

ZH_OBERGERICHT LE210064 vom 25. März 2022

ZH Obergericht, 2022-03-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE210064

FR: ZH_OBERGERICHT LE210064 du 25 mars 2022

IT: ZH_OBERGERICHT LE210064 del 25 marzo 2022

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind verheiratet und die Eltern der gemeinsamen Tochter E. _____ (fortan E. _____), geboren am tt.mm.2017, und des gemeinsamen Sohns F. _____ (fortan F. _____), geboren am tt.mm.2019. Mit Eingabe vom 8. Juni 2021 gelangte die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchstellerin) an die Vorinstanz und ersuchte um Anordnung von Eheschutzmassnahmen (Urk. 1).

- 12 - Für den weiteren vorinstanzlichen Prozessverlauf sei auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen (Urk. 40 S. 5 f.). Am 26. August 2021 erliess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Urk. 29), dessen begründete Ausfertigung (Urk. 34 = Urk. 40) dem Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten (fortan Gesuchsgegner) am 5. November 2021 (Urk. 35/2) und der Gesuchstellerin am 10. November 2021 (Urk. 35/3) zugestellt wurde.

E. 1.1

Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

E. 1.2

Die Höhe der erstinstanzlichen Gerichtskosten wurde nicht angefochten (Urk. 39 S. 2; Urk. 54 S. 4 Ziffer 2). Sie entspricht den gesetzlichen Vorgaben (vgl. Art. 95 Abs. 2 ZPO; § 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b sowie § 10 Abs. 1 GebV OG). Die Parteien anerkannten in der Vereinbarung vom 7. März 2022 zudem deren Höhe, weshalb die erstinstanzlichen Gerichtskosten (Urk. 40 S. 21 Dispositiv-Ziffer 11) zu bestätigen sind.

E. 1.3

Entsprechend der in der Vereinbarung vom 7. März 2022 getroffenen Regelung sind die erstinstanzlichen Gerichtskosten (Entscheidgebühr: Fr. 2'400.– und Dolmetscherkosten: Fr. 1'155.–; Urk. 40 S. 21 Dispositiv-Ziffer 11) den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 54 S. 4 Ziffer 2). Zuzüglich der den Parteien je gewährten unentgeltlichen Rechtspflege für das erstinstanzliche Verfahren (Urk. 40 S. 15) sind die Gerichtskosten unter Hinweis auf die Nachzahlungspflicht (Art. 123 ZPO) einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 1.4

Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das erstinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 54 S. 4 Ziffer 2). 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens

E. 2

Mit Eingabe vom 22. November 2021 erhob die Gesuchstellerin rechtzeitig (vgl. Urk. 35/3) Berufung und stellte die eingangs aufgeführten Anträge (Urk. 39). Mit Verfügung vom 7. Dezember 2021 wurde das Gesuch der Gesuchstellerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen (Urk. 43 S. 5 Dispositiv- Ziffer 1). Mit Eingabe vom 4. Januar 2022 ersuchte die Gesuchstellerin darum, es seien ihr bis und mit dem 4. Januar 2022 Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ und danach Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ als ihre unentgeltliche Rechtsbeistände zu bestellen (Urk. 44 S. 2). Der Gesuchsgegner beantragte seinerseits mit Eingabe vom 8. Februar 2022, es sei die Gesuchstellerin zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages von Fr. 2'500.– zu verpflichten, eventualiter sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (Urk. 46). Nach Rücksprache mit den Parteien wurde mit Vorladungen vom 18. Februar 2022 zur Vergleichsverhandlung vom

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist aufgrund der durchgeführten Vergleichsverhandlung (Prot. S. 7 f.) sowie der vergleichsweisen Erledi-

- 21 - gung des Verfahrens in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b sowie § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 2'400.– festzusetzen. Als weitere Gerichtskosten kommen diejenigen der Dolmetscherin hinzu (Art. 95 Abs. 2 lit. d ZPO), welche Fr. 682.50 betragen (Prot. S. 8). Sämtliche Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 54 S. 4 Ziffer 2). Zuzufolge der den Parteien je zu gewährenden unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. E. III.3.9.) sind die Gerichtskosten aber einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

E. 2.2

Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 54 S. 4 Ziffer 2). 3. Prozesskostenbeitrag und unentgeltliche Rechtspflege 3.1. Beide Parteien haben im Berufungsverfahren um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses sowie subsidiär um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ersucht (Urk. 39 S. 2; Urk. 44 S. 2; Urk. 46 S. 1; Urk. 51 S. 1; Prot. S. 8). 3.2. Bei der Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages sind die für die Gewährung der – dazu subsidiären (BGE 127 I 202 E. 3b) – unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 117 f. ZPO entwickelten Grundsätze analog anzuwenden (vgl. OGer ZH LE120025 vom 12.06.2012, E. IV.2). Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege sowie einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, wenn sie mittellos, ihr Prozessstandpunkt nicht aussichtslos (Art. 117 lit. a und b ZPO) und sie zur Wahrung ihrer Interessen auf eine rechtskundige Vertretung angewiesen ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Mittellosigkeit bzw. Bedürftigkeit ist dann zu bejahen, wenn die gesuchstellende Partei trotz Ausschöpfung sämtlicher eigener Mittel nicht in der Lage ist, neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie auch den Prozess zu finanzieren. Sie beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs (BGE 141 III 369 E. 4.1).

- 22 - 3.3. Die Gesuchstellerin hat per 1. November 2021 eine Erwerbstätigkeit im Umfang von 50 % aufgenommen. Mit ihrem Erwerbseinkommen von monatlich Fr. 2'300.– (brutto) bzw. ca. Fr. 2'024.– (netto; Urk. 42/4 S. 1; zur Umrechnung brutto / netto vgl. Jann Six, Eheschutz, S. 132) und dem Betreuungsunterhalt für die beiden gemeinsamen Kinder

(Fr. 418.– x 2; Urk. 40 S. 17) kann sie ihren Bedarf (Fr. 2'688.–; Urk. 40 S. 19) nicht nur decken, sondern es verbleibt ihr auch noch ein Überschuss von Fr. 172.– (Fr. 2'024.– + Fr. 836.– - Fr. 2'688.–). Der verbleibende Überschuss reicht jedoch nicht aus, um die ihr anfallenden Prozesskosten des Berufungsverfahrens innert angemessener Frist zu bezahlen. Daneben verfügt sie über kein Vermögen (Urk. 40 S. 20). 3.4. Mit seinem monatlichen Einkommen von Fr. 5'286.60 (Urk. 51 S. 2; Urk. 53/1-3) vermag der Gesuchsgegner nach Abzug seines im vorinstanzlichen Verfahren festgehaltenen Bedarfs von Fr. 3'048.– (Urk. 40 S. 20) sowie nach Abzug der geschuldeten Unterhaltszahlungen an die Kinder (2 x Fr. 1'091.–; Urk. 40 S. 18) nicht auch noch für einen Prozesskostenbeitrag oder seine Prozesskosten aufzukommen. Daneben verfügt er ebenfalls über kein Vermögen (Urk. 40 S. 20; Urk. 51 S. 3 f.). 3.5. Somit gelten beide Parteien als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO, weshalb gegenseitig kein Anspruch auf Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags besteht. 3.6. Da die Standpunkte der Parteien im Berufungsverfahren nicht aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO waren, ist ihnen je die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. 3.7. Als rechtsunkundige Parteien waren sowohl die Gesuchstellerin als auch der Gesuchsgegner im Berufungsverfahren auf anwaltliche Vertretung angewiesen. 3.8. a) Die Gesuchstellerin beantragt zusätzlich mit Eingabe vom 4. Januar 2022, es sei ihr bis und mit dem 4. Januar 2022 Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ und danach Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ als unentgeltliche Rechtsvertretung zu bestellen. Als Grund hierfür brachte sie vor, Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ ha-

- 23 - be die Berufungsschrift zur Fristwahrung verfasst und eingereicht. Parallel zum Eheschutzverfahren laufe noch ein Strafverfahren gegen den Gesuchsgegner, in dem sie seitens des Verteidigers in ihrer Glaubwürdigkeit in Frage gestellt und angegriffen werde. Damit sie im Zivilverfahren ohne Nebengeräusche des Strafverfahrens uneingeschränkt vertreten werden könne und insbesondere die Interessen der Kinder losgelöst von den [recte: vom] strafrechtlichen Verfahren gewahrt werden könnten, habe sie sich zu diesem Anwaltswechsel veranlasst gesehen (Urk. 44 S. 2). b) Die Gesuchstellerin erhielt die begründete Ausfertigung des vorinstanzlichen Urteils am 10. November 2021 zugestellt (Urk. 35/3). Am 18. November 2021 mandatierte sie Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ (Urk. 45). Die Berufungsschrift datiert vom 22. November 2021 (Urk. 39). An der Vergleichsverhandlung vom 7. März 2022 liess sich die Gesuchstellerin mit Einverständnis von Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ von Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ vertreten (Prot. S. 8). Abgesehen von der Berufungsschrift (Urk. 39), dem Antrag auf Vertretungswechsel (Urk. 44) und der Vergleichsverhandlung vom 7. März 2022 (Prot. S. 7 f.) ergaben sich für die Gesuchstellerin bisher keine weiteren notwendigen Prozesshandlungen. Sämtliches prozessuales Handeln der Gesuchstellerin im Berufungsverfahren erfolgte demnach bis anhin durch Rechtsanwältin lic. iur. X1._____. c) Ein Wechsel des bestellten unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist nur dann zu bewilligen, wenn die Partei dartun kann, dass sie das Vertrauen in den Rechtsbeistand verloren hat und dies als objektiv begründet erscheint; blosser Meinungsverschiedenheiten zwischen Rechtsbeistand und Partei genügen hierzu nicht und ein Wechsel ist nur mit grosser Zurückhaltung zu gewähren (Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 118 N 15). Der von der Gesuchstellerin vorgebrachte Grund, die Parteien stünden sich nebst dem Eheschutz auch noch in einem Strafverfahren gegenüber, reicht für einen Vertretungswechsel nicht aus. d) Da sämtliche prozessuale Handlungen der Gesuchstellerin im Berufungsverfahren durch Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ erbracht wurden und kein Grund für einen Wechsel des unentgeltlichen Rechtsbeistandes vorliegt,

ist das

- 24 - Gesuch der Gesuchstellerin um Bestellung von Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand ab dem 5. Januar 2022 abzuweisen. 3.9. Vor diesem Hintergrund ist in Anwendung von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO der Gesuchstellerin Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin und dem Gesuchsgegner Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Es wird beschlossen:

E. 7

März 2022 vorgeladen (Urk. 48 und 49). Vorgängig erklärte Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ auf telefonische Nachfrage, sie werde die Gesuchstellerin allein an der Vergleichsverhandlung vertreten (Prot. S. 5). 3. Zu Beginn der Vergleichsverhandlung vom 7. März 2022 erklärte die Gesuchstellerin, dass sie mit der alleinigen Vertretung durch Rechtsanwältin lic. iur. X1._____ für die Vergleichsverhandlung einverstanden sei, sie mit Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ hierüber gesprochen und er ebenfalls hierzu sein Einverständnis gegeben habe (Prot. S. 8). Weiter beantragte sie, dass der Gesuchsgegner zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages zu verpflichten sei (Prot. S. 8). Der Gesuchsgegner reichte seinerseits eine Ergänzung seiner Anträge betreffend die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages bzw. die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ein (Urk. 51 - 53/5).

- 13 - 4. Unter Mitwirkung des Gerichtsschreibers (§ 133 Abs. 2 GOG) schlossen die Parteien anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 7. März 2022 die folgende Vereinbarung (Prot. S. 8.; Urk. 54): '1. Die Parteien beantragen gemeinsamen, es sei die Dispositiv-Ziffer 4 und 6 Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 26. August 2021 (EE210035-D) aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen: "4 a) Für die gemeinsamen Kinder E._____, geboren am tt.mm.2017, und F._____, geboren am tt.mm.2019, wird eine Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB errichtet. b) Der Beistandsperson werden insbesondere folgende Aufgaben erteilt: – die begleiteten Besuche gemäss Ziffer 6 nachstehend zu organisieren, zu überwachen und allenfalls für die unbegleiteten Besuche die Übergabe nötigenfalls im Beisein einer Drittperson zu organisieren; die Begleitperson hat kein Familienmitglied zu sein; – den Parteien bei Fragen und Unklarheiten in Zusammenhang mit dem Besuchsrecht unterstützend und beratend zu Verfügung zu stehen sowie die Parteien bei der Lösungsfindung in Konflikten betreffend Ausübung des Besuchsrechts zu unterstützen; – Antragsstellung an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB), falls Anpassungen für das Besuchsrecht notwendig werden oder sich weitergehende Kinderschutzmassnahmen aufdrängen sollten; sowie – allfällige Kosten für die obenstehenden Kinderschutzmassnahmen tragen die Eltern je zur Hälfte, der Beistand/die Beiständin wird jedoch beauftragt, die Finanzierung bei den entsprechenden Behörden zu beantragen. c) Die Ernennung einer geeigneten Beistandsperson sowie der Vollzug der Massnahme wird der KESB des Bezirks Dielsdorf übertragen. 6. Phase I: Der Gesuchsgegner ist berechtigt und verpflichtet für einen Monat ab Urteilsdatum die gemeinsamen Kinder E._____, geboren am tt.mm.2017, und F._____, geboren am

- 14 - tt.mm.2019, jeden Sonntag von 14.00 Uhr bis 16.00 Uhr im Rahmen von begleiteten Besuchen zu betreuen. Sollte am Sonntag kein begleitetes Besuchsrecht (aufgrund fehlender Kapazitäten bei den Begleitpersonen) organisierbar sein, hat das Besuchsrecht am

Samstag von 14.00 Uhr bis 16.00 Uhr stattzufinden. Phase II: Nach Ablauf von Phase I (frühestens nach dreimalig begleiteten Besuchen gemäss Phase I) ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet für vier Monate die gemeinsamen Kinder E._____, geboren am tt.mm.2017, und F._____, geboren am tt.mm.2019, jeden Sonntag von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr im Rahmen von begleiteten Besuchen zu betreuen. Sollte am Sonntag kein begleitetes Besuchsrecht (aufgrund fehlender Kapazitäten bei den Begleitpersonen) organisierbar sein, hat das Besuchsrecht am Samstag von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr stattzufinden. Phase III: Nach Ablauf der Phase II (frühestens nach neunmaligen begleiteten Besuchen in der Phase II) ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet für vier Monate die gemeinsamen Kinder E._____, geboren am tt.mm.2017, und F._____, geboren am tt.mm.2019, jeden Sonntag von 11.00 Uhr bis 17.00 Uhr zu betreuen, wobei die Übergeben begleitet werden. Sollte am Sonntag keine Übergabebegleitung (aufgrund fehlender Kapazitäten bei den Begleitpersonen) organisierbar sein, hat das Besuchsrecht am Samstag von 11.00 Uhr bis 17.00 Uhr stattzufinden. Phase IV: Nach Ablauf der Phase III ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet, die gemeinsamen Kinder E._____, geboren am tt.mm.2017, und F._____, geboren am tt.mm.2019, jeden Sonntag von 11.00 Uhr bis 17.00 Uhr auf eigene Kosten zu betreuen. Auf ein weitergehendes Besuchsrecht wird verzichtet." 2. Die Parteien anerkennen die erstinstanzlichen Gerichtsgebühren. Sie übernehmen die Kosten für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung.

- 15 - 3. Die Gesuchstellerin zieht ihre weiteren Berufungsanträge betreffend Kindesverfahrensvertretung (Berufungsantrag Ziffer 5), vorsorgliches Besuchsrecht (Berufungsantrag 6) und Abklärung eines kindergerechten persönlichen Kontakts des Gesuchsgegners zu den Kindern (Berufungsantrag 7) zurück.' 5. Es erfolgten keine weiteren Eingaben. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Die vorinstanzlichen Akten (Urk. 1 - 38) wurden beigezogen. II. 1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Vorweg ist daher festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in den nicht angefochtenen Dispositiv-Ziffern 1 (Getrenntleben), 2 (Obhut), 3 (Wohnsitz der Kinder), 5 (Ernennung Beistand), 7 (Unterhalt), 8 (Vormerknahme des Mankos), 9 (Weisung betreffend Mietvertrag des Gesuchsgegners) und 10 (Vormerknahme der Teilvereinbarung) in Rechtskraft erwachsen ist. 2. Soweit es Kinderbelange (Beistandschaft, Besuchsrecht) zu regeln gibt, findet die Offizial- und Untersuchungsmaxime Anwendung (Art. 296 Abs. 1 ZPO). Daher unterliegt die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Sinne eines übereinstimmenden Parteiantrages der gerichtlichen Prüfung und Genehmigung (vgl. ZK-Bräm, Art. 176 ZGB N 18 und N 117). Für die Genehmigung wird vorausgesetzt, dass mit der Vereinbarung das Kindeswohl gewahrt wird. Soweit keine Kinderbelange betroffen sind (Kostenregelung), mithin die Dispositionsmaxime zum Tragen kommt, ist die Vereinbarung zu genehmigen, sofern sie klar, vollständig und nicht offensichtlich unangemessen ist (vgl. Art. 279 Abs. 1 ZPO [analog], BGer 5A_1031/2019 vom 26. Juni 2020, E. 2.2 m.w.H.). 3. Vertretung der Kinder 3.1. Das Gericht ordnet die Vertretung des Kindes i.S.v. Art. 299 Abs. 1 ZPO an, wenn dies notwendig erscheint. Es prüft die Anordnung insbesondere, wenn die Eltern unterschiedliche Anträge stellen bezüglich wichtiger Fragen des persönlichen Verkehrs (Art. 299 Abs. 2 lit. a Ziff. 3 ZPO) oder eine Vertretung beantragt

- 16 - wurde, sei es von der Kindesschutzbehörde oder einem Elternteil (Art. 299 Abs. 2 lit. b ZPO). Ob eine Vertretung des Kindes durch einen Prozessbeistand anzuordnen ist, obliegt damit dem pflichtgemässen Ermessen des Gerichts unter Berücksichtigung des Kindeswohls. Aufgrund des geltenden Untersuchungsgrundsatzes hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob Anhaltspunkte gegeben sind, die eine Einsetzung einer Kindesvertretung notwendig erscheinen lassen (FamKomm Scheidung/Schweighauser, Anh. ZPO Art. 299 N 11). 3.2. Die Parteien konnten ihre Standpunkte zum Besuchsrecht und zur Bestellung eines Beistands unter Einbezug der Interessen der Kinder sowohl im erst- als auch im zweitinstanzlichen Verfahren hinreichend darlegen. Zusammen mit der geltenden Offizial- und Untersuchungsmaxime (vgl. E. II.2.) wurden die Kindesinteressen angemessen berücksichtigt. Ein zusätzlicher Nutzen durch die Einsetzung einer Kindsvertretung ist vorliegend nicht ersichtlich. Folglich ist im Berufungsverfahren auf die Anordnung einer Kindsvertretung i.S.v. Art. 299 ZPO zu verzichten (vgl. BGer 5A_403/2018 vom 23. Oktober 2018, E. 4.1.2). 4. Persönlicher Verkehr 4.1. Die Parteien beantragen gemeinsam, die vorinstanzliche Besuchsrechtsregelung für E._____ und F._____ sei durch ein in vier Phasen gegliedertes Besuchsrecht des Gesuchsgegners zu ersetzen. Zu Beginn sei das Besuchsrecht in Anwesenheit einer Drittperson und nur für zwei Stunden auszuüben. Die Besuche seien jeweils sonntags durchzuführen bzw. samstags, wenn am Sonntag keine Begleitperson verfügbar sei. Nach einem Monat, frühestens aber nach drei begleiteten Besuchen, sei die Besuchszeit für vier Monate bzw. mindestens für neun Besuche auf vier Stunden auszuweiten. In der darauf folgenden dritten Phase sollen sodann nur noch die Übergaben der Kinder begleitet sein und die Besuche seien auf sechs Stunden auszuweiten. Die dritte Phase sei auf vier Monate festzusetzen und danach (vierte Phase) sei der Gesuchsgegner zu berechtigen und zu verpflichten, E._____ und F._____ jeden Sonntag von 11.00 Uhr bis 17.00 Uhr auf eigene Kosten zu betreuen (Urk. 54 S. 3 f.).

- 17 - 4.2. Eltern, denen die Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind haben gemäss Art. 273 Abs. 1 ZGB gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr. Als oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des Besuchsrechts gilt immer das Kindeswohl, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls zu beurteilen ist. Bei der Festsetzung des Besuchsrechts geht es nicht darum, einen gerechten Interessensausgleich zwischen den Eltern zu finden, sondern den elterlichen Kontakt mit dem Kind in seinem Interesse zu regeln. Für eine gute Entwicklung des Kindes, insbesondere für die Identitätsfindung, ist die Beziehung zu beiden Elternteilen sehr wichtig und von hohem Wert (BGE 122 III 404 E. 3a). Gemäss aktueller Lehre und Praxis richten sich Häufigkeit und Dauer der Besuchskontakte vor allem nach dem Alter des Kindes, seiner bisherigen Bindung zum anderen Elternteil und nach der Häufigkeit der bisherigen Kontakte (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 13). Gewöhnlich haben Eltern und Kind Anspruch auf persönliche, direkte und private Kontakte. Wird das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr aber gefährdet, kann ihnen das Recht auf persönlichen Verkehr verweigert oder entzogen werden (Art. 274 Abs. 2 ZGB). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit wie auch der Sinn und Zweck des persönlichen Verkehrs verbieten indes dessen gänzliche Unterbindung, wenn die befürchteten nachteiligen Auswirkungen des persönlichen Verkehrs für das Kind durch die Anwesenheit einer Drittperson (sog. begleitetes Besuchsrecht) in Grenzen gehalten werden können. Das begleitete Besuchsrecht bezweckt, der Gefährdung des Kindes wirksam zu begegnen, Krisensituationen zu entschärfen und Ängste abzubauen sowie Hilfestellungen für eine Verbesserung der

Beziehungen zum Kind und unter den Eltern zu vermitteln. Das begleitete Besuchsrecht sollte nur als Übergangslösung in Betracht gezogen werden, weshalb es nur für eine begrenzte Dauer anzuordnen ist (BGer 5A_68/2020 vom 2. September 2020, E. 3.2. m.w.H.). 4.3. Die Parteien führten aus, der Gesuchsgegner habe E. _____ und F. _____ seit der Trennung von der Gesuchstellerin am 21. Mai 2021 nur wenige Male sehen können (Prot. I. S. 29; Urk. 39 S. 4). Die Kinder würden praktisch nie nach ihrem Vater fragen und E. _____ habe ein schwieriges Verhältnis zu ihm, was die

- 18 - Vorinstanz als Zeichen für eine gewisse Entfremdung der Kinder vom Gesuchsgegner erachtete (Urk. 40 S. 13). 4.4. Hinzu kommt, dass zwischen den Parteien ein tiefgreifender Vertrauensbruch besteht. Die Gesuchstellerin beschuldigte den Gesuchsgegner, sexuelle Übergriffe zum Nachteil der gemeinsamen Tochter begangen zu haben (Urk. 40 S. 12 f.). In der Folge leitete die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich eine Strafuntersuchung gegen den Gesuchsgegner ein, die sie jedoch mit Verfügung vom 14. September 2021 einstellte. Hierzu führte sie unter anderem aus, die Schilderungen der Gesuchstellerin liessen keine konkreten Rückschlüsse auf sexuelle Handlungen des Gesuchsgegners zum Nachteil seiner Tochter zu und es lasse sich bei dieser Ausgangslage kein Sachverhalt schildern, der nur einigermaßen dem Anklagegrundsatz genügen würde (Urk. 33 S. 6). Die Befürchtung der Gesuchstellerin, es sei zu sexuellen Übergriffen gekommen, besteht jedoch weiterhin (Urk. 39 S. 8 f.). Ausserdem herrscht bei ihr ein konstantes Misstrauen gegenüber dem Gesuchsgegner vor, mit dem sie E. _____ zunehmend in einen Loyalitätskonflikt drängt (Urk. 8/11 S. 13; Prot. I S. 22 ff.). 4.5. Angesichts der bereits eingesetzten Entfremdung der Kinder und ihrem Alter ist es angemessen, zu Beginn das Besuchsrecht auf zwei Stunden pro Woche zu beschränken. Die Gefahr einer Überforderung der Kinder erscheint nach einem Monat resp. nach drei Besuchen und bei einer Ausweitung des Besuchsrechts auf vier Stunden pro Woche äusserst gering. Zusätzlichen Schutz für die Kinder wird mit der Begleitung der Besuche durch eine Drittperson gewährleistet. Hervorzuheben ist, dass das begleitete Besuchsrecht aber nicht allein auf eine Verbesserung des Verhältnisses zwischen den Kindern und dem Gesuchsgegner abzielt. Dies allein würde die Dauer von fünf Monaten nicht rechtfertigen. Vielmehr ist ein längeres begleitetes Besuchsrecht vorliegend erforderlich, um das tiefgreifende Misstrauen der Gesuchstellerin gegenüber dem Gesuchsgegner abzubauen und insbesondere um E. _____ vor einem Loyalitätskonflikt zu schützen. Dem Gesuchsgegner dient das begleitete Besuchsrecht zudem dazu, den Anschuldigungen der Gesuchstellerin die Wahrnehmung einer Drittperson entgegen halten zu können.

- 19 - 4.6. Die Übergabebegleitung in der dritten Phase ist dahingehend gerechtfertigt, als die Beziehung zwischen den Parteien äusserst konfliktbeladen ist (Urk. 8). 4.7. Die von den Parteien vereinbarte schrittweise Ausdehnung des Besuchsrechts belässt den Kindern und den Parteien zudem hinreichend Zeit, um sich auf die Ausweitung einstellen resp. allenfalls Massnahmen zum Schutze der Kinder ergreifen zu können. 4.8. Vor diesem Hintergrund ist das von den Parteien vereinbarte Besuchsrecht zu genehmigen. 5. Beistandschaft 5.1. Die Parteien beantragen gemeinsam, es seien die vorinstanzlich geregelten Aufgaben der Beistandsperson an die von ihnen vereinbarte Besuchsrechtsregelung anzupassen und den Aufgabenkatalog zusätzlich zu ergänzen (Urk. 54 S. 2). 5.2. Zwischen den Parteien besteht ein grosser gegenseitiger Vertrauensbruch aufgrund der von der Gesuchstellerin behaupteten sexuellen Übergriffe des Gesuchsgegners zum Nachteil der gemeinsamen Tochter. Die Anordnung der Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zur

Umsetzung des Besuchsrechts und Unterstützung der Parteien in ihrer Sorge um ihre Kinder ist in Anbetracht der derzeitigen Unfähigkeit der Parteien, Angelegenheiten der Kinder gemeinsam zu besprechen und Lösungen zu finden, unumgänglich. 5.3. Die Parteien sind nicht nur im Zusammenhang mit der Organisation und der Überwachung der begleiteten Besuche auf die Hilfe einer Fachperson angewiesen, sondern auch für die Beantragung von finanzieller Unterstützung für die Kinderschutzmassnahmen bei den zuständigen Behörden. Aufgrund des bestehenden Paarkonflikts sind die Parteien auch bei Fragen und Unklarheiten im Zusammenhang mit dem Besuchsrecht und bei der Lösungsfindung bei Konflikten betreffend die Ausübung des Besuchsrechts auf eine fachkundige Drittperson angewiesen. Darüber hinaus hat die Beistandsperson stets darauf zu achten, dass das Besuchsrecht dem Kindeswohl nicht zuwiderläuft und die Kinderschutzbe-

- 20 - hörde zu informieren, falls Anpassungen für das Besuchsrecht notwendig werden oder sich weitergehende Massnahmen aufdrängen sollten. 5.4. Die Anpassung des Aufgabenkatalogs des Beistands ist angemessen und ebenfalls zu genehmigen. III. 1. Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens

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