

ZH_OBERGERICHT PQ200074 vom 29. Januar 2021

ZH Obergericht, 2021-01-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PQ200074

FR: ZH_OBERGERICHT PQ200074 du 29 janvier 2021

IT: ZH_OBERGERICHT PQ200074 del 29 gennaio 2021

Erwägungen

E. 12

(Kostenfestsetzung) des Beschlusses Nr. 966 der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich vom 20. Februar 2020 werden vollumfänglich bestätigt. III. Die Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 1'200.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt, jedoch zufolge der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. IV. Über die Kosten für die Vertretung des Kindes im vorliegenden Beschwerdeverfahren und über die Verlegung dieser Kosten wird mit separatem Entscheid befunden.

- 11 - V. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner 1 eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.-- zu bezahlen. VI./VII. (Rechtsmittelbelehrung, Mitteilungen) (act. 9) Der Entscheid wurde dem Vertreter der Mutter am 23. November 2020 zugestellt (BR-act. 44). 2.1 Am 23. Dezember 2020 und damit fristgerecht liess die Mutter durch ihre neue Anwältin den Entscheid des Bezirksrates anfechten. Sie beantragte: 1. Es sei Dispositiv Ziffer II des angefochtenen Entscheides aufzuheben, und es seien die Dispositiv Ziffern 2-8 wie folgt zu regeln: 1.1 Es sei die alleinige Obhut bei der Mutter zu belassen. 1.2 Die Ziffern 3 bis 8 des Urteils der Vorinstanz seien aufzuheben und es sei das Verfahren an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde zurückzuweisen zwecks Neuregelung des persönlichen Verkehrs des Kindsvaters und des Sohnes. Eventualiter sei die Betreuung von C._____ durch den Beschwerdegegner 1 wie folgt zu regeln: Der Vater ist berechtigt und verpflichtet, C._____ an jedem zweiten Wochenende von Freitag 17.00 Uhr bis Sonntag 18.00 Uhr auf eigene Kosten zu betreuen. Ist der Freitag schulfrei, so beginnt das Betreuungswochenende am Samstag um 10.00 Uhr. Zudem ist der Vater berechtigt und verpflichtet, C._____ jede Woche am Mittwoch, 11.50 Uhr, bis Donnerstagmorgen (Schulbeginn) zu betreuen und C._____ jeweils am Mittwoch zur Psychologin zu begleiten. C._____ feiert jedes Jahr Weihnachten vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 27. Dezember, 10.00 Uhr, bei der Mutter. C._____ feiert jedes Jahr Sylvester vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 3. Januar, 10.00 Uhr, beim Vater. C._____ feiert jedes Jahr Pfingsten vom Freitagabend nach Schulschluss bis Dienstagmorgen, Schulbeginn, mit dem Vater, wobei er das darauffolgende Wochenende bei der

- 12 - Mutter verbringt um zu gewährleisten, dass der Zweiwochenrhythmus bestehen bleibt. C._____ verbringt die Feiertage über Ostern (von Gründonnerstag bis und mit Ostermontag) bei der Mutter. C._____ verbringt seinen Geburtstag in geraden Jahren mit dem Vater und in ungeraden Jahren mit der Mutter. Der Vater ist demnach berechtigt, in den geraden Jahren C._____ vom tt. (Anmerkung: gemeint offenbar: tt.) mm., 18.00 Uhr, bis tt..mm. 10.00 Uhr zu betreuen. C._____ verbringt die Hälfte der ihm zustehenden Jokertage mit der Mutter und die andere Hälfte mit dem Vater. C._____ ist berechtigt, alleine Ferien zu verbringen oder an Skilagern/Sommercamps teilzunehmen. C._____

verbringt vier Wochen der Schulferien mit dem Vater, wobei dieser seine Ferienpläne jeweils bis Ende November des Vorjahres der Mutter schriftlich bekannt zu geben hat. Die Mutter verpflichtet sich ebenfalls, vier Ferienwochen im November des Vorjahres dem Vater schriftlich bekannt zu geben. Bleibt C. _____ in Zürich, dann findet das Betreuungsrecht während der restlichen fünf Schulferienwochen wie vorstehend unter Ziff. 2 Abs. 1 beantragt wie üblich statt, sofern die Mutter keine Spontanreise mit C. _____ unternimmt. Sie hat dem Vater eine solche Spontanreise zwei Wochen im Voraus schriftlich mitzuteilen. Der Vater ist nicht berechtigt, die deswegen ausfallenden Besuchstage zu kompensieren. Können die Eltern sich nicht über die Aufteilung der Ferienwochen einigen, so kommt dem Vater für die Ferien in geraden Jahren und der Mutter in ungeraden Jahren (Anmerkung: gemeint offenbar: "... die Entscheidung ...") zu. Eine Ferienwoche beginnt jeweils am Montag um 10.00 Uhr und endet am Sonntag um 18.00 Uhr. Eine Verlängerung der Schulferien ist nur möglich, wenn beide Eltern zustimmen. Für den Fall, dass C. _____ über die Weihnachtsferien mit der Mutter nach Argentinien reist und aufgrund der Ticketpreise die Schulferien um maximal sieben Tage verlängert werden müssen, ist keine Zustimmung des Vaters erforderlich bzw. ist der Vater verpflichtet, dieser Ferienverlängerung zuzustimmen. Die Ferienregelung geht der Feiertags- und der Geburtstagsregelung vor. Die Feiertags- und der Geburtstagsregelung geht den üblichen Betreuungszeiten gemäss Ziff. 2 Abs. 1 vor.

- 13 - Betreuungszeiten während der Ferien werden nicht kompensiert. Keine der Parteien ist berechtigt, C. _____ ohne das Einverständnis des anderen Elternteils an Kursen oder Veranstaltungen an- oder abzumelden, die in die Betreuungszeit des anderen fallen. 1.3 Dispositiv II Ziff. 11 (Aufgaben der Beiständin) sei aufzuheben. ferner stellte sie die prozessualen Anträge: 1. Es sei der Kindsvater zu verpflichten, der Kindsmutter einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 5'000.-- zuzüglich gesetzliche Mehrwertsteuer zu bezahlen. 2. Eventualiter sei der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihr in der Person der Unterzeichnenden eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners 1. (act. 2) 2.2 Es wurden die Akten von KESB und Bezirksrat beigezogen. Weitere Anordnungen der Prozessleitung wurden nicht getroffen. Die Sache ist spruchreif (§ 66 Abs. 1 EG KESR, entsprechend Art. 322 Abs. 1 ZPO). 3.1 Die Mutter begründet ihre Anträge wie folgt: Die KESB habe entgegen der Auffassung des Bezirksrates in ihrem Entscheid von 2015 die alleinige Obhut bei ihr - der Mutter - belassen, und das auf Antrag des Vaters. Die Behörde habe auch richtig erwogen, das sei im Interesse C. _____s. Dass sich die Verhältnisse seither nicht geändert hätten und die Vorinstanzen das auch nicht darlegten, müsse allein schon zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führen.

- 14 - Die Anordnung einer alternierenden Obhut komme zudem nur in Frage, wenn beide Eltern erziehungsfähig seien. Unter diesem Titel sei die Bereitschaft der Eltern zu würdigen, den Kontakt des Kindes zum anderen Elternteil zu fördern. Die alternierende Obhut erfordere organisatorische Massnahmen und gegenseitige Information der Eltern. Wenn diese - wie im vorliegenden Fall - überhaupt nicht zusammenarbeiten könnten, laufe die alternierende Obhut dem Interesse des Kindes zuwider, weil es dieses dem Elternkonflikt in gravierender Weise aussetze. Auch die geografische Situation spreche gegen eine alternierende Obhut. C. _____ könne nicht zu Fuss von einem zum anderen Elternteil gehen, und mit dem Tram benötige er zwanzig Minuten. Das sei als

Organisationsaufwand eher hoch, wenn C._____ einmal etwas Wichtiges vergessen habe. In C._____s aktuellem Alter sei die Zugehörigkeit zum sozialen Umfeld wichtig. C._____ besuche die 2. Sekundar-Klasse der G._____schule, und zwischen den Wohnorten seiner Eltern bestehe eine Distanz, welche ein Mehr an Organisation erfordere. Der alternierenden Obhut stehe der Dauerkonflikt der Eltern entgegen. Sie seien äusserst zerstritten, und in den Jahren 2005 bis 2008 sei es auch zu häuslicher Gewalt gekommen. Der Vater habe sie - die Mutter - nach der Trennung anhaltend belästigt. Auch die Beiständin habe 2019 festgehalten, die Situation zwischen den Eltern habe sich nicht verbessert. Die Vorinstanzen verharmlosten diesen Konflikt und stellten nur fest, dass C._____ unter dem Konflikt leide. Der Bezirksrat ver falle in Willkür, wenn er schreibe, die Eltern stritten "immer wieder" - das lege nahe, dass es zwischendurch bessere Phasen gebe, und das sei nicht der Fall. Willkürlich sei auch die Annahme des Bezirksrates, die alternierende Obhut sei geeignet, Ruhe ins System zu bringen. Weniger Wechseln zwischen den Wohnorten stehe ein erhöhter Koordinationsbedarf über schulische Belange, Hobbies und Arztbesuche gegenüber. Es geht auch nicht an, C._____ die volle Verantwortung für die fehlende Kommunikationsfähigkeit der Eltern aufzubürden,

- 15 - das widerspreche dem Kindeswohl, und C._____ sei doch noch ein Kind. C._____ werde überfordert sein, wenn er alle Schulsachen, Kleider und Sportsachen selber zusammenpacken und jeweils dem einen Elternteil seine schulischen Verpflichtungen in der kommenden Woche berichten müsse. C._____ stehe in einem Loyalitätskonflikt. Sollte er einmal vergessen, einem Elternteil etwas zu berichten, sei nicht auszuschliessen, dass die Eltern ihm eine Schuld zuwiesen, und/oder einander gegenseitig beschuldigten, was seinen Konflikt verstärken würde. Die alternierende Obhut könne funktionieren, wenn die gemeinsame Elternschaft von Kooperation und Übereinstimmung von Mutter und Vater geprägt sei. So sei es in diesem Fall aber nicht. Weil die Eltern sich in wichtigen Fragen uneins seien, ihr Umgang feindselig sei und das Kind unter chronischen Stress setze, sei die Lösung nicht im Kindeswohl. Der Wechsel zwischen zwei Haushalten, in welchem Rhythmus auch immer, sei eine grosse Belastung für C._____. C._____ sei noch nicht in der Lage, selber voraus zu planen. Es wäre für ihn wichtig, Konstanz in seinen Beziehungen zu haben, zu Freunden und Klassenkameraden. Er müsste auch die Unabhängigkeit haben, seine Freunde oder auch den anderen Elternteil (der gerade nicht die Obhut habe) zu sehen. Die Eltern seien aber nicht in der Lage zu kooperieren, und darum würde die alternierende Obhut das Kindeswohl gefährden. Das Bundesgericht habe als Risikofaktoren für das Scheitern des Wechselmodells gerade die Elemente genannt, welche hier gegeben seien: die Eltern haben das Modell nicht selbst gewählt, sie können keine "geschäftsmässige" Beziehung pflegen, sie haben kein Vertrauen in die Erziehungskompetenz des anderen Elternteils und nur eine geringe Fähigkeit, ihren Konflikt in Grenzen zu halten. 3.2 Die Mutter beantragt, das Obergericht soll ihr die alleinige Obhut für C._____ zusprechen und die Sache im Übrigen an die KESB zurückzuweisen, damit diese den persönlichen Kontakt von Vater und Sohn neu regle. Dafür gibt sie keine Begründung. Der Entscheid über eine Beschwerde nach der Zivilpro-

- 16 - zessordnung ist bei einer Gutheissung nicht zwingend kassatorisch; die Rechtsmittelinstanz kann nach Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO selber entscheiden, wenn die Sache spruchreif ist. Im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht besteht zudem die Besonderheit, dass auch die Beschwerdeinstanzen den Sachverhalt so weit notwendig von Amtes wegen erforschen. Das Obergericht kann also selber ergänzende Erkundigungen einziehen,

Anhörungen durchführen oder Beweise erheben, was in der Praxis nicht selten ist. Die Mutter führt dazu nichts aus. Insbesondere stellt sie selber bereits sehr ausführliche Anträge dazu, wie sie die Kontakte von Vater und Sohn geregelt haben möchte - diesen eigenen Anträgen zufolge ist die Sache demnach auch aus ihrer Sicht spruchreif. In Kinderbelangen sollen die Verfahren zudem besonders beförderlich behandelt werden, um bestehende Unsicherheiten im Interesse der Kinder so rasch als möglich zu klären. Der Antrag der Mutter könnte das Verfahren nur erheblich verzögern. Das mag ihr recht sein, weil als Folge der aufschiebenden Wirkung der Beschwerden die wochenweise alternierende Obhut der Eltern einstweilen nicht in Kraft tritt. Das ist aber kein vom Prozessrecht geschütztes Interesse, und es ist dem Antrag daher nicht stattzugeben. Das Gesuch um Verurteilung des Vaters zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses begründet die Mutter nicht (act. 2 Rz. 16). Schon der Bezirksrat hat einen solchen Antrag in seinem Verfahren abgelehnt und das begründet (act. 9 E. 7.1). Gleichwohl nennt die Mutter keine rechtliche Grundlage, wie sie unter Parteien im Eheprozess (Art. 159 und 163 ZGB) oder zwischen Eltern und Kindern besteht (Art. 272 und 276 ZGB; LGVE 2020 II Nr. 1 und BGer 5A_362/2017 vom 24. Oktober 2017). Der Antrag ist abzuweisen. Der Antrag um unentgeltliche Rechtspflege wird im Licht von Art. 119 Abs. 5 ZPO nicht ausreichend begründet. Unterlagen aus dem Jahr 2019 müssten aktualisiert werden und sind ohne das ungenügend. Zudem kann die Mutter offenbar mit C._____ nach Argentinien in die Ferien fliegen - so schon früher einmal, als sich daran der beschriebene Konflikt ums Nachholen von Vater-Zeit entzündete, aber auch aktuell, indem sie vom Vater die Zustimmung für eine Verlängerung der Schulferien verlangt, wenn sie über Weihnachten nach Südamerika reise. Wenn

- 17 - sie diese Kosten aufbringen kann, kann sie auch die (bescheidenen) Kosten des Beschwerdeverfahrens zahlen. Anders zu entscheiden bedeutete, dass die Gerichtskasse ihr die Ferien finanzierte. Auch wenn C._____ wohl gerne nach Argentinien flöge, gibt es darauf keinen Anspruch. Es kommt hinzu und ist insbesondere für die Kosten der (dritten) Anwältin der Mutter relevant, dass die Beschwerde nicht nur unbegründet ist, sondern dass von Anfang an die Gewinnaussichten der Anfechtung der sorgfältig und überzeugend begründeten Entscheide von KESB und Bezirksrat so deutlich geringer waren als das Verlustrisiko, dass eine selbst zahlende Partei von dem Rechtsmittel wohl Abstand genommen hätte. Damit ist es nicht angezeigt, dass der Staat das Verfahren finanziert. 3.3 Die Mutter ist vorab der Meinung, KESB und Bezirksrat hätten die Betreuung C._____s gar nicht neu regeln dürfen, weil sich seit dem Entscheid der KESB aus dem Jahr 2015 die Verhältnisse nicht geändert hätten und dazu nichts ausgeführt worden sei. Diese Auffassung trifft nicht zu. Vorweg hat der Bezirksrat dazu ausdrücklich Erwägungen angestellt (act. 9 E. 5.1, was der Mutter offenbar entgangen ist). Sodann hat das Gesetz geändert; die Anweisung von Art. 298 Abs. 2ter ZGB an Gerichte und Behörden, die alternierende Obhut der Eltern zu prüfen, trat erst am 1. Januar 2017 in Kraft, und das allein ist Grund genug für eine Überprüfung der damaligen Entscheidung. Richtig ist, dass das Gesetz im Allgemeinen eine Veränderung der Verhältnisse verlangt (Art. 298b Abs. 1 ZGB; die Bestimmung wird entgegen ihrem Wortlaut nach allgemeiner Auffassung nicht nur auf die Sorge, sondern auch auf die Obhut und die Betreuungsanteile bezogen). Oberste Richtschnur ist allerdings auch hier nicht der Schutz der Eltern oder der Behörden vor neuen Verfahren, sondern das Wohl des Kindes, wie es das Gesetz ausdrücklich festhält. Jede Regelung der Obhut und der Betreuungsanteile gilt für die Zukunft, und ob sie sich bewährt oder nicht, muss sich erst bei der praktischen Anwendung weisen. Bewährt sie sich

nicht - aus welchen Gründen auch immer -, und ist das Wohl des Kindes dadurch gefährdet, kann und muss eine neue Regelung geprüft werden. In der Literatur wird der Anlass zu einer Änderung prägnant so umschrieben: "..., wenn die Beibehaltung der geltenden Regelung das Wohl des Kindes ernsthaft zu gefährden droht, bzw. diese dem Kind mehr schadet als ihre Änderung und der damit verbundene Verlust an Kontinuität in der Erziehung

- 18 - und den Lebensumständen" (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier N. 4 zu Art. 298d ZGB). Ob das zutrifft, ist zu prüfen. Schon hier kann aber darauf hingewiesen werden, dass die Mutter selbst die Situation C.____s zwischen seinen zerstrittenen Eltern als höchst prekär schildert: die Eltern gefährden durch ihr Verhalten unter einander sein Wohl. Es braucht darum nicht viel, damit eine neue Regelung besser ist als die heutige - und damit angeordnet werden muss. Seit dem 1. Januar 2017 ist die alternierende Obhut zu prüfen, wenn die Eltern die gemeinsame Sorge inne haben und ein Elternteil oder das Kind diese Prüfung verlangt. Die Eltern von C.____ teilen sich die Sorge, der Vater verlangte die alternierende Obhut, und auch C.____ wünscht sie sich. Die hälftig alternierende Obhut ist nicht zwingend, sondern hat im Einzelfall den konkreten Verhältnissen Rechnung zu tragen (BGer 5A_904/2015 und 5A_991/2015). In neuesten Entscheidungen hat das Bundesgericht aber klar gemacht, dass die alternierende Obhut die Regel sein solle und davon nur abgewichen werden dürfe, wenn es für das Kind aus besonderen Gründen schädlich wäre (BGer 5A_629/2019 vom

E. 13

November 2020 und 5A_367/2020 vom 19. Oktober 2020). Damit werden die vom Bundesgericht genannten und von der Mutter zitierten Risikofaktoren in einem gewissen Mass relativiert: dass die Eltern das Modell nicht selbst gewählt haben, dass sie keine "geschäftsmässige" Beziehung pflegen können, dass sie kein Vertrauen in die Erziehungskompetenz des anderen Elternteils haben und nur eine geringe Fähigkeit, ihren Konflikt in Grenzen zu halten. Alle diese Faktoren treffen im vorliegenden Fall zu. Das bedeutet aber nicht, dass die alternierende Obhut ausgeschlossen wäre. Vielmehr ist zu fragen, wie sich die alternierende Obhut und die aktuelle Situation mit der Obhut bei der Mutter und punktuellen Aufenthalten ("Besuchen") beim Vater zu einander verhalten. Vorweg ist festzuhalten, dass nach allen Berichten beide Eltern fähig, willens und in der Lage sind, C.____ entsprechend seinem Alter und seinen Bedürfnissen zu betreuen. C.____ hat auch beide Eltern gern, und er fühlt sich wohl bei der Mutter und beim Vater. Seine Vertreterin zeichnet ein eindrückliches Bild von seiner Situation und seinen Wünschen: Sie geht davon aus, dass sich C.____ in den ersten drei Gesprächen mit ihr (am 31. Oktober 2019, 27. November 2019

- 19 - und 15. Januar 2020) nicht habe zu einer Meinung durchringen können, ob er selber die alternierende Obhut seiner Eltern möchte. Er befand sich in einem starken Loyalitätskonflikt und wollte keinem Elternteil weh tun. Mittlerweile habe am 27. Mai 2020 ein weiteres Gespräch stattgefunden, um welches die Mutter ersuchte, weil C.____ erneuten Gesprächsbedarf habe, und zu welchem der Vater den Jungen begleitete. Die Vertreterin berichtet, C.____ habe dieses Mal einen eigenen Willen geäußert, und zwar, dass er abwechselnd eine Woche bei der Mutter und beim Vater sein wolle. Die Eltern stritten ohnehin, nicht einmal während des lock downs im Frühjahr, als er durchgehend bei der Mutter war, habe es gebessert. Er könne durchaus selber schauen, dass er beim Wechsel die nötigen Sachen bei sich habe, Schulsachen, Trainingsmaterial und Kleider. Die

Vertreterin ordnet das sehr professionell ein: sie erkennt eine bessere Fähigkeit C.____s, einen eigenen Willen zu bilden und erachtet ihn als grundsätzlich urteilsfähig für die Fragen von Obhut und Betreuung, relativiert aber auch in dem Sinn, dass C.____ bei seiner Entscheidung nicht innerlich frei sei, weil er gegenüber beiden Eltern "fair" sein wolle. Er wisse, dass er zwischen die Fronten der Eltern geriete, wenn er einen zu starken eigenen Willen bildete. Gleichwohl sei seine Ambivalenzfähigkeit besser ausgebildet als im Winter zuvor, und die Vertreterin traue ihm zu, auch einen Willen gegen die Wünsche der Eltern zu bilden - auch wenn er ihn dem Frieden zu liebe vielleicht nicht durchsetzen würde. Er kenne seine Eltern und die Verhältnisse bei ihnen selber am besten. Im Hinblick auf die Entwicklung seiner Persönlichkeit sei es wichtig, dass sein Wille in diesem Verfahren berücksichtigt werde (BR-act. 14). Zunächst ist nicht daran zu zweifeln, dass sich C.____ so äusserte, wie es seine Vertreterin berichtet. Diese ist von ihrer Ausbildung nicht nur als Juristin, sondern auch als Psychologin und Psychotherapeutin in der Lage, die Äusserungen des Jungen zu würdigen und einzuordnen. Das Obergericht könnte im Rahmen der Erforschung der massgeblichen Verhältnisse von Amtes wegen weitere Abklärungen zur Fähigkeit C.____s treffen, sich eine Meinung zu bilden und sie zu äussern. Das ist aber angesichts der klaren und überzeugenden Angaben seiner Vertreterin nicht notwendig (wie auch der Bezirksrat zutreffend gefunden hat: act. 9 E. 5.8 und 5.9).

- 20 - Wenn die Eltern sich trennen, leiden ihre Kinder. Das ist so bedauerlich wie banal. In aller Regel haben die Kinder beide Eltern gern und wünschen sich nichts lieber, als dass die Eltern wieder zusammen wären. So äusserte sich in diesem Verfahren auch C.____. Wenn das nicht gelingt, müssen die Eltern Wege finden, wie das Kind zu ihnen beiden Kontakt halten kann. Mitunter kommen sie dieser Pflicht, welche ihnen das Gesetz auferlegt (Art. 273 und 274 ZGB), nicht oder nur unzureichend nach. So ist es auch hier, und darum müssen Behörden und Gerichte aktiv werden (Art. 275 ZGB). Häufig geht im erbitterten Streit der richtige Blick verloren: dass es um das Kind und um sein Wohl, um seine Entwicklung geht, und vielmehr versteifen sich die Eltern auf ihre vermeintlichen "Rechte" am Kind. Verräterisch ist dabei insbesondere der offenbar nicht auszurottende Terminus des Besuchs-"Rechts". Kein Elternteil hat ein "Recht" am Kind, und der Elternteil, der das "Recht" hat, das Kind zu sich "auf Besuch" zu nehmen, kann darauf auch gar nicht verzichten, wie man sonst auf ein Recht verzichten kann (zu diesem Thema das Urteil der Kammer OGerZH LC160039 vom 20. Juli 2016). Das sollte eigentlich selbstverständlich sein. Gleichwohl ist es immer wieder und auch im vorliegenden Fall auffällig, wie Eltern Betreuungstage, ja selbst die genauen Uhrzeiten, die Ferien und Feiertage (hier sogar den Geburtstag von C.____) unter sich aufteilen, als wäre das Kind ein Kuchen oder ein Kontoguthaben. Selbstverständlich betonen die Eltern immer, es geht einzig um das Wohl des Kindes. Zweifel sind aber nicht unbegründet, in diesem Fall etwa angesichts des Vorfalls von Ende Juli 2020, als C.____ wie am Mittwoch üblich zu seinem Vater gehen wollte und ihm die Mutter das verwehrte, weil Ferien seien (sie schildert die Vorgeschichte der Auseinandersetzung ganz anders als der Polizeireport, BR-act. 40 S. 5 gegenüber KESB-act. 423, aber der Kern bleibt: dass C.____ zum Vater gehen wollte und die Mutter es nicht zulies); es ist darauf zurück zu kommen. Die Mutter listet eine ganze Reihe von vor allem praktischen Umständen auf, welche einer alternierenden Obhut, wie sie C.____ sich wünscht, ihrer Auffassung nach entgegen stehen.

- 21 - Die räumliche Distanz sieht sie als Problem. Allerdings wohnen die Eltern in Luftlinie keine eineinhalb Kilometer auseinander. Die Fahrt mit dem Tram von der je

nächst gelegenen Station aus dauert im besten Fall sechs, im schlechtesten neun Minuten (natürlich kommt je die Distanz vom Tram zur Wohnung dazu). Zu Fuss ist der Weg durch die Stadt nicht gerade attraktiv, aber für einen Sekundar- schüler ohne Weiteres zu bewältigen. Der Höhenunterschied ist gut vierzig Meter, was für einen gesunden bald 14-Jährigen in beiden Richtungen sowohl zu Fuss als auch mit einem Velo kein Problem darstellt. Was die Mutter nicht erwähnt, aber für C._____ im Alltag bedeutsam ist der verlängerte Schulweg: die Wohnung der Mutter liegt an der selben Strasse wie die G._____ -schule, in einer Distanz von wenigen hundert Schritten, und von der Wohnung des Vaters aus wird er wohl das Tram nehmen. Der in jeder zweiten Woche verlängerte Schulweg stellt kein ernsthaftes Hindernis dar. Überdies relativiert sich auch das Bedenken der Mutter, wenn C._____ beim einen Elternteil etwas vergesse, sei der Weg es zu holen zu weit: wenn er (werk-)täglich in der Schule ist, legt er den Weg jedenfalls in den Wochen, in welchen er beim Vater ist, so oder so zurück. In C._____s Alter ist der Kontakt zu Kollegen und Freunden wichtig, wie die Mutter richtig ausführt. Er ist aber auch kein kleines Kind mehr, und die beschriebene Distanz zwischen den Wohnorten der Eltern stellt für solche Kontakte kein Problem dar. Die jungen Leute pflegen sich mittels elektronischer Mittel abzusprechen. In der Sekundarschule werden die Kollegen noch in einem eher engen Umkreis um das Schulhaus (hier an der G._____ -strasse) wohnen. Kinder in C._____s Alter, welche eine Mittelschule besuchen, haben aber in aller Regel nicht nur einen längeren Schulweg, sondern auch grössere Distanzen zu Klassenkameraden, und das pflegt, guten Kontakten unter einander nicht abträglich zu sein. Die Mutter betont, der Wechsel zwischen zwei Haushalten, in welchem Rhythmus auch immer, sei eine grosse Belastung für C._____. In einem merkwürdigen Widerspruch dazu verlangt sie aber eine Regelung der Kontakte C._____s zum Vater, welche ihm pro vier Wochen zwölf Wechsel aufbürdete (je zwei Mal zwei Wechsel für die vierzehntäglichen Wochenenden, und dazu jede

- 22 - Woche ein Hin und Her am Mittwoch/Donnerstag). Bei einer alternierenden Obhut sind es in vier Wochen vier Wechsel. Richtig ist, dass der organisatorische Aufwand bei wöchentlichen Wechseln grösser wird. C._____ muss seine Schulsachen jedes Mal mitnehmen. Seine Vertreterin hat das mit ihm besprochen, und er glaubt, es zu bewältigen. Kleider und Dinge der täglichen Körperpflege sollte er mindestens zum Teil bei beiden Eltern haben können, eventuell auch Teile seiner Sport-Utensilien. Diese praktischen Erschwernisse dürften nicht allzu gravierend sein. Der am schwersten wiegende Einwand ist der Dauerkonflikt der Eltern. Die Mutter glaubt zwar, der Bezirksrat habe diesen nicht ernst genommen und will aus der Wendung, die Eltern stritten "immer wieder", eine Beschönigung herauslesen: dass es zwischendurch auch gute Phasen gebe. Das ist doch sehr gesucht. Die Akten zeigen überdeutlich, und dem Bezirksrat ist nicht entgangen, dass C._____s Eltern in einer objektiv unverständlichen Dauerfehde stehen. "Immer wieder" ist zu verstehen als dass die Eltern in einer für ihren Sohn und weitere mit dem System befasste Personen ihren Zank und Streit ständig und in ermüdender Regelmässigkeit pflegen. Da gibt es nichts zu beschönigen. Wenn allerdings für die Mutter für eine im Jahr 2021 zu treffende Regelung noch ihre Probleme mit dem Vater aus den Jahren 2005 bis 2008 mit bestimmend sind (also zu einem guten Teil noch vor der Trennung), läge es an ihr, die Bewältigung jener Lebensphase anzugehen, mit oder ohne professionelle Hilfe. Das Ergebnis der Mediation, dass die Eltern ihre Beziehung definitiv beendet haben wollten, scheint jedenfalls bei ihr nicht nachhaltig gewesen zu sein. Nun ist allerdings die Regelung von Kinderbelangen nicht dazu da, Eltern für gutes Verhalten zu belohnen oder für schlechtes zu bestrafen. Der Fokus liegt auch hier einzig beim Kind. Und in diesem Punkt

ist das Problem nicht von der Hand zu weisen, dass eine wöchentlich alternierende Obhut ein Mehr an Organisation mit sich bringt. Angesichts des Dauer-Konflikts der Eltern werden diese aber auch im eigenen Interesse gut daran tun, wenn sie mit oder für C._____ einen Termin abmachen, diesen auf eine Woche zu legen, in welcher C._____ bei ihnen ist. Wenn es nicht anders geht, wird die Beiständin, welche sich schon bisher erheblich engagieren musste, zu

- 23 - vermitteln oder zu entscheiden haben. Das gleiche Problem stellt sich allerdings analog für Fragen und Entscheidungen im Rahmen der gemeinsamen elterlichen Sorge, welche - zu Recht - von der Mutter nicht mehr in Frage gestellt wird. Die Mutter weist ebenfalls richtig darauf hin, dass es C._____ eine gewisse Verantwortung auferlegt, den jeweils betreuenden Elternteil über seine Hausaufgaben und andere Pflichten zu orientieren. Dass muss er freilich schon jetzt, in der Regel der Mutter gegenüber, aber auch gegenüber dem Vater, wenn er einmal vom Mittwoch auf den Donnerstag oder an einem "Vater-Wochenende" etwas für die Schule zu erledigen hat. C._____ glaubt dem nach dem Bericht seiner Vertreterin gewachsen zu sein, und es wird an den Eltern liegen, ihn dabei zu unterstützen. Unangebracht in diesem Zusammenhang ist die Drohung der Mutter, wenn C._____ einmal etwas zu melden vergesse, würden ihm "die Eltern" Schuld zuweisen, was ihn belastete. Da hat sich die Mutter wohl oder übel zu kontrollieren, und jedenfalls ist es verfehlt, wenn sie mit eigenem Fehlverhalten droht. Ähnlich ist es mit ihrem Argument, C._____ müsse in seinem Alter die Unabhängigkeit haben, einen Elternteil zu sehen, der gerade nicht die Obhut habe. Das ist so. Zum einen dient aber eine feste Regelung in erster Linie dem Kind, welches keinen Elternteil verletzt, wenn es sich daran hält (grundlegend dazu die Kammer in ZR 101/2002 Nr. 20). Zum anderen hat gerade die Mutter nicht nach ihrem eigenen Postulat gehandelt, als sie C._____ beim Vorfall Ende Juli 2020 nicht zum Vater gehen lassen wollte und nach dem Polizeirapport - in diesem Punkt nicht bestritten - erklärte, wenn C._____ während zu Hause verbrachten Ferien am Mittwoch zum Vater gehen dürfe, packe sie sofort den Koffer und fahre weg (KESB-act. 423, Rapport S. 3). C._____ leidet unter dem Zwist seiner Eltern. Die Akten lassen daran keinen Zweifel aufkommen, und die Mutter selbst schildert es eindrücklich. Die beste und sicherste Abhilfe wäre, dass sich die Eltern besser kontrollierten und ihre unbewältigte Paarbeziehung von C._____ fern hielten. Das scheint allerdings im Moment unerreichbar zu sein. Es ist daher erforderlich, die Schnittstellen, die Wechsel C._____s vom einen zum anderen Elternteil, zu reduzieren - auch wenn sich die Eltern, wie die Mutter ausführt, in der Regel nicht sehen, muss sich C._____ vom einen auf den anderen Teil um- und einstellen. Wie erwähnt, wechselt er ak-

- 24 - tuell in vier Wochen zwölf Mal. Das ist in der gegebenen Situation viel zu viel. Eine Reduktion dieser Schnittstellen durch eine Reduktion seiner Zeit beim Vater ist nicht angezeigt, und C._____ möchte das auch nicht. Längere Zeiten der Betreuung durch den Vater sind in diesem Punkt vorteilhaft. Der wochenweise Wechsel entspricht C._____s Wunsch, beide Eltern gleich gestellt zu wissen. Das ist ein sehr bedeutsamer und gewichtiger Aspekt. Die Mutter findet die Hoffnung des Bezirksrates "willkürlich", dass diese Regelung die Situation etwas entspannen könnte. Das ist von der Wortwahl, aber auch in der Sache nicht richtig. Erfahrungsgemäss haben Eltern, welche die überwiegende Betreuung übernehmen, Mühe damit, das Kind dem anderen Teil zu überlassen - aufgrund eines nicht ganz unberechtigten Gefühls, "es gehört doch zu mir". Und in dieser Situation werden sie alle Übergaben des Kindes an den anderen Teil tendenziell negativ sehen,

vielleicht sogar wenn möglich verhindern. Auf der anderen Seite fühlt sich der Elternteil, welcher nur punktuell Kontakt mit dem Kind hat, ebenfalls nicht ganz unberechtigt "in die zweite Reihe" verwiesen. Und von da her kommen nicht selten ein Sich-Hineindrängen in die Sphäre des anderen oder etwa objektiv un- nötige Besuche in der Schule. Mit einer alternierenden Obhut können solche Muster überwunden werden, auch wenn es keine Garantie dafür gibt (sie naturgemäss nicht geben kann), dass die alternierende Obhut in diesem Fall erfolgreich sein wird. Die Lösung ist im Interesse C.____s anzuordnen. Die Mutter verwirft pauschal die Hoffnung auf eine Besserung und beharrt darauf, dass die alternierende Obhut C.____ Schaden werde. Das ist aus ihrer Position im Verfahren wohl verständlich. Im Interesse ihres Kindes wird sie aber das Ihrige dazu beitragen müssen, dass eine neue Lösung erfolgreich sein kann. Die eingangs ausführlich wiedergegebene Geschichte von C.____ und seinen Eltern zeigt, dass es die Mutter bisweilen am konstruktiven Engagement fehlen liess. Sie wird in Zukunft ein Mehreres leisten müssen, wie es ihr vom Gesetz aufgetragen ist (Art. 272 und 274 Abs. 1 ZGB). Mit Recht verweist sie darauf, dass jeder Wechsel der Betreuung (wie gesehen aktuell zwölf Mal in vier Wochen) von C.____ eine Anpassungsleistung verlangt. Mit der alternierenden Obhut werden andere Veränderungen einhergehen, und auch das wird für ihn eine Leistung darstellen. Allerdings darf und muss das nicht weniger von seinen (bei-

- 25 - den) Eltern eingefordert werden. Bei aller Skepsis gibt die seinerzeit loyale Mitarbeit bei der angeordneten Mediation einen gewissen Anlass zur Hoffnung. Auch der Kurs "Kinder im Blick", dessen Besuch den Eltern auferlegt wurde, kann etwas bewirken. Jedenfalls wäre es falsch, die alternierende Obhut gegen den erklärten Willen C.____s nicht anzuordnen. Der angefochtene Entscheid des Bezirksrates ist zu bestätigen. 4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Mutter kostenpflichtig. Mit Rücksicht auf ihre knappen finanziellen Verhältnisse ist die Entscheidgebühr minimal auf Fr. 1'500.-- festzusetzen. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen. Der Mutter nicht, weil sie unterliegt, dem Vater nicht, weil er mit der Beschwerde keine Aufwendungen hatte, welche zu entschädigen wären. Der Referent wird C.____ mit einem separaten Brief über diesen Entscheid informieren. Die Kindesvertreterin wird mit ihm besprechen, was das für ihn bedeutet (act. 12); die Kosten für diesen Aufwand sind den Eltern je hälftig aufzulegen. Es wird beschlossen:

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