2. Februar 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
cm