

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ180087-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 **Besondere Aufgaben des Beistands / Einschränkung der elterlichen Sorge / vorsorgliche Massnahmen**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksrates C._____ vom 15. November 2018 i.S. D._____, geb. tt.mm.2007; VO.2016.38 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde 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 (und Beschwerdegegnerin) 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 Strafverfahren 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 Be-

zirksrat C._____ wieder einen wöchentlichen Skype-Kontakt an, was die Kammer mit Urteil vom 15. August 2016 bestätigte (KESB-act. 347 und 411). Das Kindeschutzverfahren muss aufgrund der zahlreichen Anträge, insbesondere des Vaters, sowie der umfangreichen Eingaben der Parteien, sehr aufwändig geführt werden. Umstritten ist primär die Wiederaufnahme des Kontaktrechts; es sind es aber auch Art und Umfang von Kindeschutzmassnahmen; ebenso wurden Verfahren betreffend Rechtsverzögerung geführt. Die Akten im KESB-Verfahren umfassen mittlerweile 811 Dokumente.

2. Mit Entscheid vom 26. August 2016 erweiterte die KESB als vorsorgliche Massnahme die Aufgaben des Beistandes und beauftragte diesen, für D._____ soweit indiziert eine Therapie einzuleiten und zu begleiten; dies unter Einbezug der Eltern. Die elterliche Sorge des Vaters wurde im Umfang des erteilten Auftrags beschränkt (KESB-act. 419). Dem Entscheid waren zahlreiche Anträge und Begehren der Parteien vorangegangen, welche mitunter den Aufgabenbereich des Beistandes sowie auch die Frage der medizinisch/psychiatrischen Behandlung von D._____ betrafen. Der Beistand hatte ein inadäquates Verhalten des Vaters beanstandet, welches die Zusammenarbeit mit wichtigen Kontaktpersonen verunmögliche.

Gegen den Entscheid der KESB erhob der Vater (fortan: Beschwerdeführer) am 6. September 2016 Beschwerde (BR-act. 1). Mit Verfügung vom 6. September 2016 setzte der Bezirksrat der KESB und der Beschwerdegegnerin Frist zur Vernehmlassung bzw. Beschwerdeantwort an (BR-act. 5), diese Eingaben ergingen innert erstreckter Frist am 19. September und 3. Oktober 2016 (BR-act. 12 und 14). Der Beschwerdeführer nahm seinerseits am 10. und 15. Oktober 2016 Stellung dazu (BR-act. 19 und 21). Mit Eingabe vom 20. März 2017 machte der Beschwerdeführer "Ergänzende wichtige Hinweise" zur Beschwerde (BR-act. 23) und reichte u.a. Berichte bzw. Gutachten ein, welche im griechischen Verfahren über D._____ ergangen waren (BR-act. 24/1 und 2). Der Bezirksrat zog am 27. Juli 2017 (BR-act. 26) weitere – zwischenzeitlich bei der KESB neu generierte – Akten bei (BR-act. 27/296-811), welche die KESB am 17. Mai 2018 und nochmals am 24. August 2018 zurückverlangte (BR-act. 28 und 29). Mit Eingabe vom

29. August 2018 ersuchte der Beschwerdeführer um Auskunft über den Stand der fünf beim Bezirksrat zwischenzeitlich hängigen Verfahren (BR-act. 31). Am 15. November 2018 erging der bezirksrätliche Entscheid (BR-act. 35 = act. 6). Dieser wurde dem Beschwerdeführer am 19. November 2018 zugestellt (BR-act. 35a/1).

3. Mit Eingabe vom 24. November 2018 erhob der Beschwerdeführer hierorts Beschwerde (act. 2). Er beantragt "Das gleiche wie in den ursprünglichen zweite Beschwerden, die ursprünglich bei Bezirksrat C._____ eingereicht wurden und nachstehend aufgeführt sind" (act. 2 S. 2). Es wurden die Akten des Bezirkesrates (act. 7/1-40) und der KESB (act. 7/25/0-295 und 7/27/296-811) beigezogen. Auf die Einholung weiterer Stellungnahmen kann in Anwendung von § 66 Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR) verzichtet werden. Das Verfahren ist spruchreif.

II.

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

2. Gegen Entscheide des Bezirkesrates über vorsorgliche Massnahmen kann innert 10 Tagen ab Zustellung des Entscheides Beschwerde beim Obergericht erhoben werden (Art. 450 Abs. 1 und Art. 445 Abs. 3 ZGB i.V.m. § 64 EG KESR). Nach Eingang der Beschwerde prüft das Gericht von Amtes wegen das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen. Der Beschwerdeführer ist als Vater von D._____ zur Beschwerde ohne weiteres legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB). Die Frist wurde mit der am 28. November 2018 eingegangenen Beschwerdeerhebung ohne weiteres gewahrt (act. 2 i.V.m. BR-act. 35a/1).

3. Die Beschwerde ist schriftlich begründet und mit Anträgen versehen einzureichen (Art. 450 Abs. 3 ZGB). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens kann dabei einzig der Entscheid des Bezirkesrates sein. Der Entscheid

der KESB 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. Es genügt nicht, die Vorbringen vor Vorinstanz einfach zu wiederholen oder pauschal darauf zu verweisen. Ebenso wenig genügt eine allgemeine Kritik an den vorinstanzlichen Erwägungen (vgl. auch BGE 138 III 375). 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.

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. Der Beschwerdeführer macht geltend, der Entscheid des Bezirksrates verstosse gegen alle lokalen und internationalen Gesetze in Bezug auf die Kinderrechte. Es sei eine kriminelle Handlung, ein Kind ohne medizinische Hilfe zu lassen. Die Entscheidung betreffe zwei Beschwerden gegen die KESB, welche getrennt eingereicht worden seien. Das erwähne der Entscheid nicht und er gehe auch nicht auf die in der Beschwerde gestellten Forderungen ein. Der Beschwer-

deführer rügt, dass der Bezirksrat seinen Entscheid erst nach zwei Jahren gefällt habe, wissend, dass eine Beschwerde die Gefahrenmeldung betreffend das Kind betroffen habe und dass die psychische Gesundheit des Kindes noch heute gefährdet sei. Er verlangt die Behandlung der beiden Beschwerden durch das Obergericht und eine korrekte Rechtsanwendung. Dabei legt er die beiden von ihm genannten Beschwerden nochmals bei und verweist auf die dort gestellten Anträge (act. 2 S. 1 und 2 sowie S. 31). Die erste dieser vorinstanzlichen Beschwerden ist mit "Rechtsverweigerung Beschwerde" überschrieben und richtet sich gegen die KESB C._____, die sich weigere, den begründeten Antrag der Gefahrenmeldung vom 13. März 2017 zu untersuchen (act. 2 S. 3 - 15). Die zweite Beschwerde betrifft die am 2. September 2016 erhobene Beschwerde gegen den Entscheid der KESB vom 26. August 2016 (act. 2 S. 15 - 31).

5. Der Beschwerdeführer sieht im Erlass des angefochtenen Entscheids eine Rechtsverletzung, ohne allerdings konkret zu bezeichnen, worin diese bestehen soll. Die Anträge, die er stellt, entsprechen denjenigen, die er vor dem Bezirksrat erhoben hat. Sinngemäss lässt sich hieraus entnehmen, dass er die Aufhebung des angefochtenen Entscheides und die Gutheissung der bei der Vorinstanz gestellten Anträge anstrebt. Das bezirksrätliche Verfahren VO.2016.38/3.02.02, das dem vorliegenden Beschwerdeverfahren zugrunde liegt, betrifft allerdings einzig die vorerwähnte zweite Beschwerde des Beschwerdeführers (act. 2 S. 15 - 31 = BR-act. 1); die erste, als Rechtsverweigerungsbeschwerde bezeichnete, war nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens und kann deshalb auch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sein. Es ist auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten.

6.1 Mit Entscheid vom 26. August 2016 übertrug die KESB C._____ dem Beistand wie gesehen die Aufgabe, für D._____ soweit medizinisch indiziert eine Therapie einzuleiten, deren Durchführung sicherzustellen und zu begleiten. Die Kindseltern sollten einbezogen werden, beim Vater wurde aber vorsorglich die elterliche Sorge in diesem Bereich eingeschränkt (BR-act. 3). Hintergrund dieses Entscheides waren die unterschiedlichen und nicht überbrückbaren Differenzen der Eltern darüber, wo und bei wem D._____ die von beiden Elternteilen als not-

wendig erachtete therapeutische Begleitung erhalten sollte. Der Beschwerdeführer erachtete nur eine öffentliche Klinik als ausreichend unabhängig. D. _____ besuchte indes die Therapie bei Dr. F. _____, welche von der Mutter organisiert worden war. Die Mutter wollte die Fortsetzung dieser Therapie. Mit der gegen den Entscheid der KESB erhobenen Beschwerde stellte der Beschwerdeführer zahlreiche Anträge: Er verlangte eine permanente, gesetzliche Kindesvertretung (Antrag 1), dass das Kind vom Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienst des Kantons Zürich ärztlich beobachtet und untersucht werde (Anträge 2 und 3), dass die KESB von ihm, dem Beschwerdeführer, verlangte Massnahmen umsetzt (Anträge 4 und 5), dass gegen den Beistand untersucht werde (Antrag 6), dass die das Kind behandelnden Ärztinnen Dr. F. _____ und Dr. G. _____ Auskünfte geben über Therapieauftrag, Inhalt und fehlenden Erfolg (Anträge 7 - 9) und schliesslich dass seine Informations- und Verfahrensteilnahme angeordnet werde (Antrag 10) (BR-act. 1 S. 2/3 = act. 2 S. 16 und 17).

6.2 Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hat sich die Vorinstanz zu all diesen Anträgen geäussert. Sie stellte fest, es sei im Übrigen auf die zahlreichen vom Beschwerdeführer vor Vorinstanz gestellten Anträge nicht einzutreten, mehrheitlich deshalb nicht, weil sie nicht den Gegenstand des angefochtenen KESB-Entscheids (vom 26. August 2016) betroffen hätten. Zum Antrag auf Einsetzung eines permanenten gesetzlichen Vertreters erwog sie, dass D. _____ unter gemeinsamer elterlicher Sorge stehe und die elterliche Sorge nicht Thema des angefochtenen Entscheides gewesen sei. Soweit damit eine Kindesvertretung im Sinne von Art. 314a^{bis} ZGB angesprochen werde, falle sie für ihr Verfahren ausser Betracht. Mit seinen Anträge 2 und 3 mache der Beschwerdeführer die konkrete Anordnung einer Therapie und auch die allfällig damit zu beauftragende Institution zum Thema, was ebenfalls nicht Gegenstand des angefochtenen Entscheides gewesen sei. Für den Antrag 6, mit welchem eine Untersuchung oder Beschwerde gegen den Beistand eingeleitet werden wollte, sei der Bezirksrat sodann nicht zuständig. Die Anträge 7 und 8 hätten eine von der Beschwerdegegnerin beauftragte Ärztin betroffen, welche zunächst von beiden Parteien beauftragt worden sei und die die Behandlung inzwischen eingestellt habe. Auch dies sei nicht Gegenstand des angefochtenen Entscheides gewesen, und Gleiches gelte

auch für den Antrag 9, welcher eine andere ehemalige Therapeutin von D. _____ betreffe. Was das mit Antrag 10 verlangte Informationsrecht betreffe, so hielt die Vorinstanz schliesslich fest, dass dieses bereits kraft Art. 275a ZGB bestehe (act. 6 E. 2.6 S. 11 - 13).

6.3 Der Beschwerdeführer nimmt in seiner Beschwerde hierauf keinerlei Bezug. Er kommt damit seiner Begründungspflicht nicht nach, weshalb auch insoweit auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann.

7.1 Wie sich aus der dargestellten Prozessgeschichte (vgl. oben E. I.2) ergibt, holte der Bezirksrat nach Eingang der Beschwerde Vernehmlassung und Beschwerdeantwort ein, und der Beschwerdeführer äusserte sich mit Eingaben vom 10. und 15. Oktober 2016 dazu (BR-act. 19 und 21). Weiter wurde die Beschwerde in der Folge nicht behandelt. Fünf Monate später, am 20. März 2017, übermittelte der Beschwerdeführer ergänzende Hinweise (BR-act. 23) und es folgte als nächstes – ein weiteres Jahr und fünf Monate später – die Anfrage des Beschwerdeführers zum Verfahrensstand (BR-act. 31). Der Anfrage und der Antwort des Bezirksrates (BR-act. 32) lässt sich zwar entnehmen, dass beim Bezirksrat vier weitere Verfahren pendent waren, welche den Beschwerdeführer betreffen. Fest steht nach dem Gesagten aber, dass die zu beurteilende Beschwerde betreffend vorsorgliche Massnahmen während der Dauer von mehr als zwei Jahren nach Eingang der Stellungnahmen zur Beschwerdeantwort unbearbeitet blieb. In dieser Zeit nahm das KESB-Verfahren demgegenüber seinen Fortgang. Ab Ende September 2016 bis zum 3. Mai 2018 ist dies in über 300 Akten dokumentiert (KESB-act. 447 - 767). Die KESB traf verschiedene Anordnungen.

7.2 Mit Entscheid vom 3. Mai 2018 hob sie den vorsorglichen Entscheid vom 26. August 2018 auf und legte in Abänderung von Ziff. 4 des Eheschutzurteils des Bezirksgerichts Winterthur vom 8. Oktober 2012 (jeweils vom Beistand vorzubereitende) halbjährliche Erinnerungskontakte zwischen D. _____ und dem Beschwerdeführer fest. Überdies wies sie die Anträge betreffend therapeutische Begleitung und/oder Begutachtung für D. _____, Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts gegenüber der Mutter und Anordnungen eines Erziehungsfähigkeitsgutachtes ab (KESB-act. 767). Die Vorinstanz erwog, der Entscheid der

KESB vom 3. Mai 2018 sei zwar vom Beschwerdeführer auch angefochten worden, indes richte sich die Beschwerde explizit nicht gegen die Aufhebung der Anordnung vom 26. August 2016. Dies wurde vom Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren nicht in Abrede gestellt, weshalb davon auszugehen ist.

7.3 Mit der Aufhebung des Entscheides, welcher Gegenstand der vorinstanzlichen Beschwerde war, wurden die Vorbringen des Beschwerdeführers, welche sich darauf bezogen gegenstandslos. Dies wurde im angefochtenen Beschluss des Bezirksrates festgestellt (act. 6 S. 10), die Beschwerde nimmt auch hierauf keinen Bezug und genügt auch in diesem Punkt nicht. Durch die Gegenstandslosigkeit wäre der Beschwerdeführer überdies nicht beschwert, weshalb auch aus diesem Grund auf die Beschwerde nicht eingetreten werden könnte.

8. Im Ergebnis ist auf die Beschwerde insgesamt nicht einzutreten.

III.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig. Die Gegenstandslosigkeit des vorinstanzlichen Verfahrens wurde nicht von den Parteien verursacht. Sie war bedingt durch die veränderten Verhältnisse, welche im Laufe des zu langen vorinstanzlichen Verfahrens eintraten. Die Vorinstanz hat zu Recht keine Kosten erhoben. Demgegenüber hätte dem Beschwerdeführer, welcher mittlerweile über einige Prozess Erfahrung verfügt, klar sein müssen, dass im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren nicht einfach auf die Eingaben in früheren Verfahren hätte verwiesen werden dürfen, zumal ja eine veränderte Situation eingetreten war. Es sind ihm daher die Gerichtskosten aufzuerlegen. Die Entscheidgebühr ist auf Fr. 500.-- festzusetzen. Entschädigungen sind keine zuzusprechen. Dem Beschwerdeführer nicht weil er unterliegt, der Beschwerdegegnerin nicht, weil ihr keine entschädigungspflichtigen Aufwendungen entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidunggebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, an 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 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:

lic. iur. I. Vourtsis-Müller

versandt am: