

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ230028-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Sarbach, Vorsitzender, Oberrichter Dr. E. Pahud
und Ersatzrichterin lic. iur. N. Jeker sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
A. Götschi

Beschluss und Urteil vom 12. Juli 2023

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Fürsprecher lic. iur. X._____,

gegen

B._____,

Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin PD Dr. iur. Y._____,

sowie

C._____,

Verfahrensbeteiligte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Z._____,

betreffend **Kindesschutzmassnahme / Persönlicher Verkehr**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirkrates Winterthur vom 9. Mai 2023; VO.2023.14 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen)

Erwägungen:

I.

1. B._____ und A._____ sind die unverheirateten Eltern von C._____, geb. tt.mm.2017. C._____ steht unter der gemeinsamen elterlichen Sorge und lebt bei ihrer Mutter. Im Jahre 2019 haben sich die Eltern mit Hilfe der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen (nachfolgend KESB) auf eine (Neu-)Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Vater und C._____ geeinigt. Dem Vater sollte ein Besuchsrecht an jedem zweiten Wochenende von Freitag, 17:00h bis Sonntag, 17:00h und an zwei Dienstagen im Monat zustehen sowie ab Kindergarteneintritt die Hälfte der Schulferien (KESB-Vorakten act. 6 und 31). Nachdem es in den folgenden Jahren immer wieder Differenzen im Zusammenhang mit dem Kontaktrecht des Vaters gegeben hatte, setzte die KESB nach erfolgter Abklärung durch das Kinder- und Jugendhilfezentrum Winterthur (nachfolgend KJZ) mit Entscheid vom 28. Februar 2023 modifiziert Folgendes fest: Die Wochenendbesuche neu von Freitag, 12:00h (anstatt 17:00h) bis Sonntag, 18:00h (anstatt 17:00h), sodann zwei Donnerstagnachmittage pro Monat. Bezüglich Ferien wurde entschieden, dass die Schulferien weiterhin hälftig unter den Eltern aufzuteilen seien, das Kind indes nicht länger als eine Woche am Stück beim jeweiligen Elternteil verbringen dürfe und ausserdem bis zum Ende der Sommerferien 2023 keine Ferien in den USA, wo der Vater familiäre Verbindungen hat, stattfinden dürften. Im Übrigen wurde eine Beistandschaft zur Unterstützung des persönlichen Verkehrs gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB angeordnet, welcher u.a. aufgetragen wurde, umgehend eine Begleitung der Übergaben zu organisieren sowie bis zur eigenständigen Lösungsfindung der Eltern über die Modalitäten des persönlichen Verkehrs (insb. Übergabeort) zu entscheiden. Das Gesuch der Mutter um unentgeltliche Rechtspflege wurde abgelehnt. Aufgrund von Dringlichkeit wurde einer Beschwerde gegen den Entscheid die aufschiebende Wirkung entzogen (BR-act. 2/1).

2. B._____ gelangte daraufhin an den Bezirksrat Winterthur (nachfolgend Vorinstanz) und beantragte, das Wochenendbesuchsrecht beim ursprünglichen Umfang zu belassen und die Beschränkung der Ferien auf eine Woche am Stück lediglich dem Vater (nicht aber der Mutter) gegenüber auszusprechen; zudem sei ihr für das Verfahren vor der KESB die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Im Weiteren beantragte sie, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung bezüglich des Wochenendbesuchsrechts des Vaters und der Ferienregelung der Mutter wieder zu erteilen (BR-act. 1 S. 2). Die Vorinstanz holte eine Vernehmlassung bei der KESB sowie Stellungnahmen bei A._____ und dem Kindesvertreter ein und entschied sodann mit prozessleitendem Beschluss vom 9. Mai 2023, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung bezüglich des Wochenendbesuchsrechts (Disp.-Ziff. I. i.V.m. Disp.-Ziff. II.) sowie der Ferienregelung bei der Mutter (Disp.-Ziff. I. i.V.m. Disp.-Ziff. III.) wieder zu erteilen. Im Weiteren wurde der Mutter für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung bewilligt (Disp.-Ziff. IV.) und einem allfälligen Rechtsmittel gegen den prozessleitenden Beschluss die aufschiebende Wirkung entzogen (Disp.-Ziff. VII.) (BR-act. 17 = act. 4/2 = act. 7 [Aktenexemplar], nachfolgend zit. als act. 7).

3. Mit Eingabe vom 22. Mai 2023 erhob A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) gegen den Entscheid der Vorinstanz die vorliegend zu beurteilende Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren (act. 2 S. 2):

- "1. Disp.-Ziff. I. in Verbindung mit Disp.-Ziff. II. des Beschlusses vom 9. Mai 2023 des Bezirkrats Winterthur sei aufzuheben.
2. Disp.-Ziff. I. in Verbindung mit Disp.-Ziff. III. des Beschlusses vom 9. Mai 2023 des Bezirkrats Winterthur sei aufzuheben.
3. Disp.-Ziff. IV. des Beschlusses vom 9. Mai 2023 des Bezirkrats Winterthur sei aufzuheben.
4. Disp.-Ziff. VI. [recte: VII.] des Beschlusses vom 9. Mai 2023 des Bezirkrats Winterthur sei dahingehend aufzuheben, dass der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung wiedererteilt wird.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Die Akten der Vorinstanz (act. 8/1-21 zitiert als "BR-act.") sowie der KESB (act. 9/1-157 zitiert als "KESB-act.") wurden von Amtes wegen beigezogen. Mit Verfügung vom 5. Juni 2023 wurden B._____ (nachfolgend Beschwerdegegnerin) sowie dem Kindesvertreter Frist zur Beschwerdeantwort resp. zur Stellungnahme gesetzt (act. 10). Die Beschwerdeantwort ging innert Frist am 19. Juni 2023 ein (act. 12). Der Kindesvertreter liess sich ebenfalls mit Eingabe vom 19. Juni 2023 vernehmen (act. 14). Nachdem dem Kindesvertreter die Beschwerdeantwort zugestellt worden war, nahm dieser zur Beschwerdeantwort mit Schreiben vom 4. Juli 2023 (vorab per E-Mail) Stellung (act. 21 f.). Am 5. Juli 2023 fand eine Verhandlung statt, an welcher die Parteien vorerst das Replikrecht ausübten und sodann nach einer einvernehmlichen Lösung gesucht wurde (Prot. S. 5 ff.). Ein Vergleich wollte sich nicht finden lassen, auch nicht zu Teilfragen (Prot. S. 13, act. 28). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Das Verfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen richtet sich nach den Bestimmungen des ZGB und den ergänzenden kantonalen Bestimmungen (EG KESR und Gerichtsorganisationsgesetz [GOG]). Im Übrigen sind die Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) sinngemäss anwendbar (Art. 450f ZGB und § 40 EG KESR). Der Kanton Zürich kennt zwei gerichtliche Beschwerdeinstanzen, als erste Beschwerdeinstanz den Bezirksrat und als zweite das Obergericht. Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können nur Entscheide des Bezirkrates sein, nicht hingegen solche der KESB.
2. Der Begriff der Beschwerde bezeichnet in den Art. 450 - 450c ZGB grundsätzlich alle Rechtsmittel gegen Entscheide der KESB. Gemeint sind mit ihm aber im Wesentlichen nur Rechtsmittel gegen Entscheide der KESB in der Sache, die angefochten werden können wegen Rechtsverletzung, unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, Unangemessenheit sowie Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (vgl. Art. 450a ZGB). Der Begriff der Beschwerde i.S. der §§ 64 ff. EG KESR entspricht dem des ZGB. Der Entscheid über den Entzug der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels hat

Wirkung für das (Rechtsmittel-)Verfahren, gleich wie eine vorsorgliche Massnahme. Die Beschwerde betreffend einen Entscheid über vorsorgliche Massnahmen richtet sich – anders etwa als eine reine Kostenbeschwerde – nicht nach der ZPO, sondern nach den Bestimmungen von Art. 450 ff. ZGB.

Der Rechtsmittelbehörde kommt sowohl in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht umfassende Überprüfungsbefugnis zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung (BSK ZGB I-DROESE, 7. Aufl. 2022, Art. 450a N 4 und 11). 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).

3. Das angerufene Obergericht ist für Beschwerden gegen Entscheide des Bezirksrates zuständig (Art. 450 Abs. 1 ZGB i.V.m. § 64 EG KESR). Der Beschwerdeführer ist von der Anordnung betreffend aufschiebende Wirkung bei den Wochenendbesuchen betroffen und zur Beschwerdeführung legitimiert. Auch betreffend den Entscheid der Vorinstanz, die neue Ferienregelung von maximal einer Dauer Ferien am Stück mit der Tochter nur gegenüber der Beschwerdegegnerin einstweilen noch nicht anzuwenden, gegenüber dem Beschwerdeführer aber ab sofort (da nur der Beschwerdegegnerin gegenüber die aufschiebende Wirkung weiterhin bestehen bleiben soll) ist der Beschwerdeführer insoweit berührt, als diesbezüglich nun ungleiche Regelungen gelten, die (nicht zuletzt der Tochter gegenüber) erklärungsbedürftig sind. Nicht betroffen ist der Beschwerdeführer indes vom vorinstanzlichen Entscheid, der der Beschwerdegegnerin die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen (Disp.-Ziff. IV. des vorinstanzlichen Entscheids). Es handelt sich insoweit um ein Rechtsverhältnis zwischen der Beschwerdegegnerin

und dem Staat, bei welchem der Beschwerdeführer nicht Partei ist. Auf den Antrag, Disp.-Ziff. IV. des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben, ist damit nicht einzutreten.

Die Beschwerde wurde schriftlich innert Frist erhoben (Art. 450 Abs. 3 ZGB; BR-act. 17 und act. 2). Sie enthält Anträge und eine Begründung (act. 2). Abgesehen vom Antrag, Disp.-Ziff. IV. des angefochtenen Entscheids aufzuheben, steht dem Eintreten insoweit nichts entgegen.

III.

1. Die Beschwerde an den Bezirksrat hat aufschiebende Wirkung, sofern die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde oder die Beschwerdeinstanz nichts anderes verfügt (Art. 450c ZGB). Rechtsmittel bezwecken die rechtsuchende Person vor den Folgen eines ungerechtfertigten Eingriffs zu schützen. Soweit jedoch besondere Dringlichkeit vorliegt, muss es ausnahmsweise und im Einzelfall möglich sein, einem Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu entziehen und die angeordnete Massnahme sofort zu vollstrecken. Diesfalls kann nicht zugewartet werden, bis die Entscheidung rechtskräftig wird. Ein solcher Entzug der aufschiebenden Wirkung muss sich mit den Besonderheiten des konkreten Falls begründen lassen. Es sind die Interessen an einem sofortigen Vollzug des Entscheids gegen jene an einer rechtsstaatlich einwandfreien Prüfung der Rechtslage abzuwägen (vgl. Urteil der Kammer PQ200010 v. 10. März 2020, E. II.2.1).

2. Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Beschluss, die Beschwerdeführerin mache zwar keine Ausführungen zur beantragten Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung, ihre materiellen Vorbringen würden aber bei summarischer Betrachtung als glaubhaft erscheinen. Zudem sei nicht ersichtlich und werde von der KESB auch nicht begründet, weshalb die Umsetzung des verlängerten Wochenendbesuchsrechts dringend sein sollte. Ähnliches gelte für die Ferienregelung: hier sei zwar die Umsetzung bezüglich Ferien mit dem Vater dringlich gewesen, hingegen hätten bezüglich Ferien mit der Mutter gar keine Probleme bestanden, weshalb auch deren Beschränkung nicht habe dringlich sein können. Das Kindeswohl stehe der Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung zudem nicht ent-

gegen: Wohl treffe es zu, dass das Kind auf Kontinuität angewiesen sei und eine Abänderung der Besuchswochenenden des Vaters und der Ferien mit der Mutter zu Enttäuschung und Verunsicherung führen könnte. Indes handle es sich in Bezug auf das Wochenende lediglich um fünf Stunden am Freitag und eine Stunde am Sonntag. Eine diesbezügliche Anpassungsleistung des Kindes erscheine mach- und vertretbar (act. 7 E. 3.1 bis 6.1). Da die KESB die Abänderung des Wochenendbesuchsrechts des Vaters und der Ferienregelung der Mutter in rechtswidriger Weise für dringend erklärt und sofort vollstreckt habe, sei es nun ebenso dringend, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Deshalb sei die Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sofort in Kraft zu setzen und einem allfälligen Rechtsmittel gegen den vorliegenden Entscheid die aufschiebende Wirkung zu entziehen (act. 7 E. 8).

3.1. Die letztgenannte Erwägung der Vorinstanz ist nicht nachvollziehbar: Wenn die Vorinstanz erwägt, die KESB habe die Dringlichkeit nicht begründet und damit die aufschiebende Wirkung zu Unrecht entzogen, so mutet es seltsam an, wenn nun die Vorinstanz ihrerseits den KESB-Entscheid ohne weitere Begründung dringend korrigieren möchte und daher einer allfälligen Beschwerde gegen den eigenen Entscheid die aufschiebende Wirkung entzieht. Da indes mit dem vorliegenden Entscheid gleich das obergerichtliche Beschwerdeverfahren abgeschlossen wird, wird der Antrag, der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung wiederzuerteilen, gegenstandslos und ist entsprechend abzuschreiben.

3.2. Die Vorinstanz hatte (korrekterweise) den Kindesverfahrensvertreter zu einer Stellungnahme betreffend den Entzug der aufschiebenden Wirkung aufgefordert (BR-act. 3), dessen Stellungnahme (BR-act. 10) in der Folge indes für unerheblich gehalten: In der Begründung ihres Entscheides ging sie mit keinem Wort auf die Stellungnahme des Kindesvertreters vom 17. April 2023 ein und stellte die Stellungnahme den Parteien offenbar erst zusammen mit ihrem Entscheid zu (in act. 7 nicht im Mitteilungssatz erwähnt, jedoch übereinstimmende Darstellung der Parteien, vgl. act. 2 Rz. 15). Der mit seinen Anträgen betreffend aufschiebende Wirkung vor Vorinstanz unterlegene Beschwerdeführer rügt das zu Recht als Verletzung des rechtlichen Gehörs, steht es doch den Parteien zu, sich zu allen Ein-

gaben der Gegenseite wie auch der Verfahrensbeteiligten äussern zu dürfen. Die Sache deshalb zum erneuten Entscheid über die Frage der aufschiebenden Wirkung an die Vorinstanz zurückzuweisen steht indes nicht zur Diskussion: Nicht nur wird dies vom Beschwerdeführer selbst nicht verlangt, es läge überdies auch ein formeller Leerlauf vor, nachdem sich die Parteien im laufenden Verfahren, in welchem der Kammer die uneingeschränkte Kognition bei der Überprüfung des vorinstanzlichen Entscheids zukommt, zu dieser Stellungnahmen sowie zu allen im Recht liegenden Eingaben erschöpfend äussern konnten.

3.3. Der Kindesverfahrensvertreter hat sich nicht nur vor Vorinstanz vernehmen lassen, sondern, wie bereits geschildert (oben, E. 1.3.), auch im laufenden Verfahren zwei Stellungnahmen verfasst. Seine zweite Stellungnahme vom 4. Juli 2023 liest sich dabei wie eine Zusammenfassung seiner früheren Stellungnahmen vor der Kammer wie vor der Vorinstanz, auf welche der Kindesverfahrensvertreter denn auch wiederholt hinweist (act. 21 passim). Wie der Kindesverfahrensvertreter ausführt, fallen die Eltern von C._____ immer wieder ins alte (konfliktvolle) Muster, weshalb die KESB im Entscheid vom 28. Februar 2023 die Kinderschutzmassnahmen der Beistandschaft, der begleiteten Übergaben und der angeordneten Eltern-Therapie angeordnet habe (act. 21 S. 1). Das trifft zu, und dies waren in der Tat bereits Forderungen des Kindesverfahrensvertreters im KESB-Verfahren (Stellungnahme vom 20. Februar 2023, KESB-act. 131, S. 2 ff.). Wie der Kindesverfahrensvertreter bereits vor Vorinstanz ausgeführt hat (in seiner von der Vorinstanz nicht beachteten Eingabe vom 17. April 2023), hatte der Kindesverfahrensvertreter bereits in seiner Stellungnahme auf die Dringlichkeit hingewiesen, mit welcher diese Massnahmen zu ergreifen seien, da C._____ sehr unter den Streitereien ihrer Eltern leide (BR-act. 10 mit Verweis auf KESB-act. 131, dort S. 2 f.). Entsprechend hat die KESB in ihrem Entscheid auf die zeitliche Dringlichkeit hingewiesen, mit der mit der Umsetzung "insbesondere der Organisation einer sozialpädagogischen Fachperson für die Übergänge und der einer fachpsychologischen Beratung für die Eltern" begonnen werden müsse (BR-act. 2/1 E. 2.5).

3.4. Die KESB hat indes in ihrem Entscheid, wie die Vorinstanz zu Recht festhält, nicht begründet, weshalb auch die Modifikation des Wochenendbesuchsrechts sowie die während des Verfahrens geltende Begrenzung der maximalen Feriendauer bei jedem Elternteil von einer Woche derart dringlich sein sollten, dass einem Rechtsmittel in Bezug auf diese beiden Fragen die aufschiebende Wirkung zu entziehen sei. Solcherlei ist auch nicht ersichtlich. Die KESB hat damit einer allfälligen Beschwerde gegen die Modifikation der Wochenendbesuchsdauer zu Unrecht die aufschiebende Wirkung entzogen. Die Vorinstanz hat der bei ihr hängigen Beschwerde gegen den Entscheid der KESB in diesen beiden Punkten die aufschiebende Wirkung wieder erteilt, was nach dem Gesagten nicht zu beanstanden ist.

An der Anzahl der Übergänge ändert sich – entgegen dem Beschwerdeführer (act. 2 Rz. 49) – durch den zu bestätigenden Entscheid der Vorinstanz nichts. Die Frage ist, ob der eine Übergang am Freitag nach Schulschluss (resp. nach dem Mittagessen, wie vom Kindesverfahrensvertreter im vorinstanzlichen Verfahren beantragt, BR-act. 16 S. 5) erfolgt oder erst um 17 Uhr.

Für C._____ – und um C._____ geht es, nicht um die Frage von Siegen oder Unterliegen im Streit gegen den anderen Elternteil –, ist mit dem vorliegenden Entscheid betreffend die Wochenendbesuchsdauer kein zusätzliches Hin und Her verbunden: Seit dem Entscheid der Vorinstanz vom 9. Mai 2023 dauern die Wochenenden von C._____ beim Vater wieder von Freitag, 17 Uhr, bis Sonntag, 17 Uhr, wie dies vor dem Entscheid der KESB vom 28. Februar 2023 der Fall war. Dabei bleibt es nun einstweilen, bis die Vorinstanz über die bei ihr hängige Beschwerde entschieden haben wird. Dass dadurch das feste Vertrauen von C._____ enttäuscht würde, schon während des Rechtsmittelverfahrens jeden zweiten Freitagnachmittag mit ihrem Vater verbringen zu dürfen, kann entgegen dem Beschwerdeführer nicht gesagt werden, auch wenn bei ihm selbst dieses feste Vertrauen bestanden haben mag. Auch kann nicht ernstlich gesagt werden, der Entscheid der Vorinstanz habe negative Konsequenzen für die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und C._____ (act. 2 Rz 49). Unzweifelhaft ist die aktuelle Situation für die Entwicklung einer unbeschwerten Beziehung von

C._____ zu ihren Eltern sehr ungünstig. Dies allerdings nicht in erster Linie durch behördliche Anordnungen, sondern durch die Unfähigkeit ihrer Eltern, die Bedürfnisse von C._____ ins Zentrum zu stellen und nicht primär an ihre eigenen Bedürfnisse zu denken.

3.5. Dasselbe gilt bezüglich der Anordnung, dass C._____ während des laufenden Verfahrens nicht länger als eine Woche Ferien beim oder mit einem Elternteil verbringen dürfe (BR-act. 2/1 Disp.-Ziff. 1c, zweiter Satz, i.V.m. Disp.-Ziff. 11). Anzumerken bleibt, dass für beide Eltern unstreitig geblieben ist, dass die Schulferien unter den Eltern hälftig aufgeteilt werden (BR-act. 2/1 Disp.-Ziff. 1c, erster Satz [unangefochten]; vgl. Prot. S. 7 ad A 4.1). Unzutreffend ist daher, wenn der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde an die Kammer vorträgt, C._____, welche sich in einem Loyalitätskonflikt befinde, würde sich schlecht fühlen, wenn sie mit der Beschwerdegegnerin mehr als eine Woche verreise, aber mit dem Beschwerdeführer weniger Zeit (act. 2 Rz. 53): C._____ verbringt mit beiden Eltern gleich viel Ferienzeit, fraglich ist lediglich, wie lange am Stück. Auch andernorts wird argumentativ C._____ vorgeschoben, so etwa, wenn der Beschwerdeführer an der Verhandlung im hiesigen Verfahren vorbringen liess, C._____ finde es nicht fair, wenn sie mehr Ferien mit der Mutter mache als mit dem Vater; es sei der Wunsch von C._____, eine hälftige Aufteilung der Ferien vorzunehmen (act. 23 Ad. B. 9.2.). Abgesehen davon, dass es nicht zutrifft, dass C._____ mit der Mutter mehr Ferien machen würde als mit dem Vater: Es kann einem Kind von sechs Jahren durchaus ohne jede Kindswohlgefährdung erklärt werden – vorausgesetzt, man ist dazu gewillt –, dass einstweilen unter Beibehaltung der langjährigen Familientradition (dieser Terminus stammt vom Beschwerdeführer selbst, act. 23 Ad. B. 9.2.) weiterhin einmal pro Jahr ein zweiwöchiger Ferienaufenthalt mit der Mutter und dem Halbbruder am Meer stattfindet, *ohne dass* auf absehbare Zeit (während der Dauer des vorinstanzlichen Verfahrens) mit dem Vater und Beschwerdeführer ebenfalls ein zweiwöchiger Urlaub auf dem Programm steht. Mehr noch: Es geht vorliegend lediglich um die Frage der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen den entsprechenden Entscheid der KESB und damit lediglich um die Sommerferien 2023, da davon ausgegangen werden kann, dass das vorinstanzliche Verfahren vor dem Sommer 2024 abgeschlossen sein

wird. Das Kindeswohl von C._____ leidet nicht darunter, wenn der diesbezügliche Entscheid der KESB nicht schon diesen Sommer umgesetzt wird.

Die Vorinstanz hat demnach zu Recht bezüglich Disp.-Ziffer 1c, zweiter Satz des angefochtenen KESB-Entscheidunges (Beschränkung der Ferien von C._____ auf eine Woche am Stück) hinsichtlich der kommenden Sommerferien bei der Mutter der Beschwerde die aufschiebende Wirkung wieder erteilt. Die Beschwerde des Beschwerdeführers ist damit auch diesbezüglich abzuweisen.

4. Zusammenfassend ist die Beschwerde damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

IV.

1.1. Der Beschwerdeführer unterliegt vollumfänglich. Die Entscheidgebühr für das obergerichtliche Beschwerdeverfahren ist gemäss § 40 EG KESR i.V.m. Art. 96 ZPO sowie § 12 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'400.– festzulegen. Dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens entsprechend (§ 60 Abs. 5 EG KESR i.V.m. Art. 106 ZPO) ist die Entscheidgebühr dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

Teil der Gerichtskosten sind sodann die Kosten für die Vertretung des Kindes (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Der Kindesverfahrensvertreter wird der Kammer noch eine Aufstellung über seine Auslagen und Bemühungen einzureichen haben. Eine Entschädigung kann daher noch nicht zugesprochen werden und ist deshalb einem separaten Beschluss vorzubehalten.

1.2. Der Beschwerdeführer ist sodann ausgangsgemäss zur Leistung einer Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin zu verpflichten. Diese ist gemäss § 40 EG KESR i.V.m. Art. 96 ZPO sowie § 13 i.V.m. § 5 Abs. 1 AnwGebV auf Fr. 1'600.– (inkl. MWSt.) festzulegen.

2. Die Beschwerdegegnerin beantragt für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege (act. 12 S. 2). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist vor jeder Instanz neu zu stellen und zu begründen. Die anwaltlich vertretene

Beschwerdegegnerin begründet ihr Gesuch um unentgeltlich Rechtspflege im obergerichtlichen Verfahren nicht, sondern geht lediglich auf den Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung der vorinstanzlichen Disp.-Ziff. IV (Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorinstanzlichen Verfahren; zu diesem Antrag oben, E. II.3.) ein. Selbst wenn man darin unausgesprochen eine Begründung für das vor Obergericht gestellte Gesuch sehen wollte, so wäre die Begründung ungenügend, äussert sich die Beschwerdegegnerin doch mit keinem Wort zu ihrer Mittellosigkeit, nota bene ohne dass die Mittellosigkeit offensichtlich wäre. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher ungenügend begründet und damit abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Der Antrag, es sei der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen, wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Auf den Antrag, es sei Ziff. IV des vorinstanzlichen Beschlusses aufzuheben, mit welcher der Beschwerdegegnerin die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt wurde, wird nicht eingetreten.
3. Das Gesuch der Beschwerdegegnerin um unentgeltliche Rechtspflege für das obergerichtliche Verfahren wird abgewiesen.
4. Schriftliche 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. 1'400.– festgesetzt.
3. Über die Kosten für die Vertretung des Kindes wird in einem separaten Beschluss entschieden.
4. Die Gerichtskosten des obergerichtlichen Rechtsmittelverfahrens, bestehend aus der Entscheidgebühr und den Kosten der Kindesvertretung, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
5. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin eine Parteienschädigung von Fr. 1'600.– (inkl. MWSt.) zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Verfahrensbeteiligte, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen sowie unter Rücksendung der eingereichten Akten an den Bezirksrat Winterthur, je gegen Empfangsschein.
7. 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. A. Götschi

versandt am: