

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC110068-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

Beschluss und Urteil vom 6. Dezember 2012

in Sachen

A. _____,

Klägerin, Gesuchstellerin, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte

gegen

B. _____,

Beklagter, Gesuchsteller, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung (Besuchsrecht, Beistandschaft, Kinderunterhaltsbeiträge, Aufteilung Guthaben Pensionskasse, Kosten- und Entschädigungsfolgen)**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 27. September 2011 (FE100204)

Rechtsbegehren der Klägerin:

(act. 2 S. 2 und act. 21 S. 1)

- "1. Es sei die Ehe der Parteien gestützt auf Art. 114 ZGB zu scheiden.
 2. Es sei der gemeinsame Sohn C._____, geboren tt.mm.1999, der elterlichen Sorge der Klägerin zu unterstellen.
 3. Es sei von einem Besuchs- und Ferienrecht des Beklagten abzusehen.
 4. Es sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin an den Unterhalt und die Erziehung des gemeinsamen Sohnes C._____ einen angemessenen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen.
 5. Es seien die übrigen Nebenfolgen der Scheidung durch das Gericht zu regeln.
- Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten."

Ergänzendes Rechtsbegehren:

(act. 42 S. 2)

- "1. Es sei die Beistandschaft für den Sohn C._____ aufzuheben.
2. Es sei von einer Aufteilung der Freizügigkeitsleistungen wegen offensichtlicher Unbilligkeit abzusehen."

Rechtsbegehren des Beklagten:

(act. 23 S. 1 f., sinngemäss)

- "1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass sich der Beklagte der Scheidung nicht mehr widersetzt;
2. Es sei der gemeinsame Sohn C._____, geb. tt.mm.1999, unter die elterliche Sorge der Klägerin zu stellen;
3. Es sei dem Beklagten ein gerichtsstübliches altersgerechtes Besuchsrecht einzuräumen, wobei vorzumerken ist, dass der Beklagte derzeit mit einem begleiteten Besuchsrecht und einer langsamen Annäherung an C._____ einverstanden ist;
4. Die angeordnete Beistandschaft für C._____ sei zu bestätigen;
5. Es sei keine Partei zu verpflichten, der jeweils anderen persönliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen;
6. Der Beklagte sei nicht zu verpflichten, für den gemeinsamen Sohn Unterhaltsbeiträge zu bezahlen;
7. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Parteien güterrechtlich vollständig auseinander gesetzt sind;
Es sei die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsteller seine sich noch in der ehelichen Wohnung befindlichen Gegenstände herauszugeben;
8. Die Freizügigkeitsleistungen seien gemäss der gesetzlichen Vorgabe aufzuteilen;
9. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Klägerin."

Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 27. September 2011:

1. Die Ehe der Gesuchsteller wird geschieden.
2. Das Kind C._____, geboren am tt.mm.1999, wird unter die elterliche Sorge der Gesuchstellerin gestellt.
3. Die nachfolgende Teil-Vereinbarung der _____ über die Scheidungsfolgen wird vorgemerkt bzw. genehmigt. Sie lautet wie folgt:
 - "1. Die Parteien verlangen gemeinsam die Scheidung ihrer Ehe gestützt auf Art. 112 ZGB.
 2. Die Parteien beantragen dem Gericht, es sei die elterliche Sorge über den Sohn C._____, geboren tt.mm.1999, der Klägerin zuzuteilen.
 3. Die Parteien verzichten gegenseitig auf nachehelichen Unterhalt.
 4. Die Klägerin verpflichtet sich, dem Beklagten nachfolgende Gegenstände und persönliche Effekten:
 - ein Glastisch
 - ein Koffer
 - ein Teppich
 - eine Stereoanlagean seine Wohnadresse an der ...strasse ... in ... bis Ende 2010 zu schicken.

Im Übrigen vereinbaren die Parteien, dass jede Partei zu unbeschwertem Eigentum erhält, was sie derzeit besitzt oder auf ihren Namen lautet.
 5. Bezüglich der übrigen Punkte (Besuchsrecht C._____, Beistandschaft, Kinderunterhaltsbeiträge, Aufteilung der Pensionskassen-Guthaben, Kosten- und Entschädigungsfolgen) sei ein Entscheid zu fällen."
4. Der Gesuchsteller wird für berechtigt erklärt, das Kind C._____ jeweils am ersten und dritten Sonntag im Monat von 10:30 Uhr bis 17:00 Uhr auf eigene Kosten begleitet zu besuchen.

Die Modalitäten der Ausübung des Besuchsrechts sind durch die mit der Beistandschaft betraute Person zu regeln.
Das Begehren um Erlass von Vollstreckungsmassnahmen im Zusammenhang mit dem Besuchsrecht wird abgewiesen.
5. Die mit Eheschutzverfügung vom 20. Oktober 2005 angeordnete Beistandschaft bleibt über die Rechtskraft des vorliegenden Urteils hinaus aufrecht erhalten.
6. Es wird festgestellt, dass der Gesuchsteller für den Sohn C._____ keine Unterhaltsbeiträge zu bezahlen hat. Sollte dem Gesuchsteller eine IV-

Rente zugesprochen werden und er Anspruch auf eine IV-Kinderrente haben, so wird er verpflichtet, die IV-Stelle anzuweisen, die IV-Kinderrente direkt an die Gesuchstellerin zu überweisen. Die Pflicht zur Überweisung der Kinderrente an die Gesuchstellerin gilt solange, als Sohn C._____ bei der Gesuchstellerin lebt und keine eigenen Ansprüche gegenüber dem Gesuchsteller stellt.

7. Die Pensionskasse D._____, ... [Adresse], wird angewiesen, mit Rechtskraft des Scheidungsurteils vom Vorsorgekonto der Gesuchstellerin (Vers.Nr. ...) Fr. 23'000.- auf das Freizügigkeitskonto (Nr. ...) des Gesuchstellers bei der E._____, ... [Adresse], zu überweisen.
8. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf
Fr. 6'000.- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 731.50 Dolmetscherkosten.
9. Die Gerichtskosten werden dem Gesuchsteller zu 1/4 und der Gesuchstellerin zu 3/4 auferlegt, jedoch jeweils zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Gesuchsteller werden auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 92 ZPO/ZH hingewiesen.
10. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 4'000.- (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
11. Schriftliche Mitteilung an
 - _____ (gegen Gerichtsurkunde)
 - die Beiständin des Sohnes C._____, F._____, ... [Adresse]sowie nach Eintritt der Rechtskraft
 - mit Formular an das Zivilstandsamt von G._____,
 - an die Vormundschaftsbehörde H._____,
 - an das Migrationsamt des Kantons Zürich,
 - an die Pensionskasse D._____ (Ziffern 7 und 11 des Urteils),je gegen Empfangsschein.
12. (Berufung)

Berufungsanträge:

der Klägerin, Gesuchstellerin und Hauptberufungsklägerin (Urk. 62 und 83):

Hauptberufung

- "1. Es sei Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 aufzuheben und stattdessen von einem Besuchs- und Ferienrecht des Berufungsbeklagten abzusehen.
2. Es sei Dispositiv Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 aufzuheben und stattdessen die Beistandschaft für meinen Sohn C. _____ aufzuheben.
3. Es sei Dispositiv Ziffer 6 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 teilweise aufzuheben. Der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, für den Sohn C. _____ solange einen angemessenen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen, bis ihm eine IV-Rente zugesprochen und die IV-Kinderrente direkt an die Berufungsklägerin überwiesen wird.
4. Es sei Dispositiv Ziffer 7 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 aufzuheben und stattdessen von einer Aufteilung der Freizügigkeitsleistungen abzusehen.
5. Es sei Dispositiv Ziffer 9 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 teilweise aufzuheben. Die Gerichtskosten seien hälftig zu teilen, jedoch jeweils zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.
6. Es sei Dispositiv Ziffer 10 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 aufzuheben und stattdessen von einer Parteientschädigung zugunsten des Berufungsbeklagten abzusehen. Eventualiter sei die Prozessentschädigung zu reduzieren und dem Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten zuzusprechen.
7. Es sei Dispositiv Ziffer 11 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen vom 27. September 2011 teilweise aufzuheben. Eine allfällige schriftliche Mitteilung an die Pensionskasse der Berufungsklägerin sei aus Datenschutzgründen auf Ziffer 7 des Urteils zu beschränken. Auf Mitteilung von Ziffer 11 sei zu verzichten.
8. Es seien die von der Berufungsklägerin in der schriftlichen Replik vom 28. Februar 2011 gestellten Anträge, auf welche das Bezirksgericht Horgen nicht eingetreten ist, gutzuheissen. Diese lauteten wie folgt :
 - 8.1. "Es sei von einem Besuchs- und Ferienrecht des Gesuchstellers abzusehen und diesbezüglich auf den Entscheid des Gerichts zurückzukommen und im Hinblick auf das Kindeswohl ein unabhängiges kinderpsychiatrisches Gutachten über den Sohn C. _____ einzuholen. Zudem seien über den Gesuchsteller ein aktueller Strafregisterauszug und ein unabhängiges psychiatrisches Gutachten einzuholen sowie unabhängige Drogentests über einen längeren Zeitraum anzufordern."
 - 8.2. "Es sei das Protokoll der Kinderanhörung gemäss nachfolgenden Ausführungen zu berichtigen."
9. Es sei in Abänderung von den im Eheschutzverfahren getroffenen vorsorglichen Massnahmen, bis zum Abschluss des Berufungsverfahrens, vom Vollzug des bisher nie ausgeübten Besuchsrechts des Berufungsbeklagten abzusehen.
10. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten.
11. Es sei der Berufungsklägerin (auch) für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren."

Anschlussberufung

- "1. Es sei die Berufung im Sinne meiner Berufungsanträge vom 3. November

- 2011 gutzuheissen.
2. Es sei die Anschlussberufung abzuweisen.
 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten, Gesuchstellers, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers."

des Beklagten, Gesuchstellers, Hauptberufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers (Urk.71):

Hauptberufung

- "1. Es seien die Anträge der Berufungsklägerin vom 3. November 2011 vollumfänglich abzuweisen;
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Berufungsklägerin."

Anschlussberufung

- "1. Es seien zur Durchsetzung des Besuchsrechts des Berufungsbeklagten geeignete Vollstreckungsmassnahmen im Sinne von Art. 236 Abs. 3 i.V.m. Art. 343 ZPO anzuordnen;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der Berufungsklägerin."

Erwägungen:

A.

Prozessgeschichte

1. Am 17. August 2010 machte die Klägerin und Gesuchstellerin das vorliegende Scheidungsverfahren mit der Weisung beim Bezirksgericht Horgen (Einzelgericht) rechtshängig (Urk. 1). Nach durchgeführtem Hauptverfahren, einer Anhörung des Kindes C. _____ sowie einem Massnahmeverfahren betreffend Abänderung des Eheschutzentscheides vom 20. Oktober 2005 erliess das Bezirksgericht Horgen am 27. September 2011 das Urteil.

Am 3. November 2011 legte die Klägerin und Gesuchstellerin rechtzeitig und mit schriftlicher Begründung Berufung ein (Urk. 62). Angesichts der relativ knappen finanziellen Verhältnisse wurde auf die Erhebung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet. Zusammen mit der Beantwortung der Berufung am 30. Januar 2012 erhob der Beklagte und Gesuchsteller Anschlussberufung (Urk. 71). Die Anschlussberufungsantwort der Klägerin, Gesuchstellerin, Hauptberufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte (nachfolgend nur noch Klägerin) wurde am

21. Mai 2012 rechtzeitig der Post übergeben (Urk. 83).

In der Folge beschloss die Berufungsinstanz am 28. Juni 2012 von Amtes wegen, von der Kinderbeiständin einen Bericht über ihre Bemühungen zur Durchsetzung des umstrittenen Besuchsrechtes beizuziehen (Urk. 88). Da die Beiständin zwischenzeitlich pensioniert worden war und dadurch die Erstellung eines schriftlichen Amtsberichtes nicht mehr möglich war, sandte das zuständige Amt für Jugend und Berufsberatung des Kantons Zürich, ..., das gesamte Aktendossier über die Führung der Beistandschaft samt den darin enthaltenen früheren Berichten und Aktennotizen der Beiständin an die erkennende Kammer (Urk. 92). Die Parteien nahmen zu diesen Akten mit Eingaben vom 24. September 2012 Stellung (Urk. 98 und 99). Der Beklagte, Gesuchsteller, Hauptberufungsbeklagte und Anschlussberufungskläger (nachfolgend nur noch Beklagter) verzichtete am 5. Oktober 2012 auf eine Stellungnahme zu den Noven gemäss Urk. 99 und 100 (Urk. 102).

Damit erweist sich das Berufungsverfahren als spruchreif.

2. Mit Beschluss vom 13. Dezember 2011 wurde das in Ziffer 11 der Berufungsanträge der Klägerin gestellte Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung für das Berufungsverfahren abgewiesen (Urk. 70). Das Bundesgericht bestätigte am 20. März 2012 diesen Beschluss (Urk. 78, 79).

Die Klägerin stellte mit Ziffer 9 ihrer Berufung ein vorsorgliches Massnahmebegehren bezüglich der Vollstreckbarkeit des Besuchsrechts während der Dauer des Berufungsverfahrens. Auf dieses Begehren wurde mit Beschluss vom 28. Juni 2012 nicht eingetreten (Urk. 90). Mit einem weiteren Beschluss vom 28. Juni 2012 wurde auf das von der Klägerin in Ziffer 8.2. ihrer Berufungsanträge gestellte Berichtigungsbegehren hinsichtlich des Protokolls der Kinderanhörung vom 22. Dezember 2010 nicht eingetreten (Urk. 88).

Dem Beklagten wurde die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren am 28. Juni 2012 gewährt (Urk. 88).

3. Mit Beschluss vom 28. Juni 2012 wurde das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich der Dispositivziffern 1 (Ehescheidung), 2 (elterliche Sorge), 3 (Genehmigung der

Teilvereinbarung), 8 (Bezifferung der Gerichtsgebühr) und 12 (Rechtsmittelbelehrung) rechtskräftig erklärt.

B.

Nichteintreten

1. Die Vorinstanz hat festgestellt, dass der Beklagte mangels Leistungsfähigkeit keine Unterhaltsbeiträge für den Sohn C._____ zu bezahlen hat. Sollte ihm aber in Zukunft eine IV-Rente zugesprochen werden und sollte er Anspruch auf eine IV-Kinderrente haben, verpflichtete die Vorinstanz den Beklagten zur Überweisung der Kinderrente an die Klägerin (Urk. 61 Dispositiv Ziffer 6). Mit ihrem Berufungsantrag Ziffer 3 beantragt die Klägerin, den Beklagten zu verpflichten, bereits vor der bzw. bis zur Zusprechung einer IV-Rente einen angemessenen Unterhaltsbeitrag für das Kind zu bezahlen. Dem Beklagten sei dafür ein hypothetisches Einkommen anzurechnen (Urk. 62 S. 1, 5).

Gemäss Art. 311 ZPO sind in der Berufungsschrift klare Anträge zu stellen und zu begründen. Begehren um Geldleistungen sind derart zu formulieren und insbesondere zu beziffern, dass die Berufungsinstanz weiss, wie sie entscheiden soll, dass die Anträge so wie formuliert mithin ohne weiteres ins Dispositiv des Berufungsentscheides aufgenommen werden können. Dies gilt auch für Verfahren mit Untersuchungs- und Officialmaxime (BGE 137 III 617). Allerdings darf dabei nicht in überspitztem Formalismus einzig auf die Rechtsbegehren am Anfang der Berufungsschrift abgestellt werden. Ergibt sich aus der anschliessenden Begründung, allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid, was die Berufungsklägerin in der Sache verlangt bzw. welcher Geldbetrag zuzusprechen ist, genügt dies. Auf nicht bezifferte Berufungsanträge ist nicht einzutreten (Reetz/Theiler in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 311 N 34ff; Ivo W. Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 14, 23ff; BGE 137 III 617 mit weiteren Hinweisen).

Vorliegend beziffert die Klägerin ihren Berufungsantrag um Zusprechung eines sofortigen Kinderunterhaltsbeitrages nicht, weder am Anfang der Berufungsschrift noch im Verlauf der weiteren Begründung. Es fehlen sodann auch jegliche Behauptungen zur Höhe des allenfalls anrechenbaren, hypothetischen Einkommens

des Beklagten sowie zu seiner Leistungsfähigkeit unter Berücksichtigung seines eigenen Bedarfs. Damit sind die Anforderungen an eine Berufungsbegründung hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge in formeller Hinsicht nicht erfüllt und es ist auf Ziffer 3 der Berufung nicht einzutreten.

2. In Dispositiv Ziffer 11 hat die Vorinstanz festgehalten, dass Ziffer 7 (Vorsorgeausgleich) und 11 (Mitteilungssatz) des Urteils nach deren Rechtskraft der Pensionskasse D._____ mitzuteilen seien. Soweit im Mitteilungssatz auf dessen eigene Nummer 11 hingewiesen wird, handelt es sich um einen offenkundigen Irrtum, der nicht weiter von Bedeutung ist. Umgekehrt ist eine Mitteilung der Vorsorgeausgleichsregelung, wie in Ziffer 7 des Urteils vorgenommen, an die zuständige Pensionskasse im Zeitpunkt der Rechtskraft unumgänglich. Eine Mitteilung des gesamten Urteils an die Pensionskasse, insbesondere bezüglich der Kinderbelange (Dispositiv Ziffer 2 , 4 - 6), hat die Vorinstanz damit nicht angeordnet bzw. ausdrücklich ausgenommen. Eine Verletzung von Datenschutzvorschriften ist nicht auszumachen. Auf Ziffer 7 der Berufung ist daher mangels Beschwer der Klägerin nicht einzutreten.

3. Gegenstand der nachfolgenden Beurteilung der Berufung der Klägerin bilden demnach noch das Besuchsrecht, die Beistandschaft für das Kind, der Vorsorgeausgleich sowie die erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen. Je nachdem ist auch noch über das Anschlussberufungsbegehren des Beklagten um Anordnung von Vollstreckungsmassnahmen zu befinden.

C.

Besuchsrecht und Beistandschaft

1. Anträge

Die Vorinstanz hat dem Beklagten ein begleitetes Besuchsrecht bezüglich des gemeinsamen Sohnes C._____ (geb.tt.mm.1999) an zwei Sonntagen pro Monat von 10.30 bis 17.00 Uhr eingeräumt. Ein Feiertags- oder Ferienbesuchsrecht wurde nicht festgelegt. Die Gewährung eines derart eingeschränkten Besuchs-

rechts hat die Vorinstanz (rudimentär) mit den gegen den Beklagten erhobenen Vorwürfen früherer, Jahre zurückliegender Tätlichkeiten gegen das Kind (1 Ohrfeige, 1 Tritt in den Hintern) begründet und auf die Äusserung des Kindes hingewiesen, wonach ihm der Vater einmal Alkohol zu trinken gegeben habe. Eine strikte Ablehnung des Vaters durch das Kind sei nicht ersichtlich und daher grundsätzlich ein Besuchsrecht zu gewähren. Eine Gefährdung des Kindeswohls durch eine allfällige Wiederholung von Tätlichkeiten könne durch die Begleitung ausgeschlossen werden (Urk. 61 S. 4f i.V.m. Urk. 40).

Die Klägerin beantragt mit ihrer Berufung, wie bereits vor Vorinstanz, dem Beklagten jedes Besuchsrecht zu verweigern. Sie beruft sich dazu auf die Ablehnung jedes Kontaktes mit dem Vater durch das Kind; sich darüber hinwegzusetzen, gefährde das Kindeswohl. Das Kind habe seit Geburt nur einen Vater gekannt, der schwerst drogen- und alkoholabhängig gewesen sei. Einmal habe das Kind eine Tätlichkeit des Vaters gegen die Klägerin mitansehen müssen und zwei Drohungen mit einem Messer miterlebt. Der Beklagte habe mehrfach in Anwesenheit des Kindes Bier gestohlen und das Kind gezwungen, vom Bier zu probieren bzw. er habe das Kind mit Alkohol "abgefüllt". Sie spricht vom Beklagten als dem "Peiniger" des Kindes, vor dem es das Kind zu schützen gelte. Sodann hätten seit Jahren keine Kontakte zwischen Kind und Vater mehr stattgefunden. Ein rechtzeitiger Vollzug früher angeordneter Besuchsrechte sei versäumt worden und der Beklagte habe jahrelang kein Interesse an einem Besuchsrecht gezeigt. Nach 6 Jahren sei der Beklagte für das Kind ein fremder Mann (Urk. 62 S. 3f).

Der Beklagte besteht demgegenüber auf dem ihm von der Vorinstanz eingeräumten Besuchsrecht. Er habe seine Drogensucht längst überwunden und die Alkoholproblematik verhindere weder seine Ansprechbarkeit noch seine Zuverlässigkeit. Eine vollständige Verweigerung des Besuchsrechts komme nur als ultima ratio in Betracht. Solange, wie vorliegend, mit einem begleiteten Besuchsrecht letzte Zweifel einer Gefährdung des Kindes durch ein aggressives Verhalten ausgeschlossen werden könnten, sei eine völlige Verweigerung des Besuchsrechts nicht angemessen. Die heutige ablehnende Haltung des Kindes sei nicht auf ein Trauma sondern auf die Beeinflussung der Mutter zurückzuführen. Die Klägerin wärme stets die gleichen alten Geschichten aus der Zeit der ungetrennten Ehe

auf. Die Klägerin berufe sich sodann auf ihr eigenes Fehlverhalten, wenn sie dem Beklagten einen versäumten rechtzeitigen Vollzug des Besuchsrechts vorwerfe. Der seit 6 Jahren unterbrochene Kontakt zwischen Kind und Vater sei allein auf sie, ihre Verweigerungshaltung und ihre fehlende konstruktive Zusammenarbeit mit der Beiständin zurückzuführen (Urk. 71 S. 5ff).

2. Prozessgeschichte zum Besuchsrecht

2.1. Die Parteien haben am tt.mm.1997 geheiratet. Das Kind C._____ wurde am tt.mm.1999 geboren. Im Mai 2005 zog der Beklagte aus der ehelichen Wohnung aus, worauf die Klägerin am 27. Juli 2005 die Eheschutztrennung einleitete. Das Kind war damals sechs Jahre alt. Der Beklagte befand sich zur Zeit der Gerichtsverhandlung in der psychiatrischen Klinik H._____.

Die Klägerin begründete ihr Eheschutzbegehren mit wiederholten verbalen Morddrohungen des Beklagten gegen sie und einer gegen das Kind. Sie verwies auf die Drogen- und Alkoholsucht des Beklagten und seine verschiedenen Aufenthalte in psychiatrischen Kliniken. Er habe das Kind mehr als einmal zu Drogendeals in für Kinder unzumutbare Lokale mitgeschleppt und einmal habe er im Beisein des Kindes Bier gestohlen. Statt im August 2005 zur Geburtstagsfeier des Kindes zu erscheinen, habe er einen Ladendiebstahl begangen. Im Mai 2002 habe der Beklagte einmal Schlaftabletten zu wenig sicher versorgt und das Kind [damals knapp 3-jährig] habe diese später gefunden und in einem unbeaufsichtigten Moment genommen, was eine lebensbedrohliche Situation für das Kind gewesen sei. Sodann sei der Beklagte wiederholt gegen sie tätlich geworden, teilweise in Anwesenheit des Kindes. Zwei Mal habe er im Kokainrausch auch das Kind geschlagen: Einmal als das Kind in das Kinderzimmer wollte, als der Beklagte dort am Drogen Konsumieren gewesen sei; einmal habe er dem Kind wegen Trödelns einen Tritt in den Hintern gegeben. Sie sprach dem Beklagten eine Liebe zum Kind ab; ein Drögeler liebe nur sich selbst.

Aufgrund dieser Vorwürfe beantragte bzw. befürwortete die Klägerin die Einräumung eines Besuchsrechts ein Mal pro Monat in ihrer Begleitung. Dies entspreche auch dem Wunsch des Kindes, sofern der Besuchstag für Ausflüge etc. genutzt werde. Das *Kind* [so die Klägerin] spreche sich gegen ein Besuchsrecht in einem Besuchstreff aus, da sich ein solches nicht problemlos durchführen lasse

(Urk. 7/1/2, Urk. 7/30). Anlässlich der Verhandlung vom 16. September 2005 bestätigte die Klägerin, dass sich Kind und Vater regelmässig sehen würden. Ein Besuchsrecht in einem Besuchstreff lehnte sie nunmehr ab mit der Begründung, dass dort nur Kinder von Problemfamilien hingingen und dies einen negativen Einfluss auf das Kind habe (Urk. 7 Prot. S. 3, 7, 12f).

Der Eheschutzrichter entsprach dem Antrag der Klägerin insoweit, als er ein begleitetes Besuchsrecht anordnete, jedoch zweimal pro Monat und in einem Besuchstreff. Er ordnete zur Regelung des Besuchsrechts auch eine Beistandschaft an (Urk. 7/34). Die erkennende Kammer bestätigte am 30. November 2006 auf Rekurs der Klägerin hin den Entscheid des Eheschutzrichters bezüglich des Besuchsrechtes. In diesem Rekursverfahren hatte die Klägerin die Verweigerung jedes Besuchsrechts beantragt. Sie hatte - neu und trotz bereits längerem Getrenntleben - für die Vergangenheit nunmehr wöchentliche Morddrohungen und massive Gewalttätigkeiten gegen das Kind geltend gemacht, die sie aber nicht weiter substantizierte. Es wurde weiter auch eine zufällige Begegnung des Beklagten mit dem Kind in einem Café erwähnt, wo sich dieses in Begleitung seiner Grossmutter aufhielt, wobei umstritten blieb, wer dort auf wen "zugestürzt" ist. Die Rekursinstanz erwog, dass mit einer Begleitung beim Besuchsrecht den Bedenken der Klägerin genügend begegnet werden könne, zumal sie ja selber keine grundsätzlichen Bedenken gegen einen Vater-Kind-Kontakt habe bzw. einen solchen befürworte (Urk. 7/66). Auf Beschwerde der Klägerin hin befassten sich am 22. März 2007 das Kassationsgericht und am 11. Oktober 2007 das Bundesgericht mit der Besuchsrechtsfrage. Beide Beschwerden mit dem Antrag auf vollständige Verweigerung jedes Besuchsrechts blieben erfolglos (Urk. 7/60 und 7/64).

In der Klagebegründung zur Scheidung liess die Klägerin auf die Ausführungen im Eheschutzverfahren verweisen dazu, "... wie der Kindsvater den Sohn und sie über Jahre hinweg misshandelt hat.... Der Beklagte hat die Klägerin geschlagen, geboxt und ihr Gegenstände angeschmissen - teilweise vor dem gemeinsamen Sohn...". Sodann liess die Klägerin ausführen, der Beklagte habe wiederholt in Anwesenheit des Sohnes laut dessen Erzählungen Bierdosen gestohlen, ihn dann gezwungen, von dem Bier zu probieren, und den 4 - 5-jährigen Sohn damit er-

presst. Ansonsten wiederholte sie einlässlich die alten Vorwürfe aus dem Eheschutzverfahren (Urk. 21). Anlässlich der persönlichen Befragung im vorinstanzlichen Scheidungsverfahren führte die Klägerin persönlich aus, dass das Kind den Beklagten seit seinem 5. Lebensjahr nicht mehr gesehen habe. Die einzige Ausnahme sei ca. im Dezember 2009 gewesen, als der Beklagte an der Wohnungstür Sturm geläutet habe, sie ihn aber nicht hereingelassen habe und er noch ziemlich lange vor der Tür stehen geblieben sei. Sie habe dem Kind gesagt, der Vater stehe vor der Tür, worauf dieses einen Stuhl geholt und durch den Türspion geschaut habe. Darauf sei das Kind in Panik geraten, und habe in der Küche ein Messer geholt, weil "... nach so langer Zeit diese Figur plötzlich wieder da steht". Auf Nachfrage des Gerichts hin, ob sie der Meinung sei, ein Kind könne sich ohne weiteres an alle Vorfälle erinnern, die vor seinem fünften Lebensjahr geschehen seien, ohne dass man es ihm später nochmals erzähle, meinte die Klägerin, den Vorfall mit dem Tisch (als der Beklagte sie auf den Tisch gedrückt und ihr das Portemonnaie weggenommen habe) vergesse auch ein Dreijähriger nicht. Er wisse noch im Detail, was passiert sei. Das sei aber nur ein Ausschnitt von all dem, was passiert sei. Es reihe sich ein Vorfall an den anderen. Sodann führte die Klägerin neu aus, der Beklagte sei mit dem Messer in der Wohnung herumgeschlichen, habe sie und das Kind geweckt und das Messer anschliessend in den Nachttisch geschlossen oder geschossen. Für das Kind sei die ganze Kindheit bis zum Auszug des Beklagten ein riesiges Trauma. Es wäre aber für C._____ eine noch schwerere Misshandlung, wenn sie nicht alles getan hätte, um seinem Willen (sc. bezüglich der Ablehnung des Besuchsrechts) gerecht zu werden (Prot. I S. 8 ff.). Im Sinne vorsorglicher Massnahmen beantragte die Klägerin am 17. Februar 2011 auch die Abänderung des Eheschutzentscheides in dem Sinne, dass dem Beklagten jedes Besuchsrecht zu verweigern sei. Sie begründete ihr Begehren damit, dass das rechtskräftig angeordnete Besuchsrecht nicht vollzogen worden sei. Das Kind habe den Vater seit 5 Jahren nicht mehr gesehen und kenne ihn nur noch aus schlimmer Erinnerung. Eine Kontakterzwingung schade dem Kindeswohl (Urk. 39). Das Massnahmebegehren wurde sowohl erst- wie zweitinstanzlich abgewiesen mit der Begründung, eine Gefährdung des Kindes, wie sie die bundesgerichtliche Rechtsprechung für einen vollständigen Entzug des Be-

suchsrechts voraussetze, liege in weiter Ferne. Die dafür, auch vom Kind, angeführten Vorfälle lägen lange zurück und die Gefahr einer Wiederholung sei bei einem begleiteten Besuchsrecht gebannt. Es liege vielmehr nahe, durch eine Wiederaufnahme von Kontakten dem Kind die Möglichkeit zu geben, sich ein eigenes, aktualisiertes und von der Darstellung der Mutter unabhängiges Bild vom Vater zu machen (Urk. 50).

2.2. Die Vorinstanz hat im Rahmen des Scheidungsverfahrens am 22. Dezember 2010 den damals 11-jährigen C._____ angehört. Er führte aus, bei der Trennung der Eltern sei er vier Jahre alt gewesen; seither habe er den Vater nur noch wenige Male und zufällig getroffen, wobei die Treffen ein Horror gewesen seien. Auf Nachfrage hin verwies C._____ v.a. darauf, dass die Besuche im ... [Klinik in H._____] ein Horror und sehr stressig gewesen seien. Einmal habe der Vater Sturm geklingelt. Sie hätten aber alle Läden geschlossen und er habe den Vater nicht sehen wollen.

An Vorfällen aus der Zeit des Zusammenlebens erwähnte C._____, dass ihm der Vater einmal Alkohol gegeben habe, so dass er habe erbrechen müssen. Seine Omi und Mutter hätten das später festgestellt. Auch sei er zweimal vom Vater geschlagen worden. Später betonte er, sein Vater sei krank im Kopf und in seinen Augen ein Idiot. Er habe von der Mutter gehört, dass sein Vater schon "durch" gewesen sei, als er noch in I._____ [Staat in Südamerika] gelebt habe. Er sei während mindestens der Hälfte der Zeit immer total "durch" gewesen. Der Vater sei oft betrunken gewesen und in betrunkenem Zustand habe er die Mutter geschlagen und einmal ein Messer in das Nachttischchen geworfen.

C._____ erwähnte, vom Vater noch ab und zu Geschenke bekommen zu haben, um aber im gleichen Atemzug anzufügen, der Vater habe seiner Mutter einmal eine Kamera geklaut und ihm die Batterien aus dem Motorboot stibitzt. Auf Nachfrage erzählte C._____, dass er früher oft mit seinem Vater an die Sihl spazieren gegangen sei, um aber sofort anzufügen, dass er nicht glaube, dass der Vater das für ihn getan habe; vielmehr habe der Vater Bier geklaut. Auf Vorhalt, der Vater würde ihn gerne sehen, antwortete C._____, dass er keine Ahnung habe, warum der Vater so etwas behaupte. Er vermute einen finanziellen Grund, sicher wolle ihn der Vater nicht um seinetwillen sehen. Er wisse "aus Erfahrung", dass

dies mit Sicherheit nicht sein könne. Es stimme auch nicht, wenn der Vater im Scheidungsverfahren erzählt habe, dass er bei den Nachbarkindern beliebt sei. Er wisse nicht, wie sein Vater heute aussehe, aber er könne sich vorstellen, dass man es (sc. Drogenkonsum) ihm ansehe. Die Mutter habe ihm erklärt, dass Drogen das Aussehen verändern würden (Prot. I S. 25ff).

2.3. Obschon spätestens mit dem Bundesgerichtsentscheid im Eheschutzverfahren vom 11. Oktober 2007 ein rechtskräftiger und vollstreckbarer Entscheid über ein begleitetes Besuchsrecht und die Errichtung einer Besuchsbeistandschaft vorlag, bestellte die zuständige Vormundschaftsbehörde H. _____ erst am 25. Januar 2010 eine Beiständin. Dieser Beschluss wurde in der Folge von der Klägerin beim Bezirksrat Horgen angefochten u.a. erneut mit dem Antrag, das gerichtlich rechtskräftig angeordnete begleitete Besuchsrecht aufzuheben. Sie führte dafür dieselben Gründe an wie in den gerichtlichen Verfahren. Der Bezirksrat Horgen wies die Beschwerde am 10. Mai 2010 ab, ebenso die II. Zivilkammer des Obergerichtes am 4. Juni 2010, an welche die Klägerin den Bezirksratsentscheid weitergezogen hatte (Urk. 24/1 + 2).

Die eingesetzte Beiständin versuchte, ihre Tätigkeit Anfang 2010 aufnehmen. Die Klägerin verweigerte zunächst eine Kontaktaufnahme mit der Beiständin sowie ein Gespräch der Beiständin mit dem Kind unter Hinweis auf die hängigen Rechtsmittelverfahren gegen die Beistandsernennung. Ab Oktober 2010 erfolgte die Kooperationsverweigerung dann unter Hinweis auf das Scheidungsverfahren und die dort erneut strittige Frage des Besuchsrechts. Mit Brief vom 7. Februar 2011 forderte der Vorderrichter die Beiständin nachdrücklich auf, gemäss den rechtskräftigen Gerichtsentscheiden zum Besuchsrecht und trotz hängigem Scheidungsverfahren ihres Amtes zu walten (Urk. 38/1). Am 18. Februar 2011 schrieb die Klägerin an die Beiständin, das Kind habe seit Geburt nur einen Vater gekannt, der schwerst drogenabhängig und starker Alkoholiker gewesen sei. Sie habe sich Nacht für Nacht zusammen mit dem Kind im Schlafzimmer einsperren müssen, um Misshandlungen zu entgehen. Der Beklagte habe das Kind auch wiederholt mit gestohlenem Bier abgefüllt (vgl. Urk. 92 Mäpli "... Gericht"). Erst am 2. März 2011 kam es dann zu einem ersten Gespräch zwischen Beiständin und Klägerin über das Besuchsrecht. Dazu hielt die Beiständin in ihrer Akten-

notiz fest, die Klägerin sage klar, dass sie zu keinen Angeboten hinsichtlich der Durchführung des Besuchsrechts (Besuchstreff, persönliche Begleitung des Besuchs durch Beiständin) Hand bieten werde. Der Point of no return bezüglich des Besuchsrechts sei erreicht und das Kind sei nicht bereit, sich auf neue Schritte einzulassen. Das einzige Zugeständnis der Klägerin bestand darin, ein Gespräch zwischen Kind und Beiständin zuzulassen, damit das Kind dieser selber sagen könne, dass es nicht zum Vater wolle. Weiter fiel der Beiständin auf, dass die von der Klägerin angeführten Gründe gegen ein Besuchsrecht Jahre zurücklägen, und sie referiert Äusserungen der Klägerin, sie sei das Protokoll der gerichtlichen Anhörung des Kindes Satz für Satz mit diesem durchgegangen, was so langwierig gewesen sei, dass sie es nicht in einem Stück habe tun können. Am 13. April 2011 durfte die Beiständin dann ein Gespräch mit C._____ durchführen. Dabei lehnte dieser es ab, seinen Vater zu sehen, egal in welchem Rahmen. Er begründete dies u.a. damit, der Vater nehme Drogen und Alkohol, habe ihm früher Alkohol gegeben bis er gekotzt habe, und er habe Messer herumgeworfen. "Wenn der Mann ein Gewehr hätte, dann wäre ich jetzt tot", so die wörtliche Äusserung von C._____. Es sei beschämend, dass der Richter von ihm verlange, diesen Mann zu sehen. Er möchte einen ganz normalen Vater haben, einer der für die Familie Sorge und ihn gern habe. Noch nie habe er von seinem Vater gehört: "C._____ das hast du gut gemacht !". Zu diesem Gespräch merkte die Beiständin an, dass das Kind auffallend eine Erwachsenensprache spreche. Es sei offensichtlich bestens informiert über das Scheidungsverfahren, spreche diesbezüglich und bezüglich anstehender Prozessschritte in der "wir"-Form und habe weitgehend die Optik der Mutter übernommen. Auch hielt die Beiständin fest, dass das Kind signalisierte, des Themas leid zu sein, als seine Mutter nach dem Gespräch Beiständin-Kind nochmals sofort und in allen Details "losgelegt" habe über die schwierigen Vorfälle. Nach mehrfachen Anläufen kam es am 29. Juni 2011 zu einem weiteren Gespräch der Beiständin mit Mutter und Kind. Dabei weigerte sich das Kind, einen Brief des Vaters entgegen zu nehmen; es fühle sich bedrängt und habe genug von der ganzen Sache. Das Kind und die Klägerin befürchteten, dass auf den Brief neue Ansprüche (Telefonate etc.) folgen würden. Auch lehnten Mutter und Kind eine therapeutische Aufarbeitung der schwierigen Erinnerungen ab. Nach

Vorliegen des erstinstanzlichen Scheidungsurteils kam es zu einer letzten Besprechung zwischen Beiständin und Klägerin. Am 5. Dezember 2011 verfasste die Beiständin einen Schlussbericht über ihre Bemühungen zuhanden der Vormundschaftsbehörde und empfahl die Aufhebung der Beistandschaft wegen Undurchführbarkeit ihrer Aufgabe, das Besuchsrecht durchzuführen (Urk. 92, Mäpli "... Aktennotizen").

In ihrem Schlussbericht hielt die Beiständin fest, C._____ lebe seit bald sieben Jahren als einziges Kind im Haushalt seiner Mutter. Sie sei seine wichtigste Bezugsperson. Als Zeuge des jahrelangen verbissenen Scheidungskampfes erlebe er seine Mutter als seine Verteidigerin im Kampf gegen die Ansprüche des Vaters, der Gerichte und der Beiständin, welche sie beide bedrängten. C._____ wirke im Gespräch parentifiziert, altklug und wütend auf die Behörden, die ihn nicht ernst nähmen. Andererseits wirke er auch zerbrechlich, überfordert und traurig. Es sei offensichtlich, dass C._____ unter grossem Druck stehe und unter dem Gezerre seiner Eltern und dem Druck des Gerichts leide. Inzwischen sei C._____ 12 Jahre alt. Er wolle seinen Vater nicht sehen. Er vertrete seine Meinung mit Nachdruck, verbissen und kompromisslos. Seine Mutter unterstütze ihn in dieser Haltung. Der Zwang, einen Elternteil ablehnen zu müssen, sei auf jeden Fall schädlich für das Kind und behindere eine gesunde psychische und emotionale Entwicklung. Da nach der Trennung des Paares mehrere Jahre keine persönlichen Kontakte zwischen Vater und Sohn und keine therapeutischen Interventionen stattgefunden hätten, könnten die stets gleichen angeführten negativen Erfahrungen aus der Zeit des Zusammenlebens nicht hinterfragt, verändert und verarbeitet werden. Angesichts der Ablehnungshaltung des Kindes gegenüber dem Vater müsste es mit Polizeigewalt zugeführt werden, was aus ethischen, rechtlichen und menschlichen Gründen nicht in Frage komme, insbesondere auch nicht in einem Alter, wo Identität, Autonomie und Gleichberechtigung aktuelle Themen in der Entwicklung des Kindes seien (Urk. 92, Mäpli "... Vormundschaftsbehörde). Gestützt auf diesen Bericht und die Empfehlung der Beiständin hob die Vormundschaftsbehörde H._____ mit Beschluss vom 16. Januar 2012 die Beistandschaft wegen Undurchführbarkeit ihrer Aufgaben - Durchführung des Besuchsrechts - auf (Urk. 77). Die Vormundschaftsbehörde war zu dieser Entscheidung nicht befugt; dieser hätte

während der Rechtshängigkeit eines Gerichtsverfahrens zum Besuchsrecht vom Gericht getroffen werden müssen. Da diese Unzuständigkeit angesichts der wechselseitigen Funktionen der involvierten Behörden jedoch nicht offensichtlich war, kann der Entscheid der Vormundschaftsbehörde H._____ nicht als offenkundig nichtig und damit unbeachtlich eingestuft werden. Es ist daher vom Faktum auszugehen, dass die Beistandschaft heute rechtskräftig aufgehoben worden ist.

3. Grundsätze zum Besuchrecht

Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind haben gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr (Art. 273 ZGB). Das Kontaktrecht ist gleichzeitig ein Recht wie eine Pflicht. Es ist ebenso Ausdruck des Persönlichkeitsrechtes des Kindes und muss in erster Linie seinem Interesse dienen. Oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs ist deshalb stets das Kindeswohl, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalles zu beurteilen ist (BGE 131 III 209). Wird das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr gefährdet, indem seine ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung bedroht ist, kann das Besuchsrecht beschränkt oder aufgehoben werden, wobei der gänzliche Ausschluss stets die ultima ratio bleiben muss. Erforderlich ist deshalb, dass sich die befürchteten negativen Auswirkungen nicht durch die persönliche Anwesenheit einer Drittperson (begleitetes Besuchsrecht) hinreichend begrenzen lassen; andernfalls verbieten das Persönlichkeitsrecht des nicht sorge- und obhutsberechtigten Elternteils und der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, aber auch der Sinn und Zweck des persönlichen Verkehrs, dessen gänzliche Unterbindung. Was das Kind anbelangt, so steht es nicht in dessen freiem Belieben, ob es persönliche Kontakte wünscht oder nicht. Dies gilt namentlich dort, wo die ablehnende Haltung wesentlich durch die Einstellung der sorgeberechtigten Partei geprägt ist. Indes ist der geäusserte Kindeswille bei älteren Kindern ein massgebliches Kriterium bei der Festsetzung des Besuchsrechts, da es hier in der Regel sinnlos ist, gegen den klar geäusserten Willen zu versuchen, einen Kontakt anzubahnen (vgl. dazu etwa BGer. 5A_716/2010 (23.02.2011) mit weiteren Verweisen).

4. Beurteilung

Hinsichtlich der Vorwürfe an den Beklagten im Umgang mit dem Kind ist grundsätzlich von den zeitaktuellen Vorbringen im Eheschutzverfahren auszugehen. Seither hat kein Kind-Vater-Kontakt mehr stattgefunden. Die zunehmende Dramatisierung dieser - vom Beklagten bestrittenen - Vorwürfe in den späteren Jahren und Verfahren durch die Klägerin bis zur Berufungsbegründung (vgl. dazu Erw. 1 und 2 vorstehend) überzeugt nicht und die Stossrichtung dieser Dramatisierung - Verweigerung des Besuchsrechts - ist unverkennbar. Mit Bezug auf das Verhalten des Vaters unmittelbar gegenüber dem Kind ist daher höchstens von - bestrittenen - zwei Tätlichkeiten, dem Mitnehmen des Kindes in Drogenlokale und zum Bierdiebstahl sowie das einmalige zu-trinken-Geben von Bier auszugehen, was sich alles noch vor der Trennung der Parteien und damit vor dem 6. Altersjahr des heute 13-jährigen Kindes ereignet hat. Der Beklagte war damals auch drogen- und alkoholabhängig. Es ist aber offen, wie das Kind dies damals persönlich erlebt hat, ebenso was das Kind von den - bestrittenen - weiteren Tätlichkeiten und Drohungen gegen die Mutter tatsächlich persönlich miterlebt hat. Seine heutigen Äusserungen dazu sind offensichtlich in wesentlichem Ausmass von den Erzählungen der Mutter geprägt und wenig zuverlässig, was sich deutlich anhand der dabei verwendeten Erwachsenensprache oder der geschilderten Begleitumstände nachvollziehen lässt (Der Vater sei schon in I. _____ [sc. vor seiner Geburt] "durch" gewesen; der Vater sei die Hälfte der Zeit alkoholisiert gewesen; man sehe ihm heute seinen Drogenkonsum sicher an, die Mutter habe das so erklärt; das Verleiten zum Bierkonsum [Mutter und Grossmutter hätten ihm davon erzählt, bzw. Widersprüche, wie häufig das unter welchen Umständen vorgekommen ist]; wenn der Vater ein Gewehr gehabt hätte, dann wäre er jetzt sicher tot; es sei beschämend, wenn der Richter von ihm verlange, diesen Mann zu sehen; er wisse "aus Erfahrung", dass der Vater mit Sicherheit ihn nicht um seinetwegen sehen wolle). Art und Schwere der im Eheschutz behaupteten Vorfälle, sollten sie zutreffen, sind nun aber in jedem Fall nicht von einer solchen Qualität, dass sie für sich allein eine nachhaltige Traumatisierung des Kindes bis zum heutigen Zeitpunkt hätten bewirken können. Bezeichnenderweise schildert das Kind den Vorfall, als der Vater später einmal an der Haustür "Sturm" läutete und er ihn durch den Tür-

spion sah, wesentlich weniger dramatisch als die Klägerin, und lässt nicht auf eine Traumatisierung des Kindes schliessen. Den Bedenken, die sich aus der - gemäss Beklagtem inzwischen überwundenen - Drogensucht, seinem Alkoholkonsum und unter diesem Einfluss begangenen Tätlichkeiten ergeben könnten, kann mit einem begleiteten Besuchsrecht ausreichend und angemessen begegnet werden. Ein solcher Kontakt wäre dem Kind grundsätzlich zumutbar und seine körperliche oder psychische Gesundheit würde dadurch nicht gefährdet.

Nun ist allerdings nicht zu verkennen, dass das Kind heute einen Kontakt mit dem Vater dezidiert ablehnt. Diese Ablehnung ist indessen offenkundig auf die intensive Einflussnahme der Klägerin zurückzuführen. Diese hat die aus der frühen Kindheit allenfalls noch vorhandenen persönlichen Erinnerungsbilder vom Verhalten des Vaters beim Kind offenkundig stets wachgehalten und mit eigenen Erzählungen angereichert. Sie hat das Kind in ihre Position im vorliegenden Scheidungsverfahren mit einbezogen und zu der seinen gemacht mit der Wirkung, dass sich das Kind vollständig damit identifiziert, über das Scheidungsverfahren der Mutter und die anstehenden Prozessschritte in der "wir"-Form redet und bei der Beiständin zuletzt signalisierte, dass es "von der ganzen Sache" langsam genug habe, obschon es zuvor nur zwei Mal direkt in das Verfahren einbezogen wurde (1 Gespräch mit Beiständin, 1 Anhörung durch Gericht). Nebst der bereits erwähnten Übernahme der klägerischen Formulierungen bezüglich der Beziehung zum Beklagten kann als Beispiel für die suggestive Beeinflussung bzw. die Instrumentalisierung des Kindes zugunsten der Klägerin im Prozess etwa angeführt werden, dass die Klägerin an der Eheschutzverhandlung, als erstmals ein mögliches Besuchsrecht in einem Besuchrechtstreff zur Sprache kam, erwähnte, das *Kind* lehne einen solchen Besuchstreff ab. Dieses, damals 6-jährig, dürfte jedoch kaum eine Vorstellung von einem solchen Treff gehabt haben und das Thema dürfte mit ihm auch kaum bereits im voraus thematisiert worden sein. Erst später führte die Klägerin dann ehrlicherweise aus, *sie* lehne eine solche Lösung ab (da dort nur Kinder aus Problemfamilien verkehrten). Weiter stellte die Klägerin ein Protokollberichtigungsbegehren zum Protokoll der gerichtlichen Kinderanhörung. Obschon sie damals nicht anwesend war, wollte sie genau und besser wissen, was das Kind ausgesagt hatte, weil die Aussage des Kindes offenbar nicht ge-

mäss ihren Vorstellungen ausgefallen war (Urk. 42 S. 9f). Gemäss Aussage gegenüber der Beiständin brauchte sie sogar zwei zeitliche Anläufe, um mit dem Kind die "richtigen" Aussagen bzw. entsprechende "Korrekturen" zu generieren bzw. besprechen, weil ein einzelner Anlauf für das Kind offenbar zu anstrengend war. In der Berufungsbegründung beantragt die Klägerin die Aufhebung der Beistandschaft mit der Begründung, das *Kind* empfinde diese als Belastung (Urk. 62 S. 5). Auffallend ist weiter die Koinzidenz der Äusserung der Klägerin im Eheschutz, wonach der Beklagte das Kind nicht liebe, mit der Aussage des Kindes, es möchte einen Vater, der es gern habe, der ihm sage "C._____, das hast du gut gemacht !" bzw. der um seinetwillen mit ihm spazieren gehe und ihn sehen wolle, und nicht (vermutungsweise) wegen des Geldes. Ohne Kontakte mit dem Vater und ohne ihm Gelegenheit zum Beweis seiner Zuneigung zu geben, konnte das Kind allein nicht zu einer solchen Aussage gelangen. Sodann verband das Kind jede positive Erinnerung an den Vater stets mit einer anderweitigen negativen Begebenheit. So das Spaziergehen mit dem Vater an der Sihl mit dem Diebstahl von Bier, oder eben die Vermutung eines finanziellen Hintergrundes hinter dem Wunsch des Vaters nach einem Kontakt mit ihm. Offensichtlich darf das Kind keine positiven Erinnerungen oder Vorstellungen vom Vater zulassen. Die Klägerin lehnte es sodann auch strikte ab, dem Kind über die behauptete traumatische Erinnerung an das Zusammenleben mit dem Beklagten z.B. mittels einer Therapie hinwegzuhelfen. Sie zieht es vielmehr vor, vereinzelt unschöne Erinnerungen des Kindes zu konservieren und zu instrumentalisieren. Gleichzeitig hat sie sich seit dem Eheschutzverfahren beharrlich allen rechtskräftigen gerichtlichen Anordnungen und Ermahnungen zum Besuchsrecht und dem Wirken der Beiständin widersetzt und diese krass missachtet. Sie hat damit systematisch und mit grösster Hartnäckigkeit verhindert, dass rechtzeitig ein Kontakt zwischen Vater und Kind in einem geschützten und zumutbaren Rahmen etabliert werden konnte und dass sich das Kind ein eigenes und reales Bild von ihm machen konnte, bevor eine vehemente Ablehnungshaltung einsetzen und sich verfestigen konnte. Ein solches Verhalten stellt einen schweren Erziehungsmangel der Klägerin dar und gereicht ihr zum Verschulden.

Die heute verfestigte und auf das Verschulden der Klägerin zurückzuführende Ablehnungshaltung des Kindes hat zur Kapitulation von Beiständin und Vormundschaftsbehörde geführt. Der Ansicht der Beiständin muss heute zugestimmt werden, dass ein inzwischen 13-jähriges Kind nicht mehr gegen seinen Willen und mit Zwangsmassnahmen einem Kontakttreffen mit seinem Vater zugeführt werden kann. Es bleibt daher heute auch dem Gericht und dem Beklagten nichts anderes übrig, als diese von der Klägerin verschuldete Fehlentwicklung als gegebene Tatsache zur Kenntnis nehmen und im Interesse der Persönlichkeit des Kindes zu berücksichtigen. Ein persönliches Treffen zwischen Vater und Kind, selbst mit Begleitung und Überwachung, kann angesichts der Ablehnung durch das Kind heute nicht mehr angeordnet werden.

In der Entwicklungspsychologie ist es anerkannt, dass eine Beziehung des Kindes zu beiden Elternteilen von hohem Wert ist und bei seiner Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielt. Aus Äusserungen C.____s bei der Beiständin und vor Gericht kann der Schluss gezogen werden, dass es sich grundsätzlich nach einem Vater sehnt, der "um seinetwillen" und ohne Gegenleistung Anteil an ihm und seinem Wohlergehen nimmt, der sich um ihn sorgt, ihn lobt und motiviert. Aufgrund der gegenwärtig von der Mutter verlangten bedingungslosen Solidarisierung mit ihr gegen den Vater ist C.____ zur Zeit offenkundig nicht in der Lage, seine eigenen Bedürfnisse wahrzunehmen. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass C.____ im Verlaufe der Pubertät die Position seiner Mutter und seine Abhängigkeit von ihr hinterfragen kann, und auch der Wunsch nach einem Kennenlernen seiner Herkunft väterlicherseits entsteht. Im Hinblick darauf ist es angezeigt, dafür eine Tür offen zu halten. Dem Beklagten soll die Möglichkeit gegeben werden, sein echtes Interesse am Kind, seiner Entwicklung und seinem Wohlergehen auch ohne direktes Besuchsrecht zu beweisen. Umgekehrt soll auch das Kind wissen, dass es einen Vater gibt, dem es nicht gleichgültig ist, und wo es ihn erreichen kann. Es ist daher ein indirektes Kontaktrecht einzurichten in dem Sinne, dass der Beklagte berechtigt ist, dem Kind Briefe zu schreiben sowie Fotos und die üblichen Geschenke zu schicken. Diese sollen an einen Beistand oder eine Beiständin gehen und von diesen in angemessenen Zeiträumen dem Kind persönlich, direkt und in Abwesenheit der Mutter übergeben werden. Ein sol-

cher indirekter Kontakt ist dem Kind auch unter Berücksichtigung seiner Persönlichkeitsrechte und des Charakters des Kontaktrechts als Pflichtrecht - auch für das Kind - ohne weiteres zumutbar. Es ist nochmals darauf hinzuweisen, dass die gegenwärtige Ablehnungshaltung des Kindes zum ganz überwiegenden Teil Ergebnis der massiven Vereinnahmung und Beeinflussung durch die Mutter ist, und nicht Ergebnis eines schweren Fehlverhaltens des Beklagten gegenüber dem Kind.

Die Klägerin und C._____ werden mit Nachdruck aufgefordert, diese Regelung einzuhalten. Die gegenüber der Beiständin am 29. Juni 2011 vorgebrachte Begründung, bei Entgegennahme eines Briefes könnte der Beklagte in der Folge weitere Forderungen z.B. nach einem telefonischen Kontakt o.ä. stellen, ist mit der vorliegenden, abschliessenden Regelung des Kontaktrechts gegenstandslos. Sollte künftig das Kind selbst die Entgegennahme der Briefe etc. verweigern, müsste von einer ernsthaften Fehlentwicklung des Kindes und einer **beeinträchtigten Erziehungsfähigkeit der Mutter** ausgegangen werden. Die Beiständin erlebte C._____ bereits Ende 2011 einerseits als traurig, zerbrechlich und überfordert, andererseits als auffällig und mit einer negativen, feindseligen Haltung gegenüber aussenstehenden Erwachsenen, die ihm in einem zukünftigen Leben nicht dienlich sind (Urk. 92, Mäpli "... Vormundschaftsbehörde", Schlussbericht vom 5.12.2011, S. 3f). Bei einer Weigerung müssten vormundschaftliche Massnahmen zur Verbesserung der Erziehungsfähigkeit der Mutter oder zur Einschränkung ihres Erziehungsrechtes geprüft werden. Der Vollständigkeit halber ist sodann weiter auf die Gerichtspraxis zu Art. 277 ZGB hinzuweisen. Danach setzen allfällige spätere Unterhaltsforderungen des Kindes nach Eintritt der Mündigkeit eine angemessene Kontaktpflege des Kindes mit dem Vater voraus.

5. Beistandschaft

Die im Eheschutzverfahren angeordnete Beistandschaft wurde von der Vormundschaftsbehörde H._____ am 16. Januar 2012 aufgehoben. Die Beistandschaft ist daher neu anzuordnen und es ist ihr die Aufgabe zu übertragen, das indirekte Kontaktrecht zwischen Kind und Vater mittels Briefen, Fotos und Gelegenheitsgeschenken zu gewährleisten.

6. Weitere Anträge

Entfällt bis auf weiteres ein direkter persönlicher Kontakt zwischen Vater und Kind, bedarf es keiner weiteren Abklärungen über die Person des Beklagten. Die Berufungsanträge Ziffer 8.1. der Klägerin (Einholung eines kinderpsychiatrischen Gutachtens und eines psychiatrischen Gutachtens über den Beklagten, Einholung eines Strafregisterauszugs über den Beklagten und Durchführung von Drogen-tests beim Beklagten) sind daher abzuweisen.

Aus demselben Grund ist auch das vom Beklagten mit der Anschlussberufung gestellte Vollstreckungsbegehren für ein begleitetes Besuchsrecht abzuweisen. Es bestehen zur Zeit keine Anhaltspunkte dafür, dass sich die Klägerin selbst einem indirekten Kontakt widersetzen wird. Sollte dies dennoch der Fall sein, wäre die Anordnung vormundschaftlicher Massnahmen das adäquatere Mittel als strafrechtliche Sanktionen.

D.

Vorsorgeausgleich

1. Die Vorinstanz hat eine hälftige Teilung der Vorsorgeguthaben beider Parteien vorgenommen und die Pensionskasse der Klägerin angewiesen, per Saldo dem Beklagten einen Anteil am Vorsorgeguthaben der Klägerin von Fr. 23'000.- zu überweisen.

Im Berufungsverfahren beantragt die Klägerin ein Absehen von einem Vorsorgeausgleich. Der Beklagte habe seine Pflicht, zum Unterhalt der Familie beizutragen, grob verletzt, sodass die Klägerin den Familienunterhalt selber verdienen müssen. Der Beklagte habe Straftaten gegen sie und das Kind begangen. Bei einer Teilung wäre ihre Altersvorsorge nicht mehr gewährleistet, während umgekehrt der Beklagte grosse Erbanwartschaften in I._____ habe. Da die Ehe faktisch seit 6 Jahren nicht mehr bestehe, sei es unbillig, das gesamte Guthaben zu teilen (Urk. 62 S. 5ff).

Aus der Sicht des Beklagten liegt kein Anlass vor, auf die hälftige Teilung der Vorsorgeguthaben zu verzichten. Während der Ehe hätten die Parteien eine Wirt-

schaftsgemeinschaft gebildet und der Beklagte habe absprachegemäss den Haushalt besorgt. Ob der Beklagte seine ehelichen Pflichten verletzt habe, sei belanglos (Urk. 71 S. 10f).

2. Die hälftige Teilung der Vorsorgeguthaben bildet die Regel. Das Gericht kann gemäss Art. 123 Abs. 2 ZGB nur davon abweichen, wenn sich eine hälftige Teilung aufgrund des Ergebnisses der güterrechtlichen Auseinandersetzung oder der wirtschaftlichen Verhältnisse nach der Scheidung als offensichtlich unbillig erweist. Sodann steht der Anspruch auf hälftige Teilung unter dem allgemeinen Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs. Ausnahmen von der Regel der hälftigen Teilung sind indessen nur mit grosser Zurückhaltung zuzulassen.

Nach Lehre und Rechtsprechung kommt es bei der Teilung der Vorsorgeguthaben nicht auf eine Scheidungsschuld oder eine bestimmte Aufgabenverteilung in der Ehe und einen daraus allenfalls resultierenden vorsorgerechtlichen Nachteil an. Der hälftige Teilungsanspruch ist vielmehr Ausfluss der ehelichen Schicksalsgemeinschaft. Ebenso wenig bestimmend für die Teilungsquote ist die Dauer der Ehe oder die Dauer des tatsächlichen Zusammenlebens bzw. des Getrenntlebens während noch bestehender Ehe.

Als offensichtlich unbillig unter dem Aspekt der naheheulichen wirtschaftlichen Verhältnisse wurde die hälftige Teilung z.B. in Fällen beurteilt, wo sich ein Ehepartner dank der Ausbildungsfinanzierung durch den anderen während der Ehe später finanziell wesentlich besser stellt und daher nicht auch noch zusätzlich vom Vorsorgeguthaben des anderen profitieren soll. Abgelehnt wurde auch die Teilung des Guthabens zugunsten jenes Ehegatten mit einem sehr hohem Einkommen, das ein Mehrfaches des bescheidenen Einkommens des grundsätzlich teilungspflichtigen Partners betrug. Unter dem Aspekt des Rechtsmissbrauchs verweigert wurde die hälftige Teilung auch in Fällen blosser Scheinehen, wo die Ehegatten nie eine wirtschaftliche Gemeinschaft gebildet haben und jeder je nur für seinen eigenen Lebensunterhalt gesorgt hat. Eheliche Pflichtverletzungen und auch leichtere Straftaten eines Ehegatten gegen den anderen rechtfertigen hingegen keine Ausnahme vom Grundsatz der hälftigen Teilung (BGE 136 III 449 und 455; 133 III 497).

3. Unter vermögensrechtlichen Aspekten ist vorliegend kein Anlass für ein Absehen vom Vorsorgeausgleich gegeben. Ein solcher Anlass müsste nach dem Wortlaut von Art. 123 Abs. 2 ZGB aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung resultieren. Zeitlich, quotenmässig und betragsmässig unsubstanzierte Erbanwartschaften des berechtigten Ehegatten fallen nicht darunter. Der Beklagte war nach den Ausführungen der Klägerin während der Ehe weitgehend arbeitslos und ist es auch heute. Er ist nach der Ehe finanziell und vorsorgerechtlich somit sicher nicht besser gestellt als die Klägerin und seine wirtschaftliche Lage bzw. sein Vorsorgebedarf rechtfertigt keinen Teilungsverzicht. Wie gesehen kommt es für den Vorsorgeausgleich sodann auch nicht auf die vereinbarte oder gelebte Aufgabenteilung an. Insofern braucht nicht weiter darauf eingegangen zu werden, ob der Beklagte tatsächlich Haushaltarbeiten erledigt und das Kind betreut hat. Die von der Klägerin angeführten Tötlichkeiten und Drohungen stellen schliesslich keine schweren Straftaten dar, welche unter dem Aspekt des Rechtsmissbrauchs eine Teilung unbillig erscheinen liessen. Die Klägerin hat auch kein einschlägiges, gegen den Beklagten erwirktes Strafurteil ins Recht gelegt. Im Übrigen hätte es der Klägerin freigestanden, bereits im Sommer 2007 das Scheidungsverfahren einzuleiten und damit die formelle Ehedauer als Berechnungsgrösse für den Vorsorgeausgleich zu verkürzen.

4. Aufgrund dieser Erwägungen ist der Berufungsantrag Ziffer 4 der klägerischen Berufung gegen den vorinstanzlichen Vorsorgeausgleich abzuweisen. Da im weiteren die vorinstanzliche Berechnung des dem Beklagten zukommenden Betrages von Fr. 23'000.- im Berufungsverfahren unbestritten geblieben ist, ist die Pensionskasse der Klägerin anzuweisen, diesen Betrag auf das Freizügigkeitskonto des Beklagten zu überweisen.

E.

Kosten und Entschädigungen

1. Die Vorinstanz hat die Verfahrenskosten der Klägerin zu drei Vierteln und dem Beklagten zu einem Viertel auferlegt. Sie argumentierte, die Parteien hätten über die Hälfte der gestellten Anträge eine Teileinigung erzielt, womit die darauf entfallenden Prozesskosten den Parteien je hälftig aufzuerlegen seien. In den übrigen Punkten unterliege die Klägerin fast vollständig, weshalb sie die zweite Hälfte der Prozesskosten allein zu tragen habe.

Die Klägerin beantragt die je hälftige Auferlegung der gesamten Kosten mit der Begründung, der Beklagte habe sich an der Sühnverhandlung missbräuchlich der Scheidung widersetzt und sie so gezwungen, eine Scheidungsklage einzureichen (Urk. 62 S. 6).

Aus den Akten des vorinstanzlichen Verfahrens ist ersichtlich, dass der Scheidungspunkt für sich allein keinen grossen Verfahrensaufwand verursachte. In der Klageschrift widmete die Klägerin diesem Punkt gerade mal zwei Sätze (Urk. 2). Bereits mit der Klageantwort erklärte sich der Beklagte mit der Scheidung einverstanden (Urk. 23). Eine gerichtliche Hauptverhandlung war in jedem Fall durchzuführen, auch bei einem einvernehmlichen Scheidungsbegehren. Strittig waren nur noch die Nebenfolgen, insbesondere das Besuchsrecht. Bereits am Schluss der in allen Scheidungsverfahren obligatorischen Hauptverhandlung schlossen die Parteien eine Teilvereinbarung ab, u.a. mit einem gemeinsamen Scheidungsantrag (Prot. I S. 23). Dieser Verfahrensablauf zeigt, dass sich die anfängliche Ablehnung der Scheidung durch den Beklagten in keiner Weise auf den Verfahrens- und Kostenaufwand ausgewirkt hat. Kosten für das Sühnverfahren wurden keine erhoben. Die zeitliche Verzögerung des Verfahrens um einen Monat durch das friedensrichterliche Sühnverfahren (Zeit zwischen Einleitung des Verfahrens bei der Friedensrichterin und Ausstellung der Weisung; vgl. Urk. 1) fällt angesichts der Gesamtdauer der Ehe von 14 Jahren auch hinsichtlich der Höhe des Vorsorgeausgleichs nicht ins Gewicht. Dem Beklagten deswegen Mehrkosten aufzuerlegen bzw. trotz der späteren Teilvereinbarung vom Grundsatz der hälftigen Kos-

tentragung bei Vergleich abzuweichen, ist nicht gerechtfertigt. Die Berufung der Klägerin gegen die vorinstanzliche Kostenverteilung (Dispositiv Ziffer 9) ist daher abzuweisen.

2. Die Vorinstanz hat dem Beklagten eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 4'000.-- inkl. Mehrwertsteuer zugesprochen. Nach dem Kostenverteiler entspricht dies betragsmässig der Hälfte einer vollen Prozessentschädigung von demnach Fr. 8'000.-- inkl. Mehrwertsteuer bzw. von rund Fr. 7'400.- ohne Mehrwertsteuern. Gemäss § 5 Abs. 1 AnwGebV beträgt die ordentliche Grundgebühr für die anwaltliche Entschädigung in erstinstanzlichen Scheidungsverfahren Fr. 1'400.-- bis Fr. 16'000.--. Gemäss § 11 zit. VO ist für die nach der Hauptverhandlung erstattete Dupliktschrift mit Stellungnahme zum Protokoll der Kinderanhörung (Urk. 51) ein Zuschlag von mindestens 20% zur Grundgebühr gemäss § 5 Abs. 1 geschuldet, sowie zusätzlich noch eine Entschädigung für die Barauslagen gemäss § 22 zit. VO. Eine auf 100% hochgerechnete Prozessentschädigung von netto Fr. 7'400.-- für sämtliche Bemühungen inklusive Zuschläge und Auslagen erweist sich damit angesichts des Verfahrensaufwandes und der Verantwortung als moderat und ist nicht zu beanstanden.

Dadurch dass die Vorinstanz die Prozessentschädigung dem Beklagten und nicht seinem Rechtsvertreter zugesprochen hat, ist die Klägerin nicht beschwert. Dies entspricht im Übrigen der Regelung, wie sie die Schweizerische Zivilprozessordnung heute vorsieht.

Die Berufung der Klägerin gegen Dispositiv Ziffer 10 des vorinstanzlichen Urteils ist damit abzuweisen.

3. Bei familienrechtlichen Verfahren kann bei der Auferlegung der Kosten vom Grundsatz abgewichen werden, dass die Kosten den Parteien nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt werden (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Im Berufungsverfahren obsiegt die Klägerin im Hauptpunkt des begleiteten Besuchsrechts und unterliegt in allen übrigen Punkten. Das teilweise Obsiegen geht indessen auf ihr eigenes Fehlverhalten bei der langjährigen, beharrlichen und rechtswidrigen Verweigerung jedes Kind-Vater-Kontakts zurück. Dieses allein ist heute ursächlich für den Entscheid. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Berufungsverfahrens vollum-

fänglich der Klägerin aufzuerlegen und sie zu einer vollen Parteientschädigung an den Beklagten zu verpflichten. Letztere ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 11 Abs. 2 und § 13 Abs. 2 AnwGebV auf Fr. 4'500.- zu beziffern (Barauslagen und 8% MWSt inbegriffen).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Rechtsbegehren Ziffer 3 und 7 der Hauptberufung der Klägerin/Gesuchstellerin/Hauptberufungsklägerin/Anschlussberufungsbeklagten wird nicht eingetreten.
Dispositiv Ziffer 6 des Urteils des Bezirksgerichts Horgen, Einzelgericht, vom 27. September 2011 ist demgemäss rechtskräftig.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils des Bezirksgerichtes Horgen, Einzelgericht, vom 27. September 2011 wird aufgehoben.
Der Gesuchsteller wird anstelle eines persönlichen Besuchsrechts für berechtigt erklärt, dem Kind C._____ Briefe zu schreiben sowie Fotos und übliche Geschenke zukommen zu lassen. Diese sind an den Beistand/die Beiständin des Kindes zu senden und von diesem/dieser innert eines angemessenen Zeitraums dem Kind jeweils direkt und persönlich und in Abwesenheit der Mutter auszuhändigen.
2. In Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichtes Horgen, Einzelgericht, vom 27. September 2011 wird eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 ZGB errichtet mit dem Auftrag, die vom Gesuchsteller an das Kind C._____ gerichteten Briefe, Fotos und üblichen Geschenke entgegenzunehmen und dem Kind innert eines angemessenen Zeitraums persönlich und direkt und in Abwesenheit der Mutter auszuhändigen.

3. Die Pensionskasse D._____, ... [Adresse], wird nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des vorliegenden Urteils angewiesen, vom Vorsorgekonto der Gesuchstellerin (Vers.Nr. ...) Fr. 23'000.- auf das Freizügigkeitskonto (Nr. ...) des Gesuchstellers bei der E._____, ... [Adresse], zu überweisen.
4. Die erstinstanzlichen Gerichtskosten werden dem Gesuchsteller zu $\frac{1}{4}$ und der Gesuchstellerin zu $\frac{3}{4}$ auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für beide Parteien für das erstinstanzliche Verfahren je auf die Gerichtskasse genommen. Die Gesuchsteller werden auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
5. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller für das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 4'000.- (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
6. Im Übrigen werden Haupt- und Anschlussberufung abgewiesen.
7. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 8'000.--.
8. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin/Gesuchstellerin/Hauptberufungsklägerin/Anschlussberufungsbeklagten auferlegt.
9. Die Klägerin/Gesuchstellerin/Hauptberufungsklägerin/Anschlussberufungsbeklagte wird verpflichtet, dem Beklagten/Gesuchsteller/Hauptberufungsbeklagten/Anschlussberufungskläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 4'500.- zu bezahlen.
10. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin/Gesuchstellerin/Hauptberufungsklägerin/Anschlussberufungsbeklagte unter Beilage des Doppels von Urk. 102, an das Bezirksgericht Horgen (Einzelrichteramt) und an die Obergerichtskasse, sowie nach Eintritt der Rechtskraft an die Vormundschaftsbehörde H._____ und an die Pensionskasse D._____ (bezüglich Dispositiv Ziffer 3), je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

11. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 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 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 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, 6. Dezember 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:

ss