

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ180086-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. I. Vourtsis-Müller

Beschluss vom 11. Dezember 2018

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

gegen

B._____,

Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

betreffend **Ausstandsbegehren im Kindesschutzverfahren**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates C._____ vom 9. November
2018 i.S. D._____, geb. tt.mm.2007; VO.2017.32 (Kindes- und Erwachsenen-
schutzbehörde C._____)**

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind die Eltern von D._____, geboren tt.mm.2007. Sie leben seit Frühjahr 2012 getrennt. D._____ wohnt zusammen mit ihrer Mutter in E._____, der Vater und Beschwerdeführer lebt in Griechenland. Mit Urteil des Eheschutzrichters vom 8. Oktober 2012 des Bezirksgerichts Winterthur wurde die gemeinsame elterlichen Sorge belassen und die elterliche Obhut der Mutter zugeteilt. Dem Vater wurde ein sechswöchiges Ferienbesuchsrecht und ein Besuchsrecht in den Weihnachtsschulferien für die Dauer von einer Woche eingeräumt sowie das Recht, wöchentlich zweimal für eine Dauer von jeweils 30 Minuten mit der Tochter telefonisch oder per Videotelefon (Skype) in Kontakt zu treten. Die Ehe der Parteien wurde mit Urteil des Landgerichts Athen vom tt. Juli 2016 geschieden. Die Kinderbelange wurden nicht geregelt (KESB-act. 412).

Am 25. März 2014 errichtete die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirke Winterthur und Andelfingen für D._____ eine Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB. Diese wird seit April 2014 von der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk C._____ (fortan: KESB) geführt.

Das Kontaktrecht zwischen Vater und Tochter bildet den zentralen Streitpunkt des seit der Trennung bestehenden heftigen Konfliktes zwischen den Parteien. Beide Parteien erhoben gegen den jeweils andern Elternteil strafrechtliche Vorwürfe. Der Vater hatte der Mutter Kindsmisshandlung (einfache Körperverletzung und Tötlichkeiten), Drohung und Freiheitsberaubung vorgeworfen, die Mutter hatte gegen den Vater den Verdacht auf sexuellen Missbrauch erhoben. Die in der Schweiz geführten diesbezüglichen Verfahren endeten am 25. September 2015 mit einer Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft (KESB-act. 205), das von der Mutter auch in Griechenland erhobene Strafverfahren ist offenbar noch hängig. Das Kontaktrecht von D._____ zum Vater war aufgrund des erhobenen strafrechtlichen Vorwurfes mit Entscheid der KESB vom 26. November 2015 vorsorglich aufgehoben worden (KESB-act. 243); auf Beschwerde hin ordnete der Bezirksrat C._____ wieder einen wöchentlichen Skype-Kontakt an, was

die Kammer mit Urteil vom 15. August 2016 bestätigte (KESB-act. 347 und 411). Das Kindesschutzverfahren muss aufgrund der zahlreichen Anträge, insbesondere des Vaters, sowie der umfangreichen Eingaben der Parteien sehr aufwändig geführt werden. Im Wesentlichen geht es um das Kontaktrecht; es geht aber auch um Art und Umfang von Kindesschutzmassnahmen, auch medizinischer Natur; ebenso wurde ein Verfahren betreffend Rechtsverzögerung geführt. Die Akten im KESB-Verfahren umfassen mittlerweile 811 Dokumente.

2. Mit Eingabe vom 5. September 2017 reichte der Vater bei der KESB ein Ausstandsgesuch gegen das fallführende Mitglied der KESB, KESB-Präsident lic. iur. F._____, ein. Er verlangte (KESB-act. 606):

- "1. Der sofortige Ausstand von Herrn F._____ von der Behandlung des Falles D._____
2. Die Einleitung eines Disziplinarverfahrens gegen Herrn F._____ nach schweizerischem Recht
3. Dass sofort alle KESB C._____ -Verfahren die anhängig sind unter den Anordnungen von Herrn F._____ eingestellt werden
4. Dass dem Kläger alle Abschriften der Stellungnahmen und der, von Herrn F._____ vorgelegten Unterlagen als Teil seiner Verteidigung ausgehängt werden."

Die KESB wies das Ausstandsbegehren – in der Besetzung G._____, dipl. Sonderpädagogin EDK als Vorsitzende, H._____, lic. iur. und I._____, Sozialarbeiter FH sowie J._____, lic. iur., Protokoll – mit Entscheid vom 7. Dezember 2017 ab (KESB-act. 664 = BR-act. 2). Der Beschwerdeführer erhob Beschwerde beim Bezirksrat und stellte dieselben Anträge, wie er sie bereits bei der KESB gestellt hatte (BR-act. 1).

Nach Einholung der Vernehmlassung der KESB, einer Stellungnahme von lic. iur. F._____ und der Beschwerdegegnerin (BR-act. 4, 6 und 7) wurden diese dem Beschwerdeführer zuzustellen versucht. Er liess sich dazu nicht mehr vernehmen. Mit Urteil vom 9. November 2018 wies der Bezirksrat C._____ die Beschwerde ab und bestätigte den Entscheid der KESB vom 7. Dezember 2017 (BR-act. 18 = act.

6). Der Entscheid wurde den Parteien am 19. November 2018 zugestellt (BR-act. 18a/1 und 4).

3. Mit Eingabe vom 24. November 2018 (Eingang 28. November 2018) erhob der Beschwerdeführer Beschwerde (act. 2). Seine Anträge sind wiederum identisch mit jenen, die er bei der KESB und vor dem Bezirksrat gestellt hat. Es wurden die Akten des Bezirksrates (act. 7/1-20) und der KESB (act. 7/5/0-710 und 7/17/711-811) beigezogen (act. 4 und 5). Stellungnahmen sind keine einzuholen (§ 66 EG KESR). Das Verfahren ist spruchreif.

II.

1. Das Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich primär nach dem ZGB und den ergänzenden kantonalen Bestimmungen (Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht [EG KESR] und Gerichtsorganisationsgesetz [GOG]), subsidiär gelten die Bestimmungen der ZPO sinngemäss (Art. 450f ZGB; § 40 EG KESR).

2. Nach Eingang der Beschwerde prüft das Gericht von Amtes wegen das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen. Für Beschwerden gegen Entscheide des Bezirksrates ist das angerufene Obergericht zuständig (Art. 450 Abs. 1 ZGB i.V.m. § 64 EG KESR). Der Beschwerdeführer ist als Vater von D._____ zur Beschwerde ohne weiteres legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB). Die Beschwerdefrist beträgt 10 Tage, da der angefochtene Entscheid des Bezirksrates über das vom Beschwerdeführer gestellte Ausstandsbegehren prozessleitender Natur ist. Die Frist wurde mit der am 28. November 2018 eingegangenen Beschwerdeerhebung ohne weiteres gewahrt (act. 2 i.V.m. BR-act. 18a/1).

3. Die Beschwerde ist schriftlich begründet und mit Anträgen versehen einzureichen (Art. 450 Abs. 3 ZGB). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens ist dabei einzig der Entscheid des Bezirksrates und nicht jener der KESB. Dieser kann nur indirekt überprüft werden. Aus dem Begründungserfordernis ergibt sich, dass die Beschwerde führende Partei darzulegen und konkret aufzuzeigen hat, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet

wird. Dies setzt voraus, dass sich der Beschwerdeführer mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheides auseinandersetzt. Fehlen Antrag und/oder eine Begründung oder genügen diese den Anforderungen nicht, dann wird auf das Rechtsmittel ganz oder teilweise nicht eingetreten. Bei der Beurteilung von Laieneingaben dürfen dabei an das Erfordernis sowohl hinsichtlich der Anträge wie auch der Begründung keine überspitzten Anforderungen gestellt werden. Es muss sich aus der Eingabe ergeben, was der Beschwerdeführer damit erreichen will und aus welchen Gründen er den angefochtenen Entscheid für unrichtig hält. Der loyale und verständige Leser muss unschwer und eindeutig verstehen können, was nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei am angefochtenen Entscheid falsch sein soll. Wiederholungen des bereits vor der ersten Instanz Vorgetragenen genügen den Anforderungen an eine Begründung daher ebenso wenig wie allgemeine Kritik am angefochtenen Entscheid bzw. an den erstinstanzlichen Erwägungen (vgl. auch BGE 138 III 375). Soweit die Beschwerde keine hinreichende Begründung enthält, ist auf sie nicht einzutreten.

Sind die Anforderungen erfüllt, überprüft die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht frei. Ihr kommt eine umfassende Überprüfungsbefugnis zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung; es gilt der Untersuchungsgrundsatz (STECK, FamKomm Erwachsenenschutz, Art. 450a ZGB N 3 und 10). Gerügt werden kann (neben Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung) eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die Unangemessenheit des Entscheides (Art. 450a Abs. 1 ZGB; BGE 138 III 374 E.4.3.1; BGE 137 III 617).

4. Die Beschwerde (act. 2) enthält konkrete Anträge. Der Beschwerdeführer verlangt auch vor der zweiten Beschwerdeinstanz den Ausstand des verfahrensleitenden Präsidenten der KESB C._____, die Einleitung eines Disziplinarverfahrens gegen diesen, die Einstellung weiterer Verfahren, an welchen F._____ mitwirkt, sowie die Aushändigung von Unterlagen (act. 2 S. 2). Sinngemäss wird damit auch die Aufhebung des angefochtenen Entscheides verlangt.

5.1 Als *Grund* für die Beschwerde macht der Beschwerdeführer geltend, es fehle an der Rechtsgrundlage für die Entscheidung vom 9. November 2017 (recte wohl 2018) und es würden keine früheren gerichtlichen Entscheidungen berücksichtigt. Die Beschwerde und die Begründung würden erneut eingereicht, die Anträge seien die gleichen. Die gesamte Begründung der Entscheidung werde zurückgewiesen, weil sie versuche, die KESB-C._____ zu schützen, als solche vor-
eingenommen sei und das schweizerische Gesetz nicht korrekt anwende (act. 2 S. 1 und 2). In die zweitinstanzliche Beschwerde eingefügt ist alsdann die über 20-seitige Beschwerde mit den identischen Anträgen, welche der Beschwerdeführer vor dem Bezirksrat eingereicht hatte (act. 2 S. 2 - 24).

Auf die Begründung des 27 Seiten umfassenden bezirksrätlichen Entscheides nimmt die Beschwerde mit Ausnahme des Hinweises, dass diese zurückgewiesen werde, mit keinem Wort Bezug. Der Beschwerdeführer ist zwar juristischer Laie. Insbesondere aufgrund der vorliegenden Sache verfügt er indes über eine gewisse Prozess Erfahrung. Aus den bereits ergangenen Rechtsmittelverfahren sind ihm damit auch die Anforderungen an die Rechtsmittelerhebung bekannt. Seine Beschwerdebegründung genügt den Anforderungen nicht. Auf die Beschwerde kann deshalb nicht eingetreten werden.

5.2 Ergänzend sei das Folgende vermerkt: Der Bezirksrat hat im angefochtenen Entscheid zunächst die Ausstandsvoraussetzungen im Einzelnen dargelegt (act. 6 E. 3.2 S. 8/9). Als dann fasste er nach der Wiedergabe der Erwägungen des KESB-Entscheides (act. 6 E. 4.1 S. 9 - 12) die Vorbringen des Beschwerdeführers zusammen (act. 4 E. 4.2 S. 12 - 14) und ging auf die vom Beschwerdeführer in der erstinstanzlichen Beschwerde geltend gemachten Ausstandsgründe in Erwägung 5 des angefochtenen Entscheides im Einzelnen ein (act. 6 S. 19 - 25). Unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung hielt er fest, die KESB habe das Ausstandsgesuch zu Recht – mit einem andern Spruchkörper – selber entschieden und F._____ habe bis zum Entscheid über das Ausstandsgesuch weiter mitwirken dürfen. Der Bezirksrat begründete und hielt es für zutreffend, dass nur die Handlungen und Unterlassungen zu prüfen seien, welche in den Zeitraum fielen, in welchen F._____ die Verfahrensleitung inne hatte. Keine Befangenheit sei

daraus abzuleiten, dass (allenfalls mehrere) Entscheide ergangen seien, die in die Rechte des Beschwerdeführers eingegriffen hätten, und auch der Umstand, dass die KESB einst einen falschen Entscheid gefällt habe, stelle keinen Ausstandsgrund dar (act. 6 E. 5.2.2). Er wies – zu Recht – darauf hin, dass das fallführende Behördenmitglied nicht verpflichtet sei, auf jede einzelne Eingabe sofort zu reagieren. Der Beschwerdeführer habe ab dem Zeitpunkt, als F._____ die Fallführung übernommen habe, d.h. ab 2. Juni 2016 bis 11. September 2017 mehr als 90 zum Teil schwer verständliche und weitschweifige Eingaben zuhanden der KESB eingereicht. Diese Eingaben hätten mit geringen Abweichungen die gleichen Feststellungen und Anträge enthalten, welche der Beschwerdeführer seit Beginn des Verfahrens gestellt habe, weshalb F._____ nicht bzw. nicht sofort auf alle habe eingehen müssen. Der Bezirksrat weist sodann darauf hin, dass das Nichteinholen eines kinderpsychologischen Gutachtens und das Absehen von weiteren Kindesschutzmassnahmen trotz gegenteiligen Anträgen des Beschwerdeführers sachlich nicht zu beanstanden gewesen sei, und er weist im Zusammenhang mit dem wiederholt geäusserten Vorwurf, F._____ habe die Kontakte des Kindes zum Beschwerdeführer aktiv verhindert, darauf hin, dass das fallführende Mitglied der KESB keinen Einfluss darauf haben könne, ob eine Jugendliche den Kontakt zu ihrem Vater verweigere. Der Skype-Kontakt vom 10. Mai 2017 sei offenbar nicht gut verlaufen und das Kind habe sich nachher zu weiteren Kontakten geweigert, weshalb die Anordnung aufgehoben worden sei. Ob dieser Entscheid zu Recht oder zu Unrecht ergangen sei, sei nicht zu prüfen. Dies, wie auch die nur teilweise gewährten telefonischen Kontakte und die fehlende Intervention von F._____ bei der (von der Kindsmutter beauftragten) Kinderärztin, seien nicht geeignet, eine Befangenheit zu begründen. Sodann treffe der Vorwurf, es seien Beschwerden gegen den Beistand nicht behandelt worden, nicht zu. Mit Bezug auf die vom Beschwerdeführer gerügte fehlende Zusammenarbeit von F._____ mit den für den internationalen Kindesschutz zuständigen Stellen verkenne der Beschwerdeführer die Rechtslage (act. 6 E. 5.2.3 - 5.2.5). Zusammenfassend kommt der Bezirksrat zum Schluss, dass es sich beim zu beurteilenden Kindesschutzfall D._____ um ein äusserst komplexes und umfangreiches Verfahren handle, das bei der KESB C._____ enorme Ressourcen binde. Es könne dem

den Fall führenden F. _____ kein Vorwurf gemacht werden, wenn er nicht jede einzelne Eingabe des Beschwerdeführers sofort und eigens beantworte. Weder seien sodann aus dessen Vorgehen eine Feindseligkeit noch eine "Trägheit" erkennbar. Der Bezirksrat verneinte aus all den Gründen das Vorliegen eines Ausstandsgrundes (act. 6 E. 5.2.6).

Es ergibt sich aus den Erwägungen im angefochtenen Entscheid ohne weiteres, dass der Bezirksrat auf die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ausstandsgründe (vgl. auch act. 2 S. 9 ff.) durchaus und im Einzelnen eingegangen ist. Der Beschwerdeführer setzt dem wie gesehen nichts entgegen, weshalb der Entscheid in der Sache nicht überprüft werden kann. Dies zumal sich aus den Akten und gestützt auf die Untersuchungs- und Officialmaxime (Art. 446 ZGB) nichts Gegenteiliges ergibt.

Im Ergebnis bleibt es beim Nichteintreten auf die Beschwerde.

III.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig. Bei der Festlegung der Entscheidgebühr ist zu berücksichtigen, dass vorliegend einzig der Ausstand des fallführenden Präsidenten der KESB Gegenstand des Verfahrens bildete. Die Entscheidgebühr beträgt gemäss § 9 der Gerichtsgebührenverordnung vom 8. September 2010 zwischen Fr. 100.-- und Fr. 7'000.--. Sie ist auf Fr. 500.-- festzusetzen und dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Entschädigungen sind keine zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Entschädigungen werden keine zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, Rechtsanwältin lic. iur. X._____, ... [Adresse], die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde C._____ sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat C._____, je gegen Empfangsschein.
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. 92 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:

lic. iur. I. Vourtsis-Müller

versandt am: