

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ230078-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiber MLaw S. Widmer

Beschluss vom 7. Februar 2024

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____,

Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **persönlicher Verkehr etc. / aufschiebende Wirkung**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksrates Dielsdorf vom 30. November 2023; VO.2023.15 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf)

Erwägungen:

1.

1.1 B. _____ (fortan: Beschwerdegegnerin) und A. _____ fortan: Beschwerdeführer) sind die verheirateten Eltern der beiden Kinder C. _____ (geb. tt.mm.2017) und D. _____ (geb. tt.mm.2019).

1.2 Mit Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf (KESB) vom 21. Juli 2023 (BR act. 2) wurden unter anderem diverse prozessuale Anträge der Beschwerdegegnerin abgewiesen (Dispositiv-Ziffern 1-5), wurden die bestehende Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beschwerdeführer und den Kindern (Dispositiv-Ziffer 6) sowie die Aufgaben der Beiständin angepasst (Dispositiv-Ziffer 10) und wurde den Eltern eine Weisung erteilt (Dispositiv-Ziffer 12). Einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (Dispositiv-Ziffer 18). Gegen die Dispositiv-Ziffern 1-6, 10b und 12 des Entscheids erhob die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 25. August 2023 (BR act. 1) Beschwerde beim Bezirksrat Dielsdorf (Vorinstanz). Der Beschwerdeführer beantwortete die Beschwerde mit Eingabe vom 28. September 2023 (BR act. 10). Am 24. November 2023 reichte die Beschwerdegegnerin die Replik ein (BR act. 17), in der sie unter anderem beantragte, es seien schriftliche Stellungnahmen hinsichtlich der bisherigen Kontakterfahrungen mit dem Vater anzufordern (Antrag Ziffer 1 Bst. b) und es sei "[v]on einer Erweiterung des Besuchsrechts gemäss vorgesehenen Phasen 2 und 3 [...] einstweilen abzusehen bzw. bis zum Vorliegen der Ergebnisse der Anträge 1-4 die aufschiebende Wirkung zu erteilen" (Antrag Ziffer 1 Bst. e). Der Eingabe legte die Beschwerdegegnerin eine Gefährdungsmeldung von Dr. med. E. _____ vom 24. November 2023 bei (BR act. 18). Mit Beschluss vom 30. November 2023 (BR act. 20 = act. 4/1 = act. 8 [Aktenexemplar]) entschied die Vorinstanz unter anderem, dass die aufschiebende Wirkung des Entscheids der KESB vom 21. Juli 2023 wiederhergestellt werde (Dispositiv-Ziffer III).

1.3 Gegen diesen Entscheid der Vorinstanz vom 30. November 2023 erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 18. Dezember 2023 rechtzeitig (vgl. act. 4/2) die vorliegend zu beurteilende Beschwerde bei der Kammer (act. 2). Der Be-

schwerdegegnerin wurde in der Folge Frist zur Beantwortung der Beschwerde angesetzt (act. 11). Die Beschwerdeantwort wurde am 13. Januar 2024 erstattet (act. 14). Zuvor hatte die Vorinstanz mit Beschluss vom 20. Dezember 2023 Folgendes entschieden (BR act. 26).

- I. Der Beschluss des Bezirksrats Dielsdorf vom 30. November 2023 wird aufgehoben und durch den vorliegenden Beschluss ersetzt.
- II. [...]
- III. [...]
- IV. Die aufschiebende Wirkung des Entscheids der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf vom 21. Juli 2023 wird wiederhergestellt.
- V. Der Beschwerdegegner ist berechtigt und verpflichtet für die gemeinsamen Kinder C._____ und D._____, jeden Sonntag von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr im Rahmen von begleiteten Besuchen zu betreuen. Sollte am Sonntag kein begleitetes Besuchsrecht (aufgrund fehlender Kapazitäten bei den Begleitpersonen) organisierbar sein, hat das Besuchsrecht am Samstag von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr stattzufinden.

[...]"

Gegen diesen Entscheid der Vorinstanz vom 20. Dezember 2023 erhob der Beschwerdeführer wiederum Beschwerde bei der Kammer. Das entsprechende Verfahren wird unter der Prozess-Nr. PQ240002 geführt.

2.

2.1 Beim Beschluss der Vorinstanz über die Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung handelt es sich um einen Entscheid über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen. Vorsorgliche Massnahmen können grundsätzlich geändert und aufgehoben werden (vgl. BSK ZPO-Sprecher, Art. 268 N 1 f.). Die Regelung von Art. 314 i.V.m. Art. 450d Abs. 2 ZGB sieht ferner sogar vor, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde ihren Entscheid auch dann noch in Wiedererwägung ziehen kann, wenn Beschwerde erhoben und sie von der Beschwerdeinstanz zur Vernehmlassung eingeladen worden war (wobei dies gemäss § 68 Abs. 2 EG KESR freilich nur im Beschwerdeverfahren vor erster Instanz zulässig ist und es sich vorliegend nicht um einen Massnahmeentscheid der KESB, sondern der ersten Beschwerdeinstanz handelt).

2.2 Vorliegend hat die Vorinstanz den angefochtenen Beschluss vom 30. November 2023 am 20. Dezember 2023 aufgehoben. Entsprechend ist das Anfechtungsobjekt und das Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der Beschwerde entfallen. Das Verfahren ist als gegenstandslos abzuschreiben (Art. 242 ZPO; vgl. BSK ZPO-Gschwend/Steck, Art. 242 N 11).

3.

3.1 Die Aufhebung des angefochtenen Entscheids bzw. die Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens wurde durch keine der Parteien veranlasst. Demzufolge sind den Parteien keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 107 Abs. 1 Bst. b ZPO).

3.2 Eine aus der Staatskasse auszurichtende Parteientschädigung kommt gemäss Praxis der Kammer nur in besonderen Ausnahmefällen in Betracht (vgl. OGer ZH PQ140037 vom 28. Juli 2014, E. 3.1, bestätigt in OGer ZH PQ140040 vom 25. September 2014, E. 6). Es kann vorliegend davon ausgegangen werden, dass ein solcher Ausnahmefall vorliegt und es sich rechtfertigt, den Parteien je eine Parteientschädigung aus der Staatskasse zuzusprechen. Die Höhe der Parteientschädigung ist im Einklang mit den Grundsätzen von § 13 i.V.m. § 5, § 9 und § 11 AnwGebV auf je insgesamt Fr. 1'200.00 (inkl. MwSt.) festzusetzen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Parteien ihre Rechtsschriften zu einem erheblichen Teil im Verfahren PQ240002 wiederverwerten konnten (vgl. Proz.-Nr. PQ240002, act. 2 und act. 14).

3.3 Die Gesuche der Parteien um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung sind abzuschreiben.

Es wird beschlossen:

1. Das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.

3. Dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin wird für das Beschwerdeverfahren aus der Staatskasse je eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.00 (inkl. MwSt.) zugesprochen.
4. Die Gesuche der Parteien um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung werden abgeschrieben.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an den Beschwerdeführer unter Beilage des Doppels von act. 14), an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf sowie unter Rücksendung der eingereichten Akten an den Bezirksrat Dielsdorf, 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG und ein Entscheid über vorläufige 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

Der Gerichtsschreiber:

MLaw S. Widmer

versandt am: