

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ230073-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie Gerichtsschreiberin MLaw T. Rumpel

Beschluss und Urteil vom 13. Dezember 2023

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Beschwerdeführer

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin MLaw X._____

betreffend **Vorsorglicher Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts**

Beschwerde gegen ein Urteil der Kammer I des Bezirksrates Zürich vom 9. November 2023 i.S. C._____, geb. tt.mm.2023; VO.2023.97 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich)

Erwägungen:

I.

1. A._____ (fortan: Beschwerdeführerin oder Mutter) und B._____ (fortan: Beschwerdeführer oder Vater) sind die nicht verheirateten Eltern von C._____, geb. tt.mm.2023. Die Eltern haben die elterliche Sorge gemeinsam inne (KESB act. 2, 25 und 26).
2. Mit Gefährdungsmeldung vom 14. Juli 2023 ersuchte das Kinderspital Zürich die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich (KESB), Abklärungen vorzunehmen und allfällige Unterstützungsmassnahmen zu prüfen (KESB act. 3). Die KESB gab beim Sozialzentrum D._____ einen Bericht in Auftrag (KESB act. 5) und traf verschiedene weitere Abklärungen (KESB act. 8 ff.). Nachdem das Sozialzentrum D._____ den Abklärungsbericht am 4. September 2023 erstattet hatte (KESB act. 53), wurde C._____ mit Verfügung der KESB vom 6. September 2023 unter Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Eltern im Sinne einer superprovisorischen vorsorglichen Massnahme im Kinderhaus E._____ untergebracht; gleichzeitig wurde superprovisorisch eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtet (KESB act. 55).
3. Die Beschwerdeführer liessen mit Eingabe vom 7. September 2023 die unverzügliche Rückgabe C._____'s beantragen (KESB act. 60). Am 15. September 2023 hörte die KESB die Beschwerdeführer an (KESB act. 68). Mit Beschluss vom 28. September 2023 bestätigte die KESB die Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Beschwerdeführer und die Unterbringung von C._____ im Kinderhaus E._____ (Dispositiv-Ziffer 1) sowie die angeordnete Beistandschaft (Dispositiv-Ziffer 2) als vorsorgliche Massnahme (KESB act. 80 = BR act. 2/2).
4. Gegen diesen Beschluss der KESB vom 28. September 2023 erhoben die Beschwerdeführer am 9. Oktober 2023 Beschwerde beim Bezirksrat Zürich (Vorinstanz). Sie beantragten, es sei Dispositiv-Ziffer 1 aufzuheben und C._____ ihnen zurückzugeben, eventualiter sei die KESB anzuweisen, in der 42. Kalenderwoche zu entscheiden, ob die Mutter der Beschwerdeführerin geeignet sei, die Kindseltern zu unterstützen und zu begleiten (BR act. 1 S. 2). Zudem ersuchten

sie um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege samt Rechtsverteidigung (BR act. 1 S. 2). Nach Einholung einer Vernehmlassung der KESB (vgl. BR act. 5; s.a. BR act. 8) wies die Vorinstanz mit Entscheid vom 9. November 2023 die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat (Dispositiv-Ziffer I; BR act. 9 = act. 4/2 = act. 7 [Aktenexemplar]). Einem allfälligen Rechtsmittel wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (Dispositiv-Ziffer IV).

5. Mit Eingabe vom 23. November 2023 erhoben die Beschwerdeführer Beschwerde bei der Kammer (act. 2). Sie beantragen die Aufhebung von Ziffer I des Urteils der Vorinstanz vom 9. November 2023 und die unverzügliche Rückgabe von C._____. Im Weiteren ersuchen sie um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung sowie um Durchführung einer mündlichen Verhandlung (act. 2 S. 2). Die vorinstanzlichen Akten des Bezirksrats (act. 8/1-11, zitiert als "BR act.") und der KESB (act. 9/1-87, zitiert als "KESB act.") wurden beigezogen (vgl. act. 5).

6. Weiterungen sind nicht erforderlich. Insbesondere ist keine mündliche Verhandlung anzuordnen. Die Beschwerdeführer begründen ihren diesbezüglichen Antrag damit, dass das Gericht sich so selbst ein Bild davon machen könnte, ob die Mutter tatsächlich – wie ihr vorgeworfen werde – nicht in der Lage sei, Anweisungen zu verstehen und zu befolgen und man sich ihr gegenüber auf einfache Aussagen beschränken müsse (act. 2 Rz. 37). Eine solche Anhörung zwecks Einschätzung der kognitiven Fähigkeiten der Beschwerdeführerin wäre aber nicht zielführend. In Frage steht vielmehr die Betreuung von C._____ durch die Eltern insbesondere in Stresssituationen (dazu E. IV/2.2.2 f.).

II.

1.

1.1 Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen richtet sich nach den Bestimmungen des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) und des Einführungsgesetzes zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR, LS 232.3). Enthalten diese Gesetze keine Regelung, gelten für die Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen die Bestimmungen des Gerichtsorganisa-

tionsgesetzes (GOG, LS 211.1) sowie subsidiär und sinngemäss die Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; Art. 450f ZGB und § 40 EG KESR). Beschwerden gegen Entscheide der KESB werden in erster Instanz vom Bezirksrat und in zweiter Instanz vom Obergericht beurteilt (Art. 450f ZGB i.V.m. §§ 40 und 63 f. EG KESR und § 50 GOG). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können nur die Entscheide des Bezirksrats, nicht diejenigen der KESB sein.

1.2 Mit der Beschwerde kann (neben Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung) eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes oder Unangemessenheit des Entscheides gerügt werden (Art. 450a Abs. 1 ZGB). Der Rechtsmittelbehörde kommt sowohl in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht eine umfassende Überprüfungsbefugnis zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung (BSK ZGB I-DROESE, Art. 450a N 3 und 10). Im Verfahren vor der KESB und den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen und das Gericht ist an die Anträge der Parteien nicht gebunden (Art. 446 ZGB). Von der Beschwerde führenden Partei ist indes darzulegen und aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Sie muss sich sachbezogen mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen und darlegen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet bzw. den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Dies gilt auch im Bereich der Untersuchungsmaxime (Art. 446 ZGB, §§ 65 und 67 EG KESR; BGE 141 III 569 E. 2.3.3; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Beschwerdeinstanz darf sich primär auf die geltend gemachten Rügen und Anträge konzentrieren (BSK ZGB I-DROESE, Art. 450a N 5).

2. Der Entscheid der Vorinstanz vom 9. November 2023 ist mit Beschwerde im Sinne von Art. 450 ZGB anfechtbar. Die Beschwerde wurde rechtzeitig erhoben (vgl. BR act. 11). Als betroffene Personen und Parteien im vorinstanzlichen Verfahren sind die Beschwerdeführer zur Beschwerde an die Kammer legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB). Die Beschwerde enthält sodann Anträge und eine Begründung (act. 2). Dem Eintreten auf die Beschwerde steht insoweit nichts entgegen.

III.

1. Die Vorinstanz gab zunächst die Erwägungen der KESB im angefochtenen Entscheid vom 28. September 2023 (act. 7 S. 7 f.) und den Standpunkt der Beschwerdeführer wieder (act. 7 S. 8). Alsdann kam sie nach einer Auseinandersetzung mit der Aktenlage, insbesondere mit der Gefährdungsmeldung des Kinderhospitals Zürich vom 14. Juli 2023 (KESB act. 3) und dem Abklärungsbericht des Sozialzentrums D._____ vom 4. September 2023 (KESB act. 53), zum Schluss, dass bei summarischer Prüfung hinreichend glaubhaft gemacht sei, dass der dem angefochtenen Entscheid der KESB zugrundeliegende Sachverhalt zutreffe, so dass auch die vorläufige Auffassung der KESB, wonach C._____s Wohl bei der Beschwerdeführerin nicht ausreichend gewahrt sei, nicht zu beanstanden sei. Denkbar sei, dass die Beschwerdeführerin bereits in leichteren Belastungssituationen zum Schaden von C._____ falsch reagiere. Dies treffe insbesondere auf die Betreuung in der Nacht zu. Der Beschwerdeführer befinde sich zurzeit im Massnahmenvollzug (nach Art. 59 StGB) und könne deshalb C._____ nachts regelmässig nicht betreuen (act. 7 S. 14). Nicht wirksam begegnet werden könne dieser Situation mit der von den Beschwerdeführern dargestellten Überwachung mittels Babyphone oder der von einer Nachbarin angebotenen Hilfe (act. 7 S. 15). Ob sich die Mutter der Beschwerdeführerin eigne, diese ausreichend zu unterstützen und die Kindeswohlgefährdung abzuwenden, sei Gegenstand der derzeitigen Abklärungen durch die KESB. Zudem sei die Familienbegleitung noch nicht eingerichtet und es seien weitere Abklärungen zu treffen. Während dieser Zeit sei C._____ weiterhin vorläufig unterzubringen (act. 7 S. 15 f.).

2. Die Beschwerdeführer kritisieren zusammengefasst, dass die von der Vorinstanz aufgezählten Risikofaktoren unbegründet und reine unbelegte Behauptungen seien. Eine eigentliche Gefährdung des Kindeswohls ergebe sich daraus nicht (act. 2 Rz. 8 ff., 15). Die Vorinstanz stütze sich auf nicht überzeugende und unbeachtliche Aussagen der Mütter-Väter-Beraterin, der Hebamme und zweier abklärender Personen der KESB, während sie zu Unrecht Aussagen von Verwandten und der behandelnden Ärztin nicht berücksichtige (act. 2 Rz. 16 ff.). Im Weiteren sei das Kinderhaus E._____ keine geeignete Einrichtung. Insbesondere

würden Arzttermine nicht zuverlässig wahrgenommen (act. 2 Rz. 29 ff.). Schliesslich sei der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts unverhältnismässig (act. 2 Rz. 33 ff.). Auf die Vorbringen wird im Einzelnen einzugehen sein.

IV.

1.

1.1 Die Eltern leiten im Blick auf das Wohl des Kindes seine Pflege und Erziehung und treffen unter Vorbehalt seiner eigenen Handlungsfähigkeit die nötigen Entscheide (Art. 301 Abs. 1 ZGB). Sie haben das Kind ihren Verhältnissen entsprechend zu erziehen und seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung zu fördern und zu schützen (Art. 302 Abs. 1 ZGB). Die elterliche Sorge schliesst das Recht ein, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen (Art. 301a Abs. 1 ZGB).

1.2 Ist das Wohl des Kindes gefährdet und sorgen die Eltern nicht von sich aus für Abhilfe oder sind sie dazu ausserstande, so trifft die Kindesschutzbehörde die geeigneten Massnahmen zum Schutz des Kindes (Art. 307 Abs. 1 ZGB). Kann der Gefährdung des Kindes nicht anders begegnet werden, so hat die Kindesschutzbehörde es den Eltern oder, wenn es sich bei Dritten befindet, diesen wegzunehmen und in angemessener Weise unterzubringen (Art. 310 Abs. 1 ZGB). Die Gefährdung des Kindes, die Anlass zu einem Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts gibt, muss darin liegen, dass das Kind im Umfeld der Eltern oder des Elternteils nicht so geschützt und gefördert wird, wie es für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre. Auf welche Ursachen die Gefährdung des Kindeswohls zurückzuführen ist, spielt keine Rolle. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob die Eltern an der Gefährdung ihres Kindes ein Verschulden trifft. An die Würdigung der konkreten Umstände ist ein strenger Massstab zu legen. Alle Kindesschutzmassnahmen müssen erforderlich sein und es ist immer die mildeste erfolgversprechende Massnahme anzuordnen (Grundsätze der Verhältnismässigkeit und der Subsidiarität; BGer 5A_318/2021 vom 19. Juni 2021, E. 3.1). Andererseits setzt der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts nicht voraus, dass ambulante Massnahmen bereits erfolglos versucht wurden; massgebend ist, dass aufgrund der Umstände nicht damit gerechnet werden kann, es lasse sich die Ge-

fährdung mit solchen abwenden (BSK ZGB-BREITSCHMID, Art. 310 N 4; BGE 90 II 471, 474).

1.3 Gemäss Art. 314 Abs. 1 ZGB in Verbindung mit Art. 445 Abs. 1 ZGB, § 40 EG KESR sowie Art. 261 ff. ZPO trifft die Kindesschutzbehörde auf Antrag einer am Verfahren beteiligten Person oder von Amtes wegen alle für die Dauer des Verfahrens notwendigen vorsorglichen Massnahmen. Die angeordneten Massnahmen müssen verhältnismässig, d.h. erforderlich und geeignet sein, um dem Kind den notwendigen Schutz zu bieten (vgl. FamKomm Erwachsenenschutz-STECK, Art. 445 N 11). Die Massnahme muss weiter dringlich sein. Dies bedeutet, dass zum Schutz des Kindeswohls mit der Anordnung nicht bis zum Endentscheid abgewartet werden kann bzw. ohne Anordnung geeigneter vorsorglicher Massnahmen dem Kind ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht. Diese Voraussetzungen müssen glaubhaft sein. Angesichts der zeitlich beschränkten Dauer vorsorglicher Massnahmen hat keine eingehende Abklärung der Sachlage zu erfolgen. Der Endentscheid darf mit dem Massnahmenentscheid nicht vorweggenommen werden (vgl. BSK ZGB I-MARANTA, Art. 445 N 11).

2.

2.1.1 Die KESB eröffnete ihr Verfahren aufgrund einer Gefährdungsmeldung des Kinderspitals Zürich (KESB act. 1). Das Kinderspital wies darauf hin, es sei aufgefallen, dass die Mutter Unsicherheiten zeige in der Versorgung des Kindes, und es sei unklar, was die Mutter kognitiv wirklich verstehe. Sie sei im Gespräch mit der Sozialarbeiterin darauf angewiesen gewesen, "einfache Aussagen zu erhalten". Sie habe geäussert, dass sie alleine mit dem Kind sehr gefordert sei; insbesondere am Abend und in der Nacht gerate sie an Grenzen. Der Vater sei jeweils sehr bestimmend aufgetreten und habe Hilfsangebote der Sozialarbeiterin abgelehnt. Da er sich im betreuten Wohnen im Strafvollzug befinde, müsse er am Abend von zuhause weg in die Institution. Die involvierte Hebamme und die Mütter-(und Väter-)Beratung seien der Meinung, dass die Mutter alleine überfordert sei mit der Betreuung von C._____. Das Kinderspital ersuchte die KESB, die nötigen Abklärungen zu treffen und allfällige Unterstützungsmassnahmen einzuleiten,

und wies darauf hin, dass die Mutter und C._____ in einer Mutter-Kind-Institution, wo rund um die Uhr eine Ansprechperson anwesend sei, gut aufgehoben wären.

