

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC150022-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler.

Urteil vom 21. September 2015

in Sachen

A. _____,

Beklagte, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Kläger, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

sowie

1. **C.** _____,

2. **D.** _____,

3. **E.** _____,

Verfahrensbeteiligte

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____

betreffend **Ehescheidung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes (3. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 18. März 2015; Proz. FE130481

Rechtsbegehren:

des Klägers, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers:

Ursprüngliches Begehren (act. 1)

1.-2. (...)

3. Es sei der folgende Betreuungsplan zu genehmigen:

Der Kläger ist berechtigt, die Kinder

- jedes erste und dritte Wochenende von Samstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr,
- am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr sowie in geraden Jahren von Ostersonntag bis und mit Ostermontag und in ungeraden Jahren von Pfingstsonntag bis und mit Pfingstmontag auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Ausserdem ist der Kläger berechtigt, die Kinder nach Eintritt in die erste Schulklasse während der Schulferien für die Dauer von zwei Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen.

Der Kläger verpflichtet sich, die Ferien mit den Kindern in der Schweiz zu verbringen, bis die Kinder das 10. Altersjahr erreicht haben.

Der Kläger verpflichtet sich, die Ausübung des Ferienbesuchsrechts mindestens drei Monate im Voraus anzumelden bzw. mit der Beklagten abzusprechen.

Weitergehende oder abweichende Wochenend-, Feiertags- oder Ferienkontakte nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

4. Es sei derzeit zu verzichten, den Kläger zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen für die Kinder zu verpflichten.

5.-7. (...)

Modifiziertes Rechtsbegehren zum Ferienbesuchsrecht (act. 98 S. 2):

1. Es sei dem Kläger ein Ferienbetreuungsrecht für die Kinder von insgesamt vier Wochen pro Jahr zu gewähren.
2. Von einer Beschränkung der Ferienbetreuung durch den Kläger auf das Gebiet der Schweiz sei abzusehen.
3. Von einer ausdrücklichen Beschränkung des Ferienbetreuungsrechts jeweils auf eine Woche am Stück sei zu verzichten.

der Beklagten, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagten:

Ursprüngliches Begehren (act. 12 S. 1 f.):

1.-2. (...)

3. Dem Kläger sei auf eigene Kosten bis Ende November 2013 ein Besuchsrecht am 1. und 3. Samstag jeden Monats und ab 1. Dezember 2013 ein Besuchsrecht am 1. und 3. Wochenende jeden Monats zuzusprechen.

Betreffend Ferienbesuchsrecht wird auf die klägerischen Anträge verwiesen.

Das Wochenendbesuchsrecht und das Ferienbesuchsrecht seien unter der Bedingung zuzusprechen, dass der Kläger zuvor die Dokumente der Kinder, insbesondere die ... Pässe und die schweizerischen Pässe aller drei Kinder sowie die ID-Karten der beiden älteren Kinder der Beklagten oder der Beiständin zuhanden der Beklagten übergibt.

(...)

4. Der Kläger sei zu verpflichten, der Beklagten an den Unterhalt der Kinder angemessene Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, zahlbar je monatlich und im Voraus auf den Ersten eines Monats, erstmals auf den Ersten des der Rechtskraft des Scheidungsurteils folgenden Monats.

5.-7. (...)

Modifiziertes Rechtsbegehren zum Ferienbesuchsrecht (act. 102 S. 2; act. 118 S. 2):

- 1.a) Der Kläger sei berechtigt zu erklären, die Kinder nach jeweiligem Eintritt in die erste Schulklasse während der Schulferien für die Dauer von vier Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen.

- b) Der Kläger [sei] zu verpflichten, das Ferienbesuchsrecht mindestens bis zum 10. Altersjahr des jeweiligen Kindes in vier Teilen (4 x 1 Woche) auszuüben und die Ferien mit den Kindern in der Schweiz zu verbringen.
2. Eventualiter sei dem Kläger ein Besuchsrecht von maximal 2 Wochen pro Jahr zuzusprechen.
3. Der Kläger sei zu verpflichten, die Ausübung des Ferienbesuchsrechts mindestens drei Monate im Voraus anzumelden bzw. mit der Beklagten abzusprechen. Sofern sich die Parteien nicht einigen, sei der Beklagten in den ungeraden Jahren und dem Kläger in den geraden Jahren das Entscheidungsrecht bezüglich des Ferienbezuges einzuräumen.
4. Weitergehende oder abweichende Ferienkontakte nach gegenseitiger Absprache seien vorzubehalten.
- 5.-7. (...)

Urteil des Einzelgerichtes (3. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 18. März 2015:

- 1.-4. (...)
5. Die Teilvereinbarung der Parteien vom 18. September 2014 über die Scheidungsfolgen wird genehmigt. Sie lautet wie folgt:

" 1. Elterliche Sorge, Obhut und Betreuung

- a) Elterliche Sorge

(...)

- b) Obhut

(...)

- c) Betreuungsregelung

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuungsverantwortung für die Kinder auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

- am ersten und dritten Wochenende des Monats von Samstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr;
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten (26. Dezember, von 10.00 Uhr bis 27. Dezember, 18.00 Uhr) und Neujahr (2. Januar, von 10.00 Uhr bis 18.00 Uhr);

- in Jahren mit gerader Jahreszahl von Ostersonntag, 10.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr und in Jahren mit ungerader Jahreszahl an Pfingstsonntag, 10.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr.

Weitergehende oder abweichende Wochenend- oder Feiertagskontakte nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

2. Erziehungsbeistandschaft (Art. 308 ZGB)

(...)

3. Kinderunterhalt

Der Vater verpflichtet sich, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung der Kinder folgende Kinderunterhaltsbeiträge (zuzüglich allfälliger Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) zu bezahlen:

- CHF 200.- pro Kind ab 1. Oktober 2014 bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Erstausbildung eines jeden Kindes (auch über die Volljährigkeit hinaus).

Die Unterhaltsbeiträge sind an die Mutter zahlbar, und zwar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats. Die Zahlungsmodalitäten gelten über die Volljährigkeit hinaus, solange das Kind im Haushalt der Mutter lebt und keine eigenen Ansprüche gegenüber dem Vater stellt bzw. keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnet.

4. Nachehelicher Unterhalt

(...)

5. Grundlagen der Unterhaltsberechnung

Dieser Vereinbarung liegen folgende finanzielle Verhältnisse der Parteien zugrunde:

- Erwerbseinkommen Kläger (inkl. 13. Monatslohn, zuzüglich allfälliger Familien-, Kinder- und/oder Ausbildungszulagen): Einkommen CHF 3'300.- netto;
- Erwerbseinkommen Beklagte (inkl. 13. Monatslohn): CHF 2'400.- netto plus CHF 600.- Kinderzulagen;
- Bedarf Kläger: CHF 2'700.-;
- Bedarf Beklagte mit den Kindern: CHF 5'800.-.

Der Beklagten fehlt zur Deckung des gebührenden Unterhalts jeden Monat folgender Betrag: CHF 2'200.-.

6. Teuerungsausgleich

(...)

7. Vorsorgeausgleich

(...)

8. Saldoklausel

(...)

9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

(...)

6.-7. (...)

8. Der Kläger ist berechtigt und verpflichtet, die Kinder während vier Wochen Ferien pro Jahr auf eigene Kosten zu betreuen.

Während der ersten zwei Jahre nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Scheidungsurteils ist die Feriendauer auf jeweils längstens eine Woche am Stück begrenzt. Anschliessend hat der Beistand / die Beiständin die Kompetenz, über eine allfällige diesbezügliche Veränderung zu entscheiden.

Der Kläger resp. die Beklagte benötigen die Zustimmung der Beklagten resp. des Klägers, um mit den Kindern Ferien ausserhalb von Europa verbringen zu dürfen.

Die Parteien sprechen die Aufteilung der Ferien jeweils mindestens drei Monate im Voraus ab. Weitergehende oder abweichende Ferienbetreuungsregelungen nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

9.-12. (...)

Berufungsanträge:

der Beklagten, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagten (act. 128):

Berufung:

1. Ziff. 5, 1 c des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

Der Vater ist berechtigt, die Kinder je am ersten und dritten Samstag eines Monats während maximal 8 Stunden in Begleitung einer von der Beiständin bzw. Beistand bezeichneten Drittperson zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

2. Ziff. 8 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben.

3./4. (...)

vorsorgliche Massnahmen:

Ziff. 1 und 2 der vorstehenden Anträge seien im Sinne vorsorglicher Massnahmen für die Dauer des Verfahrens anzuordnen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer von 8% zulasten des Berufungsbeklagten.

Anschlussberufung (Prot. S. 85 i.V.m. act. 177 S. 1):

Die Anschlussberufung des Klägers sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer von derzeit 8% zulasten des Klägers abzuweisen.

Eventualanträge zum Ferienbesuchsrecht gemäss Ziff. 8 des Scheidungsurteils:

Abs. 1 Der Kläger ist berechtigt, die Kinder während drei Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu betreuen.

Abs. 2 Das Ferienbesuchsrecht ist - unter engmaschiger sozialpädagogischer Betreuung - in den ersten beiden Jahren nach Rechtskraft des Scheidungsurteils auf jeweils längstens eine Woche am Stück und hernach auf jeweils längstens zwei Wochen am Stück begrenzt.

Abs. 3 Unverändert

Abs. 4 Der Kläger ist verpflichtet, den Zeitpunkt der Ausübung des Ferienbetreuungsrechtes mindestens 3 Monate im Voraus anzuzeigen. Bei rechtzeitiger Mitteilung ist der Zeitpunkt des entsprechenden Ferienbetreuungsrechtes verbindlich, es sei denn, die Beklagte habe dem Kläger schon zuvor mitgeteilt, dass sie im betreffenden Zeitraum ganz oder teilweise Ferien mit den Kindern verbringt.

des Klägers, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers (act. 150):

Berufung/vorsorgliche Massnahmen:

1. Es sei die Berufung der Berufungsklägerin vom 6. Mai 2015 vollumfänglich abzuweisen (Ziff. 1 bis 2 der Rechtsbegehren).
2. Eventualiter sei die Berufung der Berufungsklägerin vom 6. Mai 2015 abzuweisen (Ziff. 1-2 der Rechtsbegehren), jedoch sei für die Dauer von drei Monaten eine sozialpädagogische Familienbegleitung zu bestellen, die das Besuchsrecht des Berufungsbeklagten an den Wochenenden begleitet.

3. Es sei das vorsorgliche Massnahmebegehren der Berufungsklägerin abzuweisen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MWSt.) zu Lasten der Berufungsklägerin.

Anschlussberufung:

1. Es sei Dispositiv-Ziff. 5./3. des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 18. März 2015, Geschäfts-Nr. FE130481-L (bzw. Ziff. 3 der Teilvereinbarung der Parteien vom 18. September 2014) ersatzlos aufzuheben und es sei von der Verpflichtung des Anschlussberufungsklägers zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen für die drei Kinder derzeit abzusehen.
2. Es sei Dispositiv-Ziff. 8 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 18. März 2015, Geschäfts-Nr. FE130481-L, aufzuheben und es sei stattdessen das folgende Ferienbetreuungsrecht festzulegen:

Der Anschlussberufungskläger sei zu berechtigen, die Kinder nach Eintritt in die erste Schulklasse während der Schulferien für die Dauer von vier Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen.

Der Anschlussberufungskläger sei zu verpflichten, den Zeitpunkt der Ausübung des Ferienbetreuungsrechts mindestens zwei Monate im Voraus der Anschlussberufungsbeklagten mitzuteilen, wobei bei rechtzeitiger Mitteilung der Zeitpunkt des entsprechenden Ferienbetreuungsrechts als verbindlich zu betrachten sei.

Eventualiter seien die Parteien entsprechend Dispositiv-Ziff. 8 Abs. 3 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 18. März 2015 zusätzlich zu verpflichten, die Zustimmung der anderen Partei einholen zu müssen, um Ferien mit den Kindern ausserhalb Europas verbringen zu können.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MWSt.) zu Lasten der Anschlussberufungsbeklagten.

der Verfahrensbeteiligten (act. 149):

Berufung:

der Kinder C. _____, D. _____ und E. _____:

1. Es seien Ziff. 5.1c und Ziff. 8 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und es sei dem Kindsvater vorläufig kein Besuchsrecht zuzusprechen.

der Kindsvertretung:

2. Es sei der bereits eingesetzten Beiständin zudem den Auftrag zu erteilen, spätestens sechs Monate nach Rechtskraft des Urteils den Wunsch der Kinder auf Kontaktabbruch zum Kindsvater zu überprüfen und im Bedarfsfall Anträge zur Installation eines angemessenen, allenfalls mittels sozialpädagogischer Fachperson begleiteten Besuchsrechts zu stellen.
3. Eventualiter sei das Besuchsrecht des Kindsvaters im Sinne von vorsorglichen Massnahmen vorläufig zu sistieren und ein kinder- und jugendpsychiatrisches Gutachten zur Frage der Ausgestaltung des Besuchsrechts einzuholen.

Anschlussberufung (Prot. S. 90, sinngemäss):

Die Anschlussberufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit sie Anträge erhält, zu welchen die Kindesvertreterin Stellung nehmen darf.

Erwägungen:

I.

1. Mit Urteil vom 18. März 2015 schied das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht, die Ehe von A._____, Beklagte, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte (im Folgenden Beklagte), und von B._____, Kläger, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger (nachfolgend Kläger), genehmigte die Vereinbarungen der Parteien vom 27. November 2013 und vom 18. September 2014 über einen Teil der Scheidungsfolgen und regelte die übrigen Scheidungsfolgen (act. 131 [= act. 130/1 = act. 123]):

Die Vorinstanz belies die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2006, D._____, geboren am tt.mm.2008, und E._____, geboren am tt.mm.2010, unter der gemeinsamen elterlichen Sorge der Parteien, teilte die Obhut für die drei Kinder der Beklagten zu und ordnete die Weiterführung der für die Kinder bereits bestehenden Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB an (Dispositiv-Ziff. 2, 3 und 6). Die genehmigte Teilvereinbarung vom 18. September 2014 enthält Regelungen zu den Kinderbelangen, insbesondere zur Betreuung der Kinder (Dispositiv-Ziff. 5/1 lit. c) und zum Kinderunterhalt (Dispositiv-Ziff. 5/3,

5/5 und 5/6), sowie zu den finanziellen Belangen der Parteien, nämlich nachehelicher Unterhalt, Vorsorgeausgleich, Saldoklausel und Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziff. 5/4 und 5/7-9). Die ebenfalls genehmigte Teilvereinbarung vom 27. November 2013 befasst sich mit dem Güterrecht (Dispositiv-Ziff. 4/2). Eine weitere gerichtliche Anordnung befasst sich mit dem Ferienbetreuungsrecht des Klägers hinsichtlich seiner drei Kinder (Dispositiv-Ziff. 8). Die Vorinstanz veranlasste zudem die Löschung der (während des Verfahrens angeordneten) Ausreisesperre für Auslandsreisen des Klägers zusammen mit seinen Kindern im RIPOL/FEDPOL und SIS (Dispositiv-Ziff. 7) und traf die Anweisung zum Ausgleich der Vorsorgeguthaben (Dispositiv-Ziff. 9). Die restlichen Anordnungen im vorinstanzlichen Urteil befassen sich mit den Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziff. 10.-12).

2. Mit Eingabe an das Obergericht vom 6. Mai 2015 (act. 128) erhob die Beklagte Berufung gegen das Scheidungsurteil vom 18. März 2015. Die Berufung beschränkt sich auf die Regelung der Betreuung der Kinder durch den Kläger gemäss den Dispositiv Ziff. 5/1 lit. c und Ziff. 8 des vorinstanzlichen Urteils.

Der Kläger reichte mit Eingabe vom 3. Juli 2015 die Berufungsantwort ein und erhob gleichzeitig Anschlussberufung (act. 150): Er focht die Anordnungen der Vorinstanz zum Kinderunterhalt (Dispositiv-Ziff. 5/3 und 5/5) und zum Ferienbetreuungsrecht (Dispositiv-Ziff. 8) an.

3. Anlass der Berufung bildeten Tätlichkeiten zum Nachteil von D._____, welche, so der Vorwurf der Beklagten, der Kläger am Besuchswochenende vom 21./22. März 2015, und damit nach Erlass des angefochtenen Urteils, begangen haben soll und zu einem Einschreiten der von Lehrpersonen informierten Beiständin führten.

Auf Aufforderung der Kammer (act. 131) erstattete die Beiständin am 2. Juni 2015 einen schriftlichen Bericht zu den Vorkommnissen vom 22. März 2015 (act. 139). Der Kläger nahm zu diesem Bericht im Rahmen seiner Berufungsantwort Stellung (act. 150), die Beklagte liess sich dazu mit Eingabe vom 26. Juni 2015 vernehmen (act. 147).

Mit Beschluss vom 21. Mai 2015 hatte die Kammer in Anwendung von Art. 299 Abs. 1 und 2 lit. a ZPO Rechtsanwältin lic. iur. Z._____ zur (Prozess-) Vertreterin der Kinder bestellt (act. 131). Mit Eingabe vom 26. Juni 2015 erstattete sie die Berufungsantwort und nahm gleichzeitig zum Bericht der Beiständin Stellung (act. 149).

4. Mit Beschluss vom 23. Juli 2015 merkte die Kammer per 4. Juli 2015 die Rechtskraft des vorinstanzlichen Entscheids in den nichtangefochtenen Punkten vor (act. 152). Gleichzeitig setzte sie den Parteien Frist zu weiteren Stellungnahmen an: dem Kläger die Berufungsantwort der Kindsvertreterin betreffend, der Beklagten und der Kindsvertreterin die Ausführungen des Klägers in seiner Berufungsantwort zum Vorfall vom 22. März 2015 betreffend. Zur Beantwortung der Anschlussberufung, zur ergänzenden Befragung der Beiständin, zur Anhörung des Klägers und der Beklagten und zur Befragung zweier Zeugen sowie zu anschliessenden Stellungnahmen der Parteien wurde die Durchführung einer Instruktionsverhandlung angeordnet.

Es folgte die Vorladung zur Instruktionsverhandlung (act. 164/1-6), und am 30. Juli 2015 bzw. 7. August 2015 bzw. 17. August 2015 erstatteten die Kindsvertreterin (act. 163), die Beklagte (act. 169) und der Kläger die angeforderten Stellungnahmen. Die Doppel dieser Eingaben wurden den Parteien anschliessend zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 174 und 175/1-3).

5. Am 2. September 2015 fand die Instruktionsverhandlung statt: Die Beiständin ergänzte ihren Bericht vom 2. Juni 2015 (Prot. S. 16 ff.), die Beklagte und der Kläger gaben zum Sachverhalt Auskunft (Prot. S. 41 ff. und S. 48 ff.), F._____ und G._____ legten Zeugnis ab (Prot. S. 58 ff. und S. 70 ff.), die Beklagte und die Kindsvertreterin beantworteten die Anschlussberufung und nahmen, wie auch der Kläger, zu den Sachverhaltsermittlungen bzw. Beweiserhebungen anlässlich der Instruktionsverhandlung Stellung. Den Parteien wurde bei dieser Gelegenheit schliesslich das rechtliche Gehör gewährt, soweit ihnen bis dahin nicht explizit Frist zur Stellungnahme zu den schriftlichen Eingaben der anderen Parteien gewährt worden war (Prot. S. 84 ff.). Nach der Verhandlung folgte am 7. September 2015 (unaufgefordert) eine weitere Eingabe der Beklagten (act. 179). Diese ist mit

dem vorliegenden Entscheid dem Kläger und den Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis zu bringen.

Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

6. Ergänzend sei zum Verfahrensgang erwähnt, dass die Kammer beiden Parteien antragsgemäss die unentgeltliche Rechtspflege bewilligte und ihnen insbesondere ein(e) unentgeltliche(r) Rechtsvertreter(in) bestellte (act. 134 und 152).

7. Die Berufung und die Anschlussberufung haben zwei Themen zum Gegenstand; zum einen den Kontakt des (nicht obhutsberechtigten) Klägers zu seinen drei Kindern, und zwar sowohl den regelmässigen Kontakt unter dem Jahr als auch das Ferienbesuchsrecht, davon soll zunächst die Rede sein (Erw. II.), und zum andern die Unterhaltspflicht des Klägers gegenüber seinen Kindern, was anschliessend zur Sprache kommt (Erw. III.).

II.

1. Die vorinstanzliche Regelung des Kontakts zwischen dem Kläger und den drei Kindern der Parteien, C._____, D._____ und E._____, beruht mit Ausnahme der Anordnung zum Ferienbesuchsrecht auf einer Vereinbarung der Parteien, die sie anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. September 2014 trafen (act. 93). Einig waren sich die Parteien über zwei Besuchswochenenden pro Monat und über die Besuche an Feiertagen. Strittig bis zuletzt blieb die Ausgestaltung des Ferienbesuchsrechts. Mit der Begründung, es bestehe beim Kläger die konkrete Gefahr, dass er die Kinder nach ... entführe und dort aufwachsen lasse, wollte die Beklagte das Ferienbesuchsrecht zeitlich (nicht mehr als eine Woche am Stück) und örtlich (auf das Gebiet der Schweiz) beschränkt haben. Auch wenn die Ängste der Beklagten nicht aus der Luft gegriffen waren – a) im Jahr 2011 begaben sich die Parteien und die Kinder gemeinsam nach ..., der Kläger und später auch die Beklagte kehrten (vorerst) ohne die Kinder in die Schweiz zurück, wobei die Gründe für deren Verbleib in ... nicht restlos aufgeklärt werden konnten (der Kläger bestreitet den Vorwurf der Beklagten, mittels Wegnahme der Pässe der Kinder deren Rückreise erschwert bzw. verzögert zu haben); b) der Bruder des Klä-

gers entführte im Jahre 2012 seine Kinder nach ... und der Kläger wurde von den Strafuntersuchungsbehörden verdächtigt, an dieser Entführung mitgewirkt zu haben – verneinte die Vorinstanz eine *konkrete* Entführungsgefahr und räumte dem Kläger unter gleichzeitiger Löschung seiner Ausschreibung im RIPOL/FEDPOL und SIS ein Ferienbesuchsrecht ein, das Reisen auch ins Ausland (Europa) erlaubt. Den Ängsten der Parteien Rechnung tragend machte es immerhin Reisen beider Elternteile ins aussereuropäische Ausland von der Zustimmung des anderen Elternteils abhängig. Wohl begrenzte die Vorinstanz für die ersten beiden Jahre die Ausübung des Ferienbesuchsrecht in zeitlicher Hinsicht auf jeweils eine Woche am Stück. Dies begründete sie indes nicht mit Entführungsgefahr sondern mit der fehlenden Erfahrung des Klägers, seine Kinder über einen längeren Zeitraum ununterbrochen zu betreuen (vgl. zum Ganzen act. 131 Erw. C.).

2. Das Thema Schläge als Erziehungsmethode fand in den Erwägungen der Vorinstanz keinen Niederschlag. Dies rührt daher, dass der Vorinstanz entsprechende Hinweise sowohl der Parteien als auch Dritter fehlten. Der Kläger versucht daraus Kapital zu schlagen nach dem Motto, worüber nicht gesprochen wird, existiert nicht (act. 150 Rz 9 ff.). Dem ist nicht so:

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass jedenfalls im Eheschutzverfahren aus dem Jahre 2011 häusliche Gewalt durchaus Thema war. Zwar stand eine (massive) tätliche Auseinandersetzung zwischen den Ehegatten im Vordergrund (auf Anzeige eines Notfallarztes des Stadtpitals Triemli wurde gegen den Kläger ein Verfahren wegen versuchter Tötung eingeleitet [in dessen Verlauf der Kläger in Untersuchungshaft gesetzt worden war], das später mangels ausreichender Beweislage [die Beklagte weigerte sich, als Zeugin zu den Vorfällen auszusagen] eingestellt wurde [act. 26]), von der Beklagten behauptet wurden indessen auch Handgreiflichkeiten des Klägers zum Nachteil der Kinder (act. 8/1 S. 12, act. 8/27 S. 2 und 8), die der Kläger allerdings bestritt (vgl. act. 8/29 S. 5).

Mit der Argumentation des Klägers konfrontiert, bekräftigte sodann die Beiständin anlässlich der Instruktionsverhandlung ihre bereits im Bericht vom 2. Juni 2015 enthaltene Darstellung, wonach sie immer wieder Hinweise erhalten habe, dass die Kinder anlässlich der Besuche beim Kläger geschlagen würden, und

zwar Hinweise von den Kindern selbst, der Beklagten und von Lehrkräften und anderen Fachpersonen der Schule, welche sie über entsprechende Äusserungen der Kinder informiert hätten (Prot. S. 17 ff.). Ihre Erklärung, mit den Parteien an diesem Thema gearbeitet und bis zu den Ereignissen vom 22. März 2015 keinen Anlass für (weitergehende) Schutzmassnahmen durch das Gericht gesehen zu haben und deshalb in ihren Berichten an die Vorinstanz auf diese Thematik nicht eingegangen zu sein (Prot. S. 20 und S. 31 f.), ist nachvollziehbar.

Schliesslich sei erwähnt, dass der Kläger, obschon davon überzeugt zu sein, dass die Beklagte selber die Kinder (immer noch) schlage, im Verfahren vor Vorinstanz ebenfalls keinen Anlass sah, dieses Thema in den Prozess einzubringen (Prot. S. 52 f.).

3. Was den Vorfall vom 22. März 2015 betrifft, vermochte die zwischenzeitlich durchgeführte Befragung des Klägers und die Einvernahme der von ihm offerierten Zeugen Klarheit zu verschaffen. Anlass für die Abnahme weiterer Beweismittel (vgl. dazu insbesondere die Beweisofferten des Klägers in act. 172 f. sowie die Beweisofferten der Beklagten in act. 169) besteht nicht.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Vorwurf, der Kläger habe an diesem (Besuchs-) Sonntag D._____ geschlagen, und zwar derart heftig, dass noch am Tag danach Spuren im Gesicht (und am Rücken) deutlich sichtbar waren, nicht auf blossen Behauptungen der Beklagten (vgl. dazu act. 128 S. 3 ff.) beruht. Laut Angaben der Beiständin sei sie am 23. März 2015 von der Sozialarbeiterin der Schule und der Hortleiterin über Verletzungen im Gesicht und am Körper von D._____ sowie dessen Erklärung, vom Vater am Wochenende geschlagen worden zu sein, informiert worden. Anlässlich eines Gesprächs, das sie, die Beiständin, am 29. April 2015 mit den Kindern, zunächst gemeinsam, dann einzeln, geführt habe, hätten diese in ähnlichen Worten von den Schlägen durch den Vater berichtet (act. 130/3, act. 139 S. 3 f., Prot. S. 21 f.). Die Kindsvertreterin, welche gemäss ihren Angaben mit den Kindern zweimal persönlich sprach, hielt fest, dass die Kinder auch ihr gegenüber davon berichtet haben, dass der Kläger am fraglichen Sonntag D._____ geschlagen habe. Gemäss der Schilderung der Kinder sei auch C._____ vom Vater geschlagen worden. Dem Einwand des Klägers,

D._____ habe sich die Verletzungen bei der Mutter zugezogen, hätten die Kinder widersprochen (act. 149 S. 3 und act. 163 S. 2 ff.).

Der Kläger nahm in der Berufungsantwort zum Vorwurf, am 22. März 2015 gegenüber den Kindern handgreiflich geworden zu sein, wie folgt Stellung: Seine Kinder hätten mit anderen Kindern lebhaft gespielt. Dabei sei D._____ von einem Tisch gefallen, allerdings ohne sich sichtbare Verletzungen zuzuziehen. Darauf habe er D._____ zu sich genommen und auf einen Stuhl gesetzt, damit nicht weiteres Unheil passiere. Als er die Kinder der Beklagten zurückgebracht habe, seien ihm keine Verletzungen bei D._____ aufgefallen. Die (später festgestellten) Verletzungen könnten daher auch bei der Beklagten entstanden sein (act. 150 Rz 66 ff.). Anlässlich der Instruktionsverhandlung zu diesem Sturz von D._____ befragt, sagte der Kläger zusammengefasst wie folgt aus: D._____ sei (unvermittelt) von einem Stuhl bzw. Sofa auf einen Beistelltisch gesprungen. Dieser Tisch, aus Glas bestehend, sei dabei in Brüche gegangen. D._____ sei geradeaus ("straight") auf dem Tisch bzw., da der Tisch in die Brüche gegangen sei, auf dem Fussboden gelandet. D._____ habe halb geweint, halb gelacht, sei aber sofort wieder aufgestanden. Er habe D._____ näher betrachtet, ihm gar die Kleider ausgezogen, und dabei keine Verletzungen festgestellt (Prot. S. 50 f. und S. 54 ff.).

Die beiden Zeugen, welche vom Kläger als Beweismittel offeriert und anlässlich der Instruktionsverhandlung einvernommen wurden, waren beide am fraglichen Sonntagnachmittag mit dem Kläger und dessen Kindern zusammen. Man hielt sich in der Wohnung von F._____, einer der Zeugen, auf (Prot. S. 60 bzw. 64 und S. 73 f.). Keiner der beiden Zeugen bestätigte, dass der Kläger anlässlich dieser Zusammenkunft eines oder mehrere seiner Kinder geschlagen haben soll (Prot. S. 67 f. und S. 79 f.). Ebenso wenig will einer der beiden Zeugen bei einem der Kinder Verletzungen festgestellt haben (Prot. S. 67 und S. 80). Beide bestätigten demgegenüber, dass die Kinder lebhaft spielten. Laut F._____, dem Hausherr, soll beim Spielen der Kinder ein Bürostuhl (die Lehne) kaputt gegangen sein, weitere Möbelstücke aber nicht (Prot. S. 66 f.). G._____, der andere Zeuge, hatte demgegenüber nicht wahrgenommen, dass an diesem Nachmittag beim bzw. durch das Spielen der Kinder ein Möbel Schaden nahm (Prot. S. 79 f.).

Eine körperliche Züchtigung von D._____ und/oder C._____ durch den Kläger wollen die Zeugen nicht wahrgenommen haben. Dies vermag den Kläger allerdings nicht zu entlasten. Die Aussagen beider Zeugen machen deutlich, dass die Version des Klägers, D._____ sei beim Spielen gestürzt, nicht der Wahrheit entspricht. Widersprüchlich sind allein schon die Verlautbarungen des Klägers selbst zum angeblichen Sturz: Hiess es in der Klageantwort, D._____ sei *von einem Tisch gefallen* (act. 150 Rz 66), schilderte er anlässlich der Instruktionsverhandlung, D._____ sei *von einem Stuhl bzw. einem Sofa auf einen Tisch gesprungen und in der Folge zusammen mit dem Tisch, welcher in Brüche gegangen sei, auf den Boden gefallen* (Prot. S. 50 und S. 54). Davon bekam keiner der beiden Zeugen etwas mit, was insbesondere im Fall von F._____, dem die Möbel gehören, erstaunt. Die Aussagen des Klägers sind somit im Kern nicht glaubhaft und seine Glaubwürdigkeit damit schwer beeinträchtigt. Der konkrete Verdacht, dass die aktenkundigen Verletzungen von D._____ auf Schläge des Klägers zurückzuführen sind, verdichtet sich unter diesen Umständen zur Gewissheit. Dass die beiden Zeugen eine körperliche Züchtigung der Kinder nicht wahrgenommen haben wollen, kann verschiedenen Gründe haben: Möglich ist, dass sie im fraglichen Zeitpunkt nicht im selben Zimmer anwesend waren – F._____ wies von sich aus darauf hin, dass er sich damals einer "Wasser-Therapie" unterzogen habe und deswegen häufig das Bad aufgesucht habe (Prot. S. 66), und auch G._____ erwähnte, dass er nicht ununterbrochen im Zimmer, wo sich der Kläger und die Kinder aufgehalten hätten, anwesend gewesen sei (Prot. S. 81) –, nicht auszuschliessen ist aber auch, dass die beiden Zeugen, beides langjährige Freunde des Klägers (Prot. S. 58 f. und S. 71 f.), aus falsch verstandener Solidarität den Kläger mit ihren Aussagen schonen wollten.

Diese Überzeugung der Kammer vermag der Kläger auch mit verschiedenen Hinweisen darauf, die Beklagte versuche mit unlauteren Mitteln, ihm den Kontakt zu seinen Kindern zu verwehren (nachdem die Vorinstanz eine Entführungsgefahr verneint und ihm ein Ferienbesuchsrecht eingeräumt habe, torpediere sie den Kontakt zu seinen Kinder nun mit dem konstruierten Vorwurf der Gewaltanwendung), nicht zu erschüttern: Entgegen seiner Mutmassung (act. 172 Rz 17) erhielt die Beklagte das Urteil der Vorinstanz vom 18. März 2015 nicht vor, sondern erst

nach dem Besuchswochenende vom 21./22. März 2015 (vgl. act. 125). Entgegen seiner Darstellung blieb die Beklagte nach der am Abend des 22. März 2015 erfolgten Rückkehr der Kinder nicht passiv (was in der Tat sonderbar wäre), sondern bemühte sich am folgenden Tag aktiv, den Kontakt zur Beiständin herzustellen, was die Beiständin bestätigte (Prot. S. 21). Ohne von der Beklagten mitverursachte Probleme bei der Ausübung des Besuchsrechts schön reden zu wollen (vgl. dazu Prot. S. 24 und act. 37 S. 2), ist in diesem Zusammenhang auch dem Versuch des Klägers, die Beklagte unnötig zu diskreditieren, entgegenzutreten: Seiner Darstellung, die Beklagte habe ihm die Kinder in den Monaten Dezember 2014 bis Februar 2015 systematisch vorenthalten, und zwar als Reaktion auf seinen Entscheid, keinen neuen Beziehungsversuch mit der Beklagten zu unternehmen (act. 150 Rz 60 und 63, act. 172 Rz 12 ff.), hielt die Beklagte entgegen, der Kläger sei im fraglichen Zeitraum in ... in den Ferien gewesen (act. 169 Rz 60). Dieser Entgegnung widersprach der Kläger bzw. sein Vertreter anlässlich der Instruktionsverhandlung nicht (Prot. S. 94 ff.), was nicht weiter erstaunt, nachdem der Zeuge F._____ zuvor ausgesagt hatte, den Kläger im Januar 2015 in ... persönlich angetroffen zu haben (Prot. S. 69).

4. Nach dem Gesagten ist erstellt, dass der Kläger am 22. März 2015 D._____ (und wohl auch C._____) schlug, wobei im Fall von D._____ noch am Tag danach sowohl im Gesicht als auch am Rücken Verletzungen (Prellungen) deutlich sichtbar waren (act. 130/4-6). Bei diesen Schlägen zum Nachteil seiner Kinder dürfte es sich nicht um ein einmaliges Ereignis gehandelt haben, sondern es ist mit grösster Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Vater Schläge als Erziehungsmethode anwendet. Dies ist (nicht nur hierzulande) seit geraumer Zeit verpönt, ist es dem Kindeswohl doch offensichtlich abträglich. Dem Kläger gelang es bis heute nicht, zu seinen Erziehungsdefiziten zu stehen, was es (insbesondere) der Beiständin erschwerte, im Rahmen von Beratungsgesprächen auf eine Verhaltensänderung hinzuwirken (wie es bei der Beklagten geschah). Es ist daher auch für die Zukunft mit der körperlichen Züchtigung von D._____, C._____ und E._____ durch den Kläger und damit einer weiteren Beeinträchtigung des Kindeswohls zu rechnen.

Die Beiständin der Kinder spricht von traumatisierten Kindern, was zwar nicht ausschliesslich, aber doch auch auf die beim Kläger erlebten Schläge zurückzuführen sei; weitere Gründe seien das Miterleben von häuslicher Gewalt zwischen den Eltern sowie Unterbrüche in der Beziehung sowohl zur Mutter (Verbleiben in ... ohne beide Eltern) als auch (wiederholt) zum Vater (Untersuchungshaft und Auslandsaufenthalte) (Prot. S. 40). Auch die Kindsvertreterin erachtet die Kinder als traumatisiert (Prot. S. 90). Die Vorbehalte der Kinder ihrem Vater gegenüber sind massiv, wobei die persönlich erlebte Gewalt ihm Vordergrund steht. Hatten sich die Kinder Ende April 2015, im persönlichen Gespräch mit ihrer Beiständin, noch ambivalent gezeigt und mit der Weiterführung der Kontakte zum Kläger einverstanden erklärt, sofern sie nicht Gefahr laufen, geschlagen zu werden (act.139 S. 4; Prot. S. 24 f.), lehnen sie heute den Kontakt zum Vater strikte ab, wie dies die Kindsvertreterin unmissverständlich zum Ausdruck brachte (act. 149 S. 3, Prot. S. 91). Diese zwischenzeitlich eingetretene Weigerungshaltung der Kinder irritiert in ihrer Absolutheit und erweckt den Anschein, dass die an sich (berechtigten) Vorbehalte und Ängste gegenüber dem Kläger von der Beklagten geschürt werden. Dafür spricht einiges: Die Beklagte hat in der Vergangenheit schon wiederholt Mühe gezeigt, das Besuchsrecht des Klägers zu respektieren und mit ihrem Verhalten Anlass zu Interventionen der Beiständin gegeben (act. 37 S. 2, Prot. S. 24). Noch vor einem Jahr beschrieb die Beklagte die Beziehung des Klägers zu den Kindern positiv. Auch wenn sie darauf hinwies, dass der Kläger in bestimmten Situationen Zeichen der Überforderung zeige, attestierte sie ihm, ein guter Vater zu sein (Prot. VI S. 30 f.). Sie wollte damals gar die Beziehung mit dem Kläger wieder aufnehmen, und zwar auch wegen der Kinder (Prot. S. 46). Ihre Berufungsanträge zielten sodann auf die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts ab (act. 128 S. 2), was darauf hindeutet, dass die Kinder anfangs Mai 2015 den Kontakt zu ihrem Vater noch aufrecht erhalten wollten. Erst im Laufe des vorliegenden Berufungsverfahrens passte die Beklagte ihre Anträge denjenigen der Kindsvertreterin an, wonach dem Beklagten gar kein Besuchsrecht zuzusprechen sei (Prot. S. 85 und act. 179).

5. Der aktuelle Stand der Beziehung zwischen dem Kläger und seinen Kindern lässt die Anordnung einer Kontaktregelung im üblichen Rahmen, so wie es die

Parteien vor einem Jahr noch vereinbarten und die Vorinstanz in ihrem Urteil vom 18. März 2015 vorsah, nicht mehr zu. Wohl haben Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr (Art. 273 Abs. 1 ZGB) und es steht dieses Recht den Betroffenen um ihrer Persönlichkeit willen zu. Als sogenanntes "Pflichtrecht" dient es freilich in erster Linie dem Interesse des Kindes und dieses Interesse kann es in Ausnahmefällen erfordern, dass das Besuchsrecht eingeschränkt oder entzogen wird. Das ist in erster Linie dann der Fall, wenn das Wohl des Kindes gefährdet ist (Art. 274 Abs. 2 ZGB). Gefährdet ist das Kindeswohl, wenn des Kindes ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist, wie zum Beispiel durch physische oder psychische Misshandlung. Zu beachten ist aber auch hier der Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Der vollständige Entzug des Rechts auf persönlichen Verkehr bildet die "ultima ratio" und darf im Interesse des Kindes nur angeordnet werden, wenn die nachteiligen Auswirkungen des persönlichen Verkehrs sich nicht in den für das Kind vertretbaren Grenzen halten lassen. Können die befürchteten nachteiligen Auswirkungen des persönlichen Verkehrs für das Kind durch weniger einschneidende Massnahmen wie die persönliche Anwesenheit einer Drittperson in Grenzen gehalten werden, sind diese einem Ausschluss des Besuchsrechts vorzuziehen (vgl. etwa BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 274 N 16).

Im Falle von C._____, D._____ und E._____ drängt sich die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts für den Kläger auf. Ein solches bezweckt, einer Gefährdung des Kindes wirksam zu begegnen, Krisensituationen zu entschärfen und Ängste abzubauen sowie Hilfestellungen für eine Verbesserung der Beziehungen zum Kind und unter den Eltern zu vermitteln. Genau dies ist hier angezeigt. Wohl ist der Wille des Kindes beim Entscheid über die Ausgestaltung des Kontakts zum nicht obhutsberechtigten Elternteil zu berücksichtigen. Das heisst aber nicht, dass der Wille des Kindes ausschlaggebend ist, jedenfalls dann nicht, wenn die Kinder hinsichtlich des Kontakts zum Vater ambivalent sind (vgl. oben Erw. 4 Abs. 2) und aufgrund ihres Alters in der streitgegenständlichen Angelegenheit noch nicht als urteilsfähig erscheinen, was bei C._____ (Jahrgang 2006),

D._____ (Jahrgang 2008) und E._____ (Jahrgang 2010) der Fall ist (Entscheid des Bundesgerichts vom 17. Oktober 2014 5A_719/2013 Erw. 4.4.).

Ein kinderpsychiatrisches Gutachten einzuholen, wie dies die Kindsvertreterin für den Fall der Anordnung eines (begleiteten) Besuchsrechts beantragte (act. 149 S. 2) und inzwischen auch von der Beklagten als notwendig erachtet wird (act. 179 S. 2), erweist sich nicht als erforderlich. Die Beiständin, seit Dezember 2011 im Amt, ist mit den Verhältnissen der Familie ABCDE._____ vertraut. Sie hat die Entwicklung der letzten vier Jahre mitverfolgen können und kennt die (ambivalente) Haltung der Kinder sowie die Defizite des Klägers. Ihre Empfehlung, den Kontakt zwischen dem Kläger und den Kindern aufrecht zu erhalten und die Besuche zunächst für eine begrenzte Zeit in begleiteter Form weiterzuführen mit dem Zweck, einerseits die Ängste der Kinder abzubauen und den intrinsischen Wunsch nach Kontakt zum Vater zu stärken und andererseits dem Kläger Unterstützung in der kindesgerechten Gestaltung der Besuche zu geben und dessen erzieherischen Kompetenzen zu erweitern (act. 139 S. 5 und Prot. S. 25), überzeugt. Gefordert sind damit neben den Kindern vor allem der Kläger selbst: Ohne Einsicht in seine Erziehungsdefizite und Bereitschaft, sich auf Beratungsgespräche einzulassen und sein Erziehungsverhalten zu verändern, läuft er Gefahr, dass ihm das Besuchsrecht gänzlich entzogen wird. Besuche in Begleitung einer Fachperson, zwei Mal pro Monat für einen halben Tag (5 Std.), und zwar für die Dauer von sechs Monaten, erscheinen als sachgerecht. In dieser Zeit sollten sich die Verhältnisse so weit klären lassen, dass ein unbegleiteter persönlicher Kontakt (wieder) möglich wird oder aber eine klare Entscheidung über die Entziehung des Besuchsrechts getroffen werden kann. Die Voraussetzungen, um den Kläger vom Kontakt zu seinen Kindern gänzlich auszuschliessen, sind im heutigen Zeitpunkt nicht erfüllt. Auch wenn die Kindsvertreterin die Qualität der Beziehung zwischen dem Kläger und den Kindern in Frage stellt – sie spricht, allerdings mit nicht wirklich überzeugender Begründung, von einer auf materielle Werte bezogenen Beziehung (act. 149 Rz 2.4. und 2.10.) –, handelt es sich beim Kläger um einen Vater, der seit ihrer Geburt eine Beziehung zu seinen Kindern hat und diese, wenn auch zeitweise unterbrochen (allerdings mehrheitlich gegen seinen Willen [U-Haft]), regelmässig gepflegt hat. Die Begleitung der Besuche bie-

tet ausreichend Schutz vor weiteren Handgreiflichkeiten, so dass die Gefahr einer Retraumatisierung, wie sie die Kindsvertreterin befürchtet, als gering zu erachten ist. Und es wird – um auch das hervorstreichend – dringliche Aufgabe der Mutter sein, die Kinder auf die Besuche wohlwollend einzustimmen, um den Kontakt zu erleichtern, im Interesse der Kinder und damit zu deren Wohl.

Sollte sich die Beauftragung einer geeigneten Person, die die Besuche der Kinder beim bzw. mit dem Kläger begleitet und beaufsichtigt, nicht realisieren lassen, sei es aus organisatorischen, finanziellen oder anderen Gründen, werden die begleiteten Besuche zumindest im institutionalisierten Rahmen des Besuchstreffs durchzuführen sein. Für die Dauer dieser Besuche gelten die Öffnungszeiten des Besuchstreffs.

Die Umsetzung des begleiteten Besuchsrechts wird Aufgabe der Beiständin sein. Zu dieser Aufgabe gehört es, nach sechs Monaten, gerechnet ab dem ersten Besuch (nach Auskunft der Beiständin ist bis zum Beginn der begleiteten Besuche mit Wartezeiten zu rechnen [act. 180]), die Besuche auszuwerten und entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (KESB) Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen dem Kläger und den Kindern zu stellen. Bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids der zuständigen Behörde hat es beim begleiteten Besuchsrecht bleiben.

Unter den gegebenen Umständen entfällt zur Zeit ein Ferienbesuchsrecht.

6. In Gutheissung der Berufung ist Dispositiv-Ziff. 5/1 lit. c des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

"c) Betreuungsregelung

Der Vater ist berechtigt, die Kinder C._____, D._____ und E._____ zwei Mal pro Monat für die Dauer eines halben Tages (5 Std.) in Begleitung einer Fachperson zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Sollte die Begleitung durch eine Fachperson nicht möglich sein, finden die begleiteten Besuche zwei Mal pro Monat im Rahmen des institutionalisierten Besuchstreffs statt.

Datum, Zeitpunkt und Ort der einzelnen Besuche werden von der Beiständin festgelegt.

Nach der Dauer von sechs Monaten, gerechnet ab dem ersten Besuch, werden die Besuche von der Beiständin ausgewertet, und sie stellt entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (KESB) Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen dem Kläger und den Kindern. Bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids der zuständigen Behörde bleibt es beim begleiteten Besuchsrecht."

Dispositiv-Ziff. 8 des vorinstanzlichen Urteils (Ferienbesuchsrecht) ist aufzuheben.

Der Vollständigkeit halber sei auf Dispositiv-Ziff. 6 des vorinstanzlichen Urteils verwiesen, das in diesem Punkt bereits in Rechtskraft erwuchs (vgl. Beschluss der Kammer vom 23. Juli 2015 [act. 152]). In dieser Ziffer wurden die Weiterführung der Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet und die Aufgaben der Beiständin umschrieben. Der Beiständin kommt danach insbesondere die Kompetenz zu, die für die korrekte Durchführung des Besuchsrechts erforderlichen Einzelheiten festzulegen. Dazu gehört nach dem hier zu fällenden Entscheid, dass die Beiständin die Begleitung der Besuche organisiert, Datum und Zeitpunkt der begleiteten Besuche festlegt und nach sechs Monaten eine Auswertung vornimmt und hernach bei der KESB Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts stellt. Eine Ergänzung bzw. weitere Konkretisierung der Anordnung in Dispositiv-Ziff. 6 des vorinstanzlichen Urteils ist somit nicht erforderlich.

7. Mit dem heutigen Entscheid endet das Berufungsverfahren, so dass sich ein Entscheid über die beantragten vorsorglichen Massnahmen erübrigt.

III.

1. Über den Kinderunterhalt trafen die Parteien anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 18. September 2014 eine Einigung. Ausgehend von einem Netto-Erwerbseinkommen von Fr. 3'300.- (zuzüglich allfällige Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) und einem Bedarf von Fr. 2'700.- übernahm der Kläger die Verpflichtung, pro Kind und Monat einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 200.- (zuzüglich allfällige Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) zu be-

zahlen (act. 93 Ziff. 3 und 5). Mit Urteil vom 18. März 2015 erteilte die Vorinstanz dieser Vereinbarung die Genehmigung (act. 131, Dispositiv-Ziff. 5/3 und 5/5).

2. Der Kläger will diese Vereinbarung nicht (mehr) gelten lassen. Seine finanziellen Verhältnisse erlaubten es nicht, Unterhaltsbeiträge zu leisten. Seine Zustimmung zur Vereinbarung habe auf der sich (damals) abzeichnenden Entspannung der Situation und der Bereitschaft der Beklagten, ihm endlich ein "normales" Besuchsrecht zuzugestehen, beruht. Nachdem die Beklagte ihm seit Monaten aus ungerechtfertigten Gründen (Vorwurf des Schlagens) den Kontakt zu den Kindern verweigere und bereits vor dem 22. März 2015 ihm die Kinder monatelang nicht mehr zu Besuch gegeben habe, sei sein Goodwill, sich über seine eigentliche Leistungsfähigkeit hinaus mit Unterhaltsbeiträgen zu belasten, nicht mehr vorhanden. Der Genehmigungsentscheid der Vorinstanz sei aufgrund der Aktenlage, wie sie im vorinstanzlichen Verfahren bestanden habe, zu überprüfen. Gegenüber der Vorinstanz sei ausgeführt und dokumentiert worden, dass er als selbständiger Taxifahrer durchschnittlich Fr. 2'500.- netto verdiene. Dieses Einkommen entspreche einem durchschnittlichen Brutto-Lohn eines Taxifahrers von Fr. 3'200.-. Sein Bedarf sei nicht mit Fr. 2'700.-, wie in der Vereinbarung angenommen, sondern mit Fr. 3'039.15, wie im vorinstanzlichen Verfahren ausgeführt, festzusetzen. So oder anders reiche sein Einkommen nicht für Unterhaltsbeiträge an die Kinder. Aufgrund der Officialmaxime hätte die Konvention in diesem Punkt nicht genehmigt werden dürfen (act. 150 Rz 122 ff.).

Die Beklagte ist der Auffassung, dass bei Vorliegen einer Scheidungskonvention die Anfechtung des darauf beruhenden Urteils nur im Fall von echten Noven zulässig sei oder wenn die Konvention wegen Grundlagenirrtums, Urteilsunfähigkeit oder ähnlichen Gründen widerrufen werde. Solches mache der Kläger nicht geltend. Weder die Official- noch die Untersuchungsmaxime seien verletzt. Diese Grundsätze würden die Parteien nicht von der Mitwirkungspflicht entbinden. Werde bei einem selbständig Erwerbstätigen das umstrittene Einkommen vergleichsweise geregelt, anerkenne dieser, dass er ein Einkommen in dieser Höhe verdiene oder verdienen könne. In einem solchen Fall sei das Gericht nicht zu weiteren Abklärungen verpflichtet. Davon abgesehen, so die Beklagte mit weiter-

führenden Ausführungen, würden die Angaben des Klägers zur tatsächlichen Höhe seines Einkommens und seines Bedarfs nicht zutreffen (Prot. S. 85 f. i.V.m. act. 177 S. 3 ff.).

3. Entgegen seiner Darstellung in der Anschlussberufung sah der Kläger die Kinder in diesem Jahr nicht nur ein einziges Mal, am Wochenende vom 21./22. März 2015 (act. 150 Rz 63 und 127), sondern auch im Februar 2015, am dritten Wochenende, und am ersten Wochenende des Monats März 2015, wie er selber in seiner Stellungnahme vom 17. August 2015 korrigierte (act. 172 Rz 16). Davor war der Kontakt für einige Wochen unterbrochen, allerdings nicht weil die Beklagte ihm die Kinder vorenthielt, sondern weil er in ... in den Ferien weilte (vgl. obige Erw. II. 3 Abs. 6). Erst seit dem Besuchswochenende vom 21./22. März 2015 verweigert die Beklagte dem Kläger den Kontakt zu den Kindern. Entgegen der Auffassung des Klägers handelt es sich dabei nicht um eine Schikane sondern um eine nachvollziehbare Reaktion auf seinen erwiesenen tätlichen Übergriff auf die Kinder (vgl. obige Erw. II. 3 f.). Sein Motiv für die Anschlussberufung – Enttäuschung einer berechtigten Erwartung zum Besuchsrecht –, erweist sich damit als konstruiert.

4. Anders als in anderen Zivilprozessen (vgl. Art. 241 Abs. 2 ZPO) führt der Abschluss einer Vereinbarung in Scheidungsprozessen nicht unmittelbar zur Beendigung des Verfahrens, sondern erst mit der Genehmigung durch das Gericht (Art. 279 Abs. 2 ZPO). Was die Kinderbelange betrifft, gelten sodann der Untersuchungs- und Officialgrundsatz (Art. 296 ZPO). Diesbezüglich ist eine Vereinbarung der Parteien streng genommen gar nicht möglich; korrekterweise ist bei Einigung der Eltern von übereinstimmenden Parteienanträgen zu sprechen. Davon ausgenommen ist allerdings der Kinderunterhalt, spricht das Gesetz doch selber von *Unterhaltsverträgen*. An der Genehmigungspflicht ändert sich daran indessen nichts (Art. 287 Abs. 1 und 3 ZGB). Der unterhaltspflichtige Elternteil, der eine Vereinbarung in Frage stellt, kann damit nicht nur die üblichen Ungültigkeits- oder Widerrufsgründe wie Urteilsunfähigkeit (Art. 18 ZGB), Übervorteilung (Art. 21 OR) oder Willensmängel (Art. 23 ff. OR) geltend machen, sondern auch beanstanden, der Vereinbarung hätte die Genehmigung nicht erteilt werden dürfen. Der Kon-

trollmassstab ergibt sich dabei nach Kindesrecht, also nach Art. 285 ZGB (vgl. etwa BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 287 N 14 ff. und N 20; FamKomm Scheidung/STEIN-WIGGER, Anh.ZPO Art. 279 N 20).

5. Die finanziellen Eckwerte des Klägers (die Situation der Beklagten steht nach den Beanstandungen des Klägers in der Anschlussberufung nicht zur Debatte), d.h. sein Erwerbseinkommen und sein Bedarf, waren vor Vorinstanz umstritten. Was das monatliche Netto-Einkommen betrifft – der Kläger ist selbständiger Taxifahrer – bewegten sich die Standpunkte zwischen Fr. 2'500.– (Kläger; act. 69 S. 6 ff.) und mindestens Fr. 4'500.– (Beklagte; act. 77 S. 8 ff.). Zum Nachweis berief sich der Kläger im Wesentlichen auf von ihm selber erstellte Aufstellungen über Einnahmen und Ausgaben (Betriebsrechnung) sowie auf einen Artikel im "Blick" vom April 2013, der Angaben aus dem "Lohnbuch 2013" enthält (act. 70 und 45/3). Die Beklagte bestritt die Angaben des Klägers und die Verlässlichkeit seiner Beweismittel. Sie warf dem Kläger insbesondere vor, mehr als üblich Ferien zu machen, und erachtete auch die Voraussetzungen als erfüllt, dem Kläger gegebenenfalls ein hypothetisches Einkommen in der von ihr genannten Höhe anzurechnen (act. 77 S. 8 ff.). Den Bedarf, den der Kläger in den Rechtschriften noch mit Fr. 3'039.15 beziffert hatte (z.B. act. 69 S. 9), akzeptierte die Beklagte lediglich im Betrag von Fr. 2'611.–. Sie forderte namentlich eine Reduktion des Grundbetrages, da der Kläger mit seiner Freundin zusammenlebe, bemängelte die fehlende Berücksichtigung der Prämienverbilligungen und beanstandete die Berücksichtigung der Steuern (act. 77 S. 11 f.).

Anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. September 2014 führten die Parteien, beide anwaltlich vertreten, auch zum Thema Kinderunterhalt erfolgreich Vergleichsgespräche: Der Kläger verpflichtete sich wie erwähnt zu monatlichen Zahlungen von Fr. 200.– pro Kind. Mit seiner Zustimmung zu den Eckwerten dieser Verpflichtung, einem Einkommen von netto Fr. 3'300.– und einem Bedarf von Fr. 2'700.–, *anerkannte* der Kläger, ein Einkommen in dieser Höhe zu erzielen bzw. erzielen zu können und davon Fr. 2'700.– zur Bestreitung seiner notwendigen Lebenskosten zu benötigen.

Inwiefern seine damalige Erklärung fehlerhaft gewesen sein soll, machte der Kläger nicht geltend. Mit dem blossen Hinweis auf seine vorangegangenen Behauptungen im vorinstanzlichen Verfahren und die dazu eingereichten Unterlagen (act. 150 Rz 122 ff.) genügt er seiner Pflicht, die Unangemessenheit des vorinstanzlichen Genehmigungsentscheids konkret zu rügen, nicht. Auch im Geltungsbereich der Untersuchungs- und Officialmaxime ist es in erster Linie Sache der Parteien, den Prozessstoff zu sammeln, kennen sie ihn doch am besten (so z.B. auch FamKomm Scheidung/SCHWEIGHAUSER, Anh.ZPO Art. 296 N 11, mit Verweisen). Hinsichtlich der (tatsächlichen bzw. möglichen) Einkünfte eines selbständigen Taxifahrers auf die eigene, unterschriftlich bekräftigte Verlautbarung des Unterhaltspflichtigen abzustellen, ist ein naheliegendes und unmittelbares Vorgehen zur Sachverhaltsermittlung, das zu keinerlei Beanstandungen Anlass gibt. Angesichts der von den Parteien zuvor vertretenen Prozessstandpunkte erscheint das vom Kläger in der Vereinbarung vom 18. September 2014 eingestandene Einkommen auch unter Berücksichtigung des von ihm als Vergleichsmassstab hervorgehobenen "Lohnbuches 2013", das wohlverstanden einen *Durchschnittslohn* aufführt, alles andere als überrissen. Hinzu kommt, dass es der Kläger gänzlich unterliess, seine Einkünfte, die er in der Zwischenzeit, d.h. nach Abschluss der Vereinbarung vom 18. September 2014 bis zur Einreichung der Anschlussberufung erzielte, darzustellen und zu belegen, so dass auch aus diesem Grund davon ausgegangen werden darf, dass es ihm möglich war und ist, ein durchschnittliches Einkommen mindestens in der Höhe, wie er es am 18. September 2014 bekräftigte, zu erzielen.

Die eben gemachten Ausführungen gelten auch für den Bedarf, den der Kläger, welcher am besten darüber Bescheid weiss, anlässlich des Vergleichsschlusses vom 18. September 2014 mit Fr. 2'700.- bezifferte. Darauf und nicht auf die früheren Ausführungen, welche von der Beklagten bestritten wurden, abzustellen, ist nicht zu beanstanden. Auch hier hat es der Kläger sodann versäumt darzulegen, dass es ihm in der Zeit seit Abschluss der Vereinbarung vom 18. September 2014 nicht möglich war, mit monatlich Fr. 2'700.- seinen Bedarf zu decken.

6. Die Vorinstanz hat die Vereinbarung der Parteien zum Kinderunterhalt in zutreffender Weise genehmigt. Eine Verletzung der Bemessungskriterien von Art. 285 ZGB, wozu namentlich die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen gehört, ist nicht auszumachen. Ungültigkeits- oder Widerrufsgründe (Urteilsunfähigkeit, Willensmängel etc.) machte der Kläger nicht geltend, so dass darauf nicht weiter einzugehen ist. Die Anschlussberufung ist demnach (auch in diesem Punkt) abzuweisen, und es sind die Dispositiv-Ziff. 5/3 und 5/5 des vorinstanzlichen Urteils zu bestätigen.

IV.

1. Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht von diesen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO).

2. Im Zentrum des Berufungsverfahrens stand das Besuchsrecht des Klägers. Ein weiterer Streitpunkt bildeten der Kinderunterhalt. Was das Besuchsrecht betrifft, darauf entfallen schätzungsweise zwei Drittel der Bedeutung und des Aufwandes des Verfahrens, ist weniger auf den Ausgang des Verfahrens abzustellen – gemessen an den (Schluss-) Anträgen der Parteien unterliegt nicht nur Kläger, sondern auch die Beklagte, welche sich im Laufe des Berufungsverfahrens dem Antrag der Kindsvertreterin, es sei zur Zeit kein Besuchsrecht anzuordnen, anschloss (act. 179) – als vielmehr darauf, dass beide Parteien (noch) vertretbare Gründe für die Verfechtung ihres Standpunktes hatten, was es nahelegt, insoweit den Parteien die Gerichtskosten, zu welchen auch die Kosten der Beweisführung, Übersetzung und der Vertretung der Kinder gehören (Art. 95 Abs. 2 ZPO), je hälftig aufzuerlegen und die Parteien auch die Kosten ihrer Vertretung selber tragen zu lassen. Was den Unterhalt betrifft, unterliegt der Kläger vollumfänglich. Ebenso fehlten diesbezüglich vertretbare Gründe für die Anfechtung des vorinstanzlichen Urteils. In diesem Punkt wird er deshalb vollumfänglich kosten- und entschädigungspflichtig.

3. Die Gerichtsgebühr ist nach Massgabe von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 3'600.- festzulegen. Diese und die übrigen Kosten (namentlich des Beweisverfahrens, der Übersetzung und der Vertretung der Kinder) sind entsprechend den vorstehenden Erwägungen zu zwei Dritteln vom Kläger und zu einem Drittel von der Beklagten zu tragen. Da beiden die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, sind diese Kosten einstweilen auf die Staatskasse zu nehmen, wie immer unter dem Vorbehalt von Art. 123 ZPO.

Die Parteientschädigung bzw. die Höhe der Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertreter der Parteien wird nach Erhalt ihrer Aufstellung über ihre Bemühungen festzusetzen sein. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang lediglich noch darauf, dass die Entschädigung nach Massgabe der §§ 4 ff. AnwGebV zu bemessen sein wird und nicht zu einem Stundentarif i.S. des § 3 AnwGebV. Letzterer ist Sonderfällen vorbehalten (vgl. § 16 Abs. 1 AnwGebV). Die Anordnung der Kammer beschränkt sich hier somit auf die Festsetzung des Anteils an der Entschädigung für die Vertreterin der Beklagten, welcher vom Kläger zu tragen ist: Entsprechend obiger Aufteilung der Gerichtskosten beträgt sein Anteil einen Drittel. Da heute schon von der Uneinbringlichkeit dieser Forderung auszugehen ist, wird die Entschädigung an die Vertreterin der Beklagten vollumfänglich von der Obergerichtskasse ausbezahlt sein, was die Verpflichtung des Klägers begründet, dem Kanton Zürich diese Entschädigung im Umfang des von ihm zu tragenden Anteils zu ersetzen (Art. 122 Abs. 2 ZPO).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung und Abweisung der Anschlussberufung werden
 - a) Dispositiv-Ziff. 5/1 lit. c des Urteils des Einzelgerichtes (3. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 18. März 2015 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"c) Betreuungsregelung

Der Vater ist berechtigt, die Kinder C.____, D.____ und E.____ zwei Mal pro Monat für die Dauer eines halben Tages (5 Std.) in Begleitung einer Fachperson zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Sollte die Begleitung durch eine Fachperson nicht möglich sein, finden die begleiteten Besuche zwei Mal pro Monat im Rahmen des institutionalisierten Besuchstreffs statt.

Datum, Zeitpunkt und Ort der einzelnen Besuche werden von der Beiständin festgelegt.

Nach der Dauer von sechs Monaten, gerechnet ab dem ersten Besuch, werden die Besuche von der Beiständin ausgewertet, und sie stellt entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (KESB) Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen dem Kläger und den Kindern. Bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids der zuständigen Behörde bleibt es beim begleiteten Besuchsrecht."

- b) Dispositiv-Ziff. 8 (Ferienbesuchsrecht) des vorinstanzlichen Urteils aufgehoben und
 - c) Dispositiv-Ziff. 5/3 (Kinderunterhalt) und 5/5 (Grundlagen der Unterhaltsberechnung) des vorinstanzlichen Urteils bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'600.– festgesetzt. Die weiteren Kosten betragen:
- Beweisführung : Fr. 200.–
 - Übersetzung: Fr. 712.50
 - Kindsvertretung: (noch festzusetzen)
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden zu zwei Dritteln dem Kläger und zu einem Drittel der Beklagten auferlegt. Beiden Parteien wurde die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, weshalb die Gerichtskosten einstweilen auf die Gerichtskasse genommen werden. Die Pflicht der Parteien zur Nachzahlung bleibt vorbehalten.
4. Der Anteil des Klägers an der mit separatem Beschluss noch festzusetzenden Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsbeiständin der Beklagten

wird auf einen Drittel festgesetzt. Mit Auszahlung der Entschädigung an die Rechtsbeiständin der Beklagten durch die Obergerichtskasse entsteht die Pflicht des Klägers, dem Kanton Zürich diese Entschädigung im Umfang von einem Drittel zu ersetzen.

5. Schriftliche Mitteilung an

- die Beklagte unter Beilage des Protokolls (für die Dauer von 3 Tagen zur Einsicht),
- den Kläger und die Verfahrensbeteiligten je unter Beilage eines Doppels von act. 179,
- die KESB der Stadt Zürich und die Beiständin, H._____, je mit Ausnahme der Erw. III zum Kinderunterhalt,
- das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht (3. Abteilung),
- und an die Obergerichtskasse,

je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: