

10 – Ausstand von Gerichtspersonen; Grundsätze (Art. 47 ZPO).
Regeln gelten auch für die Mitglieder der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde. Die KESB als solche abzulehnen, geht nicht an. Vielmehr müssen Ausstandsgründe gegen konkrete Personen vorgebracht werden. Dem Begehren kann also schon deshalb nicht entsprochen werden. Im Übrigen würden die geltend gemachten Ausstandsgründe ohnehin keinen Schluss auf Befangenheit begründen.

Aus den Erwägungen:

4.a) Nach Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) und Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unbefangenen, unvoreingenommenen und unparteiischen Richter ohne Einwirkungen sachfremder Umstände entschieden wird (BGE 134 I 238 E. 2.1; Weber, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, N 2 zu Art. 47 ZPO). Art. 47 ZPO konkretisiert dieses verfassungsmässige Grundrecht durch einen nicht abschliessenden Beispielkatalog an Ausstandsgründen (Abs. 1 lit. a–e), welcher durch eine allgemeine Generalklausel, wonach eine Gerichtsperson in den Ausstand zu treten hat, wenn sie «aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder ihrer Vertretung» befangen ist, ergänzt wird (Abs. 1 lit. f). Eine Befangenheit in diesem Sinne ist immer dann anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in dessen Unparteilichkeit zu erwecken; vorausgesetzt wird nicht, dass der Richter tatsächlich befangen ist (Urteil des Bundesgerichts 4A_222/2009 vom 17. Juni 2009 E. 2; BGE 134 I 238 E. 2.1 mit weiteren Hinweisen). Bei der Beurteilung solcher Umstände sind das subjektive Empfinden einer Partei oder rein persönliche Eindrücke nicht ausschlaggebend. Vielmehr genügen Umstände, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (vgl. Weber, a. a. O., N 3 zu Art. 47 ZPO mit diversen Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Mit anderen Worten muss gewährleistet sein, dass der Prozessausgang aus Sicht aller Beteiligten als offen erscheint (BGE 133 I 1 E. 6.2). Ein Ausstandsverfahren wird entweder auf Veranlassung der betroffenen Gerichtsperson selbst (Art. 48 ZPO) oder als Folge eines Ausstandsbegehrens einer Partei gemäss Art. 49 ZPO in Gang gesetzt.

b) Der Beschwerdeführer verlangt, dass die KESB K. als gesamte Behörde in den Ausstand zu treten habe. Dabei verkennt er, dass aufgrund

der persönlichen Natur der in Art. 47 Abs. 1 ZPO vorgesehenen Ausstandsgründen grundsätzlich nur die einzelnen Mitglieder eines Spruchkörpers wegen Vorliegen eines Ausstandsgrunds abgelehnt werden können, nicht jedoch ein Entscheidungsgremium als Ganzes (Urteile des Bundesgerichts 8C_712/2011 vom 18. Oktober 2011 E. 3.3 sowie 8C_102/2011 vom 27. April 2011 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen; Weber, a. a. O., N 18 zu Art. 47 ZPO). Mit anderen Worten hätte der Beschwerdeführer gegen bestimmte Mitglieder der KESB, für welche ebenfalls die Bestimmungen für Gerichtspersonen gemäss Art. 47 ff. ZPO gelten, separat entsprechende Ausstandsbegehren stellen und begründen müssen. Der Beschwerdeführer führt indes kein einziges Behördenmitglied namentlich auf, bei welchem ein Ausstandsgrund gegeben wäre. Er macht nur gegen die KESB als solche Ausstandsgründe geltend, was grundsätzlich von vornherein unzulässig ist. Des Weiteren beantragt der Beschwerdeführer eine Übertragung der vorliegenden Angelegenheit an die KESB I. Die Zuweisung eines Falls an eine andere Behörde ist jedoch nur dann angezeigt, wenn so viele Behördenmitglieder in den Ausstand treten müssten, dass die Behörde selbst unter Beizug der Stellvertreter nicht mehr beschlussfähig wäre (vgl. für die gerichtlichen Behörden Art. 40 Abs. 2 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG; BR 173.000]). Dies dürfte bei den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, so wie sie im Kanton Graubünden organisiert sind, wohl niemals der Fall sein, da die Mitglieder aller KESB zur Stellvertretung in anderen KESB berechtigt und verpflichtet sind (Art. 38 Abs. 3 EGzZGB).

c) Selbst wenn Ausstandsgründe gegen einzelne Behördenmitglieder erhoben worden wären, ergibt sich aus der näheren Betrachtung, dass die vorgebrachten Ausstandsgründe allesamt nicht stichhaltig sind. Im Grossen und Ganzen sieht der Beschwerdeführer den hauptsächlichen Ausstandsgrund darin, dass sich die Behörde im Verlaufe des vorliegenden Verfahrens betreffend das Besuchsrecht des Vaters derart viele Verfahrensfehler, Verzögerungen und Benachteiligungen zu seinen Ungunsten habe zuschulden kommen lassen, dass auf eine Befangenheit der Behörde geschlossen werden müsse. Diesbezüglich ist zu erwähnen, dass Verfahrens- oder Einschätzungsfehler ebenso wenig Ausdruck einer Voreingenommenheit sind wie ein inhaltlich falscher Entscheid in der Sache oder Fehler in der Verhandlungsführung (Urteil des Bundesgerichts 4A_220/2009 vom 17. Juni 2009 E. 4.1). Solche Fehler begründen nur im Falle besonders krasser oder wiederholter einseitig zulasten einer Partei gerichteter Irrtümer, die einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen, den Anschein der Voreingenommenheit infolge einer Haltung, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht (vgl. dazu Weber, a. a. O., N 4 zu Art. 47 ZPO, und Wullschleger, in: Sutter-Somm/ Hasenböhler/ Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Zürich 2013, N 35 zu

Art. 47 ZPO, jeweils mit weiteren Hinweisen; PKG 1992, Nr. 17).

d) Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers können der KESB K. keine krassen Fehler vorgeworfen werden, welche auf eine Voreingenommenheit schliessen lassen und damit einen Ausstandsgrund begründen würden. So steht es beispielsweise nicht im Widerspruch zum Entscheid des Bezirksgerichts vom 14. März 2012, dass die KESB im Entscheid vom 11. März 2013 ein zeitlich begrenztes begleitetes Besuchsrecht angeordnet hat. Angesichts der tatsächlichen bisherigen Ausübung des Besuchsrechts und der in der Zwischenzeit erfolgten Gefährdungsmeldung war die KESB gestützt auf Art. 315b Abs. 1 und 2 ZGB befugt, die gerichtlichen Anordnungen im Sinne des Kindeswohls entsprechend anzupassen. Des Weiteren sind die gerügten Verzögerungen bei der Errichtung der Beistandschaft nicht nur objektiv begründbar (u. a. durch die Neuorganisation der Kindesschutzbehörde oder die nötigen Zusatzabklärungen zufolge der Gefährdungsmeldung), sondern wurden zu einem grossen Teil auch durch das zwar legitime, aber teilweise kontraproduktive Verhalten der Parteien verursacht – zu denken ist hier etwa an die verschiedenen Rechtsmittel mit aufschiebender Wirkung, das gemeinsame Sistierungsbegehren oder die zahlreichen nachgereichten Unterlagen. Auch in Bezug auf die angebliche Verweigerung des rechtlichen Gehörs sind der KESB keine krassen Verfahrensfehler vorzuwerfen, welche den Anschein der Befangenheit erwecken würden. Zum Vorwurf der unverhältnismässigen Einleitung eines Abklärungsverfahrens im Zusammenhang mit der Gefährdungsmeldung ist festzuhalten, dass die KESB hierzu geradewegs verpflichtet war (vgl. Art. 57 Abs. 2 lit. a EGzZGB). Auch insofern kann mitnichten von einer schweren Amtspflichtverletzung gesprochen werden. Daran ändert auch das vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in seinem Schreiben vom 13. Februar 2014 an das Kantonsgericht erwähnte Vorgehen der KESB im Zusammenhang mit der Einholung eines ärztlichen Berichts bei Dr. F. nichts. Von krassen Verfahrensfehlern, die für einzelne Mitglieder der KESB einen Ausstandsgrund begründen würden, kann somit keine Rede sein. Statt nun Ausstandsgründe geltend zu machen, hätte der Beschwerdeführer gegen Entscheide der KESB vielmehr rechtzeitig Beschwerde führen müssen, wenn er darin eine widerrechtliche oder unangemessene Handlungsweise der KESB gesehen hätte. Dasselbe gilt für die gerügten Rechtsverzögerungen (vgl. Art. 450a Abs. 1 und 2 ZGB).

Keinen Ausstandsgrund bildet auch die Tatsache, dass Y. früher Präsidentin der Vormundschaftsbehörde des Kreises L. (der Vorgängerorganisation der KESB K.) gewesen ist. Es ist unbestritten, dass Y. derzeit nicht mehr Behördenmitglied ist. Nach ständiger Gerichtspraxis bildet der Umstand, dass eine Behörde über einen Fall eines ausgeschiedenen Mitglieds zu befinden hat, keinen Ausstandsgrund für frühere Kollegen (vgl. PKG 1990,

Nr. 20, und 1980, Nr. 15).

e) Aus diesen Gründen erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

ZK1 13 125

Urteil vom 18. Februar 2014