2.1.2 Im Abklärungsbericht des Sozialzentrums D._____ vom 4. September 2023 wird die wirtschaftliche, soziale, familiäre und persönliche Situation der Beschwerdeführer dargelegt (KESB act. 53 S. 4 f.) und alsdann auf die für die Betreuung von C._____ wesentlichen Ressourcen und Risikofaktoren hingewiesen (KESB act. 53 S. 5 ff.):

Der Vater koordiniere die Kommunikation mit den involvierten Fachpersonen und Sorge dafür, dass die nötigen Arzttermine eingehalten würden. Die Eltern arbeiteten mit der Pflegefachfrau, der Mütter-/Väter-Beraterin, der Physiotherapeutin und der Kinderärztin zusammen. Zur Unterstützung in administrativen Angelegenheiten stehe die Mutter mit der Pro Infirmis im Kontakt, wobei sie zudem vom Vater in diesem Bereich unterstützt werde. Der Vater übernehme während seiner Anwesenheit viele Pflegeaufgaben und die Grundversorgung von C._____. Er zeige in der Interaktion mit C._____ intuitives elterliches Verhalten. Die Wohnung sei kindsgerecht eingerichtet (KESB act. 53 S. 5).

Neben diesen Ressourcen beständen verschiedene Risikofaktoren. Der Vater habe die Definitionsmacht über viele Themen und es bestehe ein grosses Abhängigkeitsverhältnis der Mutter gegenüber dem Vater. Während des Hausbesuchs sei die Beschwerdeführerin nicht in der Lage gewesen, C._____s Bein aus dem "Body" zu heben; sie habe hilfeschend um sich geschaut und den Vater C._____ fertig ausziehen lassen. Gemäss Pflegefachfrau habe die Mutter C._____ einmal den Schoppen direkt aus dem Kühlschrank geben wollen. Während der Abklärungsgespräche habe die Mutter kein intuitives Kommunikations- und Interaktionsmuster mit C._____ gezeigt. Gemäss dem Sozialdienst des Kinderspitals sei der Pflege aufgefallen, dass die Beschwerdeführerin bei C._____s Versorgung unsicher sei und Anweisungen schlecht umsetzen könne. Es sei fraglich, ob sie diese kognitiv verstanden habe. Sobald Anweisungen mehrere Schritte beinhalteten, könne sie diesen nicht folgen. Wenn C._____ beispielsweise weine, habe die Mutter keine Vorstellung davon, was zur Überprüfung der Ursache zu tun sei, etwa zu schauen, ob das Kind zu warm oder volle Windeln habe oder müde sei. Die

Mutter handle nicht von sich aus. Die Mütter-/Väter-Beraterin habe beobachtet, dass die Beschwerdeführerin in einer Stresssituation einmal zum Vater geschrien habe, er müsse kommen, sie könne nicht mehr. Auch die Pflegefachfrau habe eine ähnliche Überforderungssituation beobachtet, in der die Mutter allerdings ohne ersichtlichen Grund geschrien habe, dass sie nicht mehr könne. Der Vater habe dann C._____ sofort in den Arm nehmen müssen. Die Mutter habe wiederholt geäußert, dass sie in den Nächten überfordert und es in einer Nacht sehr schlimm gewesen sei; sie müsse sich jedoch zusammenreissen. Die von der Grossmutter mütterlicherseits und einer Nachbarin angebotene Hilfe habe sie nicht annehmen wollen (KESB act. 53 S. 6 f., 11).

Im Sinne eines Fazits wird festgehalten, die Eltern seien gemäss den Beobachtungen der involvierten Fachpersonen nicht ausreichend in der Lage, C._____s Betreuung aus eigener Kraft, mit den Ressourcen, die ihnen zur Verfügung ständen, feinfühlig genug, prompt und verlässlich zu gewährleisten. Sie seien zum Wohl von C._____ auf externe Unterstützung angewiesen. Aus Sicht der Abklärenden sei der Eintritt in eine Mutter-Kind-Institution zwingend notwendig. Die Eltern liessen sich jedoch nur auf die Unterstützung durch eine Familienbegleitung ein, was deutlich zu wenig sei, da die Unterstützung und Kontrolle insbesondere auch in der Nacht dringend notwendig sei. Da die Eltern sich nicht auf eine betreute Wohnlösung einlassen könnten, müsse C._____ in einer Institution platziert werden. Sollten die Eltern zu einem späteren Zeitpunkt den Eintritt in eine Mutter-Kind-Institution unterstützen, sei die Umplatzierung umgehend anzustreben.

2.2.1 Vor diesem Hintergrund fasst die Vorinstanz zu Recht zusammen, dass mehrere Fachpersonen ähnliche Beobachtungen gemacht hätten, nämlich dass die Beschwerdeführerin im Umgang mit C._____ bzw. in der Versorgung von C._____ unbeholfen sei und – auf sich allein gestellt – überfordert sein könne und insbesondere nachts Unterstützung brauche sowie dass die Beschwerdeführerin kognitiv Schwierigkeiten bekunde, Anleitungen und Ratschläge entgegenzunehmen und umzusetzen (act. 7 S. 11 f.). Nicht zu beanstanden ist auch, wenn die KESB und die Vorinstanz zum vorläufigen Schluss kamen, dass (mangels Zustimmung zum Eintritt in eine Mutter-Kind-Institution) zum Schutz des Kindes-

wohls ein vorsorglicher Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und eine Unterbringung C. _____s in einem Kinderhaus geboten sei (vorne E. III/1). Die Einwände der Beschwerdeführer vermögen hieran nichts zu ändern (sogleich E. IV/2.2.2-2.2.9).

2.2.2 Die Beschwerdeführer bringen in ihrer Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen vor, sie hätten C. _____ wegen Fiebers ins Kinderspital gebracht und hätten sich aufgrund ihrer Sorge um das gesundheitliche Wohl in einer Ausnahmesituation befunden, in der es vollkommen normal sei, dass man darauf angewiesen sei, dass das Gegenüber sich auf einfache Aussagen beschränke und nicht gross Fachwörter benutze (act. 2 Rz. 8).

Die Beschwerdeführer beziehen sich damit auf die Feststellung in der Gefährdungsmeldung des Kinderspitals, wonach die Mutter im Gespräch mit der Sozialarbeiterin darauf angewiesen gewesen sei, "einfache Aussagen zu erhalten". Allerdings ging es ersichtlich nicht um das Verständnis von Fachwörtern, sondern es blieb unklar, was die Mutter im Rahmen von Anleitungen kognitiv verstehen konnte (vgl. a. KESB act. 54/6). Im Abklärungsbericht wird in diesem Zusammenhang festgehalten, die Beschwerdeführerin habe Schwierigkeiten, Anweisungen zu folgen, die mehrere Schritte erfordern (KESB act. 53 S. 6). Es handelt sich dabei um Beobachtungen und Interpretationen, die in Verbindung mit weiteren Vorkommnissen (vgl. sogleich E. 2.2.3) darauf hindeuten, dass der Beschwerdeführerin gewisse Abläufe in der Wahrnehmung oder Umsetzung Mühe bereiten. Unter diesem Umständen erscheint es besonders wichtig, dass die Beschwerdeführerin Hilfe annimmt und sich die erforderlichen Fertigkeiten und Routinen unter Anleitung einer Fachperson anzueignen sucht, auch wenn sie hierfür etwas mehr Zeit benötigt.

2.2.3 Die Beschwerdeführer monieren weiter, die von der Vorinstanz angeführten Risikofaktoren beruhten auf je einem einzigen Vorfall (Schwierigkeiten beim Anziehen bzw. beim Versorgen des Kindes) sowie auf den Vorwürfen einer Abhängigkeit der Mutter vom Vater und fehlender Einsichtsfähigkeit. Allerdings sei die Mutter anlässlich des Besuchs der Behördenmitglieder nervös gewesen und sei es zu diversen Missverständnissen gekommen. Die Mutter habe keinen kalten

Schoppen aus dem Kühlschrank genommen, sondern diesen nur kurz in den Kühlschrank gestellt, weil er zu heiss gewesen sei. Wenn man beobachtet werde, sei es zudem normal, dass man nervös werde und einem Fehler unterliefe (act. 2 Rz. 10 f.). Nicht ausgeführt werde von der Vorinstanz, wieso eine Abhängigkeit negativ sei. Eine solche sei zwischen Kindeseltern normal bzw. unumgänglich. Da der Vater über Ressourcen verfüge, sei es auch sinnvoll, wenn er sich in den Vordergrund stelle und seine Partnerin vor den Vorwürfen der Behörden schützen möchte (act. 2 Rz. 12). Die KESB und die Vorinstanz gingen sodann aufgrund der Tatsache, dass die Mutter Leistungen der Invalidenversicherung erhalte, davon aus, dass sie nicht in der Lage sei, für ihre Tochter zu sorgen. Allerdings habe man vor einigen Jahren seitens der KESB geprüft, ob sie einen Beistand benötige, sich aber dagegen entschieden. Der Mutter werde überdies vorgeworfen, ihre eigenen Einschränkungen nicht zu erkennen. Gleichzeitig werde aber in den Akten festgehalten, dass sie mehrfach zugegeben habe, in den Nächten an ihre Grenzen zu kommen, was doch eben gerade bestätige, dass sie ihre Schwächen abschätzen könne (act. 2 Rz. 13). Eine Überforderung sei beim ersten Kind im Übrigen normal, und dem Selbstvertrauen helfe es auch nicht, wenn einem diverse Fachpersonen mitteilten, man sei eine schlechte Mutter, und einen deswegen ständig überwachten, um herauszufinden, welche Fehler man begehen werde (act. 2 Rz. 14).

Es ist nachvollziehbar, dass sich die Beschwerdeführerin bei den Hausbesuchen unter Druck fühlte und nervös war. Richtig ist auch, dass die Betreuung eines Säuglings für alle Eltern herausfordernd ist und Fehler passieren können. Die KESB und die Vorinstanz zogen ihre Schlüsse aber entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer nicht gestützt auf zwei Vorfälle, sondern aufgrund eines Gesamtbilds, das sich aus den Schilderungen mehrerer Fachpersonen ergab. Der Vorinstanz ist zuzustimmen, wenn sie darauf hinweist, dass die Fachpersonen vermutlich durchaus auseinanderhalten könnten, wo Eltern bloss gefordert und wo sie dagegen überfordert seien (act. 7 S. 13). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer bildete auch der blosser Umstand, dass die Beschwerdeführerin eine IV-Rente bezieht, keineswegs einen Grund dafür, ihre Fähigkeit, C._____ zu betreuen, zu hinterfragen, ebenso wenig das erkannte Abhängigkeitsverhältnis

zum Beschwerdeführer als solches. Den Fachpersonen ist allerdings aufgefallen, dass die Beschwerdeführerin verschiedene Unsicherheiten zeigte und bei kleineren Schwierigkeiten (z.B. Anziehen des Body) oder in (subjektiv als solche wahrgenommenen) Stresssituationen die Versorgung C.____s an den Beschwerdeführer übergab, was mit Blick auf die eigenständige Betreuung C.____s durch die Beschwerdeführerin durchaus Fragen aufwirft. Auch das Eingeständnis der Beschwerdeführerin, in der Nacht an ihre Grenzen zu kommen, ändert nichts an der festgestellten mangelhaften Einsicht, soweit sie die ihr angebotene erforderliche Unterstützung ablehnt.

2.2.4 Mit Blick auf eine Erwägung der Vorinstanz, wonach schon das Spital Zollikerberg, in dem C.____ zur Welt kam, von einer Gefährdung des Kindes ausgegangen sei, halten die Beschwerdeführer dafür, das Spital Zollikerberg habe auf eine Gefährdungsmeldung verzichtet, weil keine Gefährdung vorgelegen habe (act. 2 Rz. 9). Wie es sich verhalten hat, kann freilich offen bleiben. Massgebend ist, dass vorliegend eine aktuelle Gefährdung glaubhaft erscheint. Entsprechendes gilt mit Bezug auf von den Beschwerdeführern in Frage gestellte Äusserungen der Mütter-/Väter-Beratung, wonach das Kind einmal als apathisch, auffällig ruhig und dissoziativ wahrgenommen worden und zu Unrecht der Verdacht auf Abgabe sedierender Medikamente aufgekommen sei (vgl. act. 2 Rz. 16 ff.), zumal sich die Vorinstanz hierauf gar nicht stützte.

2.2.5 Nicht gefolgt werden kann den Beschwerdeführern im Weiteren, soweit sie die Aussagen der Mütter-/Väter-Beraterin und der Hebamme als wirr und unglaubhaft bezeichnen (vgl. act. 2 Rz. 23 ff.). Aus dem Umstand, dass die Pflegefachfrau gemäss Akten einmal gesagt habe, der Vater habe die Mutter beleidigt, und ein andermal, der Vater sei nicht so gut gelaunt gewesen und habe die Mutter "gefoppt, aber nicht richtig böse" (KESB act. 76), lässt sich solches nicht ableiten. Im Übrigen sind die Ausführungen der Pflegefachfrau (vgl. KESB act. 54/7 und 76) und der Mütter-/Väter-Beraterin (vgl. KESB act. 54/5) durchaus hinreichend klar und nachvollziehbar, so dass keine Rede davon sein kann, die Beschwerdeführer hätten sich dazu nicht äussern können und seien in ihrem rechtlichen Gehör verletzt (vgl. act. 2 Rz. 25).

2.2.6 Nicht zu überzeugen vermag auch, wenn die Beschwerdeführer daran festhalten, der Vater könne mit Hilfe eines Babyphones, welches er in seinem Zimmer im Massnahmevollzug installiert habe, die Mutter in der Nacht hinreichend unterstützen (act. 2 Rz. 26 f.). Bedenken bestehen nicht nur aufgrund der kritisierten Erwägung der Vorinstanz, dass es zu Stromausfällen oder technischen Problemen kommen könnte. Vielmehr bliebe die Mutter in einer konkreten Überforderungssituation auf sich allein gestellt, wäre Hilfe doch (wenn überhaupt) erst mit Verzögerung vor Ort. Hierauf hat die Vorinstanz ebenfalls bereits hingewiesen (act. 7 S. 15). Anders sähe es freilich aus, sobald der Beschwerdeführer im Rahmen einer bedingten Entlassung aus dem Massnahmevollzug ins Wohnarbeitsexternat wechseln könnte (dazu nachfolgend E. 3.2.).

2.2.7 Die Beschwerdeführer rügen sodann, die Vorinstanz habe es aufgrund der Aussagen der Hebamme, der Mütter-/Väter-Beratung und der zwei abklärenden Personen der KESB für glaubhaft erachtet, dass die Mutter gewisse Defizite habe und entsprechend wohl eine Gefährdung vorliege, und – zu Unrecht – dafür gehalten, dass die positiven Aussagen der Mutter und Schwester der Beschwerdeführerin und der behandelnden Ärztin diese nicht zu entkräften vermöchten. Dies werde damit begründet, dass das Bundesgericht im Rahmen eines Unfallversicherungsfalls entschieden habe, Arztzeugnissen sowie Aussagen nahe verwandter Personen komme ein geringerer Beweiswert zu. Dies möge im Unfallversicherungsrecht zutreffen, nicht aber, wenn es um eine Kindswohlgefährdung gehe (act. 2 Rz. 19 ff.).

Die Vorinstanz hat in der beanstandeten Erwägung ausgeführt, die Beschwerdeführer machten zutreffend geltend, dass Dr. med. F._____, Fachärztin Allgemeine Innere Medizin FMH, am 8. September 2023 der Beschwerdeführerin bescheinigt habe, nie den Eindruck einer psychischen Instabilität oder anderer Verhaltensauffälligkeiten hinterlassen zu haben. Zudem habe sie der Beschwerdeführerin attestiert, gut auf die Tochter geachtet zu haben sowie verantwortungsbewusst und fürsorglich mit ihr umgegangen zu sein (KESB act.74). Aus diesem Arztzeugnis – so die Vorinstanz – erschliesse sich jedoch nicht, ob es in Kenntnis der Vorakten erstellt worden sei. Zudem dürfte es sich auf den Eindruck der Beschwerdeführe-

rin in den darin erwähnten "diversen Konsultationen" stützen. Zumindest beständen keine Anhaltspunkte dafür, dass Dr. F. _____ die Beschwerdeführerin und ihren Umgang mit C. _____ so oft und so lange habe beobachten können, wie dies das Kinderspital, die Pflegefachfrau und die Mütter-/Väter-Beraterin hätten tun können. Dem Arztzeugnis komme daher ein wesentlich geringerer Beweiswert zu (act. 7 S. 14 m.H.a. BGE 125 V 352 E. 3a). Gleiches gelte für die eingereichten "Wahrnehmungsberichte" der Schwester der Beschwerdeführerin sowie der beiden Mütter der Beschwerdeführer vom 26. August 2023, denn auch diesen Berichten lasse sich nicht entnehmen, ob sich ihre Beurteilungen der Kindseltern auf umfangreiche Beobachtungen stützten. Abgesehen davon sei auch nicht auszuschliessen, dass sie aufgrund der verwandtschaftlichen Nähe günstiger ausgefallen seien (act. 7 S. 14).

Entgegen den Beschwerdeführern hat die Vorinstanz damit die verschiedenen Berichte und Wahrnehmungen seitens des Kinderspitals, der Pflegefachfrau und der Mütter-/Väter-Beraterin einerseits sowie der Ärztin und der Verwandten andererseits durchaus nachvollziehbar und schlüssig eingeordnet und gewürdigt. Sie hat im Wesentlichen darauf abgestellt, dass die erstgenannten Fachpersonen den Umgang der Beschwerdeführerin mit C. _____ während längerer Zeit hätten beobachten können, während dies bei der Ärztin und den Verwandten unklar sei. Unerheblich ist, ob der Hinweis auf einen Entscheid der sozialversicherungsrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vorliegend passend ist oder nicht.

Hervorzuheben ist gleichzeitig Folgendes: Der positive Eindruck, den die behandelnde Ärztin von der Beschwerdeführerin hat, und die wohlwollenden Berichte der Angehörigen sind durchaus von erheblicher Bedeutung und geeignet, zum Gesamtbild beizutragen. Dasselbe gilt, soweit sich aus den übrigen Akten auf die vorhandenen Ressourcen der Beschwerdeführer schliessen lässt. So wird unter anderem von einem liebevollen Umgang der Mutter und des Vaters mit C. _____ berichtet (KESB act. 3 S. 1) und festgehalten, beide seien bestrebt, dass es C. _____ gut gehe und sie gesund sei (KESB act. 53 S. 12). Dem Beschwerdeführer wird attestiert, dass er in der Lage sei, die Grundversorgung von C. _____ während seiner Anwesenheit sicher zu stellen (KESB act. 53 S. 12). Die Grosse-

tern haben ihre Unterstützung angeboten und die Grossmutter mütterlicherseits hat dies in einer schriftlichen Erklärung bekräftigt (act. 2/3). Wie die Vorinstanz festgehalten hat (act. 7 S. 15 f.), bildet es denn auch Gegenstand der derzeitigen Abklärungen durch die KESB, ob die Grossmutter mütterlicherseits sich eignet, die Mutter ausreichend zu unterstützen. Alle diese Schutzfaktoren werden im Rahmen einer allfälligen Anpassung der vorsorglichen Massnahmen sowie im Entscheid in der Hauptsache (wieder) eine Rolle spielen. Sie vermögen aber die Einschätzung, dass zur Zeit eine Kindeswohlgefährdung zu bejahen ist, nicht umzustossen.

2.2.8 Nicht zu überzeugen vermag im Weiteren die Kritik der Beschwerdeführer, wonach das Kinderhaus E._____, in dem C._____ untergebracht ist, keine geeignete Einrichtung sei, weil die Mitarbeiter des Heimes unzuverlässig seien und insbesondere zu zwei Arztterminen mit Verspätung erschienen seien (vgl. act. 3 Rz. 29 ff., 32). Solches war für die frühzeitig erschienenen Eltern und die Ärztin nachvollziehbarerweise ärgerlich, stellt aber keine Kindeswohlgefährdung dar, zumal die ärztlichen Kontrollen offenbar gleichwohl durchgeführt wurden.

2.2.9 Die Beschwerdeführer machen schliesslich einen Verstoss gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit geltend. Soweit sie hierfür als Indiz den Umstand heranziehen, dass nach der Gefährdungsmeldung vom 14. Juli 2023 zwei Monate zugewartet worden sei, ist dies nicht nachvollziehbar. Die KESB musste zunächst die Verhältnisse, die Unterstützungsmöglichkeiten und die Bereitschaft der Eltern, Unterstützung anzunehmen, abklären (vgl. z.B. KESB act. 18 und act. 41). Nachdem der Abklärungsbericht des Sozialzentrums D._____ vom 4. September 2023 (KESB act. 53) am 6. September 2023 bei der KESB eingegangen war, erliess diese noch am gleichen Tag eine superprovisorische Anordnung (KESB act. 55; vorne E. I/2). Die Beschwerdeführer kritisieren weiter, es sei als einzige mildere Massnahme eine Mutter-Kind-Institution in Betracht gezogen worden, dem Beschwerdeführer wäre es aufgrund eines Rayonverbots jedoch verwehrt gewesen, seine Familie zu besuchen (act. 2 Rz. 34). Letzteres ist völlig vage und unbelegt geblieben, und die Mutter-Kind-Institution erschiene tatsächlich als geeignete, mildere Massnahme, während eine blosser Familienbegleitung nicht

ausreicht. Es ist bedauerlich, dass die Beschwerdeführer dem Eintritt in eine Mutter-Kind-Institution bisher nicht zustimmen konnten.

3.

3.1 Nach dem Ausgeführten erscheint es glaubhaft, dass C.____s Wohl bei den Beschwerdeführern zur Zeit insbesondere während der Nacht nicht hinreichend gewahrt ist. Die vorsorgliche Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die vorsorgliche Unterbringung C.____s im Kinderhaus E.____ ist zu bestätigen. Da die Beschwerdeführer eine Mutter-Kind-Institution ablehnen ist eine mildere Massnahme als die Fremdplatzierung gegenwärtig nicht zu sehen.

3.2 Gleichzeitig ist darauf hinzuweisen, dass sich vor allem mit der sich abzeichnenden bedingten Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Massnahmenvollzug nach Art. 59 StGB und einem Wechsel ins Wohnarbeitsexternat (act. 2 Rz. 7 und act. 4/3) sowie auch aufgrund der Ergebnisse der Abklärungen über die Eignung der Grossmutter mütterlicherseits zur Unterstützung der Mutter demnächst Umstände ergeben könnten, die eine Fremdplatzierung nicht mehr als notwendig erscheinen lassen.

V.

1. Die Entscheidungsbüher für das vorliegende Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 800.– festgesetzt (§ 5 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 GebV OG). Ausgangsgemäss sind die Kosten den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; s. zur Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sogleich E. 2). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen.

2.

2.1 Die Beschwerdeführer stellen für das obergerichtliche Verfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, inklusive unentgeltliche Rechtsverteidigung.

2.2 Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, um den Prozess zu finanzieren, und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. a und b ZPO).

Die Mittellosigkeit der Beschwerdeführer ergibt sich aus den bei den Akten liegenden Unterlagen (vgl. act. 2 Rz. 40; act. 2/4+5) und das Verfahren ist nicht als von vornherein aussichtslos zu betrachten. Den Beschwerdeführern ist die unentgeltliche Rechtspflege für das obergerichtliche Verfahren zu bewilligen und Rechtsanwältin MLaw X._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Die Rechtsbeiständin wird der Kammer noch eine Aufstellung über ihre Auslagen und Bemühungen einzureichen haben, so dass in einem separaten Beschluss über die Entschädigung befunden werden kann. Die Beschwerdeführer sind darauf hinzuweisen, dass sie zur Nachzahlung verpflichtet sind, sobald sie dazu in der Lage sind (Art. 123 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Den Beschwerdeführern wird die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und Rechtsanwältin MLaw X._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidungsbüher wird auf Fr. 800.– festgesetzt und den Beschwerdeführern solidarisch auferlegt, aber zufolge bewilligter unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Die unentgeltliche Rechtsbeiständin der Beschwerdeführer, Rechtsanwältin MLaw X._____, wird eingeladen, ihre Kostennote einzureichen. Über die Entschädigung für das obergerichtliche Verfahren wird mit separatem Beschluss entschieden.

5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführer, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich sowie an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die beigezogenen Akten an den Bezirksrat 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 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.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw T. Rumpel

versandt am: