

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PQ110007-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
Dr. L. Hunziker Schnider und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-  
Sørensen sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler.

## **Beschluss und Urteil vom 18. August 2011**

in Sachen

A. \_\_\_\_\_,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_,

gegen

B. \_\_\_\_\_,

Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. \_\_\_\_\_,

betreffend **Sistierung des Besuchsrechts**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Bezirksrates Zürich vom 27. Juli  
2011 i.S. C. \_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2008; VO.2011.1161 (Vormundschaftsbehörde  
E. \_\_\_\_\_)**

## Erwägungen:

### I.

1. Die Parteien sind die verheirateten, faktisch aber seit Juni 2009 getrennt lebenden Eltern von C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2008. Am 19. Mai 2011 reichte die Kindsmutter aufgrund von Äusserungen des Kindes bei der Stadtpolizei Zürich Strafanzeige wegen Verdachts auf sexuelle Handlungen des Kindsvaters mit seiner Tochter ein (act. 9/1 + 2). Mit Beschluss der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ vom 30. Mai 2011 wurde für C.\_\_\_\_\_ superprovisorisch eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB errichtet und D.\_\_\_\_\_ zur Beiständin ernannt, insbesondere mit den Aufgaben, C.\_\_\_\_\_ im Strafverfahren zu vertreten, darüber zu entscheiden, ob das Kind vom Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machen solle oder nicht und Antrag zu stellen, falls weitergehende Anordnungen zu treffen seien (act. 9/5). Am 27. Juni 2011 stellte die Beiständin die Anträge, das Besuchsrecht des Vaters sofort zu sistieren, bis die Lebensumstände C.\_\_\_\_\_ abgeklärt respektive ein begleitetes Besuchsrecht installiert worden seien, und mittels Auftrag die Lebensumstände und das Wohl von C.\_\_\_\_\_ durch das zuständige Sozialzentrum abklären zu lassen (act. 9/9). Mit Beschluss der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ vom 1. Juli 2011 wurde dem Kindsvater in der Kindesschutzmassnahme nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB der Kontakt zu seiner Tochter C.\_\_\_\_\_ solange untersagt, bis durch das Gericht eine anderweitige Anordnung getroffen, das Strafverfahren rechtskräftig eingestellt oder der Vater freigesprochen werde. Einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Beschluss wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (act. 9/21 = act. 8/1). Mit Eingabe vom 6. Juli 2011 machte die Kindsmutter beim Bezirksgericht Zürich ferner eine Eheschutzklage anhängig (act. 9/30).

2. Gegen den Beschluss der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ vom 1. Juli 2011 erhob der Kindsvater mit Eingabe vom 11. Juli 2011 Beschwerde beim Bezirksrat Zürich und beantragte die vollumfängliche Aufhebung des Beschlusses, eventuel-ter die Sistierung des Besuchsrechts auf eine angemessene maximale Dauer.

Zudem stellte er verschiedene prozessuale Anträge, u.a., es sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde mit sofortiger Wirkung wiederherzustellen und festzustellen, dass er berechtigt sei, das Besuchsrecht betreffend seine Tochter C.\_\_\_\_\_ mit sofortiger Wirkung im bisherigen Umfang auszuüben, insbesondere seine Tochter in die bereits vereinbarten Sommerferien vom 30. Juli 2011 an für eine Woche mitzunehmen (act. 8/2). Nach Einholung einer Stellungnahme der Vormundschaftsbehörde und der Kindsmutter zur Frage der aufschiebenden Wirkung hat der Bezirksrat Zürich mit Präsidialverfügung vom 27. Juli 2011 ( act. 8/13 = act. 7 ) den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde abgewiesen (Dispositiv-Ziff. I). Gleichzeitig wurde die Vormundschaftsbehörde angewiesen, nach Vorliegen des staatsanwaltlichen Entscheides die Sache erneut zu überprüfen, bzw. sich mit dem Bezirksgericht Zürich über den weiteren Fortgang des Verfahrens abzusprechen, damit allenfalls das Bezirksgericht notwendige Anordnungen beförderlich treffen könne. Zudem wurde die Vormundschaftsbehörde für den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft länger dauern sollte und sie weiterhin zuständig sein sollte, angewiesen, die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts anstelle eines Kontaktverbotes zu prüfen (Dispositiv-Ziff. II). In der Sache ist das Verfahren beim Bezirksrat Zürich pendent.

3. Gegen die Präsidialverfügung des Bezirkrates Zürich vom 27. Juli 2011 hat A.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 6. August 2011, hier eingegangen am 9. August 2011, fristgemäss Beschwerde erhoben (act. 2) mit folgenden Anträgen (S. 2ff.):

**Anträge in der Hauptsache:**

- "1. Es sei Ziff. I der Präsidialverfügung des Bezirkrates Zürich vom 27. Juli 2011 vollumfänglich aufzuheben, es sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde an den Bezirksrat vom 11. Juli 2011 (Beilage 3) wiederherzustellen und es sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer demzufolge berechtigt sei, seine Tochter C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2008 im bisherigen Umfang von zwei Tagen pro Woche, in der Regel am Wochenende zu sich zu Besuch zu nehmen. Es sei einem allfällig von den Beschwerdegegnerinnen einlegbaren Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu entziehen.
2. Es sei Ziff. II der Präsidialverfügung des Bezirkrates Zürich vom 27. Juli 2011 vollumfänglich aufzuheben; es sei das von der Be-

schwerdegegnerin 1 verfügte und von der Vorinstanz bestätigte einstweilige Kontaktverbot mit sofortiger Wirkung aufzuheben und es sei einem allfällig von den Beschwerdegegnerinnen einlegbaren Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

Eventualiter sei

- umgehend ein begleitetes Besuchsrecht des Beschwerdeführers im bisherigen Umfang von zwei Tagen pro Woche, in der Regel am Wochenende, sowie in den bisher dem Kind vertrauten Innen- und Aussenräumen unter Anwesenheit einer unabhängigen Drittperson anzuordnen und diese Drittperson umgehend zu ernennen,
  - diese Massnahme auf die Dauer bis zur ersten Verhandlung über vorsorgliche Massnahmen im Eheschutzverfahren (Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, BR Erhardt, EE110229-L) zu beschränken,
  - den Eltern des Kindes (Beschwerdeführer sowie Beschwerdegegnerin 2) die Kosten des begleiteten Besuchsrechtes je zur Hälfte aufzuerlegen,
  - einem allfällig von den Beschwerdegegnerinnen einlegbaren Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu entziehen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerinnen 1 und 2.

sowie den folgenden, *dringlichen*

**prozessualen Anträgen:**

4. Es seien die vollständigen Akten der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin 1 (bis zum Datum der heutigen Beschwerdeerhebung) anzufordern und dem Beschwerdeführer vollumfänglich zur Einsicht zu öffnen.
5. Es sei raschestmöglich eine mündliche Verhandlung anzuordnen und ein Verhandlungstermin (ab Montag, 29. August 2011) festzusetzen. Es seien die Vorinstanz und die Beschwerdegegnerin 1 aufzufordern, an der Verhandlung teilzunehmen und es seien die Beschwerdegegnerin 2 sowie die Vertretungsbeiständin des Kindes zur Verhandlung einzuladen. Es sei an der Verhandlung zunächst die Anhörung des Beschwerdeführers im Rahmen des rechtlichen Gehörs durchzuführen, anschliessen der Unterzeichneten Gelegenheit zu geben, die Beschwerde vom 11. Juli 2011 (Beilage 3) sowie die vorliegende Beschwerde zu ergänzen, alsdann die Vorinstanz sowie die Beschwerdegegnerinnen und die Vertretungsbeiständin zur mündlichen Stellungnahme zuzulas-

sen, die anstelle einer schriftlichen Beantwortung der vorliegenden Beschwerde zu gewähren sei und zu der bei Nichterscheinen Verzicht auf Stellungnahme anzunehmen sei;  
es sei innert angemessener Frist ein Entscheid in der Hauptsache zu fällen.

Eventualiter sei

- die Beschwerdegegnerin 1 anzuweisen, den Beschwerdeführer umgehend, d.h. innert 5 Tagen ab Erhalt der Anweisung, zu einer persönlichen Anhörung im Rahmen des rechtlichen Gehörs einzuladen und ihren Entscheid gestützt darauf innert 5 Tagen ab Anhörung des Beschwerdeführers in Wiedererwägung zu ziehen,
- dem Beschwerdeführer eine Frist von 5 Tagen ab Erhalt der Akten und des Wiedererwägungsentscheides der Beschwerdegegnerin 1 für die schriftliche Ergänzung bzw. Änderung der Beschwerde vom 11. Juli 2011 (Beilage 3) zuhanden der Vorinstanz zu gewähren,
- die Beschwerdegegnerin 1 zur Vernehmlassung sowie die Beschwerdegegnerin 2 sowie die Vertretungsbeiständin des Kindes zur freigestellten Vernehmlassung innert einer Frist von 5 Tagen ab Erhalt der Beschwerdeergänzung zuhanden der Vorinstanz aufzufordern,
- die Vorinstanz anzuweisen, innert 5 Tagen ab Erhalt der Vernehmlassung der Beschwerdegegnerinnen und der Vertretungsbeiständin des Kindes ihren Beschluss in Wiedererwägung zu ziehen,
- dem Beschwerdeführer eine Frist von 5 Tagen ab Erhalt des Wiedererwägungsentscheides der Vorinstanz zur Ergänzung bzw. Änderung der vorliegenden Beschwerde zu gewähren,
- der Vorinstanz sowie den Beschwerdegegnerinnen und der Vertretungsbeiständin des Kindes eine Frist von 5 Tagen ab Erhalt der Beschwerdeergänzung zur Vernehmlassung bzw. Beschwerdeantwort zu gewähren,
- innert angemessener Frist ab Abschluss des Schriftenwechsels einen Entscheid in der Hauptsache zu fällen.

es seien alle Fristen an die Vorinstanz, an die Verfahrensparteien(einschliesslich den Beschwerdeführer) sowie an die Vertretungsbeiständin des Kindes als nicht erstreckbare Fristen anzusetzen, unter Androhung von Säumnisfolgen (Verzicht auf Stellungnahme).

6. Es sei die Vorinstanz anzuweisen, Ziff. II und III der Präsidialverfügung des Bezirksrates Zürich vom 12. Juli 2011 (Beilage 4) in

Bezug auf die Fristansetzungen an die Beschwerdegegnerinnen (zur Vernehmlassung zur Hauptsache bis 15. August 2011) wiedererwägungsweise aufzuheben und die Beschwerdegegnerinnen aufzufordern, ihre Vernehmlassungen an der anzusetzenden mündlichen Verhandlung nach Anhörung des Beschwerdeführers und beschwerdeergänzender Stellungnahme der Unterzeichneten mündlich abzugeben, *eventualiter* die Fristansetzung an die Beschwerdegegnerinnen zur schriftlichen Vernehmlassung nach Eingang der Beschwerdeergänzung anzusetzen."

Die vollständigen Akten von Bezirksrat und Vormundschaftsbehörde wurden formlos beigezogen (act. 4). Da sich die Beschwerde sofort als unbegründet erweist, kann von der Einholung einer Vernehmlassung der Vorinstanzen bzw. einer Beschwerdeantwort abgesehen werden (§ 191 Abs. 1 GOG, Art. 322 Abs. 1 ZPO).

## II.

1. Am 1. Januar 2011 sind die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) und das kantonale Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess vom 10. Mai 2010 (GOG) in Kraft getreten. Letzteres regelt in den §§ 187 ff. den Weiterzug von familienrechtlichen Entscheiden der Bezirksräte an das Obergericht nach Massgabe der schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO). Ebenso regelt es das Rechtsmittelverfahren des Obergerichts, indem es – bei Vorbehalt abweichender eigener Bestimmungen – die Bestimmungen der Art. 308 ff. ZPO für anwendbar erklärt. Soweit die Regeln der §§ 187 ff. GOG für das Rechtsmittelverfahren keine besonderen Vorschriften aufstellen, gelten daher auch die allgemeinen Bestimmungen der ZPO als analoges kantonales Verfahrensrecht.

2. Vorab festzuhalten ist, dass dem Bezirksrat und der Vormundschaftsbehörde im Rechtsmittelverfahren vor Obergericht die Stellung als Vorinstanzen zukommt (§ 191 ZPO; so schon bisher § 280e ZPO). Sie sind nicht Partei und daher auch nicht als solche ins Verfahren aufzunehmen.

**3.** Der Entscheid über den Entzug bzw. die Gewährung der aufschiebenden Wirkung bildet eine prozessleitende Anordnung. Prozessleitende Verfügungen der ersten Instanz sind gemäss Art. 319 lit. b ZPO mit Beschwerde anfechtbar, sofern das Gesetz dies bestimmt, oder wenn der betroffenen Partei durch die angefochtene Verfügung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht. Bei einzelnen Kategorien verfahrensleitender Verfügungen ist die Voraussetzung des voraussichtlich nicht behebbaren Nachteils in aller Regel erfüllt, so etwa bei Entscheiden über die aufschiebende Wirkung (Kölz/Bosshardt/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, § 48 N 6f. und § 19 N 48f. mit Verweisen). Wenn, wie vorliegend, Kindesinteressen zu wahren sind und das Wohl eines Kindes durch die Ausübung eines Besuchsrechts in Frage steht, rechtfertigt sich die Annahme eines solchen Nachteils auf jeden Fall. Auf die Beschwerde ist damit hinsichtlich Antrag Ziff. 1 einzutreten.

**4.** Der Präsident des Bezirksrates Zürich hat im Rahmen seines Entscheides über die Nichtwiederherstellung der aufschiebenden Wirkung weitere Anordnungen erlassen. Er hat der Vormundschaftsbehörde aufsichtsrechtliche Anweisungen für ihr Vorgehen nach Vorliegen eines staatsanwaltlichen Entscheides bzw. gegenüber dem in der Zwischenzeit mit dem Eheschutzverfahren betrauten Bezirksgericht Zürich sowie für den Fall erteilt, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft länger dauern sollte (Dispositiv-Ziff. II).

**4.1.** Gegen aufsichtsrechtliche Anordnungen ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben. Gemäss dem zürcherischen EG zum ZGB (in der Fassung gemäss Gesetz über die Anpassung der kantonalen Behördenorganisationen und des kantonalen Prozessrechts in Zivil- und Strafsachen an die neuen Prozessgesetze des Bundes vom 10. Mai 2010, in Kraft seit 1. Januar 2011; LS 230) ist die Aufsichtsgewalt der zweitinstanzlichen Aufsichtsbehörde gespalten. Das Obergericht als Rechtsmittelinstanz gegen familienrechtliche Entscheide der Bezirksräte (§ 50 lit. a GOG, § 56 EG zum ZGB; bisher § 44a GVG/ZH und § 56b EGZGB) hat Rechtsprechungsfunktion. Während sich das Obergericht grundsätzlich auf die Überprüfung konkreter Entscheide im Rechtsmittelverfahren beschränkt, nimmt die vom Regierungsrat bezeichnete Direktion (§§ 44 Ziff. 9 und 75 EG zum ZGB;

bisher gleich), d.h. die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich), die allgemeine Aufsichtskompetenz wahr. Sie übt die Aufsicht über den äusseren Geschäftsgang aus, erteilt allgemeine Weisungen an die ihr unterstellten vormundschaftlichen Instanzen und kann bei Feststellung von Verstössen eingreifen und allfällig notwendig werdende Massnahmen treffen. Die allgemeine Aufsicht ausserhalb der Vormundschaftsbeschwerde stellt Verwaltungstätigkeit dar (BSK ZGB I-Langenegger, Art. 361 N 4). Gegen eine aufsichtsrechtliche Anordnung ist nur die Aufsichtsbeschwerde an die zuständige Aufsichtsinstanz, vorliegend der Direktion der Justiz und des Innern, möglich (vgl. dazu Kölz/Bosshart/ Röhl, a.a.O., Vorbem. zu §§ 19-28, N 29ff.). Auf die Beschwerde gemäss Antrag Ziff. 2 ist deshalb, soweit damit die Aufhebung von Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung verlangt wird, nicht einzutreten.

**4.2.** Zwar kann das Obergericht, wenn es im Rahmen einer Vormundschaftsbeschwerde mit einer Berufung oder Beschwerde befasst ist, in dem ihm vorgelegten Einzelfall sämtliche Funktionen der zweitinstanzlichen Aufsichtsbehörde kraft Kompetenzattraktion wahrnehmen (Heinrich Andreas Müller, Aufsichtsrechtliche Zuständigkeit und Rechtsmittel im vormundschaftlichen Verfahren, in: Anpassung des Zürcher Prozessrechts im Personen- und Familienrecht, Zürich 2001, S. 121f.). Die Zulässigkeit einer Beschwerde ist dann nicht entscheidend. Allerdings ist auch dann zu berücksichtigen, dass verfahrensleitende Anordnungen nur weiterziehbar sind, wenn durch sie ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit b Ziff. 2 ZPO). Inwiefern die vorliegend angefochtenen Anweisungen an die Vormundschaftsbehörde für den Beschwerdeführer einen solchen Nachteil zur Folge haben sollen, legt dieser nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Die bezirksrätlichen Anweisungen betreffen zum einen den Fall, dass das (angefochtene) Kontaktverbot aufgrund des erwarteten Entscheides der Staatsanwaltschaft dahinfallen sollte, und zum anderen den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft länger dauern sollte als erwartet (act. 7 S. 4f.). Die letztere Anweisung gereicht dem Beschwerdeführer nicht zum Nach-, sondern zum Vorteil, die erstere dient dem Schutz der Kindesinteressen und stellt für sich allein noch keinen konkreten Nachteil für den Beschwerdeführer dar. Entspre-

chend sind diese nicht zu beanstanden und ein aufsichtsrechtliches Eingreifen des Obergerichts nicht angezeigt.

**4.3.** Soweit der Beschwerdeführer mit seinem Antrag Ziff. 2 weiter verlangt, es sei das von der Vormundschaftsbehörde verfügte und von der Vorinstanz bestätigte einstweilige Kontaktverbot mit sofortiger Wirkung aufzuheben, eventualiter sei umgehend ein unbegleitetes Besuchsrecht des Beschwerdeführers im bisherigen Umfang von zwei Tagen anzuordnen, ist auch darauf nicht einzutreten. Festzuhalten ist, dass die Aufhebung des Kontaktverbotes nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung war, und es damit an einem entsprechenden Anfechtungsobjekt fehlt. Gegenstand war einzig die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Das Obergericht fungiert - abgesehen von hier nicht gegebenen Ausnahmen (Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde, im Gesetz speziell geregelte Fälle erstinstanzlicher Zuständigkeit) - lediglich als Rechtsmittelinstanz. Für seine Anrufung ist damit das Vorliegen eines erstinstanzlichen Entscheides vorausgesetzt. Es bleibt daher vorerst dem Entscheid des Bezirksrates Zürich in der Sache vorbehalten, ob die durch die Vormundschaftsbehörde angeordnete Kindesschutzmassnahme zu Recht erfolgt ist oder nicht bzw. modifiziert werden muss. Er wird die Einwendungen gegen den Beschluss der Vormundschaftsbehörde E. \_\_\_\_\_ zu prüfen und sich auch mit den formellen Rügen des Beschwerdeführers (Verweigerung des rechtlichen Gehörs, Verweigerung der Akteneinsicht, fehlende Anhörung, etc.) auseinander zu setzen haben. Insoweit ist auf die Ausführungen des Beschwerdeführers nicht weiter einzugehen.

**5.** Was den (prozessualen) Antrag Ziff. 4 anbelangt, wurden die vollständigen Akten von Bezirksrat und Vormundschaftsbehörde beigezogen (act. 8+9). Die Einsichtnahme steht dem Beschwerdeführer jederzeit offen. Dass dem Beschwerdeführer im Hinblick auf das vorliegende Beschwerdeverfahren die Akteneinsicht durch den Bezirksrat verweigert worden wäre, wurde weder behauptet noch ergibt sich solches aus den Akten. Ein entsprechendes Gesuch findet sich jedenfalls nicht in den bezirksrätlichen Akten (act. 8). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch den Bezirksrat und damit ein Grund für eine Fristansetzung zur Beschwerdeergänzung nach Einsichtnahme in die Akten liegen damit nicht vor. So-

weit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde an den Bezirksrat eine Gehörsverweigerung durch die Vormundschaftsbehörde geltend macht, indem diese die Akteneinsicht verweigert (und eine Anhörung des Beschwerdeführers unterlassen) habe, und Einsicht in die Akten sowie eine Frist zur Ergänzung der Beschwerde an den Bezirksrat verlangt (act. 8/2 S. 2), wird sich - wie bereits erwo-gen - vorerst der Bezirksrat in der Sache mit diesen Vorwürfen zu befassen ha-ben.

**6.** Der Beschwerdeführer irrt, wenn er davon ausgeht, dass die Rechtsmittelin-stanz einen Entscheid in der Sache zu fällen habe und im Hinblick darauf eine mündliche Verhandlung verlangt. Wie bereits ausgeführt, ist vorliegend, wo es le-diglich um die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung geht, in der Sache nicht zu entscheiden. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung wie auch die Wie-dererteilung derselben werden regelmässig als eine Form vorsorglicher Mass-nahmen (prozessualer Art und daher sui generis) betrachtet. Der Entscheid ergeht in einem summarischen Verfahren gestützt auf die Akten nach pflichtge-mässigem Ermessen. Ein Anspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhand-lung besteht nicht. Der (prozessuale) Antrag Ziff. 5 ist daher abzuweisen, zumal der Beschwerdeführer seinen Standpunkt hinsichtlich der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung in seiner Beschwerdeschrift äussern konnte. Weiterge-hende Abklärungen bleiben dem bezirksrätlichen Verfahren in der Sache vorbe-halten.

**7.** Gleiches gilt für den (prozessualen) Eventualantrag Ziff. 5. Zunächst steht es der Kammer nicht zu, die Vorinstanz anzuweisen, ihren Entscheid in Wiedererwä-gung zu ziehen. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen, selber vorgängig ein solches Wiedererwägungsgesuch beim Bezirksrat Zürich zu stellen. Überdies be-stünde aber auch keine Veranlassung für eine solche Anweisung. Wie bereits ausgeführt, hat die zuständige Behörden ihren Entscheid über den Entzug bzw. die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ohne Verzug aufgrund der Ak-ten zu fällen. Als prozessleitende Anordnung kann dieser Entscheid bis zur Zu-stellung des Entscheids in der Hauptsache jederzeit im Verlauf des Verfahrens angepasst werden, sofern sich die massgebenden Verhältnisse in tatsächlicher

und/oder rechtlicher Hinsicht wesentlich verändert haben (Kölz/Bossahrt/Röhl, a.a.O., § 25 N 18 und 22; ZK-Staehelin, Art. 124 N 6 ZPO). Es bleibt sodann dem Bezirksrat vorbehalten zu entscheiden, welche weiteren Abklärungen und Verfahrensschritte (Anhörung des Beschwerdeführers, Akteneinsicht, Ergänzung der Beschwerde, usw.) in seinem Verfahren nötig, und welche Fristen dafür anzusetzen sein werden und einen Entscheid in der Sache zu fällen.

8. Nicht einzutreten ist schliesslich - soweit er sich nicht sowieso als gegenstandslos erweist - auf den (prozessualen) Antrag Ziff. 6, womit der Beschwerdeführer Ziff. II und III der Präsidialverfügung des Bezirksrates Zürich vom 12. Juli 2011 (act. 8/3) anfigt. Abgesehen davon, dass die Beschwerdefrist gegen diese Verfügung mit der Beschwerde ans Obergericht vom 6. August 2011 (act. 2) nicht eingehalten sein dürfte, wurde auch nicht dargetan wird, inwiefern dem Beschwerdeführer mit der Fristansetzung an die Beschwerdegegnerinnen zur Vernehmlassung zur Hauptsache ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil drohen soll. Auch steht es der Kammer - wie bereits ausgeführt - nicht zu, die Vorinstanz anzuweisen, ihren Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen. Schliesslich erweist sich der Antrag inzwischen wohl auch als gegenstandslos, nachdem die zur Vernehmlassung zur Hauptsache angesetzte Frist bis 15. August 2011 inzwischen abgelaufen ist.

### III.

1. Was die Voraussetzungen für den Entzug der aufschiebenden Wirkung betrifft, kann vorab auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (act. 7 S. 2 Ziff. 4). Hervorzuheben ist, dass im Bereich der Kindesschutzmassnahmen eine entsprechende Anordnung nicht nur kantonrechtlich, sondern bundesrechtlich vorgesehen ist. Art. 314 Ziff. 2 ZGB sieht die Möglichkeit des Entzugs der aufschiebenden Wirkung ausdrücklich vor, ohne, wie das kantonale Recht in § 55 Abs. 1 VRG für die Beschwerde bzw. in § 25 Abs. 1 VRG für den Rekurs, dafür "besondere Gründe" zu verlangen. Kindesschutzmassnahmen sind regelmässig dringlich. Das Gefährdungspotential ist, wo Rechtsmittelverfahren anstehen,

selbst bei beförderlicher Behandlung ausgeprägt, da der kindliche Zeitbegriff von jenem der Erwachsenen abweicht und das Kind (je jünger es ist) selbst verhältnismässig kurze Zeitspannen als wesentlich länger empfinden wird. Es drängt sich daher auf, zumindest bezüglich Anordnungen, die unmittelbar die Situation des Kindes berühren, Rechtsmitteln die aufschiebende Wirkung zu entziehen; diese kann von der Rechtsmittelinstanz gegebenenfalls wieder erteilt werden. Dabei handelt es sich um eine für vorsorgliche Massnahmen im Allgemeinen (denen die Kindesschutzmassnahmen verfahrensrechtlich nahe stehen) und insbesondere familienrechtliche Verfahren übliche zivilprozessuale Regel (Art. 315 Abs. 3 lit. b CH-ZPO) (vgl. dazu ZGB I-Breitschmid, 4. Aufl., Art. 314/314a N 6).

2. Der Bezirksrat hat erwogen, faktisch sei das Kontaktverbot in Anwendung von Art. 307 ZGB (einer Massnahme des Kindesschutzes) erlassen worden und diene klarerweise dem Schutz des Kindes. Eine allfällige Gefährdung des Kindeswohls bestehe infolge des Verdachts der sexuellen Übergriffe des Beschwerdeführers gegenüber seiner Tochter. Sie sei nicht von der Hand zu weisen, auch wenn das Besuchsrecht zunächst weiter bestanden habe. Eine diesbezügliche Unsicherheit bleibe auf jeden Fall bestehen. Das Ergebnis der Strafuntersuchung liege noch nicht vor, insoweit sei der Verdacht auch nicht aus der Welt geräumt. Ein sofort wirksames Kontaktverbot sei ein mögliches Mittel, um die Gefährdung des Kindeswohls zu verhindern, auch wenn die Besuche seit Einreichung der Strafanzeige der Kindsmutter bei der Stadtpolizei bis zum Erlass des Kontaktverbots während rund sechs Wochen - offenbar ohne Zwischenfälle - stattgefunden habe. Fragwürdig sei der Entscheid der Vormundschaftsbehörde unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit. Um einer allfälligen Gefährdung zu begegnen, würde wohl auch die Einrichtung eines begleiteten Besuchsrechts genügen. Trotzdem habe es vorliegendenfalls bei der Abweisung der Beschwerde (gegen den Entzug der aufschiebenden Wirkung) zu bleiben, da zu berücksichtigen sei, dass das Kontaktverbot nur bis zu einem Entscheid der Staatsanwaltschaft, einer anderweitigen Anordnung des Gerichts oder bis zu einem Freispruch des Vaters dauere. Gemäss Aktennotiz sei ein baldiger Entscheid der Staatsanwaltschaft zu erwarten. Im weiteren sei inzwischen ein Eheschutzverfahren anhängig gemacht worden. Dieses werde gemäss Anträgen ebenfalls die Kinderbelange zum Ge-

genstand haben, wobei die Verhandlung auf den 13. September 2011 anberaumt sei. Auch wenn die Vormundschaftsbehörde weiterhin zuständig bleibe, werde sie sich mit dem Bezirksgericht über den weiteren Fortgang des Verfahrens absprechen müssen. Aus seiner Sicht erscheine es dabei - wie der Vormundschaftsbehörde - sinnvoll, wenn künftig sämtliche Anordnungen vom Bezirksgericht im Rahmen des Eheschutzverfahrens getroffen würden. Der Entscheid der Staatsanwaltschaft sei absehbar. Nach Zugang desselben werde demnach die Sache erneut zu prüfen sein. Da dies nicht mehr lange dauern werde, sei es gerechtfertigt, den Entzug der aufschiebenden Wirkung der vorliegenden Beschwerde zu bestätigen. Die Vormundschaftsbehörde sei jedoch anzuweisen, nach Vorliegen des staatsanwaltlichen Entscheides die Sache erneut zu überprüfen bzw. sich mit dem Bezirksgericht Zürich über den weiteren Fortgang des Verfahrens abzusprechen. Im weiteren sei die Vormundschaftsbehörde für den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft länger dauern sollte anzuweisen, die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts zu prüfen (act. 7 S. 3ff.).

**3.** Nicht nachvollziehbar ist, inwiefern es sich bei dieser Begründung um einen unzulässigen Zirkelschluss handeln soll und damit der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine nachvollziehbare Begründung bzw. überhaupt eine Begründung verletzen sollte (act. 2 S. 16). Mag die Begründung auch relativ kurz sein, so vermag sie trotzdem die Anforderungen an die Begründungspflicht zu erfüllen. Der Bezirksrat prüfte, ob eine genügend ausgeprägte Gefährdung des Kindeswohls vorliege, welche dazu führen müsse, die angefochtene Anordnung, zumindest für die Dauer des Rechtsmittelverfahrens, sofort wirksam werden zu lassen (act. 7 S. 3), und bejahte dies unter Berücksichtigung des Verdachtes der sexuellen Übergriffe des Beschwerdeführers gegenüber seiner Tochter und dem Umstand, dass die Ergebnisse der Strafuntersuchung noch nicht vorlägen. Er erwog, dass auch der Umstand, dass das Besuchsrecht nach der Einreichung der Strafanzeige zunächst weiterbestanden hat, nichts an der möglichen Gefährdung des Kindeswohls ändere. Er prüfte das Kontaktverbot auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit und erwog insbesondere, dass der Gefährdung des Kindeswohls wohl auch durch die Einrichtung eines begleiteten Besuchsrechts angemessen begegnet werden könnte. Angesichts der Befristung des Kontaktver-

bots bis zu einem Entscheid der Staatsanwaltschaft, welcher kurz bevorstehe (vgl. act. 3/7), und einer Anweisung an die Vormundschaftsbehörde für den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft doch noch länger dauern sollte, erachtete er es dennoch als gerechtfertigt, den Entzug der aufschiebenden Wirkung zu bestätigen. Entgegen dem Dafürhalten des Beschwerdeführers (act. 2 S. 16) hat der Bezirksrat damit nach pflichtgemäßem Ermessen entschieden.

4. Der Beschwerdeführer moniert, dass der Bezirksrat nicht sofort ein begleitetes Besuchsrecht installiert hat (act. 2 S. 17). Der Bezirksratspräsident hatte einzig ohne Verzug über die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung zu entscheiden. Die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts obliegt dem Bezirksrat als Kollegialbehörde und bedarf weiterer Abklärungen (insbesondere Anhörung der Parteien), zumal der Beschwerdeführer dieses weiterhin in einem Rhythmus von zwei Tagen pro Woche an den gewohnten Orten in Anwesenheit einer Begleitperson fordert (vgl. auch act. 2 S. 25f.). Das Kontaktverbot wurde befristet erlassen bis zur rechtskräftigen Einstellung des Strafverfahrens. Die zuständige Staatsanwältin hat den Erlass einer Einstellungsverfügung in Aussicht gestellt (vgl. auch act. 3/7), mit welcher alsbald gerechnet wird. Würde diese rechtskräftig, entfielen das Kontaktverbot und mit ihm auch ein angeordnetes begleitetes Besuchsrecht. Alsdann wären, unter Miteinbezug des Eheschutzgerichts, allfällige Massnahmen erneut zu prüfen. Es erscheint vertretbar, unter diesen zeitlichen Umständen die Verhältnismässigkeit des Entzugs der aufschiebenden Wirkung noch zu bejahen. Der Bezirksrat hat aber auch zutreffend erkannt, dass für den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft länger dauern sollte, die Verhältnismässigkeit des Entzugs der aufschiebenden Wirkung in Frage steht, und der Vormundschaftsbehörde die Anweisung erteilt, diesfalls die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts zu prüfen. Der Bezirksrat ist immerhin darauf hinzuweisen, dass er gegebenenfalls in seinem Verfahren selber im Rahmen vorsorglicher Massnahmen eine entsprechende begleitete Besuchsrechts-Anordnung erlassen kann und - unter Berücksichtigung der zeitlichen Dringlichkeit - soll. Dass die Vormundschaftsbehörde und damit auch er (vgl. Art. 361 Abs. 1 ZGB) trotz nachträglicher Einleitung des Eheschutzverfahrens grundsätzlich weiterhin zuständig bleiben, hat er selber bereits zutreffend festgehalten (act. 7 S. 4).

5. Der Bezirksrat hat seinen Entscheid - entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (act. 2 S. 17) - nicht damit begründet, dass ein faktisch bereits geschaffener Zustand zu überprüfen sei. Aus der allgemeinen Darlegung der Voraussetzungen für den Entzug der aufschiebenden Wirkung (act. 7 S. 2f.) kann solches nicht abgeleitet werden. Zu Recht hat der Bezirksrat hingegen erwogen, dass auch der Umstand, dass während rund sechs Wochen nach der Einreichung der Strafanzeige keine Massnahmen verfügt wurden, dem Erlass eines Kontaktverbots nicht entgegen steht. Zum einen haben sowohl die Vormundschaftsbehörde wie auch die Kindsmutter darauf hingewiesen, dass weitere Besuche auf Veranlassung der Strafermittlungsbehörde erfolgt seien, um die laufende Untersuchung nicht zu gefährden (act. 7 S. 2, act. 12 S. 5f.). Zum anderen vermag auch ein allenfalls verspätetes Handeln der Behörde keinen Anspruch auf Nichtanordnung einer notwendigen Kinderschutzmassnahme zu begründen.

6. Beizupflichten ist dem Beschwerdeführer, wenn er vorträgt, mit dem Entzug der aufschiebenden Wirkung werde der Schutz des Kindes vor weiteren allfälligen Gefährdungen sowie vor allfälliger Beeinflussung (Kollusion/Suggestion) bezweckt. Nicht gefolgt werden kann ihm, wenn er geltend macht, die Vorinstanz habe sich mit diesen Gründen nicht rechtsgenügend auseinandergesetzt (act. 2 S. 18). Der Bezirksrat hat seinen Entscheid, die aufschiebende Wirkung nicht wiederherzustellen, nicht mit dem Schutz des Kindes vor allfälliger Beeinflussung begründet, weshalb er darauf auch nicht weiter einzugehen hatte. Hingegen hat er - wenn auch kurz - erwogen, eine Gefährdung des Kindeswohls infolge des Verdachts der sexuellen Übergriffe sei nicht von der Hand zu weisen, eine diesbezügliche Unsicherheit bleibe auf jeden Fall. C.\_\_\_\_\_ hat gegenüber der Kindsmutter und der Grossmutter Aussagen gemacht, die den Verdacht auf sexuellen Missbrauch durch den Kindsvater wecken. Gestützt darauf erstattete die Kindsmutter Anzeige. C.\_\_\_\_\_ selber wurde bisher weder befragt noch wurden weitere Abklärungen (z.B. kinderpsychologische Abklärungen) gemacht. Der Beschwerdeführer bestreitet, sein Kind sexuell missbraucht zu haben. Eine gründliche Klärung der Verdachtsmomente ist damit bisher nicht erfolgt. Dem Bezirksrat ist beizupflichten, dass bei dieser Sachlage auf jeden Fall eine Unsicherheit bleibt und eine Gefährdungslage nicht von der Hand zu weisen ist. Unklar ist, ob der Be-

schwerdeführer geltend machen will, der Bezirksrat hätte prüfen müssen, ob die Aussagen der Kindsmutter oder seine Vorbringen, er habe sein Kind nicht sexuell missbraucht, glaubhafter seien (act. 2 S. 18). Glaubhaft erscheint auf jeden Fall, dass das Kind Äusserungen machte, die auf einen sexuellen Missbrauch hindeuten könnten (act. 9/1 S. 8f). Die Kindsmutter hat die Anzeige zudem erst erstattet, nachdem sie sich vom Kinderschutz im Kinderspital und weiteren Vertrauenspersonen beraten liess und bei der Vormundschaftsbehörde vorgesprochen hatte (ebenda). Ihre Aussagen erscheinen zurückhaltend; sie räumt ein, möglicherweise liege auch ein Missverständnis vor. Sie erscheint aber aufgrund der unsicheren Lage auch sehr beunruhigt. Der Beschwerdeführer weist die Vorwürfe von sich und kann sich nicht erklären, wie C. \_\_\_\_\_ zu solchen Aussagen kommen könnte (act. 9/36 S. 3ff.). Gestützt auf die vorliegenden Unterlagen kann jedenfalls nicht gesagt werden, dass die Bestreitungen des Beschwerdeführers einen möglichen Missbrauch ausschliessen könnten. Dies muss im Rahmen der Beurteilung des Entzugs der aufschiebenden Wirkung, wo ohne Verzug und aufgrund der Akten zu entscheiden ist, genügen. Es trifft, wie der Beschwerdeführer selber ausführt (act. 2 S. 20), zu, dass im Zweifel für den Schutz eines allfällig gefährdeten Kindes zu entscheiden ist.

7. Der Beschwerdeführer macht unter Hinweis auf einen Bundesgerichtsentscheid (BGE 5P.461/2006, Urteil vom 16. Januar 2007, E. 5) schliesslich geltend, die aufschiebende Wirkung sei zu gewähren, wenn die Prognose in der Hauptsache oder andere Umstände dies nahe legen würde. Die Staatsanwältin beabsichtige, das Verfahren demnächst einzustellen, und zwar nicht nur wegen der bereits erfolgten Geltendmachung des Aussageverweigerungsrechts des Kindes durch die Beiständin, sondern aufgrund der Beurteilung der Verfahrensaussichten durch die Staatsanwältin. Die Hauptsachenprognose im Strafverfahren wie im Kinderschutzverfahren gehe dahin, dass nie werde eruiert werden können, ob das Kind tatsächlich damals der Mutter gegenüber die von dieser geschilderten Aussagen gemacht habe, ob die Erzählungen des Kindes auf realen Erlebnissen beruhten, ob sie den Schluss zuliesse, dass überhaupt etwas Sexualisiertes oder sonst etwas Gefährdendes geschehen sein könnte, ob der Vater irgendetwas damit zu tun haben könnte und daher das Kind genau vor ihm geschützt werden müsse

etc. (act. 2 S. 21f.). Die von der Staatsanwältin im Schreiben vom 19. Juli 2011 in Aussicht gestellte Einstellungsverfügung (vgl. act. 3/7) liegt offenbar noch nicht vor, und es ist auch offen, ob innert der dort angesetzten Frist noch Beweisanträge gestellt wurden. Dem Schreiben und den übrigen Akten lässt sich nicht entnehmen, gestützt auf welche Gründe eine allfällige Einstellung des Verfahrens erfolgen soll. Wie bereits ausgeführt, erscheint es sodann zumindest als glaubhaft, dass C. \_\_\_\_\_ der Mutter gegenüber die von dieser geschilderten Aussagen gemacht hat. Ob die Erzählung des Kindes auf realen Erlebnissen beruht, lässt sich aufgrund der Akten nicht beurteilen. Vom Gericht nicht beurteilen lässt sich ferner, ob die Äusserungen des Kindes den Schluss zulassen, dass überhaupt etwas Sexualisiertes oder sonst Gefährdendes geschehen sein könnte. Dazu bedürfte es einer fachlichen Beurteilung eines Kinderpsychiaters oder -psychologen, die bisher nicht vorliegt, ebenso wie zur Beurteilung der Frage, ob der Vater etwas damit zu tun haben könnte. Es kann damit nicht gesagt werden, die Hauptsachenprognose lege die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nahe. Bei dieser Sachlage erachtete es der Bezirksrat zu Recht als gerechtfertigt, den Entzug der aufschiebenden Wirkung jedenfalls bis zum in Kürze erwarteten Vorliegen der Einstellungsverfügung aufrechtzuerhalten, um die Sache alsdann erneut zu prüfen, wozu er die Vormundschaftsbehörde bereits angewiesen hat. Ebenso hat er für den Fall, dass es bis zum Entscheid der Staatsanwaltschaft wider Erwarten länger dauern sollte, bereits die Prüfung eines begleiteten Besuchsrechts angeordnet. Darauf, dass der Bezirksrat gegebenenfalls selber im Rahmen vorsorglicher Massnahmen die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts prüfen kann und soll, wurde er bereits hingewiesen.

**8.** Entsprechend diesen Erwägungen ist die Abweisung des Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde vom 11. Juli 2011 jedenfalls bis zum in Kürze erwarteten Vorliegen der Einstellungsverfügung nicht zu beanstanden und Dispositiv-Ziff. I der Präsidialverfügung des Bezirkrates Zürich vom 27. Juli 2011 zu bestätigen.

#### IV.

Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und ein aufsichtsrechtliches Eingreifen des Obergerichts ist nicht angezeigt. Das weitere Verfahren wird vom Bezirksrat beförderlich zu behandeln sein. Sollte die erwartete Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft nicht in Kürze vorliegen, wird insbesondere die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts im Sinne einer vorsorglichen Massnahme im Beschwerdeverfahren vor Bezirksrat zu prüfen sein.

#### V.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Mangels Umtrieben ist keine Prozessentschädigung an die Beschwerdegegnerin zuzusprechen.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde gemäss Antrag Ziff. 2 und Ziff. 6 wird nicht eingetreten.
2. Der Antrag sowie Eventualantrag Ziff. 5 der Beschwerde wird abgewiesen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien mit nachfolgendem Erkenntnis.
4. 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. bzw. ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

**und erkannt:**

1. Die Beschwerde wird, soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen und Dispositiv-Ziff. I der Präsidualverfügung des Bezirksrates Zürich vom 27. Juli 2011 wird bestätigt.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Rechtsmittelverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Der Beschwerdegegnerin wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_, die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich) sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein, an die Beschwerdegegnerin, die Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_, sowie den Bezirksrat Zürich unter Beilage je eines Doppels von act. 2 sowie act. 3/1-7.
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.  
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:

lic. iur. T. Engler

versandt am: