

# ZH\_OBERGERICHT PQ140071 vom 6. Februar 2015

ZH Obergericht, 2015-02-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PQ140071](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PQ140071)

FR: ZH\_OBERGERICHT PQ140071 du 6 février 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT PQ140071 del 6 febbraio 2015

## Erwägungen

### E. 1.1

A.\_\_\_\_\_, die Beschwerdeführerin (nachfolgend Mutter), und B.\_\_\_\_\_, der Beschwerdegegner (fortan Vater), sind die verheirateten Eltern von D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2006, und C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2009. Die Eltern leben seit Ende März 2011 getrennt. Mit Urteil vom 11. Mai 2011 ordnete das Bezirksgericht Andelfingen eheschutzrichterliche Massnahmen an. D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ wurden für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Mutter gestellt. Der Vater wurde berechtigt erklärt, die Kinder am ersten Samstag jeden Monats und an den übrigen Wochenenden am Sonntag jeweils von 09.00 Uhr bis 17.00 Uhr zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Ab August 2012 sollte mit Bezug auf D.\_\_\_\_\_ das Besuchsrecht am ersten Wochenende des Monats vom Samstag 09.00 Uhr bis auf den Sonntag 17.00 Uhr ausgedehnt werden (VB-act. 3a).

### E. 1.2

Am 9. Mai 2012 erstattete die Mutter gegen den Vater Strafanzeige wegen des Verdachts, im Zeitraum von Ende 2010 bis anfangs 2012 sexuelle Handlungen an C.\_\_\_\_\_ vorgenommen zu haben. Die Mutter will bei C.\_\_\_\_\_ wiederholt starke Rötungen im Genitalbereich festgestellt haben und schloss daraus sowie aufgrund gewisser Bemerkungen der Kinder auf sexuellen Missbrauch durch den Vater (VB-act. 14). Bereits zuvor, mit Schreiben an die Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ vom 15. März 2012, hatte sie deswegen die Sistierung bzw. Beschränkung des Besuchsrechts beantragt (VB-act. 1). Der Vater verwarft sich gegen diesen Vorwurf, er betrachtet ihn als Ausdruck einer psychischen Störung der Mutter. Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich eröffnete ein Strafverfahren gegen den Vater, stellte dieses aber mit Verfügung vom 12. September 2012 wie-

- 3 - der ein. Wie der Begründung entnommen werden kann, brachte die Untersuchung – insbesondere die Befragung von C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ sowie eine ärztliche Untersuchung von C.\_\_\_\_\_ – keine Beweise hervor, die den Verdacht des sexuellen Missbrauchs untermauerten (VB-act. 21, Anhang). Rechtsanwältin F.\_\_\_\_\_, welche von der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ für dieses Strafverfahren als (Prozess-) Beiständin im Sinne von Art. 392 Ziff. 2 altZGB für C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ bestellt worden war (VB-act. 17), focht diesen Entscheid nicht an. Auf eine Beschwerde der Mutter gegen die Einstellungsverfügung trat das Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, mit Beschluss vom 15. Februar 2013 wegen fehlender Legitimation der Mutter nicht ein (KESB-act. 10). Die Mutter liess in dieser Phase keine (unbegleiteten) Besuche des Vaters mehr zu, und zwar hinsichtlich beider Kinder. Mit Beschluss vom 19. November 2012 hielt die Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ fest, dass mit Bezug auf D.\_\_\_\_\_ nichts mehr für eine allfällige Einschränkung des Besuchsrechts des Vaters spreche und dieser befugt sei, das

Besuchsrecht gemäss eheschutzrichterlicher Anordnung auszuüben. Mit Bezug auf C.\_\_\_\_\_ ordnete sie für die Dauer bis Ende Februar 2013 ein begleitetes Besuchsrecht des Vaters an. Gleichzeitig erteilte sie den Eltern die Weisung, sich einer Mediation zu unterziehen (VB-act. 31 und 32). Beide Eltern fochten diesen Beschluss beim Bezirksrat Andelfingen an. Am 14. Dezember 2012 erstattete die Mutter ein zweites Mal gegen den Vater Strafanzeige wegen sexuellen Missbrauchs von C.\_\_\_\_\_. Anlass war ein Vorfall in der Krippe: C.\_\_\_\_\_ soll der Mutter erzählt haben, dass sie vom Vater am "Fu-di" gekitzelt worden sei. Gemäss der Kinderärztin Dr. G.\_\_\_\_\_, welche von der Mutter konsultiert worden war, äusserte sich C.\_\_\_\_\_ ihr gegenüber dahingehend, dass der Vater sie bei offenen Windeln am "Fudi" gekitzelt habe. Die Staatsanwaltschaft IV, welche diese Anzeige behandelte, erachtete diesen Vorfall als normalen Kontakt zwischen Vater und Kleinkind, wie er etwa beim Windelwechseln vorkomme, also ohne sexuelle Konnotation, zumal der Kontakt im überwachten Besuchsrahmen in den Räumen der Kinderkrippe stattgefunden haben soll, und verfügte am 9. Januar 2013, eine Untersuchung nicht anhand zu nehmen (KESB-act. 4). Die dagegen gerichtete Beschwerde der Mutter wies das

- 4 - Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, mit Beschluss vom 20. März 2013 ab (KESB-act. 15). Aufgrund des Inkrafttretens des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechtes per 1. Januar 2013 sowie der auf diesen Zeitpunkt hin neu gestalteten Behördenorganisation hatte der Bezirksrat Andelfingen zwischenzeitlich die Beschwerden der Eltern gegen den Beschluss der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ vom 19. November 2012 an den Bezirksrat Winterthur überwiesen. Die Mutter wehrte sich gegen die Anordnung eines unbegleiteten Besuchsrechts des Vaters mit Bezug auf D.\_\_\_\_\_. Der Vater forderte den Verzicht auf die angeordnete Mediation und beantragte eine familienpsychiatrische Begutachtung sowie eine Modifikation des angeordneten Besuchsrechts betreffend C.\_\_\_\_\_, nämlich dessen Ausübung in Anwesenheit seiner Mutter statt im Besuchstreff. Mit Beschluss vom 22. Februar 2013 wies der Bezirksrat Winterthur die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen (fortan KESB), welche die Aufgaben der Vormundschaftsbehörde E.\_\_\_\_\_ per 1. Januar 2013 übernommen hatte, an, ein kinderpsychiatrisches Gutachten, das das ganze Familiensystem miteinbezieht, einzuholen. Was den Umgang des Vaters mit den Kindern betrifft, forderte er die KESB auf, ein begleitetes Besuchsrecht zu beiden Kindern zu installieren (KESB-act. 11). Dieser Entscheid des Bezirksrats blieb unangefochten.

### **E. 1.3**

Ende März 2013 reichte der Vater am Bezirksgericht Winterthur die Scheidungsklage ein. Gestützt auf die Kompetenzregelung in Art. 315a ZGB vereinbarten das Bezirksgericht und die KESB, dass letztere das pendente Kindesschutzverfahren weiterführt und die vom Bezirksrat angeordnete kinderpsychiatrische Begutachtung in Auftrag gibt und die einstweilige Regelung des Besuchsrechts vornimmt (KESB-act. 17). Nachdem die KESB die Eltern vorgängig angehört (KESB-act. 27) und ihnen Gelegenheit gegeben hatte, Ergänzungsfragen zu stellen (KESB-act. 32 und 33), beauftragte sie am 8. Juli 2013 lic. phil. H.\_\_\_\_\_ vom Forensischen Institut Ostschweiz mit der Begutachtung (KESB-act. 34). Eine förmliche Regelung des Besuchsrechts erfolgte nicht. Anlässlich der erwähnten Anhörung der Parteien hielt das fallführende Mitglied der KESB fest, dass der Vater die Kinder jedes zweite

- 5 - Wochenende während ca. 2. Stunden besuchen könne, einmal zu Hause bei der Mutter, einmal ausserhalb, wobei die Eltern die Modalitäten zu regeln hätten (KESB-act. 27 S. 4).

Am 20. Januar 2014 ging das Gutachten, datierend vom 16. Januar 2014, bei der KESB ein (KESB-act. 50). Die KESB fasste seinen wesentlichen Inhalt zutreffend wie folgt zusammen (KESB-act. 70b S. 3): Dem Gutachten könne entnommen werden, "dass der körperliche und psychische Entwicklungsstand von D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ als gut und altersadäquat bezeichnet werden könne. Zur Mutter bestehe eine sichere Bindung. Zwischen dem Vater und den Kindern sei eine Entfremdung feststellbar, welche den Vater verunsichere. Während zwischen dem Vater und D.\_\_\_\_\_ zumindest eine gewisse Bindung zu bestehen scheine, sei zwischen dem Vater und C.\_\_\_\_\_ kaum eine Bindung feststellbar, was jedoch u.a. auf die frühe Trennung zurückzuführen sei. Um den Kindern eine gedeihliche Entwicklung zu ermöglichen, sei ein langsamer Beginn der Wiederaufnahme der Besuche zum Vater indiziert. Eine Wiederaufnahme der Besuche solle in einer ersten Phase in Begleitung einer Fachperson erfolgen, damit eine gute Annäherung zwischen Vater und den Kindern gelingen könne und der Vater Hilfe erhalte, die durch die Entfremdung entstandene Unsicherheit im Umgang mit den Kindern abzulegen. Grundsätzlich würden aber unbegleitete Kontakte zwischen dem Vater und den Kindern keine Beeinträchtigung des Kindeswohls darstellen. Die Erziehungsfähigkeit des Vaters sei im Hinblick auf die Ausübung des Besuchsrechts zu bejahen. Die Erziehungsfähigkeit der Mutter sei ebenfalls zu bejahen, es bestehe jedoch diagnostisch der Verdacht auf eine paranoide Persönlichkeitsstörung F60.0 nach IDC-10 und eine posttraumatische Belastungsstörung F43.1 nach ICD-10. Um eine Diagnose sichern oder gänzlich ausschliessen zu können, sei eine Verlaufsbeobachtung notwendig. Insbesondere für die Umsetzung des Besuchsrechts werde die Errichtung einer Beistandschaft für D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ empfohlen." Was die Frage sexueller Handlungen des Vaters zum Nachteil von C.\_\_\_\_\_ betrifft, ist dem Gutachten, dies ergänzend zur Zusammenfassung der KESB, zu entnehmen, dass solche Handlungen weder eindeutig bestätigt noch eindeutig ausgeschlossen werden können. Möglicherweise übertrage die Kindermutter eigene Ängste, Emotionen und Wahrnehmungen auf die Vater-Kind-

- 6 - Beziehung und könne sich zu wenig abgrenzen. Selbst wenn solche Handlungen stattgefunden haben sollten, sei die Risikogefahr unter den aktuellen Umständen als niedrig einzustufen (act. 50 S. 39 f., 42 und 47 f.). Die Parteien nahmen je mit Eingabe vom 7. März 2014 Stellung zum Gutachten sowie den Massnahmen, welche das fallführende Behördenmitglied gestützt auf dieses Gutachten dem Kollegium vorzuschlagen beabsichtigte (KESB-act. 58 und 59 i.V.m. KESB-act. 53 und 54). Nach Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels (KESB-act. 65 und 66) fällte die KESB am 6. Juni 2014 für D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ je einen Entscheid und entzog in beiden Fällen einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Der Entscheid für C.\_\_\_\_\_, wie er den Parteien eröffnet wurde (BR/VO.2014.49-act. 2/1 und BR/VO.2014.51-act. 2/2), lautet wie folgt: "1. A.\_\_\_\_\_, der Mutter von C.\_\_\_\_\_, wird die Weisung gemäss Art. 307 Abs. 1 und

#### **E. 1.4**

Beide Eltern fochten diese Entscheide beim Bezirksrat Winterthur an. Die Mutter beantragte, dass die Entscheide, insbesondere die Weisung, sich psychiatrisch abklären zu lassen, aufgehoben werden und dem Vater für beide Kinder nur ein begleitetes Besuchsrecht eingeräumt werde (BR/VO.2014.48-act. 1 S. 2 und BR/VO.2014.49-act. 1 S. 2). Der Vater forderte mit Bezug auf C.\_\_\_\_\_ dasselbe Besuchsrecht wie für D.\_\_\_\_\_. Hinsichtlich der angeordneten Begutachtung der Mutter verlangte er, dass die Wahl des Gutachters nicht der Mutter frei überlassen sondern auf die bei der IPW Integrierte

Psychiatrie Winterthur tätigen, auf die fraglichen Diagnosen spezialisierten und erfahrenen Psychiater beschränkt wird und den Experten konkrete Fragen gemäss vorgeschlagenem Katalog gestellt werden (BR/VO.2014.51-act. 1 S. 2 f.). Mit Bezug auf D.\_\_\_\_\_ beantragte er, dass die Besuchsrechtsregelung gemäss Entscheid der KESB nicht bis zur Volljährigkeit von D.\_\_\_\_\_ sondern nur bis zur Neuregelung durch den Scheidungsrichter gelten und das Ferienbesuchsrecht ab Juli 2015 jährlich 4 Wochen betragen soll (BR/VO.2014.50-act. 1 S. 2 f.). Der Bezirksrat holte in allen vier Beschwerdeverfahren eine Stellungnahme der KESB und der jeweiligen Gegenpartei ein. Am 26. September 2014 fällte er zwei Urteile, eines mit Bezug auf D.\_\_\_\_\_, wobei er die Beschwerdeverfahren der Eltern betreffend den Sohn vereinigte, und eines mit Bezug auf C.\_\_\_\_\_, ebenfalls unter Vereinigung der die Tochter betreffenden Beschwerdeverfahren. Das Urteil betreffend C.\_\_\_\_\_ lautet wie folgt (act. 6 [= act. 3/1 = BR/VO.2014.49-act. 8]): "I. Die Verfahren VO.2014.49 und VO.2014.51 werden in Anwendung von Art. 125 ZPO vereinigt und unter der Verfahrensnummer VO.2014.49 weitergeführt. II. Ziff. 1 und 2 des Dispositivs des Entscheids der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur und Andelfingen vom 6. Juni 2014 werden aufgehoben. Die KESB Winterthur-Andelfingen wird angewiesen, im Sinne der Erwä-

- 10 - gungen ein psychiatrisches Gutachten bei einer geeigneten Fachstelle bzw. Fachperson in Auftrag zu geben, welche insbesondere die psychische Gesundheit der Mutter in Bezug auf den Wahrheitsgehalt des von ihr geäusserten Verdachts des sexuellen Missbrauchs des Vaters gegenüber der Tochter mit einbezieht. III. Ziff. 3 des Dispositivs des Entscheids der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur und Andelfingen vom 6. Juni 2014 wird dahingehend geändert, dass die Formulierung "ab Rechtskraft" entfällt. Die Beiständin wird angewiesen, Dispositivziffer 3 umgehend umzusetzen. IV. Soweit weitergehend werden die Beschwerden abgewiesen. V. (Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für B.\_\_\_\_\_ und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes) VI. (Kostenentscheid) VII. (Rechtsmittel) VIII. (Mitteilung)" Im Urteil betreffend D.\_\_\_\_\_ präziserte der Bezirksrat das Besuchsrecht in zwei Punkten. Hinsichtlich des Beginns der von der KESB getroffenen Besuchsregelung strich er den Passus "ab Rechtskraft" (in der Meinung, dass die begleiteten Besuche ab sofort stattfinden können), und bezüglich der Dauer ersetzte er die Wendung "bis zum Erreichen der Volljährigkeit" mit "bis zur Neuregelung des Besuchsrechts durch den Scheidungsrichter" (BR/VO.2014.48-act. 10).

### **E. 1.5**

Gegen beide Urteile erhob die Mutter am 3. November 2014 bei der Kammer Beschwerde. Da die Situation für die beiden Kinder D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ nicht identisch ist, erwies es sich von Anfang an als angezeigt, die Verfahren – entsprechend der Vorgehensweise des Bezirksrats – getrennt zu führen. Die im vorliegenden Verfahren zu beurteilende Beschwerde betreffend C.\_\_\_\_\_ wird unter der Geschäfts-Nr. PQ140071 geführt, das Beschwerdeverfahren betreffend D.\_\_\_\_\_ unter der Geschäfts-Nr. PQ140070. Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich auf die Beschwerde der Mutter in Sachen C.\_\_\_\_\_. Auf die Situation von D.\_\_\_\_\_ wird nur soweit erforderlich eingegangen.

- 11 - Die Beschwerde der Mutter erfolgte rechtzeitig (Art. 450b Abs. 1 ZGB i.V.m. act. 2 und BR/VO.2014.49-act. 9). Sie stellte die folgenden Anträge (act. 2 S. 2): "1. Das Urteil des Bezirksrats Winterthur vom 26. September 2014 sei in Ziff. II., III. und IV. aufzuheben. 2. Es sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde anzuordnen. 3. Der Beschwerdeführer

sei bis auf weiteres für berechtigt zu erklären, sein Besuchsrecht mit der Tochter C. \_\_\_\_\_ an jedem ersten und dritten Wochenende (Samstag oder Sonntag) von 11.00 bis 16.00 Uhr in Begleitung einer Fachperson, auszuüben. 4. Alles unter gesetzlicher Kostenfolge." Mit Verfügung vom 14. November 2014 entschied die Vorsitzende über den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung. Sie wies darauf hin, dass der Bezirksrat – entgegen der Annahme der Mutter – einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung gar nicht entzogen hatte. Soweit die Mutter das Besuchsrecht des Vaters zu C. \_\_\_\_\_ anerkannte, entzog die Vorsitzende der Beschwerde die aufschiebende Wirkung und entsprach damit einstweilen dem Anliegen der Mutter, lediglich Besuche in Begleitung einer Fachperson zuzulassen, mit einer gegenteiligen Anordnung. Hinsichtlich der Anweisung an die KESB, ein psychiatrisches Gutachten über die Kindsmutter einzuholen, wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht entzogen (act. 11). Keine der Parteien erhob Einwendungen gegen diese einstweiligen Anordnungen. Die Kammer zog die Akten des Bezirksrats (act. 7/1-9, als "BR/VO.2014.49-act." bezeichnet, und act. 8/1-7, als "BR/VO.2014.51-act."), der KESB (act. 10/1-94, als "KESB-act." bezeichnet) und der Vormundschaftsbehörde E. \_\_\_\_\_ (act. 9/1-42, als "VB-act." bezeichnet) bei. Der Vater liess sich innert angesetzter Frist (act. 11 und 12/1) mit Beschwerdeantwort vom 18. Dezember 2014 vernehmen und beantragte (act. 15): "1. Die Beschwerde sei abzuweisen. 2. Das Urteil des Bezirksrates Winterthur vom 26. September 2014 sei zu bestätigen mit der Präzisierung, dass in Abänderung von Dispositiv-Ziffer III des Urteils

- 12 - Ziff. 3.a des Dispositivs des Entscheides der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur und Andelfingen vom 6. Juni 2014 dahingehend geändert wird, dass die Formulierung "ab Rechtskraft" ersetzt wird durch "ab 26. September 2014". 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdeführerin." In prozessualer Hinsicht beantragte er die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Der Mutter wurde am 16. Januar 2015 ein Doppel der Beschwerdeantwort zugestellt (act. 17 f.). Das Verfahren ist spruchreif. 2. 2.1. Die Mutter wehrt sich gegen die bezirksrätliche Anweisung an die KESB, betreffend ihre Person ein psychiatrisches Gutachten einzuholen. Sie sei der Weisung der KESB vom 6. Juni 2014, sich psychiatrisch abklären zu lassen, vollumfänglich nachgekommen. Sie habe mehrere Psychiater angefragt und schliesslich von Dr. med. J. \_\_\_\_\_ eine Zusage erhalten. Als anerkannter Psychiater und Obergerichtsgutachter sei er fähig, eine Abklärung, wie sie die KESB verlange, vorzunehmen. Private oder sonstige persönliche Beziehungen bestünden nicht. Gemäss seinem Bericht vom 1. September 2014 gebe es keinerlei Anhaltspunkte für eine psychische Störung. Sie habe Dr. med. J. \_\_\_\_\_ gegenüber der KESB von der ärztlichen Schweigepflicht entbunden. Seit August 2014 befinde sie sich zudem bei Dr. med. K. \_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychologie, in einer psychologischen Behandlung, nicht wegen einer psychischen Erkrankung sondern der allseitigen Schuldzuweisungen wegen, welche sie unter grossen Druck setzen. Auch dieser könne über ihren Gesundheitszustand Auskunft geben. Anlass für eine nochmalige Begutachtung auf Anordnung der KESB bestehe nicht, und sie sei dazu auch nicht bereit, solange nicht auch der Gesundheitszustand des Vaters untersucht werde (act. 2 S. 2 ff.). Der Vater hält den Bericht von Dr. med. J. \_\_\_\_\_ für ungenügend. Die blosser Weisung der KESB an die Mutter, sich einer psychiatrischen Abklärung zu unterzie-

- 13 - hen, überlasse die Wahl des Psychiaters der Mutter. Ein solches Vorgehen sei nicht angebracht. Notwendig sei die Anordnung der psychiatrischen Begutachtung, die Auswahl des Gutachters und Auftragserteilung durch die Behörde, wie es der Bezirksrat angeordnet habe. Dr. med. J. \_\_\_\_\_ möge ein erfahrener Gutachter und Psychiater sein, als Gutachter sei er jedoch umstritten. Das Gutachten selber sei denn auch ohne Aussagekraft. Er habe sich allein auf das Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz und die Angaben der Mutter im Rahmen zweier Gespräche gestützt, was keine genügende Basis für die Beurteilung sei, ob sie an einer paranoiden Persönlichkeitsstörung leide. Dazu wäre auch eine Fremdanamnese notwendig gewesen oder zumindest die Berücksichtigung der Beschreibungen des Umfelds, was Dr. med. J. \_\_\_\_\_ aber genauso unterlassen habe wie die Tests, welche für die Feststellung der hier zur Diskussion stehenden Erkrankungen üblicherweise durchgeführt werden. Auch Dr. med. K. \_\_\_\_\_ sei als behandelnder Psychiater nicht geeignet, die erforderlichen Abklärungen durchzuführen (act. 15 S. 6 ff.).

2.2. Was das Besuchsrecht betrifft, wies die Mutter zunächst darauf hin, dass sie den Kontakt zwischen dem Vater und C. \_\_\_\_\_ unter der Voraussetzung, dass er begleitet stattfindet, nie behindert sondern gefördert habe. Es sei der Vater, der nicht kooperiert habe. Aufgrund der zwischenzeitlichen Bemühungen der Beiständin erfolge nun am 8. November 2014 der erste Besuch in Begleitung einer Fachperson. Der Entscheid des Bezirksrates, die Besuchsregelung der KESB ab sofort, gemeint ab Juni 2014, dem Zeitpunkt des Entscheids der KESB, statt ab Rechtskraft wirksam werden zu lassen, bedeute, dass während fünf der vorgesehenen neun Monate kein begleitetes Besuchsrecht stattgefunden habe. Dies könne nicht Sinn und Zweck der Regelung der KESB sein, weshalb die Formulierung "ab Rechtskraft" bestehen bleiben müsse. Der Entscheid des Bezirksrats sei sodann widersprüchlich. Stelle man auf das Dispositiv ab, würde nach max. neun Monaten automatisch das unbegleitete Besuchsrecht gelten. In seinen Erwägungen halte der Bezirksrat demgegenüber fest, dass nach Ablauf der Befristung nicht automatisch ein unbegleitete Besuchsrecht greife. Bis die Frage der Gesundheit der Mutter nicht geklärt sei, sei ein unbegleitete Besuchsrecht des Vaters nicht zu verantworten. Zur Begründung der Angemessenheit eines bloss be-

- 14 - gleiteten Besuchsrechts verwies sie im übrigen auf ihre Beschwerde an den Bezirksrat vom 10. Juli 2014 (act. 2 S. 5 f.). Der Vater hebt zunächst hervor, dass er seine Tochter nie sexuell missbraucht habe. Er stehe den Anschuldigungen der Mutter machtlos gegenüber, und sein Anliegen, mit seinen Kindern endlich wieder einmal einen normalen unbegleiteten Kontakt zu pflegen, werde von der Mutter mit allen Mitteln hintertrieben. Sodann wies er den Vorwurf zurück, für die Entfremdung zwischen ihm und den Kindern selbst verantwortlich zu sein. Seit anfangs November 2014 würden nun wieder (begleitete) Kontakte stattfinden. Die Besuche seien problemlos verlaufen, beide Kinder hätten sich gefreut, ihn zu sehen, die Interaktion zwischen ihm und der Tochter habe ohne Probleme funktioniert. Die Voraussetzungen für ein unbefristetes begleitetes Besuchsrecht seien nicht erfüllt. Dies ergebe sich aus der Risikoabwägung im Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz, welches die KESB eingeholt habe. Danach würden unbegleitete Kontakte des Vaters mit C. \_\_\_\_\_ (sowie mit D. \_\_\_\_\_) keine Beeinträchtigung des Kindeswohls darstellen. Der Entscheid der KESB und des Bezirksrates hätten die Empfehlungen der Gutachter korrekt umgesetzt, insbesondere dass nur für eine Übergangsphase ein begleitetes Besuchsrecht erforderlich sei. Zur Klarstellung der Besuchsrechtsregelung durch die KESB und den Bezirksrat dränge sich die Präzisierung auf, dass die neunmonatige Phase des begleiteten Besuchsrechts mit Wirkung ab 26. Sep-

tember 2014, dem Zeitpunkt des Entscheids des Bezirksrats, gelte. Ein länger- dauerndes begleitetes Besuchsrecht sei auch aus Kostengründen ausgeschlos- sen (act. 15 S. 4 f.). 2.3. 2.3.1. Für ihre Weisung an die Mutter, sich psychiatrisch abklären zu lassen und die abklärende Person gegenüber der KESB von der Schweigepflicht zu entbin- den, stützte sich die KESB auf das Gutachten des Forensischen Instituts Ost- schweiz vom 16. Januar 2014 (KESB-act. 50). Laut diesem Gutachten sollen Ver- dachtsmomente bestehen, dass die Mutter an einer posttraumatischen Belas- tungsstörung oder einer paranoiden Persönlichkeitsstörung leide. Dieser Verdacht wurde im Zusammenhang mit der Thematik des sexuellen Missbrauchs von

- 15 - C.\_\_\_\_\_ geäussert. Im Rahmen der Begutachtung hätten keine Hinweise auf ei- nen sexuellen Missbrauch bei C.\_\_\_\_\_ festgestellt werden können. Auch die Stra- funtersuchung gegen den Vater habe zu keinen eindeutigen Ergebnissen geführt. Gewisse Verdachtsmomente würden dennoch bestehen, insbesondere gestützt auf die Einschätzung der Vorfälle durch die Therapeutin von C.\_\_\_\_\_, weshalb ein sexueller Missbrauch weder eindeutig bestätigt noch eindeutig ausgeschlos- sen werden könne. Für das wiederholte Beharren der Mutter auf den Vorwürfen gebe es zwei mögliche Erklärungen.

Möglicherweise übertrage die Mutter eigene Ängste, Emotionen und Wahrnehmungen auf die Vater-Kind-Beziehung und kön- ne sich zu wenig abgrenzen. Dabei spielten eventuell in der Vergangenheit erfah- rene eigene psychosoziale Belastungen der Mutter im Sinne einer posttraumati- schen Belastungsstörung eine Rolle. Ein anderer Erklärungsansatz sei der Ver- dacht auf eine paranoide Persönlichkeitsstörung. Dabei würden Misstrauen, ins- besondere ungerechtfertigtes Misstrauen gegenüber der sexuellen Treue des Ehepartners, und eine starke Neigung, Erlebtes im negativen Sinne zu Verdre- hen, eine Rolle spielen. Um eine Diagnose sichern oder gänzlich ausschliessen zu können, sei eine Verlaufsbeobachtung im Rahmen einer Psychotherapie not- wendig. Dies ermögliche der Kindsmutter auch, Verhaltensweisen zu erlernen, um die Kinder weniger in einen Loyalitätskonflikt zu bringen. Eine Psychotherapie sei sinnvoller als eine blossе psychiatrische Abklärung (KESB-act. S. 39 f., 42 und S. 47 ff.). 2.3.2. Die KESB stellte die psychiatrische Abklärung der Mutter in einen Zusam- menhang mit dem Besuchsrecht, indem sie anordnete, dass der Vater seine Tochter für die Dauer von max. neun Monaten bzw. bis zum Vorliegen der psy- chiatrischen Abklärung der Mutter nur in Begleitung einer Fachperson soll besu- chen dürfen und danach bzw. nach Vorliegen der psychiatrischen Abklärung bis zu einer Neuregelung ein unbegleitetes Besuchsrecht (ohne Übernachtung) gelte. Was sich die KESB im Zusammenhang mit der Regelung des Besuchsrechts von dieser Abklärung versprach, geht aus ihrem Entscheid allerdings nicht klar hervor. Der letzte Absatz ihrer Erwägungen auf Seite 6 ihres Entscheids erweckt den Eindruck, dass das begleitete Besuchsrecht "bis auf Weiteres" gelten soll, also solange, bis die KESB gestützt auf die Ergebnisse der psychiatrischen Abklärung

- 16 - über das Besuchsrecht neu entscheidet. Ihren nachfolgenden Erwägungen und dem Dispositiv lässt sich indessen entnehmen, dass nach Vorliegen der psychiat- rischen Abklärung bzw. nach Ablauf von maximal neun Monaten bis zur Neurege- lung das Besuchsrecht in unbegleiteter Form ausgeübt werden darf. Ohne es ex- plizit zu erwähnen, scheint die KESB davon ausgegangen zu sein, dass die psy- chiatrische Abklärung der Mutter mit Bezug auf die Einschätzung der Gefährdung von C.\_\_\_\_\_ durch den Vater keine wesentlichen neuen Erkenntnisse bringen dürfte, und es ihr vielmehr darum ging, der Mutter gegebenenfalls Anweisungen zu erteilen, um den Kontakt zwischen C.\_\_\_\_\_ und

ihrem Vater nicht durch Beeinflussung zu behindern. 2.3.3. Der Bezirksrat beurteilte den Nutzen der psychiatrischen Abklärung der Mutter anders. Auch er ging zunächst davon aus, dass die Einstellung der Mutter zum Vater auf die Pflege der Beziehung zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Vater einen Einfluss hat und der Verdacht, dass die Mutter an einer psychischen Krankheit leide, welche ihre Einstellung zum Vater negativ beeinflusse, einer näheren Abklärung bedürfe (act. 6 S. 11). Anders als die KESB erhofft sich der Bezirksrat mittels einer psychiatrischen Begutachtung der Mutter aber auch neue Erkenntnisse hinsichtlich der Gefährdung von C.\_\_\_\_\_. Für den Bezirksrat ist "bei der psychiatrischen Abklärung der Mutter die Glaubhaftigkeit der Aussagen in Bezug auf die Frage der sexuellen Handlungen des Kindsvaters mit C.\_\_\_\_\_ zentral. Bis die Frage der geistigen Gesundheit der Mutter nicht geklärt wurde, wäre ein unbegleitetes Besuchsrecht des Vaters, aufgrund der Erheblichkeit der Vorwürfe, nicht zu verantworten." (act. 6 S. 13). Damit scheint der Bezirksrat die konkrete Ausgestaltung des Besuchsrechts zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Vater von der Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Mutter abhängig machen zu wollen: Wird die Mutter für geistig gesund beurteilt, soll es "aufgrund der Erheblichkeit der Vorwürfe" beim begleiteten Besuchsrecht bleiben, für den Fall, dass sich der Verdacht einer psychischen Erkrankung der Mutter erhärtet, lässt sich ein Besuchsrecht in begleiteter Form nicht länger rechtfertigen. Im Widerspruch zu seinen Erwägungen änderte er das Besuchsrecht, wie es von der KESB angeordnet worden war, allerdings nur marginal, indem er in zeitlicher

- 17 - Hinsicht klarstellte, dass die getroffene Besuchsregelung nicht erst "ab Rechtskraft" gelten solle. Seine Vorstellung, dass das begleitete Besuchsrecht mit Eingang des psychiatrischen Gutachtens nicht automatisch als unbegleitetes Besuchsrecht fortgesetzt werde sondern bis zum Vorliegen eines neuen Entscheids gelten soll, setzte er in seinem Erkenntnis nicht um, sondern er belies es bei der Stufenfolge, wie sie die KESB vorsah. 2.3.4. Abgesehen von dieser Ungereimtheit überschätzt der Bezirksrat die Bedeutung einer psychiatrischen Abklärung der Mutter für die Frage der Gefährdung von C.\_\_\_\_\_. Die Mutter behauptete nie, Zeugin allfälliger Übergriffe gewesen zu sein, sondern berichtete über eigene Wahrnehmungen im Genitalbereich von C.\_\_\_\_\_ sowie über angebliche Bemerkungen der Kinder ihr gegenüber, welche ihr im Kontext verdächtig erschienen. Anhaltspunkte dafür, dass sie die Rötungen an der Scheide von C.\_\_\_\_\_ erfand, liegen nicht vor. Aktenkundig ist jedenfalls, dass sie zumindest in einem Fall eine Kinderärztin aufsuchte, diese bei C.\_\_\_\_\_ zwar Rötungen feststellen, daraus aber keinen Verdacht auf sexuellen Missbrauch ableiten konnte (VB-act. 14 S. 5 und VB-act. 21, Anhang). Wie es sich mit den Bemerkungen von C.\_\_\_\_\_ und von D.\_\_\_\_\_ verhält, lässt sich nicht beurteilen. Hält man die Schilderung der Mutter für zutreffend, so wären sexuell konnotierte Handlungen mit den Bemerkungen der Kinder durchaus in Einklang zu bringen, genauso gut aber auch bloss, allenfalls ungeschickt ausgeführte Pflegehandlungen oder Beschwerden im Zusammenhang mit üblichen Hautreizungen oder -entzündungen. Dass die Mutter ihren Verdacht Dritten gegenüber (Polizei, VB) äusserte und damit mehrere Verfahren in Gang setzte, mag für den Vater als massiver Affront erscheinen, kann aus der damaligen Situation betrachtet aber nicht als geradezu abwegig bezeichnet werden. Im Rahmen der Strafuntersuchung machten die von Spezialisten einvernommenen Kinder indessen keine Aussagen, welche den Vater belasten. Die körperliche Untersuchung von C.\_\_\_\_\_ vermochten den Verdacht, dass sexuelle Handlungen stattfanden, ebenfalls nicht zu bestätigen (VB-act. 21, Anhang). Auch die Gutachterin des Forensischen Instituts Ostschweiz konnte im Rahmen ihrer Begutachtung

keine Hinweise auf einen sexuellen Missbrauch von C.\_\_\_\_\_ feststellen (KESB-act. 50 S. 42). Ein erheblicher Verdacht des sexuellen Missbrauchs von C.\_\_\_\_\_ durch den Vater

- 18 - lässt sich auf dieser Basis nicht begründen, geschweige denn, dass sich ein sexueller Missbrauch nachweisen liesse. An dieser Beurteilung vermag auch ein all-fälliger Befund, dass die Mutter weder an einer posttraumatischen Belastungsstörung noch an einer paranoiden Persönlichkeitsstörung leidet, nichts zu ändern. Dass die Gutachterin H.\_\_\_\_\_ einen sexuellen Missbrauch von C.\_\_\_\_\_ durch den Vater nicht ausschliessen konnte (KESB-act. 50 S. 47 f.), verwundert nicht. Liegen Verdachtsmomente für einen sexuellen Missbrauch vor, und sind sie noch so gering, ist der sichere Nachweis, dass kein Missbrauch stattfand, kaum je zu erbringen, auch nicht mit dem ärztlichen Befund, dass die Mutter an einer post-traumatischen Belastungsstörung oder einer paranoiden Persönlichkeitsstörung leidet. 2.3.5. Im Laufe des (Beschwerde-) Verfahrens vor dem Bezirksrat kam die Mutter der Weisung der KESB, sich unter Offenlegung des Gutachtens des Forensischen Instituts Ostschweiz in eine ambulante psychiatrische Abklärung in Bezug auf den Verdacht auf eine posttraumatische Belastungsstörung und eine paranoide Persönlichkeitsstörung zu begeben und die abklärende Person gegenüber der KESB von ihrer Schweigepflicht zu entbinden, vollumfänglich nach: Dr. med. J.\_\_\_\_\_, den sie mit dieser Abklärung beauftragte, ist Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, sein Gutachten stützt sich auf das Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz vom 16. Januar 2014 und er wurde von der Mutter gegenüber der KESB von der ärztlichen Schweigepflicht entbunden (BR/VO.2014.51-act. 4/1 S. 1 f.). Dr. med. J.\_\_\_\_\_ verneinte in seinem Gutachten vom 1. September 2014 sowohl eine paranoide Persönlichkeitsstörung als auch eine posttraumatische Belastungsstörung (BR/VO.2014.51-act. 4/1). Der Vater will diesen Befund nicht gelten lassen. Dr. med. J.\_\_\_\_\_ sei zwar Fachmann aber in der Branche umstritten. Er habe sich auf die unvollständigen und beschönigenden Angaben der Mutter beschränkt, diese nicht kritisch hinterfragt und keine Fremdauskünfte eingeholt. Auf die üblichen Tests habe er verzichtet und die Diagnosekriterien der paranoiden Persönlichkeitsstörung zu Unrecht verneint (act. 15 S. 6 ff.).

- 19 - Dr. med. J.\_\_\_\_\_ stützte seine Beurteilung auf zwei Untersuchungen der Mutter von je 1 ½ Std. Dauer und auf das Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz vom 16. Januar 2014. Das 50-seitige Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz fasste er auf zwei Seiten zusammen. Gleichviel Raum nehmen die eigenen Angaben der Mutter ein. Fremdauskünfte holte er keine ein. Dies mag angehen, finden sich Auskünfte von Drittpersonen doch im Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz. Begnügt sich der Gutachter mit diesen Angaben, ist aber zu erwarten, dass er dies zum Ausdruck bringt und diese, soweit relevant, in seine Beurteilung miteinbezieht. Ein solches Vorgehen lässt sich dem Gutachten von Dr. med. J.\_\_\_\_\_ nicht entnehmen, und dieses vermittelt dadurch den Eindruck einer blossen Kurzbeurteilung. Eine nochmalige psychiatrische Begutachtung der Mutter, und zwar im Auftrag der KESB, liesse wohl eine detailliertere Abklärung der massgeblichen Grundlagen bzw. Auseinandersetzung mit diesen erwarten, nicht aber, wie oben dargelegt, eine grössere Aussagekraft hinsichtlich der konkret anstehende Frage der Gefährdung von C.\_\_\_\_\_ und der aktuellen Gestaltung des Besuchsrechts. In diesem Zusammenhang ist auch der Hinweis der Gutachterin des Forensischen Instituts Ostschweiz zu erwähnen, wonach eine Verlaufsbeobachtung, etwa im Rahmen einer Psychotherapie, notwendig sei, um eine Diagnose sichern oder gänzlich ausschliessen zu können, und eine bloss psychiatrische Abklärung weniger sinnvoll sei (KESB-act. 50 S. 48 f.). 2.3.6.

### **E. 3**

Das im Urteil und Verfügung des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 11. Mai 2011 betreffend Eheschutz geregelte Besuchsrecht von B. \_\_\_\_\_ zu seinen Kindern wird gestützt auf den Beschluss des Bezirksrates Winterthur vom 22. Februar 2013 und das vorliegende Gutachten des Forio in Bezug auf seine Tochter C. \_\_\_\_\_ wie folgt abgeändert: B. \_\_\_\_\_ wird berechtigt erklärt, seine Tochter C. \_\_\_\_\_ zu sich auf Besuch zu nehmen und zwar: a) ab Rechtskraft dieses Entscheides während max. neun Monaten bzw. bis zum Vorliegen der psychiatrischen Abklärung der Mutter an jedem ersten

- 7 - und dritten Wochenende (Samstag oder Sonntag) von 11.00 Uhr bis 16.00 Uhr in Begleitung einer Fachperson; b) hernach bzw. nach Vorliegen der psychiatrischen Abklärung der Mutter bis zur Neuregelung des Besuchsrechts an jedem ersten und dritten Wochenende (Samstag oder Sonntag) von 09.00 Uhr bis 17.00 Uhr ohne Begleitung. Die Eltern sind verpflichtet, im Verhinderungsfall mindestens 24 Stunden im Voraus den anderen Elternteil zu benachrichtigen. Bei ernsthafter Erkrankung von C. \_\_\_\_\_ entfällt das Besuchsrecht des Vaters. Bei leichteren Erkrankungen (Schnupfen etc.) bleibt das Besuchsrecht des Vaters jedoch bestehen. Für Besuchstage des Vaters, deren Ausfall bei der Mutter oder beim Kind begründet ist, besteht grundsätzlich ein Kompensationsanspruch des Vaters. Der Ausfall von Besuchstagen, welche in der Person des Kindsvaters begründet sind, wird hingegen nicht kompensiert.

### **E. 4**

Für C. \_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2009, von ... ZH, wird eine Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB errichtet.

### **E. 5**

Die Beistandsperson erhält nach Art. 308 Abs. 2 ZGB den Auftrag, a) unverzüglich eine Begleitung der väterlichen Besuche durch eine Fachperson zu organisieren; b) die Besuche zwischen C. \_\_\_\_\_ und ihrem Vater in Zusammenarbeit mit den Eltern und den Fachpersonen zu koordinieren bzw. zu überwachen; c) Ansprechperson in Bezug auf die Gestaltung des väterlichen Besuchsrechts zu sein; d) bei Konflikten in Bezug auf das Besuchsrecht zwischen den Eltern zu vermitteln; e) mit den Eltern gemeinsam einen Besuchsrechtsplan auszuarbeiten, mit dem Ziel, dass die Eltern den Plan in Zukunft selbständig erarbeiten können; f) subsidiäre Kostengutsprache für die Finanzierung der Begleitung der väterlichen Besuche durch eine Fachperson bei der Wohnsitzgemeinde einzuholen.

- 8 -

### **E. 6**

Als Beiständin wird I. \_\_\_\_\_, Jugend- und Familienberatung, Zentrum ..., ..., ernannt mit der Einladung, a) nötigenfalls Antrag auf Anpassung der behördlichen Massnahmen an veränderte Verhältnisse zu stellen; b) per 30. Juni 2016 ordentlichweise Rechenschaftsbericht einzureichen.

### **E. 7**

(Regelung der Kosten für die Begleitung des väterlichen Besuchsrechts durch eine Fachperson)

### **E. 8**

(Ersuchen an die Fürsorgebehörde der Gemeinde E.\_\_\_\_\_ um subsidiäre Kostengutsprache für die Begleitung des väterlichen Besuchsrechts durch eine Fachperson)

**E. 9**

(Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung für B.\_\_\_\_\_)

**E. 10**

(Kostenentscheid)

**E. 11**

(Rechtsmittel)

**E. 12**

(Entzug aufschiebende Wirkung) 13.-15. (Eröffnung und Mitteilungen)" Der Entscheid, wie er von der KESB gefällt und in ihren Akten abgelegt wurde, weicht im Dispositiv vom Entscheid, wie er den Parteien mitgeteilt wurde, ab. Das ist unzulässig. Eine Korrektur und Neueröffnung kann allerdings unterbleiben, da der Unterschied rein formeller und nicht inhaltlicher Natur ist: Die mit der Weisung an die Mutter, sich psychiatrisch abklären zu lassen, verbundene Säumnisfolge (Androhung der Ungehorsamsstrafe) ist im gefällten Entscheid in Ziff. 1 des Dispositivs enthalten (KESB-act. 70b), in der Version, welche die Parteien erhielten, indessen Inhalt der (separaten) Dispositivziffer 2 (BR/VO.2014.49-act. 2/1 und BR/VO.2014.51-act. 2/2). Unschöne Folge dieser Abweichung ist, dass mit Ausnahme von Ziff. 1 die Nummerierung der Dispositivziffern im gefällten und im eröffneten Entscheid nicht übereinstimmt. Zur Klarstellung sei vermerkt, dass im vorliegenden Entscheid der Gestaltung und Nummerierung des Dispositivs, wie es den Parteien mitgeteilt wurde, gefolgt wird. Der Entscheid für D.\_\_\_\_\_ unterscheidet sich in zwei Punkten (KESB-act. 70a). Zum einen verzichtete die Behörde in seinem Fall auf die Anweisung an die Mut-

- 9 - ter, sich einer ambulanten psychiatrischen Abklärung zu unterziehen. Zum anderen wurde das Besuchsrecht des Vaters ihm gegenüber grosszügiger bemessen, indem die Begleitung der Besuche für die Dauer von nur drei Monaten angeordnet wurde und bereits dann unbegleitete Besuche stattfinden sollen, zunächst nur teilweise, dann aber mit Übernachtung und ab Juli 2015 auch Ferien.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.