

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ170059-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. P. Higi und Ersatzrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Isler

Urteil vom 25. September 2017

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt X. _____

gegen

B. _____,

Beschwerdegegner

betreffend **elterliche Sorge**

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017

i.S. C. _____, geb. tt.mm.2004; VO. 2016.15 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Dielsdorf)

Erwägungen:

I.

(Übersicht zum Sachverhalt/Prozessgeschichte)

1. - 1.1 A._____ und B._____ sind die Eltern der am tt.mm.2004 geborenen C._____. Die elterliche Sorge für die Tochter oblag von der Geburt des Kindes an der Mutter, bei der C._____ auch wohnt. Die Eltern leben seit Jahren getrennt; ihre Beziehung ist seither konflikthaft. Das zeigt sich u.a. in einem Gewaltausbruch des Vaters gegenüber der Mutter und "Ex-Partnerin" im Januar 2011, der zur Verhaftung des Vaters führte sowie zu dessen Verurteilung (Geldstrafe und Busse) im Herbst 2011 wegen einfacher Körperverletzung (kleines Loch im Trommelfell, Hämatome, Prellung sowie Sehnenauriss am Ringfinger [Dig IV] der rechten Hand; vgl. KESB-act. 24/11) und mehrfacher Drohung (vgl. KESB-act. 24/23). Im Strafverfahren wurden beim Vater auch verbotene Waffen sichergestellt (mehrere Stell-, Wurf- und Butterflymesser sowie Wurfsterne und ein Schlagring) und anschliessend eingezogen (vgl. KESB-act. 24/23).

Die Mutter musste sich wegen des Sehnenaurisses an der rechten Hand im Stadtspital D._____ operieren lassen und wurde vom Spital wegen der psychischen Nachwirkungen des Gewaltausbruchs des Vaters sowie der konflikthaften Beziehung zum Vater im Juli 2011 zur ambulanten Psychotherapie an E._____ überwiesen (vgl. KESB-act. 55 S. 1). Im Dezember 2012 wurde die Mutter vorübergehend im Sanatorium F._____ behandelt (a.a.O., S. 2). Die Störung, an der die Mutter leidet, ist mittlerweile remittiert, solange es nicht zu einem direkten Kontakt mit dem Vater kommt (vgl. a.a.O., S. 1). Kommt es jedoch zu solchen Kontakten, erleidet die Mutter sog. Flashbacks (vgl. a.a.O.), unbestrittenermassen auch noch heute (vgl. act. 2 S. 9 [Ziff. 22]).

C._____ steht wegen der konflikthaften Beziehung ihrer Eltern, in die sie hineingezogen wurde (vgl. etwa KESB-act. 19), seit dem September 2012 in fachpsychiatrischer Behandlung bei G._____ (vgl. KESB-act. 27).

1.2 Im Januar 2015 gelangte der Vater an die KESB und beantragte die gemeinsame elterliche Sorge sowie die Regelung seines persönlichen Kontakts mit

C._____, weil er seine Tochter seit Oktober 2014 nicht mehr so oft sehe, nur noch alle drei Wochen vom Freitagabend bis Sonntagabend (vgl. KESB-act. 11 [Anhörung des Vaters] S. 1). Eine Unterhaltsvereinbarung besteht seit langem (vgl. a.a.O.), wurde vom Vater indessen während Jahren nicht erfüllt. Er wurde deshalb mit Strafbefehl vom 2. Mai 2016 wegen Vernachlässigung der Unterhaltspflichten, begangen im Zeitraum Mai 2011 bis November 2015, zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen verurteilt, teilweise als Zusatzstrafe zur Verurteilung im Jahre 2011; im Umfang von 80 Tagessätzen wurde die Strafe bei einer Probezeit von drei Jahren aufgeschoben, im Umfang von 40 Tagessätzen war die Strafe zu bezahlen (vgl. act. 8/2/2).

1.3 Die KESB hörte neben dem Vater (vgl. KESB-act. 11 und 33) die Mutter und C._____ an (vgl. KESB-act. 31) und zog u.a. Strafakten bei sowie Berichte von E._____ und G._____ (vgl. KESB-act. 55, 27 und 29). Am 12. Mai 2016 traf sie endlich ihren Entscheid (vgl. KESB-act. 61 [= act. 8/2/1]), dessen Anordnung in der Sache folgenden Wortlaut hat (vgl. a.a.O., S. 15 f.):

1. A._____ und B._____ wird die gemeinsame elterliche Sorge für ihr Kind C._____, geb. tt.mm.2004, übertragen.
2. Die Erziehungsgutschriften gemäss Art. 52^{bis} AHVV sind in vollem Umfang der Kindesmutter anzurechnen.
- 3.1 Die Kindeseltern regeln den Kontakt (Häufigkeit, Dauer und Modalitäten von Besuchen und anderen Kontaktformen) zwischen ihnen und ihrem Kind selber.
- 3.2 Im Konfliktfall wird der Kindesvater, B._____, berechtigt erklärt,
 - seine Tochter jeweils an den Wochenenden der ungeraden Kalenderwochen von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen;
 - seine Tochter in den geraden Jahren von Gründonnerstag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, sowie am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 14.00 Uhr, und vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. In den ungeraden Jahren ist der Kindesvater berechtigt, seine Tochter von Pfingstfreitag, 18.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, sowie am 25. Dezember, 14.00 Uhr, bis 28. Dezember, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen;

- seine Tochter jährlich während zwei Wochen auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Das Ferienbesuchsrecht für das darauffolgende Jahr vereinbarten die Kindeseltern jeweils spätestens bis Ende November des laufenden Jahres. Für das Jahr 2016 vereinbarten die Kindeseltern das Ferienbesuchsrecht bis Ende Juni 2016.
4. Für C._____, geb. tt.mm.2004 wird eine Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB errichtet und der Beiständin die Aufträge erteilt:
- a) die Kindeseltern bei der Wahrnehmung der gemeinsamen elterlichen Sorge zu unterstützen und bei diesbezüglichen Problemen zu vermitteln;
 - b) die Kindeseltern bei der Umsetzung der festgelegten Besuchs- und Ferienregelung zu unterstützen;
 - c) die Besuchs- und Ferienregelung gemeinsam mit den Kindeseltern bei Bedarf anzupassen;
 - d) die Besuchsrechtsmodalitäten gemeinsam mit den Kindeseltern zu erarbeiten und festzulegen; sowie
 - e) die Kommunikation zwischen den Kindeseltern zu fördern.

In Dispositivziffer 5 ernannte die KESB H._____, Kinder- und Jugendhilfenzentrum ..., zur Beiständin und erteilte dieser sachgemässe Aufträge (vgl. a.a.O., S. 16). Ferner bewilligte sie der Mutter die unentgeltliche Rechtspflege und auferlegte ihr in Dispositivziffer 7 die Kosten des Entscheides, verzichtete allerdings darauf, die Kosten zu erheben, weil der Mutter die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden sei (vgl. a.a.O.).

2. Mit dem Entscheid der KESB war die Mutter nicht einverstanden. Sie liess am 23. Juni 2016 beim Bezirksrat Dielsdorf Beschwerde erheben. Sie verlangte die ersatzlose Aufhebung der Dispositivziffern 1, 3.2, 4, 5 und 7 des Entscheids der KESB sowie die Aufhebung der Kostenaufgabe an sie (vgl. act. 1 S. 2). Zudem ersuchte die Mutter um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das bezirksrätliche Beschwerdeverfahren und unentgeltliche Rechtsverbeiständung.

Der Bezirksrat zog die Akten der KESB bei, gab der KESB Gelegenheit zur Vernehmlassung und setzte dem Vater Frist zur Beschwerdeantwort an (vgl. act. 8/4). Der Vater reichte keine Beschwerdeantwort ein und die KESB verzichtete auf Vernehmlassung in der Sache (vgl. act. 8/5). Darauf wurde den Eltern Frist angesetzt, um sich zur Eingabe der KESB zu äussern (vgl. act. 8/9). Der Vater äusserte sich nicht; die Mutter verzichtete nach zweimaliger Fristerstreckung (vgl.

act. 8/10, 8/12) ausdrücklich auf Äusserung (act. 8/13). Am 30. Juni 2017 bewilligte der Bezirksrat der Mutter die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung und wies mit Dispositivziffer I seines Urteils vom gleichen Tag die Beschwerde in Bestätigung des Entscheides der KESB ab (act. 7 [= 4/2 = 8/14], dort S. 13). In Dispositivziffer II seines Urteils setzte der Bezirksrat die Entscheidungsbüher auf Fr. 800.- fest, auferlegte sie der Mutter, nahm sie aber einstweilen auf die Staatskasse. Parteientschädigungen wurden gemäss Dispositivziffer III keine zugesprochen (vgl. a.a.O., S. 14).

3. - 3.1 Über das Urteil vom 30. Juni 2017 beschwerte sich die Mutter bei der Kammer mit Schriftsatz vom 4. August 2017 (act. 2 ff.) rechtzeitig. Sie reichte dabei die Kopie einer Erklärung des Vaters vom 30. Juli 2017 ein, mit der dieser der KESB gegenüber den Rückzug seines Antrages auf Zuteilung gemeinsamer elterlicher Sorge erklärte und einen Verzicht auf die Beistandschaft für C. _____ wünschte (act. 4/3), sowie die Kopie der Antwort der KESB auf das Schreiben des Vaters, die vom 2. August 2017 datiert (vgl. act. 4/4). Die Mutter stellte sodann u.a. gestützt darauf die folgenden Anträge (act. 2 S. 2):

"Das Urteil des Bezirkrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017 (VO.2016.15/3.02.00) sei aufzuheben und das Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben.

Der Entscheid der KESB Bezirk Dielsdorf vom 12. Mai 2016 (DD-2015/3052/ks) Disp. Ziff. 1, 4, 5 und 7 sei aufzuheben.

Eventualiter sei in Aufhebung des Urteils des Bezirkrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017 der Kindesmutter die alleinige elterliche Sorge zuzuteilen und es sei von der Errichtung einer Beistandschaft abzusehen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich MWSt-Zuschlag, inkl. des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens zu Gunsten der Beschwerdeführerin."

Die Mutter ersuchte ferner um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren (a.a.O.).

3.2 Die Akten des Bezirkrates wurden von Amtes wegen beigezogen (vgl. act. 5). Mit Beschluss vom 15. August 2017 wurde der Mutter die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung bewilligt und dem Vater Frist zur Beant-

wortung der Beschwerde angesetzt (vgl. act. 10). Der Vater nahm den Beschluss am 21. August 2017 entgegen (act. 11/2); die Frist zur Beschwerdeantwort endete daher mit dem 20. September 2017.

Mit Brief vom 15. August 2017 (act. 12) übersandte die KESB der Kammer eine Kopie des Schreibens des Vaters vom 30. Juli 2017 (act. 13/2) sowie eine Aktennotiz dazu (act. 13/1). Am 23. August 2017 ging ein Schreiben bei der Kammer ein, das vom 21. August 2017 datiert und von beiden Eltern unterzeichnet ist. Darin ersuchten sie zum einen, es bei der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter zu belassen, sowie zum anderen, von einer Beistandschaft für C. _____ abzusehen (vgl. act. 14). Ein Doppel dieses Schreibens wurde dem Rechtsbeistand der Mutter zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. act. 15).

3.3 Der Vater reichte innert Frist keine Beschwerdeantwort ein; die Mutter bzw. ihr Vertreter äusserte sich nicht zum Schreiben der Eltern vom 21. August 2017. Die Sache ist spruchreif.

II.

(Zur Beschwerde im Einzelnen)

1. - 1.1 Das Beschwerdeverfahren in Kindes- und Erwachsenenschutzsachen ist im EG KESR 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. Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können daher stets nur Entschiede des Bezirkrates sein, nicht hingegen solche der KESB.

1.2 Mit der Beschwerde i.S. der §§ 64 ff. EG KESR i.V.m. den Art. 450-450c ZGB können eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung

des rechtserheblichen Sachverhaltes, Unangemessenheit sowie Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung gerügt werden (vgl. Art. 450a ZGB). Für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren gilt daher eine Rüge- bzw. Begründungspflicht analog derjenigen in den Art. 308 ff. ZPO: Von der Beschwerde führenden Partei ist jeweils darzulegen, weshalb der angefochtene Entscheid des Bezirksrates unrichtig sein soll (vgl. auch Art. 446 ZGB, §§ 65 und 67 EG KESR sowie BGE 138 III 374, E. 4.3.1 und z.B. OGer ZH NQ110031 vom 9. August 2011, E. 2, m.w.H. [= ZR 110/2011 Nr. 81]). Weiter gelten im zweitinstanzlichen Verfahren Novenschranken, analog den Regeln des Art. 317 Abs. 1 ZPO (aber unter Ausschluss einer analogen Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO; vgl. Urteil des BGer 5A_528/2015 vom 21. Januar 2016, dort E. 2 unter Verweis auf BGE 138 III 625 E. 2.2 S. 627 f.). In Kinderbelangen kommen allerdings die Untersuchungs- und die Officialmaxime zum Tragen (vgl. § 65 EG KESR, Art. 446 Abs. 1 ZGB sowie Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO und Urteil des BGer 5A_528/2015 vom 21. Januar 2016, E. 2). Im Übrigen gelten für Beschwerden i.S. der §§ 64 ff. EG KESR i.V.m. den Art. 450-450c ZGB dieselben allgemeinen Prozessvoraussetzungen wie für die in der ZPO geregelten Rechtsmittel.

2. - 2.1 Die Eltern haben sich darüber geeinigt, dass der Mutter weiterhin die alleinige elterliche Sorge für C._____ zukommen soll und sie die Frage des persönlichen Umgangs von Vater und Tochter selbst regeln wollen (vgl. act. 14). Der Vater hat bereits zuvor Abstand von seinem Antrag auf gemeinsame elterliche Sorge genommen (vgl. vorn Erw. I/3.1 und act. 13/2 [= 4/3]). Die Mutter lässt daher durch ihren Rechtsbeistand die Abschreibung des Verfahrens wegen Gegenstandslosigkeit beantragen.

Es geht im Wesentlichen um die elterliche Sorge für das gemeinsame Kind sowie um die Regelung des Rechts des Kindes auf angemessenen, seinem Wohldienenden persönlichen Umgang zum Vater, also um Rechtsverhältnisse bzw. Rechtsbeziehungen, die der Dispositionsbefugnis der Eltern ganz bzw. teilweise entzogen sind (d.h., sie können nicht nach ihrem Belieben darüber verfügen). Daher gilt in diesem Verfahren auch die Officialmaxime (vgl. vorn Erw. II/1.2). Die Verständigung der Eltern über die elterliche Sorge und das Recht der Tochter auf angemessenen, in ihrem Wohl liegenden persönlichen Umgang mit dem Vater

vermag daher ebenso wenig eine Gegenstandslosigkeit dieses Verfahrens zu bewirken wie die Erklärung des Vaters, er nehme Abstand von seinem Antrag auf gemeinsame elterliche Sorge. Auf den Antrag, das Verfahren abzuschreiben, ist deshalb nicht einzutreten, und es ist die Sache als solche zu prüfen, weil sowohl die Eltern gemeinsam in act. 14 wie auch die Mutter in act. 2 Anträge zur Sache selbst gestellt haben.

2.2 Nicht einzutreten ist hingegen – um auch das kurz zu erwähnen – auf den Antrag der Mutter, es seien mehrere Dispositivziffern des Entscheides der KESB ersatzlos aufzuheben (vgl. vorn Erw. I/3.1). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens ist – wie eben gesehen (Erw. II/1.1) – ausschliesslich das bezirksrätliche Urteil. Dieses hat in Dispositivziffer I keine eigenen Anordnungen zur Sache getroffen, sondern den Entscheid der KESB bestätigt und damit die Anordnungen der KESB zu seinen eigenen gemacht. Soweit sich im Ergebnis der Sachprüfung im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren zeigen sollte, dass diese Anordnungen des Bezirksrates nicht zutreffen, sind sie unter Aufhebung von Dispositivziffer I des bezirksrätlichen Urteils zu ersetzen, und es fallen dann die vom Bezirksrat übernommenen Anordnungen der KESB zwangsläufig dahin.

3. - 3.1 Die elterliche Sorge dient dem Wohl des Kindes (Art. 296 Abs. 1 ZGB). Gemäss dem 2014 in Kraft getretenen Art. 296 Abs. 2 ZGB tragen die Eltern diese Sorge für ihr Kind gemeinsam. Von diesem Grundsatz darf nur in besonderen Ausnahmefällen abgewichen werden (vgl. BGE 142 III 5), und zwar dann, wenn die Zuteilung der elterlichen Sorge an nur einen Elternteil im Interesse des Kindes nachgerade geboten ist. Ein solcher Ausnahmegrund liegt etwa bei einem sehr schwerwiegenden elterlichen Dauerkonflikt vor oder dann, wenn eine anhaltende Kommunikationsunfähigkeit der Eltern gegeben ist, so dass sich der Mangel negativ auf das Kind auswirkt. In allen diesen Fällen muss indessen die Alleinzuteilung des Sorgerechtes auch eine Verbesserung der Situation erwarten lassen (vgl. BGE 141 III 475 und 478, BGE 142 III 5 f., BGE 142 III 201, ferner etwa Urteile des Bundesgerichts 5A_292/2016 vom 21. November 2016, E. 2, 5A_345/2016 vom 17. November 2016, E. 2, 5A_18/2017 vom 15. März 2017, E. 5.3).

Zwischen den Eltern besteht seit Jahren ein schwerwiegender Konflikt, dessen heftige und strafrechtlich geahndeten Auswüchse sich auf die Kommunikationsfähigkeit ausgewirkt haben (vgl. vorn Erw. I/1.1). Unbestrittenermassen hat sich der Vater in der Vergangenheit zudem um Fragen der Erziehung und Ausbildung der Tochter nie gekümmert, sondern die Entscheidung aller Fragen der Mutter überlassen (vgl. act. 2 S. 6). Das wünscht er auch heute (vgl. act. 14 S. 1). Anlass für seinen Antrag an die KESB, die Tochter nicht mehr unter der alleinigen Sorge der Mutter zu belassen, sondern sie unter die gemeinsame Sorge zu stellen, war vor allem sein Anliegen, das bis dahin unregelmässige Besuchsrecht verbindlich regeln zu lassen. Nicht massgeblich war hingegen ein irgendwie gewichtiges Interesse des Vaters, fürderhin mit der Mutter zusammen die Entscheidungen zu treffen, welche die elterliche Sorge von Eltern stets verlangt. So gesehen ist ebenfalls die Abstandserklärung des Vaters, die er gegenüber der KESB Ende Juli 2017 abgegeben hat, nur folgerichtig und vor dem Hintergrund der Auswirkungen, die der Konflikt der Eltern auf deren Kommunikationsfähigkeiten und auf das Kind hat, auch sachlich einleuchtend. Denn es stünde bei der festgestellten Neigung der Eltern, das Kind in ihren Konflikt einzubeziehen (vgl. vorn Erw. I/1.1), zu befürchten, dass der mit der gemeinsamen Sorge letztlich stets verbundene Zwang, alle wichtigen Entscheidungen für die Tochter gemeinsam treffen zu müssen, neue Konfliktfelder öffnen würde, denen sich die Tochter nicht entziehen könnte. Die gemeinsame elterliche Sorge wäre daher dem Wohl des Kindes nicht förderlich, und es verspricht die Alleinzuteilung der Sorge an die Mutter, wie sie bisher bestand, Besseres im Sinne der eingangs erwähnten Rechtsprechung.

Begründete Zweifel an der Erziehungsfähigkeit der Mutter, welche allenfalls gegen die Alleinzuteilung sprechen könnten, bestehen nicht. Es ist daher anzuordnen, dass C._____ unter der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter bleibt, wie es die Eltern heute – nach dem eben Dargelegten zu Recht – gemeinsam wünschen. Die Regelung zu Erziehungsgutschriften, wie sie der Bezirksrat übernommen hat, wird dadurch obsolet (vgl. Art. 29^{sexies} AHVG).

3.2 Der Bezirksrat hat die Anordnungen der KESB zum Besuchsrecht übernommen, welche den Umfang und die Details der persönlichen Kontakte zwischen Vater und Tochter der elterlichen Vereinbarung überlassen. Lediglich ergänzend

wird für den Konfliktfall eine detailliertere Regelung aufgestellt. Ersteres knüpft daran an, dass die Eltern es bislang trotz ihres Konfliktes stets zustande brachten, den persönlichen Verkehr von Vater und Tochter selbst leidlich zu regeln. Die für den Konfliktfall vorgesehene Ergänzung entspricht sodann dem Üblichen und ist mit Blick auf das Kindeswohl sinnvoll. Weder die Mutter allein (vgl. act. 2 S. 2) noch die Eltern in ihrer gemeinsamen Erklärung vom 21. August 2017 (act. 14) wehren sich denn auch gegen die vom Bezirksrat in sein Urteil übernommene Regelung des Besuchsrechts durch die KESB. Sie betonen die Wichtigkeit regelmässiger Kontakte sowie die Notwendigkeit einer flexiblen Lösung wegen der beruflichen Situation des Vaters (vgl. a.a.O., S. 1/2). Es ist daher grundsätzlich bei der vom Bezirksrat übernommenen Anordnung zu belassen. Soweit diese Anordnung sich auf das Jahr 2016 bezieht, ist sie allerdings offensichtlich überholt (was der Bezirksrat verkannte) und daher ersatzlos zu streichen.

3.3 Die Eltern wehren sich gegen die Anordnung einer Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB für C._____, wie sie der Bezirksrat mit seinem Urteil übernommen hat und deren wesentliche Aufgabenbereiche einerseits in der Regelung und der Umsetzung des Besuchsrechts bzw. der persönlichen Kontakte von Tochter und Vater sowie andererseits in der Unterstützung der Eltern bei der Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge liegen, wie es der Bezirksrat erwogen hat (vgl. act. 7 S. 9 f.). Die Eltern halten im Wesentlichen dafür, sie hätten der Tochter den angemessenen persönlichen Umgang mit dem Vater während Jahren ohne fremde Hilfe ermöglicht, trotz ihres (wie gesehen: schwerwiegenden, tiefgehenden) Konfliktes und zeitweisen Unstimmigkeiten über den Umfang der Kontakte. Das trifft zu. Unterstützung der Eltern in der Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge ist sodann nicht nötig, weil der Mutter weiterhin die alleinige elterliche Sorge zukommt. Die Gründe, welche für die Errichtung der Beistandschaft ausschlaggebend sein können bzw. für den Bezirksrat ausschlaggebend waren, sind heute entweder entfallen (elterliche Sorge) oder besitzen objektiv gesehen nicht das Gewicht, welches ihnen der Bezirksrat zugemessen hat (Besuchsrecht) und welches die Errichtung einer Beistandschaft im Interesse des Kindes rechtfertigte bzw. rechtfertigen könnte. Auch sonst liegt nichts vor, was begründeten Anlass für die Errichtung einer Beistandschaft geben könnte. Es ist

daher davon abzusehen. Sachgemäss fallen damit auch die mit der Errichtung der Beistandschaft verbundenen weiteren Anordnungen weg, die der Bezirksrat in Bestätigung des Entscheides der KESB übernommen hat.

Das führt zur Gutheissung der Beschwerde in der Sache, soweit auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

III.

(Kosten- und Entschädigungsfolgen)

1. Die Mutter beantragt die Aufhebung der Kostenverlegung im Verfahren vor der KESB gemäss Dispositiv 7 des Entscheides der KESB, die der Bezirksrat in seinem Urteil mit der Beschwerdeabweisung bestätigt hat. Sie begründet diesen Antrag indessen mit keinem Wort (vgl. act. 2, dort insbes. S. 2 f. und S. 12 f.), obwohl sie die sog. Begründungslast trifft. Auf Rechtsmittel, die unbegründet geblieben sind, ist nicht einzutreten (zum Ganzen vgl. auch etwa BGE 138 III 375, 138 III 625, oder OGer ZH, Urteil LB110049 vom 5. März 2012, E. II/1.1 und E. II/1.2, je mit Verweisen sowie OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011). Auf die Beschwerde ist deshalb in diesem Punkt nicht einzutreten.

2. - 2.1 Die Prozesskosten sind dem Verfahrensausgang entsprechend zu verlegen. Was diesen betrifft, so rechtfertigt es sich hier nicht, von einem Obsiegen und Unterliegen im Sinn des Art. 106 ZPO zu sprechen. In familienrechtlichen Prozessen, bei denen es um Fragen geht, in denen die Parteien in guten Treuen unterschiedliche Auffassungen vertreten können, wie namentlich etwa zum Umfang des persönlichen Umgangs der Kinder mit dem Elternteil, bei dem sie nicht wohnen, ist ohnehin praxisgemäss gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO von einer Kostenverlegung nach den Grundsätzen des Art. 106 ZPO abzusehen, und es sind die Kosten den Eltern jeweils hälftig aufzuerlegen. Umstände, welche hier ein Abweichen von diesen Überlegungen geböten, sind nicht gegeben, zumal der Vater, wie gesehen, die KESB vor allem deshalb angerufen hat, weil er mit der Umsetzung des persönlichen Kontakts mit der Tochter unzufrieden war. Von seinem einst an die KESB gerichteten Antrag auf Errichtung gemeinsamer elterlicher Sorge, dem sich die Mutter mit – wie ebenfalls gesehen – verständlichen Gründen

widersetzte, hat er mittlerweile überdies Abstand genommen. Die Eltern haben sich schliesslich gemeinsam gegen die Errichtung einer Beistandschaft ausgesprochen, und zwar mit guten Gründen, sind doch die dafür einst von der KESB und dem Bezirksrat als ausschlaggebend betrachteten Gründe so nicht gegeben.

Sind die Prozesskosten den Eltern je zur Hälfte aufzuerlegen, entfällt konsequenterweise die Zusprechung von Parteientschädigungen.

2.2 Die Festsetzung der Entscheidgebühr im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren blieb unangefochten. Es ist daher lediglich die vom Bezirksrat in den Dispositivziffern II und III seines Urteils vorgenommene Kostenverlegung den eben dargelegten Grundsätzen entsprechend anzupassen bzw. zu bestätigen.

Die Entscheidgebühr des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens ist gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG nach § 5 Abs. 1 GebV OG (leichter, nicht aufwändiger Fall) zu bemessen und den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Bei der Liquidation der Prozesskosten ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführerin für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt wurde und Art. 123 ZPO gilt.

2.3 Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes, die anhand von § 5 Abs. 1 AnwGebV gemäss § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV (Herabsetzung) zu bemessen sein wird, ist einem separaten Beschluss vorzubehalten, weil die Voraussetzungen zur Festsetzung (vgl. § 23 Abs. 2 AnwGebV) zur Zeit noch nicht erfüllt sind.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit auf sie einzutreten ist. Demgemäss wird Dispositivziffer I des Urteils des Bezirkrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017 aufgehoben, und es fallen die im Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf vom 12. Mai 2016 in den Dispositivziffern 1 bis 5 getroffenen Anordnungen dahin.
2. C._____, geb. tt.mm.2004, wird unter der alleinigen elterlichen Sorge der Beschwerdeführerin belassen.

3. 3.1 Die Eltern regeln den Kontakt (Häufigkeit, Dauer und Modalitäten von Besuchen und anderen Kontaktformen) zwischen ihrem Kind und dem Vater selber.

3.2 Im Konfliktfall wird der Vater, B._____, berechtigt erklärt,

- seine Tochter jeweils an den Wochenenden der ungeraden Kalenderwochen von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen;
- seine Tochter in den geraden Jahren von Gründonnerstag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, sowie am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 14.00 Uhr, und vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. In den ungeraden Jahren ist B._____ berechtigt, seine Tochter von Pfingstfreitag, 18.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, sowie am 25. Dezember, 14.00 Uhr, bis 28. Dezember, 18.00 Uhr, zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen;
- seine Tochter jährlich während zwei Wochen auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Das Ferienbesuchsrecht für das darauffolgende Jahr vereinbaren die Eltern jeweils spätestens bis Ende November des laufenden Jahres.

4. Dispositivziffer II des Urteils des Bezirksrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017 wird aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"Die Entscheidgebühr beträgt Fr. 800.- und wird den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der auf die Beschwerdeführerin entfallende Anteil wird jedoch zufolge der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege auf die Staatskasse genommen."

5. Dispositivziffer III des Urteils des Bezirksrates Dielsdorf vom 30. Juni 2017 wird bestätigt.

6. Die Entscheidgebühr des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens wird auf Fr. 1'000.- festgesetzt und den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der auf die

Beschwerdeführerin entfallende Anteil wird jedoch aufgrund der ihr bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege auf die Gerichtskasse genommen.

Die Nachzahlungspflicht der Beschwerdeführerin gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

7. Für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
8. Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes der Beschwerdeführerin bleibt einem separaten Beschluss vorbehalten.
9. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Dielsdorf, die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich) sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.
10. 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. 90 BGG.
Es handelt sich um keine vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: