

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PQ180045-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stambach und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Isler

## Beschluss und Urteil vom 22. August 2018

in Sachen

1. **A.** \_\_\_\_\_,

2. **B.** \_\_\_\_\_,

Beschwerdeführer

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

sowie

**C.** \_\_\_\_\_,

Verfahrensbeteiligte

vertreten durch D. \_\_\_\_\_

betreffend **vorsorgliche Massnahmen (aufschiebende Wirkung)**

**Beschwerde gegen eine Präsidialverfügung des Bezirksrates Dietikon vom 27. Juli 2018; VO.2018.11 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Dietikon)**

### Erwägungen:

**1. - 1.1** B.\_\_\_\_\_ ist die in E.\_\_\_\_\_ wohnhafte Mutter der am tt.mm.2018 im ...-Spital geborenen C.\_\_\_\_\_. Sie hat eine ältere Tochter, F.\_\_\_\_\_, die am tt.mm.2014 geboren wurde, während Jahren im G.\_\_\_\_\_-Heim fremdplatziert war und heute bei einer Pflegefamilie wohnt. Deswegen ist ein Verfahren vor dem Bezirksrat Dietikon hängig. Mit einem Zwischenentscheid in jenem Verfahren hatte sich die Kammer mit Urteil vom 5. Juli 2018 zu befassen (Geschäftsnummer PQ180037; dazu auch BGer, Urteil 5A\_644/2018 vom 10. August 2018). Vater von F.\_\_\_\_\_ ist der mit B.\_\_\_\_\_ nicht verheiratete A.\_\_\_\_\_. A.\_\_\_\_\_ verbüsste offenbar eine zweijährige Freiheitsstrafe (wegen Vermögensdelikten) und wohnt seit seiner Entlassung mit B.\_\_\_\_\_ zusammen in deren Wohnung in E.\_\_\_\_\_ (vgl. KESB-act. 34, S. 3). In E.\_\_\_\_\_ ist er jedoch nicht angemeldet (vgl. KESB-act. 118), sondern in H.\_\_\_\_\_ AG, wo seine Mutter wohnt (zu den Meldeverhältnissen vgl. auch act. 7/13/165).

B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ machen geltend, A.\_\_\_\_\_ sei auch der Vater von C.\_\_\_\_\_. Die biologische Vaterschaft ist insofern unbestritten. Ein rechtliches, durch Anerkennung oder Urteil begründetes Kindesverhältnis von C.\_\_\_\_\_ zu A.\_\_\_\_\_ besteht indes derzeit nicht. Die elterliche Sorge für C.\_\_\_\_\_ liegt daher ausschliesslich bei der Mutter.

**1.2 - 1.2.1** Nicht ganz 10 Tage nach der Geburt, nämlich am tt.mm.2018, wurde C.\_\_\_\_\_ aufgrund einer Zuweisung durch den Rettungsdienst im ...-Spital I.\_\_\_\_\_ hospitalisiert. Gemäss Austrittsbericht des ...-Spitals wurde die Diagnose einer Laryngomalazie mit inspiratorischem Stridor, verbunden mit einem gastroösophagealen Reflux gestellt (vgl. KESB-act. 111, Blatt 3 und Blatt 4). Mit Laryngomalazie wird eine krankhafte Erweichung des Kehlkopfs bezeichnet; beim in der Diagnose erwähnten Reflux handelt es sich um den Rückfluss von Magenflüssigkeit in die Speiseröhre; der Begriff des inspiratorischen Stridors umschreibt ein krankhaftes Atemgeräusch, das beim Einatmen auftritt und typischerweise seine Ursachen in einer Verengung der oberen Luftwege hat.

C.\_\_\_\_\_ wurde am tt.mm.2018 in gutem Allgemeinzustand aus dem Spital entlassen; ihr Körpergewicht betrug damals 3120 g (P10-25) (vgl. a.a.O.).

**1.2.2** Die nachgeburtliche Betreuung von Mutter und C.\_\_\_\_\_ zu Hause wurde der Hebamme J.\_\_\_\_\_ zugewiesen (vgl. KESB-act. 2). Diese hielt die Mutter wiederholt an, C.\_\_\_\_\_ Zusatzernährung zu geben, weil die Gewichtszunahme des Kindes zu gering sei, dieses Hunger habe, und stellte die Fütterungstechnik der Mutter in Frage (u.a. Nuggi statt Schoppen, weil die Mutter zwischen Hunger des Kindes und Koliken nicht unterscheiden könne). Die Hebamme erachtete die Mutter zudem streckenweise für überfordert, weil sie dauernd per SMS Fragen stellte, was zu tun sei, und erkannte zudem eine geringe emotionale Beziehung der Mutter zum Kind (das Kind werde wie eine Puppe wahrgenommen). Sie erstattete daher am tt.mm.2018 eine Gefährdungsmeldung an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde des Bezirks Dietikon (fortan nur KESB genannt) mit der Empfehlung wenigstens einer Intensivabklärung (KESB-act. 6, dort S. 2 f.).

Die Mutter brach den Kontakt mit der Hebamme nach einem Gespräch mit der Kinderärztin ab (vgl. KESB-act. 7). Kinderärztin war damals offenbar Dr. med. K.\_\_\_\_\_ (vgl. etwa KESB-act. 31, Blatt 3 Ziff. 5).

Die KESB hörte am 11. April 2018 die Eltern an und ordnete mit Beschluss vom 19. April 2018 zur Abklärung des Ausmasses der Gefährdung des Wohls von C.\_\_\_\_\_ eine Intensivabklärung an. Diese wurde am 18. Mai 2018 mit einem Bericht der L.\_\_\_\_\_ zuhanden der KESB abgeschlossen (vgl. KESB-act. 34).

**1.2.3** Dr. med. K.\_\_\_\_\_ stellte gemäss Bericht im Rahmen der Konsultationen ebenfalls u.a. eine ungenügende Gewichtszunahme des Kindes fest, wobei sie auf die medizinischen Gründe dafür verwies. Nachdem sie das der Mutter am 2. Mai 2018 mitgeteilt hatte, brach diese die Behandlung von C.\_\_\_\_\_ bei Dr. K.\_\_\_\_\_ ab und wandte sich an Dr. med. M.\_\_\_\_\_, mit der die Mutter und A.\_\_\_\_\_ offenbar vorübergehend nicht zufrieden gewesen waren (vgl. KESB-act. 34 S. 7 [oben]) – der in Erw. 1.2.1 erwähnte Austrittsbericht des ...-Spitals I.\_\_\_\_\_ war jedenfalls noch an diese Ärztin und nicht Dr. K.\_\_\_\_\_ gerichtet (vgl. KESB-act. 111). Den Grund für den Behandlungsabbruch konnte sich Dr. K.\_\_\_\_\_ nicht erklären (vgl. KESB-act. 34 S. 6/7).

Am 1. Juni 2018 empfahl Dr. M.\_\_\_\_\_ den Eltern wegen unzureichender Gewichtszunahme von C.\_\_\_\_\_, die auch an Blähungen litt und sich häufig übergab, noch gleichentags eine Abklärung des Kindes im Kantonsspital Baden vor-

nehmen zu lassen (vgl. KESB-act. 44). Die Mutter weigerte sich, ins Spital zu gehen, ebenso A.\_\_\_\_\_, worauf Dr. M.\_\_\_\_\_ einen weiteren Kontrolltermin auf den 4. Juni 2018 festlegte und mitteilte, wenn dieser Termin nicht wahrgenommen werde, werde sie eine Gefährdungsmeldung erstatten. Der Termin vom 4. Juni 2018 wurde nicht wahrgenommen und Dr. M.\_\_\_\_\_ richtete daher am 7. Juni 2018 eine Gefährdungsmeldung an die KESB (vgl. KESB-act. 44 und 45). In der empfahl sie, die Eltern schnellstmöglich anzuweisen, sich ins Kantonsspital zu begeben, damit allfällige Mängel der mütterlichen Füttertechnik sowie allfällige somatische Ursachen der mangelnden Gewichtszunahme überprüft und behandelt werden könnten (vgl. KESB-act. 44 S. 2). Die KESB holte noch gleichentags Rat beim Kinderspital Zürich ein. Vom leitenden Kinder-Notfallarzt Dr. med. N.\_\_\_\_\_ wurde aus medizinischen Gründen ebenfalls empfohlen, die Mutter anzuweisen, das Kind in ein Spital zur Abklärung zu bringen, ansonsten es geholt werden müsse (vgl. KESB-act. 48).

Die Mutter verzichtete in der Folge auf eine weitere Behandlung von C.\_\_\_\_\_ durch Dr. med. M.\_\_\_\_\_ und wandte sich an Dr. med. O.\_\_\_\_\_, der die Mutter als Kind teilweise auch untersucht hatte (vgl. KESB-act. 108). Gemäss einer am 26. Juni 2018 abgegebenen Auskunft dieses Arztes fand am 13. Juni 2018 eine Untersuchung statt (Impfkontrolle, Gewicht und Grösse). Dr. O.\_\_\_\_\_ hatte dabei offenbar lediglich Kenntnis vom Geburtsgewicht von C.\_\_\_\_\_, jedoch keine Kenntnisse vom weiteren Entwicklungsverlauf (vgl. a.a.O.). Er empfahl der KESB am 26. Juni 2018 mit Blick auf die Familienverhältnisse, Unterstützungs- und Kontrollmöglichkeiten zu schaffen, weil diese Verhältnisse seiner Meinung nach für das Kind gefährdend seien (vgl. a.a.O.).

Am 13. Juni 2018 suchten die Mutter und A.\_\_\_\_\_ nachmittags auch Dr. M.\_\_\_\_\_ auf, um in aggressiver Art Vorwürfe an die Ärztin wegen der Gefährdungsmeldung und deren Folgen zu erheben (vgl. KESB-act. 77).

**1.2.4** Am 8. Juni 2018 wurden die Mutter und A.\_\_\_\_\_ in einer superprovisorischen Verfügung angewiesen, sich zwecks medizinisch indizierter Abklärung mit C.\_\_\_\_\_ bis spätestens am 11. Juni 2018 ins ...-Spital I.\_\_\_\_\_ zu begeben (vgl. KESB-act. 49). A.\_\_\_\_\_ ersuchte die KESB am 11. Juni 2018 telefonisch darum,

die Abklärung von C.\_\_\_\_\_ im Kantonsspital Baden vornehmen lassen zu dürfen, was bewilligt wurde (vgl. KESB-act. 58 f.).

Am 11. Juni 2018 wurde C.\_\_\_\_\_ im Kantonsspital Baden ambulant untersucht. Das Gewicht von C.\_\_\_\_\_, deren Allgemeinzustand leicht reduziert war, betrug 4640 g (P3-5). Wegen der Problematik zögerlicher Gewichtszunahme, Unruhe des Kindes sowie des auffallenden Atemmusters mit Stridor (vgl. KESB-act. 76 S. 2) wurde eine stationäre Abklärung für angebracht erachtet. Laut Auskunft der leitenden Ärztin, Dr. med. P.\_\_\_\_\_, vom 12. Juni 2018 wurden der Mutter und A.\_\_\_\_\_ die Gründe für diese stationäre Abklärung ebenso erklärt wie das Procedere inklusive Zimmerreservation für ein Elternteil. Die Eltern hätten daraufhin ihre Kooperation bestätigt und sich für eine Zigaretten- und Esspause unter Hinterlassung einer Handynummer abgemeldet. Kurze Zeit darauf, so um 17.30 Uhr, hätten die Mutter und A.\_\_\_\_\_ mit C.\_\_\_\_\_ dann aber das Spital ohne Wissen der Ärzte verlassen und auf Telefonanrufe nicht reagiert (vgl. KESB-act. 63). Dr. med. P.\_\_\_\_\_ empfahl der KESB, mit der Polizei auszurücken und C.\_\_\_\_\_ zur Behandlung in ein Spital einzuweisen (vgl. a.a.O.).

Den Austrittsbericht sandte das Kantonsspital Baden an Dr. O.\_\_\_\_\_ (vgl. KESB-act. 76).

**1.2.5** Die KESB folgte der vom Kantonsspital Baden abgegebenen Empfehlung. Die Eltern wurden auf den 13. Juni 2018 von der Kantonspolizei vorgeladen und aufgefordert, C.\_\_\_\_\_ mitzubringen. Am 13. Juni 2018 verfügte die KESB zudem superprovisorisch erstens den Entzug des elterlichen Aufenthaltsbestimmungsrechts sowie zweitens die Platzierung von C.\_\_\_\_\_ in die pädiatrische Abteilung eines Spitals zwecks Abklärung und Behandlung. Überdies wurde für die Zeit danach superprovisorisch auch die Platzierung in einer SOS-Pflegefamilie angeordnet. Für die Mutter und A.\_\_\_\_\_ wurde ein Recht auf Besuche von C.\_\_\_\_\_ in Begleitung vorgesehen (vgl. KESB-act. 68), das mit Entscheid vom 15. Juni 2018 superprovisorisch noch genau fixiert wurde (vgl. KESB-act. 82 S. 6).

Der Entscheid vom 13. Juni 2018 wurde der Mutter und A.\_\_\_\_\_ eröffnet, als sie sich auf dem Posten der Kantonspolizei ohne C.\_\_\_\_\_ einfanden. C.\_\_\_\_\_, die sich bei der Mutter von B.\_\_\_\_\_ aufhielt, wurde dort abgeholt und ins Kinderspital Zürich verbracht (vgl. KESB-act. 67). Dieses diagnostizierte im

Wesentlichen eine Laryngomalazie sowie eine Gedeihstörung (vgl. KESB-act. 103 S. 1 und 2) bei einem Gewicht des Kindes beim Eintritt von 4670 g (P3-10). Nach umfangreichen Abklärungen wurde C.\_\_\_\_\_ ab dem 18. Juni 2018 mit angereicherter Nahrung versorgt und es wurde eine Laryngoskopie vorgenommen, um die Ursache der Laryngomalazie und der damit einhergehenden weiteren somatischen Störungen zu beheben (vgl. etwa KESB-act. 103 und 114 sowie act. 7/11/150).

Mittlerweile lebt C.\_\_\_\_\_ in der Obhut der Pflegefamilie Q.\_\_\_\_\_, bei der es C.\_\_\_\_\_ gemäss Feststellungen der Kindesvertreterin sehr gut geht (vgl. act. 7/13/164).

**1.3** Am 15. Juni 2018 errichtete die KESB gestützt auf vorgängige Anhörung der Eltern und die Empfehlungen im Bericht vom 18. Mai 2018 über die Intensivabklärung (KESB-act. 34) für C.\_\_\_\_\_ eine Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB, legte den entsprechenden Aufgabenkatalog fest und ernannte R.\_\_\_\_\_, kJz Dietikon, zur Beiständin. Einer allfälligen Beschwerde gegen diese Anordnungen entzog sie die aufschiebende Wirkung (vgl. KESB-act. 82 S. 6 f.). Im Weiteren lud sie die Parteien zur Anhörung über die superprovisorischen Massnahmen sowie zum weiteren Vorgehen vor (vgl. a.a.O., S. 7).

Der Bericht vom 18. Mai 2018 zur Intensivabklärung (KESB-act. 34), auf den sich die KESB u.a. abstützte, hielt im Ergebnis fest, die Eltern seien aktuell nicht in der Lage, ohne engmaschige Unterstützung und Überwachung das Wohl von C.\_\_\_\_\_ (Pflege- und Betreuungsleistung, angemessene Abdeckung der Grundbedürfnisse) sicherzustellen. Er empfahl daher primär (Plan A) die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft, eine sozialpädagogische Familienbegleitung sowie als unumgängliche Rahmenbedingung, dass die Mutter und A.\_\_\_\_\_ je einzeln eine psychiatrische bzw. psychologische Therapie besuchen. Für den Fall, dass diese Empfehlung in der Umsetzung scheitere, wurde als Plan B eine Mutter-Kind-Institution empfohlen, unter Einbezug des Vaters, oder als Plan C eine Platzierung von C.\_\_\_\_\_ an einem geeigneten Ort (vgl. a.a.O., S. 11 f.).

Eine Ergänzung dieses Berichts folgte am 12. Juni 2018 (vgl. KESB-act. 64). In Berücksichtigung des zwischenzeitlich Erfolgten, das vorstehend in den

Erw. 1.2.3 und 1.2.4 dargelegt ist, wurde die Umsetzung des Planes C empfohlen (vgl. a.a.O., S. 2).

**1.4 - 1.4.1** Die im Entscheid vom 15. Juni 2018 angeordnete Anhörung der Mutter und von A.\_\_\_\_\_ fand am 21. Juni 2018 statt (vgl. KESB-act. 98). Am 3. Juli 2018 nahm der Vertreter der Mutter und von A.\_\_\_\_\_ zudem Stellung zu der von der KESB ins Auge gefassten Einsetzung einer Verfahrensvertreterin für das Kind (KESB-act. 126). Im Wesentlichen wurde dabei der Standpunkt eingenommen, eine solche Vertretung komme aufgrund von Art. 314a f. ZGB nur für urteilsfähige Kinder in Frage und falle daher bei C.\_\_\_\_\_ ausser Betracht (vgl. a.a.O., S. 1).

Am 5. Juli 2018 traf die KESB im Rahmen ihres Kindesschutzverfahrens für C.\_\_\_\_\_ in 11 Dispositivziffern diverse Anordnungen und entzog einem allfälligen Rechtsmittel dagegen die aufschiebende Wirkung (vgl. KESB-act. 131 [= act. 7/2], Dispositivziffer 15). Im Sinne vorsorglicher Massregeln bestätigte die KESB dabei insbesondere den bereits superprovisorisch verfügten Entzug des elterlichen Aufenthaltsbestimmungsrechts sowie die Platzierung von C.\_\_\_\_\_ bei einer Pflegefamilie (vgl. a.a.O., Dispositivziffern 1 - 2) und traf zudem Anordnungen für elterliche Besuche von C.\_\_\_\_\_ in Begleitung (Dispositivziffern 3 - 4).

**1.4.2** Weiter merkte die KESB im Entscheid vom 5. Juli 2018 u.a. das Einverständnis der Mutter zu einer künftigen Platzierung von ihr und C.\_\_\_\_\_ in einer Mutter-Kind-Institution vor und hielt dazu fest, dass die Mutter die Verantwortung für die Suche nach einer geeigneten Institution trage (Dispositivziffer 5). Der Mutter und A.\_\_\_\_\_ wurde auch die Weisung erteilt, sich in eine geeignete therapeutische Behandlung zu begeben und der KESB innert 10 Tagen die Namen der entsprechenden Psychiater bzw. Psychologen bekannt zu geben (Dispositivziffer 6 - 7). Schliesslich ordnete die KESB für C.\_\_\_\_\_ eine Vertretung gemäss Art. 314<sup>bis</sup> ZGB im Kindesschutzverfahren an, ernannte D.\_\_\_\_\_, ... [Ortschaft], zu der mit dieser Vertretung beauftragten Beiständin und erteilte dieser den Auftrag (vgl. Dispositivziffern 8 - 11).

**2. - 2.1** Die Mutter und A.\_\_\_\_\_ beschwerten sich mit Eingabe vom 13. Juli 2018 über die in vorstehender Erw. 1.4.1 erwähnten vorsorglichen Massregeln der KESB beim Bezirksrat (vgl. act. 7/1 S. 2) und beantragten überdies, der Be-

schwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen (vgl. a.a.O.). Der Bezirksrat legte ein entsprechendes Beschwerdeverfahren an, zog die Akten der KESB bei und wies mit Präsidialverfügung vom 27. Juli 2018 den Antrag ab, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen (vgl. act. 6 [= act. 3 = act. 7/8], dort S. 10 [Dispositivziffer I]). Die Verfügung wurde dem Vertreter der Mutter und von A.\_\_\_\_\_ am 30. Juli 2018 eröffnet (vgl. act. 7/9/3).

**2.2** Mit Schriftsatz vom 9. August 2018 (act. 2 f.) liessen die Mutter und A.\_\_\_\_\_ gegen die bezirksrätliche Verfügung vom 27. Juli 2018 rechtzeitig Beschwerde bei der Kammer erheben, mit folgenden Anträgen (vgl. act. 2 S. 2):

1. Die Verfügung sei aufzuheben.
2. Das Gesuch vom 13. Juli 2018 sei gutzuheissen.
3. Den Beschwerdeführern sei die unentgeltliche Rechtspflege, unter Beordnung eines Anwalts, zu gewähren.

Die Akten des Bezirkrates (act. 7), darunter die Akten der KESB, wurden in der Folge von Amtes wegen beigezogen (vgl. act. 4) und gingen am 14. August 2018 bei der Kammer ein (vgl. act. 5). Weitere Verfahrensschritte sind nicht erforderlich.

**3. - 3.1** Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen ist im EG KESR geregelt, welches als kantonales Verfahrensrecht die Vorgaben der Art. 450 ff. ZGB zu befolgen hat (vgl. auch Art. 314 ZGB). Es sind die Vorschriften des EG KESR (insbes. die §§ 63, 65 ff. EG KESR) anzuwenden und – soweit das EG KESR etwas nicht regelt – ergänzend die Vorschriften des GOG sowie der ZPO als kantonales Recht zu beachten (vgl. § 40 EG KESR und dazu ebenfalls Art. 450f ZGB). Zur Beschwerde legitimiert sind im Übrigen die am Verfahren beteiligten und weiteren Personen i.S. des Art. 450 Abs. 2 ZGB (vgl. Art. 314 Abs. 1 ZGB).

Der Kanton Zürich kennt zwei gerichtliche Beschwerdeinstanzen, als erste Beschwerdeinstanz den Bezirksrat und als zweite das Obergericht. Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können daher stets nur Entscheide des Bezirkrates sein, nicht hingegen solche der KESB. Der Bezirksrat ist daher grundsätzlich nicht Gegenpartei, sondern Vorinstanz.



**3.2 - 3.2.1** Die angefochtene Verfügung erging im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens, in dem über die von der KESB am 5. Juli 2018 angeordneten vorsorglichen Massregeln zu befinden ist. Diese Massregeln wurden gegenüber der Mutter und A.\_\_\_\_\_ getroffen, weil die KESB diesen in das Verfahren einbezogen hatte, obwohl ein Kindesverhältnis zwischen ihm und C.\_\_\_\_\_ bis zum 5. Juli 2018 nicht bestand und auch heute nicht bekannt ist, dass ein solches mittlerweile besteht (vgl. vorn Erw. 1.1). A.\_\_\_\_\_ ist daher folgerichtig ins bezirksrätliche Verfahren einbezogen worden und deshalb ebenfalls als am Verfahren beteiligte Person zur Beschwerde an die Kammer legitimiert. Einer Behandlung der Beschwerde steht insoweit nichts entgegen.

Der Klarheit halber ist immerhin festzuhalten, dass A.\_\_\_\_\_ so lange keine elterlichen Rechte und Pflichten im Sinne des Gesetzes zukommen, wie es an einem Kindesverhältnis i.S. des ZGB zwischen C.\_\_\_\_\_ und ihm fehlt. Insbesondere steht ihm so lange, bis das Kindesverhältnis begründet wird, weder die elterliche Sorge zu noch ein Anspruch auf Obhut bzw. ein Aufenthaltsbestimmungsrecht. Es ist allerdings nicht zu beanstanden, dass die KESB A.\_\_\_\_\_ einstweilen als nahestehende Person in ihr Verfahren einbezogen und mit Blick darauf, dass sie allenfalls von der Entstehung eines Kindesverhältnisses zwischen C.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ nicht unverzüglich Kenntnis erhält, die Massregeln zum Aufenthaltsbestimmungsrecht und zur Platzierung von C.\_\_\_\_\_ auch ihm gegenüber angeordnet hat. Denn so gelten diese Massregeln für A.\_\_\_\_\_ ab dem Zeitpunkt, in dem das Kindesverhältnis entstanden ist, sofern sie dann noch aufrechterhalten worden sind.

**3.2.2** Mit ihrer Beschwerde an die Kammer verlangen die Mutter und A.\_\_\_\_\_ (fortan: die Beschwerdeführer) die Gutheissung ihres Gesuchs vom 13. Juli 2018 (vgl. act. 2 S. 2). Mit diesem beantragten sie dem Bezirksrat in erster Linie, es seien die von der KESB angeordneten vorsorglichen Massregeln ersatzlos aufzuheben, sowie prozessual, ihrer Beschwerde gegen den Entscheid der KESB die aufschiebende Wirkung zu gewähren (vgl. vorn Erw. 2.1). Die angefochtene Verfügung behandelte lediglich den prozessualen Antrag der Beschwerdeführer. Sie behandelte hingegen die übrigen Anträge, die am 13. Juli 2018 an den Bezirksrat gestellt wurden, nicht. Der Beschwerde fehlt es daher, soweit mit ihr auch die

Gutheissung dieser übrigen Anträge verlangt wird, am Anfechtungsobjekt, und es ist insoweit auf sie nicht einzutreten.

Zu behandeln bleibt somit im Folgenden nur der Antrag, mit dem verlangt wird, es sei der Beschwerde an den Bezirksrat vom 13. Juli 2018 die aufschiebende Wirkung zu gewähren.

**3.3 - 3.3.1** Die Beschwerde an den Bezirksrat hat aufschiebende Wirkung, sofern die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde oder die Beschwerdeinstanz nichts anderes verfügt (vgl. Art. 450c ZGB). Entzieht eine Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde einer allfälligen Beschwerde gegen ihren Entscheid die aufschiebende Wirkung, so wird der Entscheid vollstreckbar, was von der Sache her zwar einer vorsorglichen Massregel gleichkommen kann. Die Bestimmung entspricht vom Zweck her indes ebenso der Regelung von Art. 315 Abs. 1 und 2 ZPO, welche einen zeitgerechten Rechtsschutz ermöglichen will (vgl. etwa GASSER/RICKLI, ZPO Kurzkommentar, 2. A., Zürich/St. Gallen 2015, Art. 315 N 3). Sie ist deshalb im Sinn einer Ausnahme von der Regel dann anzuordnen, wenn die Vollstreckbarkeit einer Anordnung sachlich besonders dringlich ist, sie namentlich – weil Gefahr in Verzug ist – dem Schutz des Wohls eines Kindes dient und dieser Schutz dem Kind einstweilen nicht mit einer mildereren bzw. weniger einschneidenden Massnahme gewährt werden kann.

Der Präsident des Bezirkrates hat auf die Voraussetzungen, unter denen sich der Entzug der aufschiebenden Wirkung aufdrängt, in seiner Verfügung in den Erw. 5.1 und 5.2 ebenfalls zutreffend hingewiesen (vgl. act. 6 S. 7). Zur Vermeidung von Wiederholungen kann daher ergänzend zum vorhin Gesagten auf die entsprechenden Erwägungen der angefochtenen Verfügung verwiesen werden.

**3.3.2** Der Präsident des Bezirkrates hat in seiner Verfügung die Gründe, welche die KESB zum Entzug der aufschiebenden Wirkung bewogen, einlässlich dargelegt (vgl. act. 6 Erw. 5.3). Hervorgehoben wurde dabei von ihm etwa, dass beide Eltern an diagnostizierten psychischen Störungen litten, welche ein hohes Entwicklungsrisiko beim Kind beinhalteten. Der (mutmassliche) Vater vermöge, anders als die Mutter, das Bindungsbedürfnis von C. \_\_\_\_\_ allenfalls abzudecken,

was aber selten der Fall sei, weil er sich der Mutter unterordne. Die symbiotische Beziehung der Eltern verhindere es, der Sicherheit von C. \_\_\_\_\_ den nötigen Stellenwert zu geben. Der Schutz und die Entwicklung von C. \_\_\_\_\_ habe für sie weniger hohe Priorität als insbesondere Misstrauen der Mutter und deren Angst vor Kontrolle. Die Eltern seien nicht in der Lage, sich auf die zwingend nötige Zusammenarbeit mit Fachpersonen einzulassen und den nötigen Rat einzuholen und die nötige Hilfe anzunehmen. Trotz eines deutlich ausgewiesenen Unterstützungsbedarfes bei der Pflege und Versorgung von C. \_\_\_\_\_, der den Eltern mehrfach und eingehend erläutert worden sei, hätten die Eltern primär mit Kontaktabbrüchen reagiert, wenn sie von Fachpersonen auf ein unerfülltes Bedürfnis oder eine Gefährdung des Kindes hingewiesen worden seien. Ein weiteres erhebliches Entwicklungsrisiko für C. \_\_\_\_\_ liege in der mangelnden elterlichen Einsicht in Schwierigkeiten bzw. in der Bagatellisierung der Schwierigkeiten. Die Eltern hätten bis anhin keine relevanten Schritte gemacht, um ihre Fürsorgeabsichten in einer das Kindeswohl sichernden Art umzusetzen. Eine günstige Prognose hinsichtlich der Problem- und Hilfsakzeptanz der Eltern sowie hinsichtlich der Kooperationsfähigkeit bei notwendigen, ambulanten Unterstützungsmassnahmen lasse sich nicht stellen, was angesichts des erheblichen medizinischen Kontroll- und Behandlungsbedarfs des Kindes zusätzlich ins Gewicht falle. Die KESB habe deshalb die vorsorgliche Platzierung von C. \_\_\_\_\_ nach dem Spitalaustritt bei einer Pflegefamilie angezeigt erachtet.

Der Bezirksratspräsident hat in seinem Entscheid weiter festgehalten, die Notwendigkeit eines sofortigen Entzuges der elterlichen Obhut über C. \_\_\_\_\_ erscheine damit sowie aufgrund von Ausführungen von Fachpersonen und der übrigen Akten auf sachlich hinreichenden Gründen zu beruhen (vgl. a.a.O., Erw. 5.5 [S. 9]). C. \_\_\_\_\_ sei seit dem Spitalaustritt bei Pflegeeltern untergebracht. Würde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt, ginge das Aufenthaltsbestimmungsrecht wieder auf die Mutter über, was, sollte der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts dann doch bestätigt werden, zu einem mehrmaligen Wechsel des Aufenthalts von C. \_\_\_\_\_ führen würde (vgl. a.a.O., S. 9/10).

**3.3.3** Die Beschwerdeführer halten im Wesentlichen dafür, es könne der Auffassung nicht gefolgt werden, der sofort vollstreckbare Entzug des Aufenthaltsbe-

stimmungsrechts scheine auf sachlich hinreichenden Gründen zu beruhen (vgl. act. 2 S. 3). Dieser Entzug stelle eine ultima ratio dar und könne nicht bei blossem Glaubhaftmachen bzw. beim Erwecken eines Anscheins angeordnet werden. Dafür brauche es klare, unumstössliche Beweise. Zudem erscheine es unverhältnismässig, den schwerwiegenden Schritt der Platzierung in einer Pflegefamilie sofort anzuordnen, nachdem der Entscheid über das dagegen eingereichte Rechtsmittel in nächster Zeit zu erwarten sei und die Rahmenbedingungen, die die Eltern ab der Geburt von C.\_\_\_\_\_ geboten hätten, zumindest insofern genügt hätten, als das Kind nicht akut gefährdet worden sei. Nebst erfolgreich verlaufener Operation wegen Schluckbeschwerden sei auch kein Gewichtsverlust von C.\_\_\_\_\_ zu verzeichnen. Die medizinischen Indikationen liessen sich zudem klar nicht auf ein Fehlverhalten der Beschwerdeführer zurückführen. Es bestehe keine gefestigte Beziehung zu den Pflegeeltern, so dass beim Zuwarten auf den definitiven Entscheid zur Platzierung kein Nachteil für das Kind erwartet werden müsse. Umgekehrt wäre es fatal, wenn das Kind bei einem für die Eltern günstigen Entscheid wieder aus dem Umfeld der Pflegefamilie herausgerissen werden müsste (vgl. a.a.O., S. 3 f.). Der liquide Beweis, dass C.\_\_\_\_\_ bei den Eltern akut gefährdet sei, sei nicht erbracht, weshalb vom sofortigen Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts abzusehen sei (vgl. a.a.O., S. 4).

**3.3.4** Es geht um die Vollstreckung einer einstweilig angeordneten Kindesschutzmassnahme und nicht um die Prüfung dieser einstweiligen Massnahme selbst. Eine solche Massnahme ist immerhin entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer nicht erst dann anzuordnen, wenn eine Kindeswohlgefährdung liquide bewiesen ist, sondern bereits dann, wenn begründete Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung gegeben sind. Analoges gilt für den Entzug der aufschiebenden Wirkung. Begründete Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung des Kindeswohls waren im Zeitpunkt der Anordnung der Massnahme, insbesondere des Entzuges des (mütterlichen) Aufenthaltsbestimmungsrechts, sodann unübersehbar gegeben. Der Bezirksratspräsident hat diese Anhaltspunkte in Erw. 5.5 der Sache nach als hinreichend erachtet, nachdem er sie zuvor in seinem Entscheid in Erw. 5.3 aufgelistet hatte. Die Beschwerdeführer behaupten in der Beschwerde nicht, die entsprechenden Sachverhaltsfeststellungen seien falsch, soweit sie sich

namentlich auf das Verhalten der alleine sorgeberechtigten Beschwerdeführerin im Umgang mit dem Kind und mit Dritten beziehen oder auf die Persönlichkeit der Beschwerdeführerin und des Beschwerdeführers. Auch aus den gesamten Akten ergibt sich nichts anderes, weshalb auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann.

Wie in den Erw. 1.2 dargelegt, gaben die Nahrungsaufnahme und die Entwicklung von C.\_\_\_\_\_ sowohl der Hebamme als auch den Kinderärztinnen steten Anlass zu Sorge, und zwar berechtigt, diagnostizierte das Kinderspital doch eine Gedeihstörung, die nach fachärztlicher Beurteilung körperliche Ursachen hatte, welche sich u.a. in einem bereits im mm.2018 festgestellten Stridor manifestierten. Die Beschwerdeführer behaupten selbst keine Bemühungen insbesondere der sorgeberechtigten Beschwerdeführerin, diese Ursachen der Gedeihstörung genauer abklären und behandeln zu lassen (vgl. act. 2), wiewohl sie wiederholt darauf hingewiesen worden war, und das doch mit Fug. Fest steht nämlich das Gegenteil: Sie folgte den entsprechenden fachärztlichen Ratschlägen nicht und erst der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die damit verbundene Einweisung von C.\_\_\_\_\_ in das Kinderspital führten zur medizinisch gebotenen Abklärung und Behandlung. Vor diesem Hintergrund greift die Argumentation der Beschwerdeführer, die Rahmenbedingungen, die sie ab der Geburt von C.\_\_\_\_\_ geboten hätten, seien zumindest insofern genügend gewesen, als das Kind nicht akut gefährdet worden sei, offensichtlich zu kurz. Eine lange unbehandelt gelassene Gedeihstörung bei einem Kleinkind ist eine erhebliche Gefährdung dessen Wohls. Und es gewinnt vor diesem Hintergrund die Feststellung von Dr. O.\_\_\_\_\_, die Familienverhältnisse gefährdeten das Kind (vgl. KESB-act. 108), eine gewisse Evidenz.

Richtig ist, dass es C.\_\_\_\_\_ heute gut geht. Die Gründe dafür liegen indes nicht im Verhalten der Beschwerdeführer, die im Übrigen nicht geltend machen, sie hätten die nach der Spitalentlassung nötige intensive Pflege von C.\_\_\_\_\_ bewältigen können (vgl. act. 2): Die von ihnen ab der Geburt gebotenen Rahmenbedingungen, auf die sie hinweisen, hatten – wie eben gesehen – u.a. dazu geführt, dass die Gedeihstörung von C.\_\_\_\_\_ und deren Ursachen unbehandelt blieben. Vor diesem Hintergrund liegt es im vordringlichen Interesse von

C.\_\_\_\_\_, dass ihre Genesung sowie Entwicklung bzw. ihr Gedeihen ungestört vorangehen können. Ein dem anerkanntermassen hinderliches Hin und Her bis zum Entscheid in der Sache selbst ist daher zu vermeiden, worauf der angefochtene Entscheid treffend hinwies. Die Interessen der Eltern, namentlich der aktuell alleine sorgeberechtigten Mutter auf Ausübung ihres Aufenthaltsbestimmungsrechts haben insoweit einstweilen zurückzustehen. Das führt zur Abweisung der Beschwerde.

**4. - 4.1** Die Beschwerdeführer haben um Bewilligung der sog. umfassenden unentgeltlichen Rechtspflege ersucht unter Hinweis darauf, dass ihre Sache nicht aussichtslos sei, sie der anwaltlichen Vertretung bedürften und von der Sozialhilfe lebten, weshalb sie nicht in der Lage seien, für die Kosten dieses Beschwerdeverfahrens aufzukommen (vgl. act. 2 S. 4).

Die Voraussetzung der fehlenden Aussichtslosigkeit i.S. des Art. 117 lit. b ZPO ist angesichts des Verfahrensthemas derzeit zu bejahen. Was die Mittellosigkeit i.S. des Art. 117 lit. a ZPO betrifft, so sind die Beschwerdeführer ihrer Mitwirkungsobliegenheit gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO nicht hinreichend nachgekommen. Den Akten lassen sich Hinweise auf die geltend gemachte Mittellosigkeit immerhin entnehmen, weshalb zur Zeit auf weitere Abklärungen dazu verzichtet werden kann und das Gesuch der Beschwerdeführer zu bewilligen ist, unter Bestellung ihres aktuellen Vertreters zum Rechtsbeistand.

Die wirtschaftlichen und dafür auch massgeblichen persönlichen Verhältnisse sind indessen, das sei schon heute angemerkt, alles andere als klar, scheint der Beschwerdeführer doch z.B. einer (allenfalls eingeschränkten) Erwerbstätigkeit nachzugehen (vgl. etwa KESB-act. 6 S. 1: "Erwerbstätig, weiss Beruf nicht"), scheinen die Beschwerdeführer z.B. über ein Fahrzeug zu verfügen (vgl. KESB-act. 20) und haben sie an verschiedenen Orten Wohnsitz. Es ist ihnen daher anzuzeigen, dass ihnen in einem erneuten Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege unter dem Gesichtspunkt der Mittellosigkeit nur dann wird bewilligt werden können, wenn sie ihrer Mitwirkungspflicht gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO umfassend nachgekommen sind.

**4.2** Die Beschwerdeführer unterliegen, weshalb sie grundsätzlich die Prozesskosten dieses Verfahrens zu tragen haben (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr für dieses Verfahren ist gestützt auf § 5 Abs. 1 GebV OG i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 500.- festzusetzen, verbunden mit dem Bemerkten, dass in rechtlicher Hinsicht kein schwieriger Fall vorlag. Die Gebühr ist den Beschwerdeführern je zur Hälfte aufzuerlegen, unter solidarischer Haftung eines jeden für den gesamten Betrag, jedoch aufgrund der bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Beschwerdeführer sind auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hinzuweisen.

Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist unter Hinweis auf § 23 Abs. 2 AnwGebV einem separaten Beschluss vorzubehalten.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Den Beschwerdeführern wird für dieses Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege, umfassend Befreiung von den Gerichtskosten sowie unentgeltliche Rechtsverbeiständung, bewilligt.
2. Als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Beschwerdeführer wird Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_, ... [Adresse], ernannt.
3. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.- festgesetzt, den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung eines jeden für den gesamten Betrag je zur Hälfte auferlegt, jedoch infolge bewilligter unentgeltlicher Rechtspflege auf die Gerichtskasse genommen.

Vorbehalten bleibt gestützt auf Art. 123 ZPO die Nachzahlungspflicht der Beschwerdeführer.

3. Schriftliche Mitteilung je gegen Empfangsschein an die Beschwerdeführer, die Verfahrensbeteiligte, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dietikon sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Dietikon.
4. 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 keine vermögensrechtliche Angelegenheit.  
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: