

# ZH\_OBERGERICHT LZ230036 vom 10. April 2024

ZH Obergericht, 2024-04-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LZ230036](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LZ230036)

FR: ZH\_OBERGERICHT LZ230036 du 10 avril 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT LZ230036 del 10 aprile 2024

## Erwägungen

### E. 1

Die Klägerin 1 und Berufungsbeklagte 1 (nachfolgend: Klägerin 1) sowie der Beklagte und Berufungskläger (nachfolgend: Beklagter) sind die Eltern des am tt.mm.2016 geborenen Klägers 2 und Berufungsbeklagten 2 (nachfolgend: Klä- ger 2; Prot. I, S. 5; Urk. 1 Rz. 7).

- 5 -

### E. 2

Am 16. Januar 2018 machten die Kläger das Verfahren bei der Vorin- stanz anhängig (Urk. 2 S. 3). Hinsichtlich der übrigen Prozessgeschichte kann auf die angefochtene Verfügung verwiesen werden (Urk. 2 S. 3 ff.). Diese erging am 8. September 2023 (Urk. 2 = Urk. 7/1044, nachfolgend zitiert als Urk. 2).

### E. 3

Gegen diese Verfügung erhob der Beklagte mit Eingabe vom 13. Sep- tember 2023 innert Frist (siehe Urk. 1A; Urk. 7/1044A/2) Berufung mit den eingangs gestellten Anträgen (Urk. 1). Zugleich ersuchte er um die Erteilung der aufschie- benden Wirkung (Urk. 1 S. 3). Mit Verfügung vom 15. September 2023 wurde den Klägern Frist angesetzt, um sich zu letzterem zu äussern; zugleich wurde dem Be- klagten Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– zu leisten (Urk. 4). Letzterer ging rechtzeitig ein (Urk. 5). Die Stellungnahme der Klägerin 1 datiert vom 21., jene des Klägers 2 vom 22. September 2023 (Urk. 6; Urk. 8). Mit Verfügung vom 25. September 2023 wurde die aufschiebende Wirkung bezüglich der Dispositiv-Ziffern 3 bis 8 der angefochtenen Verfügung erteilt (Urk. 11). Mit Ver- fügung vom 9. Oktober 2023 wurde den Klägern Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 12). Die entsprechende Eingabe der Klägerin 1 datiert vom 19. Oktober 2023 (Urk. 14), jene des Klägers 2 vom 30. Oktober 2023 (Urk. 19). Mit Eingabe vom 6. November 2023 reichte der Kläger 2 weitere Unterlagen ein (Urk. 22). Mit Beschluss vom 14. November 2023 wurde dem Beklagten Frist an- gesetzt, um den Austrittsbericht der Forel-Klinik und die Testberichte ab dem 1. No- vember 2023 einzureichen; zugleich wurde der Klägerin 1 die unentgeltliche Rechtspflege (inklusive unentgeltlicher Rechtsverbeiständung) für das Berufungs- verfahren bewilligt (Urk. 27 S. 4 f.). Mit Eingabe vom 6. Dezember 2023 reichte der Beklagte weitere Unterlagen ein (Urk. 38). Diese wurden mit Verfügung vom 7. De- zember 2023 den übrigen Parteien zugestellt. Allen Parteien wurde Frist angesetzt, um sich zu den neuen Unterlagen zu äussern und gegebenenfalls vom Replikrecht hinsichtlich der Berufungsantworten Gebrauch zu machen (Urk. 41). Mit E-Mail vom 22. Dezember 2023 reichte die Beiständin unter anderem ihren Bericht vom gleichen Datum ein (Urk. 48). Am 3. Januar 2024 äusserte sich die Klägerin 1 und beantragte, die aufschiebende Wirkung zu entziehen (Urk. 51). Die Stellungnahme des Klägers 2 datiert vom 4. Januar 2024 (Urk. 52). Am 9. Januar 2024 teilte die Beiständin

telefonisch mit, der Beklagte habe die Termine für die Kontrolle der Al-

- 6 - koholwerte seit November 2023 nicht mehr wahrgenommen (Urk. 53). Mit Beschluss vom 15. Januar 2024 wurde auf das Gesuch um Entzug der aufschiebenden Wirkung nicht eingetreten. Dem Beklagten wurde Frist angesetzt, um sich zu den ausgebliebenen Urinproben zu äussern. Die Beiständin wurde ersucht, abzuklären, ob der Kläger 2 gegebenenfalls auch bei der Grossmutter väterlicherseits untergebracht werden könnte. Zudem wurde den Parteien mitgeteilt, dass das Gericht den Kläger 2 unter Ausschluss der übrigen Parteien und deren Rechtsvertretungen anhören werde (Urk. 54 S. 5 f.). Mit Schreiben vom 1. Februar 2024 wurde der Kläger 2 zur Kinderanhörung vom 14. Februar 2024 eingeladen (Urk. 63). Mit Eingabe vom 7. Februar 2024 äusserte sich der Beklagte zu den ausgebliebenen Urinproben (Urk. 64). Gleichentags nahm die Beiständin zur Frage der Unterbringung des Klägers 2 bei der Grossmutter Stellung (Urk. 67). Die Kinderanhörung fand am 14. Februar 2024 statt (Prot. II, S. 11). Am 20. Februar 2024 wurden die Parteien sowie die Beiständin und die Grossmutter, E.\_\_\_\_\_, zur Instruktionsverhandlung vom 22. März 2022 vorgeladen (Urk. 74). Mit Beschluss vom 28. Februar 2024 wurden die Stellungnahmen vom 7. Februar 2024 den (übrigen) Parteien zugestellt. Die Eltern wurden darauf hingewiesen, dass der Kläger 2 gewünscht habe, dass das Protokoll mit seinen Erzählungen nicht an sie herausgegeben werde. Sodann wurde die Leitung der Instruktionsverhandlung an Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker delegiert (Urk. 81). Mit E-Mail vom 13. März 2024 übermittelte die Beiständin ihren Bericht gleichen Datums (Urk. 86). Zur Instruktionsverhandlung vom 22. März 2024 erschienen die Klägerin 1 und der Beklagte je in Begleitung ihrer Rechtsvertreter, die Rechtsvertreterin des Klägers 2, die Beiständin sowie E.\_\_\_\_\_. (Prot. II, S. 14). Die Parteien schlossen unter Mitwirkung des Gerichts folgenden Vergleich (Urk. 94): "1. Elterliche Sorge, Obhut und Besuchsrecht a) Elterliche Sorge Die Parteien beantragen dem Gericht, die elterliche Sorge für C.\_\_\_\_ (nachfolgend C.\_\_\_\_), geboren am tt.mm.2016, beiden Eltern gemeinsam zu belassen.

- 7 - Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Die Parteien beantragen, dass das Aufenthaltsbestimmungsrecht für C.\_\_\_\_ für die Dauer des vor Bezirksgericht hängigen Verfahrens auf die Kinderschutzbehörde übertragen wird, womit die geeignete Unterbringung und Versorgung der Kinderschutzbehörde obliegt. b) Obhut Die Parteien beantragen, C.\_\_\_\_ sei für die Dauer des vor Bezirksgericht hängigen Verfahrens bei seiner Grossmutter, E.\_\_\_\_\_, an deren Wohnort in G.\_\_\_\_ unterzubringen, von wo er ohne Zustimmung der Kinderschutzbehörde bzw. des Gerichts nicht weggenommen werden darf. Die Parteien erklären sich damit einverstanden, dass diese Unterbringung mit dem vorliegenden Entscheid festgehalten wird. c) Besuchsrecht Betreffend die Besuchsrechtsregelung beantragen die Parteien, was folgt: Die Mutter sei für berechtigt und verpflichtet zu erklären, C.\_\_\_\_ in Abänderung der erstinstanzlichen Verfügungen vom 31. Januar 2023, 2. Mai 2023 und 8. September 2023 für die weitere Dauer des Verfahrens wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen: ■ Jeden Samstag von 9.30 Uhr bis 17.30 Uhr (Phase 1). ■ Jedes zweite Wochenende (Samstag und Sonntag) während zweier ganzen Tage, ohne Übernachtung, je von 9.30 Uhr bis 17.30 Uhr (sofern die Besuchsregelung gemäss Phase 1 während drei Monaten mehrheitlich positiv verläuft) (Phase 2). ■ Jedes zweite Wochenende von Samstag, 9.30 Uhr, bis Sonntag, 17.30 Uhr, mit Übernachtung (sofern die Besuchsregelung gemäss Phase 2 während drei Monaten mehrheitlich positiv verläuft) (Phase 3).

- 8 - ■ Jedes zweite Wochenende von Freitag nach Schulschluss bzw. 17 Uhr bis Sonntag, 17.30 Uhr, mit Übernachtung (sofern die Besuchsregelung gemäss Phase 3 während drei Monaten mehrheitlich positiv verläuft) (Phase 4). Weiter sei die Mutter für berechtigt zu erklären, während der weiteren Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens wöchentlich mit C.\_\_\_\_\_ immer um dieselbe Zeit während maximal 15 Minuten zu telefonieren, wobei auf die Interessen und Bedürfnisse von C.\_\_\_\_\_ sowie die Verpflichtungen von E.\_\_\_\_\_ Rücksicht zu nehmen ist. Die Telefonate finden grundsätzlich zwischen Mutter und C.\_\_\_\_\_ statt, ohne Anwesenheit anderer Personen. Der Vater sei für berechtigt und verpflichtet zu erklären, C.\_\_\_\_\_ in Abänderung der erstinstanzlichen Verfügung vom 8. September 2023 für die weitere Dauer des Verfahrens wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen: ■ Jeden Mittwochnachmittag nach Schulschluss bzw. 12 Uhr bis 18 Uhr und jeden zweiten Sonntag von 9.30 bis 18 Uhr (Phase 1). ■ Jeden Mittwochnachmittag nach Schulschluss bzw. 12 Uhr bis Donnerstag, Schulbeginn bzw. 9.30 Uhr, mit Übernachtung und jeden zweiten Sonntag, 9.30 Uhr, bis Montag, Schulbeginn bzw. 9.30 Uhr, mit Übernachtung (sofern die Besuchsregelung gemäss Phase 1 während sechs Monaten mehrheitlich positiv verläuft) (Phase 2). ■ Sofern die Besuchszeiten der Mutter in Phase 2 und diejenigen des Vaters in Phase 2 übergetreten sind: Jeden Mittwochnachmittag nach Schulschluss bzw. 12 Uhr bis Donnerstag, Schulbeginn bzw. 9.30 Uhr, mit Übernachtung und jeden zweiten Freitag nach Schulschluss bzw. 17 Uhr bis Sonntag, 18 Uhr. Sofern die Besuchszeiten in Phase 1 [gemeint: Phase 1 des Besuchsrechts der Mutter] und diejenigen des Vaters in Phase 2 übergetreten sind: Jeden Mittwochnachmittag nach Schulschluss bzw. 12 Uhr

- 9 - bis Donnerstag, Schulbeginn bzw. 9.30 Uhr, mit Übernachtung und jeden zweiten Samstag, 19 Uhr, bis Montag, Schulbeginn bzw. 9.30 Uhr. 'Mehrheitlich positiv' im Sinne dieser Vereinbarung bedeutet, nicht alkoholisiert, pünktlich (mit einer Toleranz von höchstens 10 Minuten) und korrekt (Abgabe von C.\_\_\_\_\_ an die Personen der Bahnhofshilfe, sofern die Übergabe dort stattfindet). Zudem sind die mit Verfügung des Bezirksgerichts vom

### **E. 3.1**

Die Parteien einigten sich darauf, dass der Kläger 2 für die Dauer des vor Bezirksgericht hängigen Verfahrens bei seiner Grossmutter, E.\_\_\_\_\_, an deren Wohnort in G.\_\_\_\_\_ wohnt (Urk. 94 S. 2).

- 14 -

### **E. 3.2**

Nach Art. 310 Abs. 1 ZGB hat die Kindesschutzbehörde, wenn einer Gefährdung des Kindes nicht anders begegnet werden kann, dieses den Eltern wegzunehmen und in angemessener Weise unterzubringen. Die Gefährdung muss darin liegen, dass das Kind in der elterlichen Obhut nicht so geschützt und gefördert wird, wie es für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre. Un-erheblich ist, auf welche Ursachen die Gefährdung zurückzuführen ist: Sie können in der Anlage oder in einem Fehlverhalten des Kindes, der Eltern oder der weiteren Umgebung liegen. Desgleichen spielt keine Rolle, ob die Eltern ein Verschulden an der Gefährdung trifft. Massgebend sind die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entziehung. Alle Kindesschutzmassnahmen müssen erforderlich sein und es ist immer die mildeste Erfolg versprechende Massnahme anzuordnen (Proportionalität und Subsidiarität); diese soll elterliche Bemühungen nicht ersetzen, sondern ergänzen

(Komplementarität). Der Entzug der elterlichen Obhut respektive des Aufenthaltsbestimmungsrechts ist daher nur zulässig, wenn andere Massnahmen ohne Erfolg geblieben sind oder von vornherein als ungenügend erscheinen (BGer 5A\_540/2015 vom 26. Mai 2016, E. 4.4.2 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 3.3**

Vorab ist zu prüfen, ob das Wohl von C.\_\_\_\_\_ gefährdet ist:

#### **E. 3.3.1**

C.\_\_\_\_\_ macht auf Dritte in der Regel einen unauffälligen Eindruck. So berichtete die Kindergärtnerin am 21. August 2023, C.\_\_\_\_\_ habe sich sofort in die Klasse integriert. Er habe schnell Anschluss zu anderen Kindergartenkindern gefunden (Urk. 7/991). Die Primarschullehrerin berichtete am 27. Oktober 2023, C.\_\_\_\_\_ sei clever und begeisterungsfähig. Er gehe offen auf andere Kinder zu und habe sich schnell in die Klasse integriert (Urk. 50/1 S. 1).

#### **E. 3.3.2**

Beim Beklagten wurden ein Alkoholabhängigkeitssyndrom, ein Alkoholentzugssyndrom und ein Tabakabhängigkeitssyndrom diagnostiziert (Urk. 40/1). Er zeigt zwei Seiten:

##### **E. 3.3.2.1**

Die Kindergartenlehrperson erlebte ihn als engagiert, präsent und offen; die Zusammenarbeit sei problemlos gewesen (Urk. 7/991). Ähnlich äusserte sich auch die Primarschullehrerin (Urk. 50/1 S. 1). Der Familienbegleiter H.\_\_\_\_\_

- 15 - schrieb am 22. September 2023 nach einem Besuch, der Beklagte sei sehr offen gewesen, die Vater-Sohn-Beziehung habe liebevoll gewirkt (Urk. 18/1064 S. 7 f.).

##### **E. 3.3.2.2**

Ein anderes Verhalten ist für den 14. April 2023 dokumentiert: Der Beklagte fuhr um etwa 0.10 Uhr mit seinem TESLA in unsicherer Fahrweise auf der Autobahn A3 in F.\_\_\_\_\_. Trotz wiederholter Aufforderung der Polizei (Matrix-Lampe, Blaulicht und Wechselklanghorn) entzog er sich durch Flucht der Kontrolle und überschritt dabei die signalisierte Höchstgeschwindigkeit um mehr als 80 km/h. Bei der Flucht kollidierte er mit dem Tunnelbankett bzw. dem Grünstreifen der Autobahnausfahrt, setzte seine Flucht jedoch fort. Nach mehreren Versuchen gelang es, den Beklagten auszubremsen und von hinten mit einem weiteren Polizeifahrzeug zu blockieren. Da sich der Beklagte vehement weigerte, das Fahrzeug zu verlassen, wurde die fahrerseitige Seitenscheibe mit dem Polizeimehrzweckstock eingeschlagen. Die Polizeifunktionäre mussten den Beklagten unter dessen starken passiven Gegenwehr mittels erheblichem Zwang und Ablenkungsschlägen zum Oberkörper aus dem Fahrzeug zerrren und zu Boden führen, wo sie ihn schliesslich arretieren konnten. Bei der polizeilichen Einvernahme bestätigte er, ein Alkoholproblem zu haben. Sein Führerausweis musste ihm bereits am 9. November 2007, am 15. Mai 2012 und am 13. August 2020 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand entzogen werden (Urk. 7/927/1; Urk. 7/937). Dem Beklagten wurde am 14. April 2023 um 2.15 Uhr Blut entnommen. Dabei wurden 2.78 bis 3.08 Gewichtspromille Ethylalkohol im Blut festgestellt. Unter Berücksichtigung einer minimalen Alkoholabbaurate von 0.1 Gewichtspromille pro Stunde lag im Zeitpunkt des Ereignisses eine Blutalkoholkonzentration von mindestens 2.98 Gewichtspromille vor (Urk. 7/927/2).

### **E. 3.3.2.3**

Selbst unter dem Eindruck der drohenden Fremdplatzierung von C.\_\_\_\_\_ kam es zu einem weiteren Vorfall: Am 5. November 2023 meldete sich die Klägerin 1 um 11.24 Uhr telefonisch bei der Einsatzzentrale der Kantonspolizei Zürich. Sie gab an, dass C.\_\_\_\_\_ ihr um 9.30 Uhr hätte übergeben werden müssen. Sie sei nun am Wohnort des Vaters. Dort seien alle Rollläden unten und die Klingel sei ausgeschaltet. Ein Polizist rückte darauf aus und begab sich zur Wohnung des Beklagten. Die Türklingel funktionierte nicht. Auf sein Klopfen an der Tür reagierte

- 16 - niemand, er hörte jedoch einen Laut aus der Wohnung. Die Rollläden waren rund um die Wohnung bis ganz nach unten verschlossen. Der Polizist hob eine Lamelle an und klopfte ans Fenster. In der Folge machte sich der Beklagte lautstark bemerkbar und teilte mit, dass er unverzüglich verschwinden solle. Der Polizist bat ihn, die Tür zu öffnen, und forderte Verstärkung an. Der Beklagte öffnete daraufhin wutentbrannt die Tür und beschimpfte den Polizisten. Letzterer konnte mit dem Beklagten nicht sachlich kommunizieren. Er stellte den Fuss in die Türe, damit der Beklagte sie nicht mehr schliessen konnte. Dies brachte ihn noch mehr in Rage und er war kurz davor, ihn nicht nur verbal, sondern auch körperlich anzugreifen. Der Beklagte gab an, dass heute kein Besuchstag sei. Dann rief er die Einsatzzentrale der Kantonspolizei Zürich an, damit diese einen richtigen Polizisten vorbeisende, um ihn – den Polizisten – zu verhaften. Dabei stand der Polizist in Uniform vor ihm. Nach dem Telefonat beruhigte sich der Beklagte sehr schnell und entschuldigte sich beim Polizisten. Er gab an, er habe C.\_\_\_\_\_ zum vereinbarten Treffpunkt losgeschickt. C.\_\_\_\_\_ sei aber unvermittelt wieder zurückgekommen und habe angegeben, dass seine Mutter nicht dort sei. Auf Vorhalt, dass er vorher gesagt hatte, heute sei kein Besuchstag, räumte er ein, vorher gelogen zu haben. Nach weiteren Diskussionen willigte der Beklagte ein, dass C.\_\_\_\_\_ zu seiner Mutter dürfe. C.\_\_\_\_\_ freute sich darüber, zog sich an und verliess die Wohnung. Er gab an, dass er das Haus noch nicht verlassen habe und nie auf dem Weg zu seiner Mutter gewesen sei. Der Beklagte verhielt sich zunächst äusserst aufbrausend und aggressiv. Er schrie den Polizisten an und versuchte immer wieder, die Türe zu schliessen. Er wirkte ungepflegt, trug Jeanshosen ohne Socken und ein Hemd, welches nur mit einem Knopf verschlossen war. Er hatte Schürfwunden im Gesicht und ein Hämatom unter dem rechten Auge. Er hatte sich und seine Wortwahl zu keiner Zeit unter Kontrolle, wirkte manisch und war offensichtlich psychisch sehr angeschlagen und auffällig. C.\_\_\_\_\_ bekam den Wutausbruch seines Vaters mit (Urk. 33/1093/4 = Urk. 50/5 = Urk. 57/1116/5).

### **E. 3.3.2.4**

Hinzu kommen weitere problematische Verhaltensweisen: H.\_\_\_\_\_ berichtete, im Laufe der Monate November und Dezember 2023 hätten sich die Absagen oder Ausflüchte gemehrt, sodass keine konstruktive Zusammenarbeit mit dem Beklagten mehr möglich gewesen sei (Urk. 50/1 S. 7). Nach dem 20. Novem-

- 17 - ber 2023 sagte er Therapietermine bei Frau I.\_\_\_\_\_ ab (Urk. 69 S. 2). C.\_\_\_\_\_ sollte am Mittwoch jeweils um 18 Uhr mit seiner Mutter telefonieren, was grundsätzlich nicht funktioniert. So besteht der Beklagte darauf, dass er die Telefonate begleitet (Urk. 50/1 S. 4). Zwischen dem 1. November 2023 (Urk. 40/3) und dem 16. Februar 2024 (Urk. 80) erschien der Beklagte nicht zum Drogenscreening. Für die Zeit vom 12. September 2023 bis zum 31. Dezember 2023 ist eine Arbeitsunfähigkeit zu 100 % wegen Krankheit belegt (Urk. 40/2; Urk. 66/2/1–4). Gleichwohl erschien er am 14. und 28. September 2023, am 6.,

13., 18. und 25. Oktober 2023 sowie am 1. November 2023 zum Drogenscreening (Urk. 40/3). Eine plausible Erklärung für die ausgebliebenen Urinproben lieferte der Beklagte trotz entsprechender Aufforderung nicht (Urk. 54 S. 5; Urk. 64).

### **E. 3.3.2.5**

Allein der Vorfall vom 5. November 2023 lässt erahnen, dass der Beklagte seinen Sohn durch seine Ablehnung gegenüber der Klägerin 1 einem Loyalitätskonflikt aussetzt. Zu diesem trägt auch seine Anwesenheit bei den Telefonaten zwischen Mutter und Sohn bei. Die vorinstanzliche Feststellung, wonach sich der Beklagte bereits in der Vergangenheit regelmässigen Alkohol- und Drogenscreenings entzog (Urk. 2 S. 15), blieb unangefochten (siehe Urk. 1 Rz. 13). Dasselbe Verhalten zeigte der Beklagte auch vom 1. November 2023 bis zum 16. Februar 2024, mithin während 3.5 Monaten. Das engmaschige Netz mit einer Beiständin, einem Familienbegleiter und den angeordneten Screenings vermochte den Loyalitätskonflikt des Klägers 2 nicht zu entschärfen. Die Gutachterin stellte sodann Anzeichen für eine Rollenkehr fest (Urk. 7/921 S. 86). Der Allgemeinzustand und die psychische Befindlichkeit von C.\_\_\_\_\_ seien durch die Betreuungsturbulenzen und die Elternstreitigkeiten deutlich beeinträchtigt. Es bestünden deutliche Hinweise auf ein depressives Verarbeitungsmuster. C.\_\_\_\_\_ reagiere auf eskalative Streitigkeiten der Eltern und dem damit einhergehenden psychischen Stress des jeweiligen Elternteils mit emotionalem Rückzug und Initiativlosigkeit. Er habe der Gutachterin gegenüber auch geäußert, dass er oft traurig sei und nachts weine (Urk. 7/921 S. 70 f.). Zusammenfassend erscheint die psychische Integrität des Klägers 2 zurzeit ernsthaft gefährdet, wenn er beim Beklagten verbleibt. Festzuhalten ist immerhin, dass der Beklagte am 6. Februar 2024 die Therapie bei Frau I.\_\_\_\_\_ wieder aufgenommen hat (Urk. 69 S. 1). Es ist zu hoffen, dass er seine

- 18 - Probleme bald soweit in den Griff bekommt, dass es ihm wieder möglich sein wird, seiner Vaterrolle ohne Auflagen gerecht zu werden.

### **E. 3.4**

Zu prüfen ist nun, ob es verhältnismässig ist, C.\_\_\_\_\_ bei seiner Grossmutter unterzubringen:

#### **E. 3.4.1**

Die Massnahme muss zunächst geeignet sein, das psychische Wohlbefinden des Klägers 2 zu schützen. Die Fremdplatzierung ist geeignet, den vor C.\_\_\_\_\_ ausgetragenen Elternkonflikt zu entschärfen. Insbesondere wird der Beklagte die Telefonate nicht mehr beeinträchtigen können. Denkbar ist eine Umteilung der Obhut an die Klägerin 1, die Unterbringung in einer Institution oder bei einer nahestehenden Person wie der Grossmutter, E.\_\_\_\_\_.

##### **E. 3.4.1.1**

Am naheliegendsten wäre es, die Obhut der Klägerin 1 zuzuweisen. Die Vorinstanz kam am 2. Mai 2023 zum Schluss, der Kläger 2 lebe seit November 2022 faktisch ausschliesslich beim Beklagten. Dazu kämen verschiedene Vorfälle auf Seiten der Kindsmutter, die darauf hindeuteten, dass sie sich derzeit in einer Krise befinde, die sich negativ auf ihre Erziehungskompetenzen auswirke. Eine alleinige Obhut bei ihr liege – jedenfalls aktuell – nicht im Wohle des Klägers 2 (Urk. 7/885 S. 9). An dieser Beurteilung hat sich – Stand heute – nichts geändert. Auch hinsichtlich der Klägerin 1 ist zu hoffen, dass sie ihren

Problemen in einer Weise begegnen und diese soweit lösen kann, dass es ihr möglich sein wird, ihrer Mutterrolle ohne Auflagen gerecht zu werden.

#### **E. 3.4.1.2**

Heime sind auf die Betreuung von Kindern in Konstellationen wie der vorliegenden spezialisiert und daher grundsätzlich geeignet, dem Kläger 2 die nötige Fürsorge angedeihen zu lassen.

#### **E. 3.4.1.3**

Die Vorinstanz leitet aus der E-Mail der Grossmutter vom 2. September 2023 ab, dass die Grossmutter des Klägers 2 sich stark mit ihrem Sohn, dem Beklagten, solidarisiere und seine negative Haltung gegenüber der Klägerin 1 uneingeschränkt zu teilen scheine (Urk. 2 S. 22). In ihrer E-Mail vom 2. September 2023 äussert sich die Grossmutter nicht negativ über die Klägerin 1 (Urk. 7/1026). Anhaltspunkte dafür, dass E.\_\_\_\_\_ die Klägerin 1 aus ihrer Mutterrolle verdrängen

- 19 - würde, bestehen nicht. Die Grossmutter wurde sodann anlässlich der Verhandlung vom 22. März 2024 durch das Gericht deutlich darauf hingewiesen, dass es wichtig sei, dass die Klägerin 1 ihre Mutterrolle wahrnehmen könne (Prot. II, S. 16). E.\_\_\_\_\_ wohnt in einem Einfamilienhaus in G.\_\_\_\_\_, das 10 Autominuten von F.\_\_\_\_\_ entfernt ist. C.\_\_\_\_\_ hätte ein eigenes Zimmer. Sie ist 70 Jahre alt und ausgebildete Kinderkrankenschwester. Sie hat sich auf dem zweiten Bildungsweg zur Mütter-Väterberaterin sowie zur Stillberaterin weitergebildet. Inzwischen ist sie pensioniert. Sie ist bereit, C.\_\_\_\_\_ bei sich aufzunehmen (Urk. 67 S. 1 f.). Insgesamt erscheint E.\_\_\_\_\_ geeignet, den Kläger 2 in einer Weise zu betreuen, die es ihm erlaubt, ungestört Kontakte zu beiden Elternteilen zu pflegen. Sie hatte sodann bereits in der Kindheit des Beklagten eine Pflegetochter bei sich aufgenommen, welche sie bis ins Erwachsenenalter betreut hatte, und ist sich damit den Aufgaben dieser Rolle bewusst (Prot. II, S. 16).

#### **E. 3.4.2**

Von mehreren geeigneten Massnahmen ist die mildeste auszuwählen (Proportionalität; BGer 5A\_701/2011 vom 12. März 2012, E. 4.2.1). Das bereits bestehende engmaschige Netz (E. II.3.3.2.5.) genügte nicht, um den Kläger 2 wirksam zu schützen. Es ist keine mildere Massnahme ersichtlich als der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts. Die Unterbringung in einem Heim würde den Kläger 2 aus seinem gewohnten Umfeld entreissen, er müsste sich neu einleben. Demgegenüber ist ihm seine Grossmutter vertraut. Sie betreute ihn bereits während der Frühlingsferien (Urk. 7/1026) und während des Aufenthalts des Beklagten in der Forel-Klinik (Urk. 7/1005 S. 2). Aus der Perspektive der Eltern sind beide Möglichkeiten gleich zu gewichten. In beiden Fällen wird ihnen nämlich das Aufenthaltsbestimmungsrecht über den Sohn entzogen. Insgesamt erscheint die Unterbringung bei der Grossmutter als das mildeste Mittel.

#### **E. 3.4.3**

Die Massnahme muss zumutbar sein. Es ist abzuwägen, ob Zweck und Wirkung einer Massnahme in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Konkret ist zu prüfen, welche Folgen der an sich geeignete und erforderliche Eingriff für die betroffene Person haben wird und ob ihr das Dulden dieses Eingriffs abverlangt werden kann (BGer 5A\_375/2023 vom 21. November 2023 [zur Publikation bestimmt], E. 3.3.3). Aus Sicht des Beklagten ist der Entzug des Aufenthaltsbestim-

- 20 - mungsrechts ein schwerer Eingriff. Er erscheint jedoch insbesondere vor dem Hintergrund des Vorfalls vom 5. November 2023 als gerechtfertigt. Zudem gelang es dem Beklagten auch unter dem Eindruck der drohenden Fremdplatzierung nicht, zu den Drogenscreenings regelmässig und zuverlässig zu erscheinen. Aus Sicht der Klägerin 1 ändert sich nichts, die Obhut wurde ihr nämlich bereits mit Verfügung der Vorinstanz vom 2. Mai 2023 entzogen (Urk. 7/885 S. 26). Für den Kläger 2 bedeutet die Massnahme eine Umstellung. Der Eingriff ist indessen nicht stark. Die Grossmutter wohnt nur 10 Autominuten vom aktuellen Wohnsitz des Klägers 2 entfernt. Der Kläger 2 wird mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zumindest bis zum Sommer die jetzige Schule in F. \_\_\_\_\_ besuchen können (Urk. 92). Insbesondere verbringt er jedoch weiterhin jeden Mittwochnachmittag bei seinem Vater (Urk. 94 S. 4), womit er den Kontakt zu seinen Freunden weiterhin pflegen kann. Dem Eingriff steht eine erhebliche Gefährdung der psychischen Integrität gegenüber. Die Massnahme erscheint vor diesem Hintergrund zumutbar.

#### **E. 3.4.4**

Die Massnahme soll schliesslich die vorhandenen elterlichen Fähigkeiten ergänzen und nicht verdrängen (Grundsatz der Komplementarität; Cyril Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts und des übrigen Verwandtschaftsrechts, 5. Aufl. 1999, Rz. 27.11 [S. 206]; siehe BGer 5A\_375/2023 vom 21. November 2023 [zur Publikation bestimmt], E. 3.3.3). Vorliegend kann der Gefährdung des Kindeswohls nicht anders begegnet werden als durch den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts. Dem Grundsatz der Komplementarität kommt deshalb nur untergeordnete Bedeutung zu. Es ist dokumentiert, dass der Beklagte liebevoll mit seinem Sohn umgehen kann und sich für ihn einsetzt (E. II.3.3.2.1.). Dies ist auch im Rahmen des Besuchsrechts möglich. Der Beklagte bleibt sodann zusammen mit der Klägerin 1 Inhaber der elterlichen Sorge.

#### **E. 3.5**

Zusammenfassend sind keine Gründe ersichtlich, welche einer Genehmigung von Ziffer 1. a) und b) des Vergleichs entgegenstünden. 4. Besuchsrecht

#### **E. 4**

Ein Teil der vorinstanzlichen Akten wurde beigezogen (Urk. 7/885– 1055).

#### **E. 4.1**

Die Parteien einigten sich auf ein aufbauendes Besuchsrecht, welches umfassender ist als jenes der Vorinstanz (siehe Urk. 2 S. 26; Urk. 94 S. 3 ff.).

- 21 -

#### **E. 4.2**

Von den Parteien getragene Lösungen sind regelmässig erfolgsversprechender als autoritative Anordnungen. Daher soll sich das Gericht nicht ohne ernsthaften Grund über eine Regelung hinwegsetzen, welcher beide Eltern zugestimmt haben (BGE 143 III 361 E. 7.3.1 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Der Vergleich wird nicht nur von den Parteien, sondern auch der Beiständin mitgetragen. Letztere war bei den Vergleichsgesprächen anwesend und kennt die familiären Verhältnisse sehr gut. Sie begleitet die Parteien bei der Umsetzung des Besuchsrechts und kann

gegebenenfalls eine Einschränkung oder Erweiterung beantragen (Urk. 94 S. 6 ff.). Es sind keine Gründe ersichtlich, welche einer Genehmigung entgegenstünden.

#### **E. 5**

Aufgaben der Beiständin Die Parteien haben unter Mitwirkung des Gerichts und der Beiständin diverse Aufgaben für letztere formuliert (Urk. 94 S. 6 ff.). Diese erscheinen zielführend, um die Situation zu stabilisieren und langfristig zu verbessern.

#### **E. 6**

Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

#### **E. 7**

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je unter Beilage einer Kopie von Prot. II, S. 14–19, an E.\_\_\_\_\_ und an die Beiständin sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

- 30 -

#### **E. 8**

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 und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 10. April 2024 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Der Gerichtsschreiber: Dr. Chr. Arnold versandt am: ip

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