

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ200072-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschluss und Urteil vom 26. Januar 2021

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

betreffend **Rechtsverweigerung / Rechtsverzögerung**

Beschwerde gegen ein Urteil der Kammer I des Bezirksrates Zürich vom 3. Dezember 2020; VO.2020.45 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich)

Erwägungen:

1. Aufgrund einer Gefährdungsmeldung vom 10. Februar 2020 wurde die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich (nachfolgend KESB) über die schwierige Situation von A._____ (nachfolgend Beschwerdeführerin) informiert (KESB act. 98). Im Rahmen der Abklärungen, ob bei der Beschwerdeführerin erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen angezeigt wären, beauftragte die KESB den Stadtärztlichen Dienst, die Lebensverhältnisse sowie den allfälligen Unterstützungsbedarf der Beschwerdeführerin abzuklären. Nachdem die Beschwerdeführerin von der KESB wie gewünscht mit einer Kopie der Gefährdungsmeldung sowie einer Kopie des Abklärungsauftrages bedient worden war, gelangte sie mit Beschwerde vom 19. April 2020 an den Bezirksrat Zürich (nachfolgend Vorinstanz) und verlangte u.a. die KESB aufzufordern, ihr umgehend eine vollständige Kopie der Akten per Post zur Verfügung zu stellen (BR act. 1). Im Verlaufe des vorinstanzlichen Verfahrens ersuchte die Beschwerdeführerin die Vorinstanz mit Eingaben vom 15. Mai sowie vom 20. Mai 2020, ihr die beigezogenen KESB-Akten in Kopie zur Verfügung zu stellen. Mit Präsidialverfügung vom 28. Mai 2020 wurde dies abgewiesen, unter Hinweis darauf, dass sie in den Räumlichkeiten der Bezirksratskanzlei Einsicht in die Akten nehmen könne (BR act. 10). Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde von der Kammer mit Beschluss und Urteil vom 30. Juni 2020 abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (BR act. 15 [Verfahren der Kammer PQ200033]). Das Bundesgericht trat mit Urteil vom 15. September 2020 gegen eine dagegen erhobene Beschwerde nicht ein (BR act. 17). Mit Beschluss und Urteil vom 3. Dezember 2020 wies die Vorinstanz die Beschwerde vom 19. April 2020 ab, soweit darauf eingetreten wurde (act. 3 = act. 7 [Aktenexemplar] = act. 8/20 = act. 10, nachfolgend zitiert als act. 7).

2. Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin wiederum Beschwerde bei der hiesigen Kammer. Diese erfolgte rechtzeitig (act. 8/22 i.V.m. act. 2 und act.10 S. 1). Die Beschwerdeführerin beantragt (act. 10 S. 1 f.):

- "1. Das Beschluss und Urteil der Kammer 1 vom 3. Dezember 2020 ist für nichtig zu erklären und aufzuheben.
2. Es ist gerichtlich festzustellen, dass mein Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss der Bundesverfassung Art. 29 vom Bezirksrat verletzt wurde.
3. Der Bezirksrat ist aufzufordern bzw. anzuweisen, mir eine Kopie der Abschreibung des Verfahrens von der KESB vom 15. Oktober 2020 sowie auch vom 16. Oktober 2020 zur Verfügung zu stellen und mir die Möglichkeit zu geben, Stellung dazu zu nehmen und danach einen neuen Entscheid und Beschluss zu verfassen.
4. Der Bezirksrat ist aufzufordern bzw. anzuweisen, mir eine Kopie der vollständigen Akten zur Verfügung zu stellen.
5. Der Bezirksrat ist aufzufordern bzw. anzuweisen, Stellung zu nehmen, ob der Auftrag der KESB an den Stadtärztlichen Dienst gerechtfertigt war.
6. Das Verfahren ist gemäss Art. 242 ZPO als gegenstandslos abzuschreiben.
7. Die Entscheidgebühr von Fr. 500.– ist der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.
8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

In prozessualer Hinsicht ersucht die Beschwerdeführerin sodann wiederum auch im vorliegenden Verfahren um Akteneinsicht (act. 10 S. 2).

3. Die Akten des Bezirksrats (act. 8/1-22, zitiert als BR act.) sowie der KESB (act. 9/1-141, zitiert als KESB act.) wurden beigezogen. Weiterungen erscheinen nicht notwendig (§§ 66 und 68 Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht [EG KESR]). Das Verfahren ist spruchreif.

4. Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen ist im Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR [LS 232.3]) 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). Der Kanton Zürich kennt seit dem Inkrafttreten des revidierten Kindes- und Erwachsenenschutzrechtes im ZGB zwei gerichtliche Beschwerdeinstanzen, als erste Beschwerdeinstanz den Bezirksrat und als zweite das Obergericht. Der Bezirksrat hat im Übrigen zu Recht darauf hingewiesen, dass er nicht Aufsichtsbehörde der KESB sei (act. 11 S. 4), sondern erste Rechtsmittelinstanz gegen Entscheide der KESB. Gegenstand des zweistanzlichen Beschwerdeverfahrens können wiederum stets nur Entscheide des Bezirkrates als Vorinstanz sein, nicht hingegen solche der KESB.

5. Zur Beschwerde ist legitimiert, wer durch den angefochtenen Entscheid beschwert ist. Dies trifft auf die Beschwerdeführerin zu. Daneben enthält die Beschwerde Anträge und eine – wenn auch knappe – Begründung (act. 10). Dem Eintreten auf die Beschwerde steht grundsätzlich nichts entgegen.

Die Beschwerdeführerin verlangt mit der vorliegenden Beschwerde zum wiederholten Mal, die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr bestimmte Akten (Beschwerdeantrag 3) resp. die vollständigen Akten (Beschwerdeantrag 4) zur Verfügung zu stellen. Wie sich aus ihrem auch bei der Kammer gestellten Gesuch um Akteneinsicht ergibt, versteht sie dies so, dass die Behörden ihr die Akten kopieren und sie alsdann für die Kopien bezahlt (act. 10 S. 2). Entsprechende Rechtsbegehren pflegt die Beschwerdeführerin mehr oder weniger routinemässig in ihren Rechtsmitteleingaben zu stellen (seit Juni 2017 hat die Beschwerdeführerin allein an den beiden Zivilkammern des Obergerichts über 100 Verfahren geführt, wobei es nicht selten um Akteneinsicht ging). Nachdem ihr bereits mehrfach erläutert worden war, was Inhalt des Akteneinsichtsrechts ist, wurde sie im Entscheid der Kammer PS200015 vom 25. März 2020, E. 8.b, darauf hingewiesen, dass entsprechende Beschwerden missbräuchlich und aussichtslos seien. Als die Beschwerdeführerin im laufenden vorinstanzlichen Verfahren erneut dasselbe verlangte (vgl. oben, Ziff. 1), wurde sie von der Kammer im Entscheid PQ200033 vom 30. Juni 2020, E. II.3., darauf hingewiesen, dass weitere Eingaben der Beschwerdeführerin, mit welchen sie wiederum verlangt, es seien ihr gegen Entgelt

Kopien zu erstellen, gemäss Art. 132 Abs. 3 ZPO ohne Weiteres zurückgeschickt würden. Die vorliegende Beschwerde ist indes nicht zu retournieren, da die Beschwerdeführerin auch anderes verlangt. Auf die entsprechenden Anträge (Beschwerdeanträge 3 und 4 sowie Antrag auf Akteneinsicht im vorliegenden Beschwerdeverfahren) ist aber nicht einzutreten.

Nicht einzutreten ist auch auf den Beschwerdeantrag 5, den Bezirksrat aufzufordern, Stellung zu nehmen, ob der Auftrag der KESB an den Stadtärztlichen Dienst gerechtfertigt war, denn dies war und ist nicht Prozessgegenstand dieses Beschwerdeverfahrens. Prozessgegenstand dieses Verfahrens ist die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht oder zu Unrecht zum Schluss gekommen ist, der KESB sei keine Rechtsverweigerung vorzuwerfen durch die Art und Weise der gewährten Akteneinsicht. Darauf wurde die Beschwerdeführerin bereits im angefochtenen Urteil hingewiesen (act. 7 E. 2.1 S. 5).

Nicht einzutreten ist sodann auf den Beschwerdeantrag 6, wonach das Verfahren gemäss Art. 242 ZPO als gegenstandslos abzuschreiben sei. Der Antrag scheint sich auf das vorinstanzliche Verfahren zu beziehen, und die Kammer ist angerufen worden, die Rechtmässigkeit des vorinstanzlichen Verfahrens zu beurteilen; ihr eigenes Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben besteht kein Anlass. Entgegen der Beschwerdeführerin hatte das vorinstanzliche Verfahren sodann nicht zum Gegenstand, ob die KESB zu Recht auf die Gefährdungsmeldung hin aktiv wurde und dem Stadtärztlichen Dienst einen Aufklärungsauftrag erteilte. Und wenn die KESB diesen Aufklärungsauftrag nicht weiter verfolgte, so liegt darin weder ein Eingeständnis der Willkür oder der Rechtsmissbräuchlichkeit dieses Auftrages (so die Beschwerdeführerin in act. 10 Rz 7 der Begründung), noch ein Grund, weshalb die Vorinstanz die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Rechtsverweigerung nicht mehr zu beurteilen gehabt hätte.

6. 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 umfassende Überprüfungsbefugnis

zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung (BSK ZGB II-DROESE/STECK, 6. A. 2018, Art. 450a N 3 und 10). Im Verfahren vor der KESB und in 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 mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1).

7. Soweit auf die Beschwerde einzutreten ist (zum Nichteintreten auf die Beschwerdeanträge 3-6 vgl. oben, Ziff. 5), kann in der Beschwerdeschrift mit gutem Willen knapp eine in diesem Sinne genügende Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid erblickt werden, denn immerhin bringt die Beschwerde zum Ausdruck, dass nach Ansicht der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör verletzt worden sei, indem die Vorinstanz zwar erwähne, dass die KESB das erwachsenenschutzrechtliche Verfahren ohne Kostenfolge formlos abgeschrieben habe, sie indes keine Kopie der Abschreibung des Verfahrens erhalten habe, was ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe (act. 10 passim, sinngemäss).

Inhaltlich macht die Beschwerdeführerin (auch) damit eine Verletzung ihres Akteneinsichtsrechts geltend, welches ein Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör darstellt. Das aus Art. 29 Abs. 2 BV fliessende Recht auf Akteneinsicht vermittelt den Parteien den Anspruch, über die Hängigkeit und den Gegenstand eines Verfahrens informiert und über sämtliche entscheiderelevanten tatsächlichen Grundlagen und Vorgänge (über Letztere wenigstens in den groben Zügen) orientiert zu werden (BSK BV-WALDMANN, Art. 29 N 53; SG Komm. BV-STEINMANN, Art. 29 N 45; BGE 140 I 99 E. 3.4.). Wohl erwähnt die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid in der Schilderung der Prozessgeschichte, dass die KESB das Verfahren betreffend erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen ohne Kostenfolge formlos abgeschrieben habe (act. 7 E. 1.7). Dies ist allerdings in kei-

ner Art und Weise entscheidend relevant, denn Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war die Frage, ob die KESB eine Rechtsverweigerung begangen habe, indem sie der Beschwerdeführerin die Akteneinsicht nicht in der von dieser verlangten Art und Weise gewährt habe, nicht hingegen, ob die KESB zu Recht einen Abklärungsauftrag an den Städtärztlichen Dienst erteilte (was die Beschwerdeführerin übersieht, vgl. schon oben, Ziff. 5). Das Recht auf Akteneinsicht und damit das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin wurde demnach von der Vorinstanz nicht verletzt, indem sie einen Entscheid fällte, ohne vorgängig der Beschwerdeführerin nach deren Parteivortrag nochmals die Möglichkeit einzuräumen, sich zu sämtlichen bei ihr befindlichen Aktenstücken unabhängig von deren Entscheidungsrelevanz zu äussern.

8. Die vorliegende Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Damit ist dem Antrag, die Entscheidgebühr des vorinstanzlichen Verfahrens der Beschwerdegegnerin – gemeint ist damit wohl die Vorinstanz – aufzuerlegen, zum Vornherein die Grundlage entzogen.

9. Die Beschwerdeführerin unterliegt vollumfänglich, weshalb ihr die Kosten des vorliegenden Verfahrens aufzuerlegen sind (§ 60 Abs. 5 EG KESR i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Entscheidgebühr ist auf Fr. 800.– festzusetzen (§ 40 EG KESR i.V.m. Art. 96 ZPO sowie § 12 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG). Parteientschädigungen sind ausgangsgemäss keine zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerdeanträge 3-6 wird nicht eingetreten.
2. Auf den Antrag um Akteneinsicht im obergerichtlichen Rechtsmittelverfahren wird nicht eingetreten.
3. Mitteilung und Rechtsmittel mit dem nachfolgenden Urteil.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des obergerichtlichen Rechtsmittelverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein.
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 Endentscheid im Sinne von Art. 93 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 M. Schnarwiler

versandt am: