

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE130020-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. M. Reuss Valentini

Beschluss und Urteil vom 30. Mai 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchsteller und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz (Besuchsrecht, Beistandschaft, etc.)**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 15. Februar 2013 (EE120030-K)

Rechtsbegehren/Schlussanträge:

Anträge des Gesuchstellers:

- "1. Den Parteien sei das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit zu bewilligen und es sei davon Vormerk zu nehmen, dass sie seit dem 12. Dezember 2011 getrennt leben.
2. Die gemeinsamen Söhne C._____, geboren am tt.mm.2004, und D._____, geboren am tt.mm.2007, seien unter die alleinige Obhut des Gesuchstellers zu stellen.
3.
 - a) Die mit Urteil vom 29. März 2012 angeordnete Besuchsrechtsbeistandschaft für die Kinder sei beizubehalten.
 - b) Der Gesuchsgegnerin sei ein begleitetes Besuchsrecht alle zwei Wochen für 1 Stunde einzuräumen.
4. Die eheliche Liegenschaft an der ...-Strasse ... in E._____ sei dem Gesuchsteller zur ausschliesslichen alleinigen Benutzung mit den Kindern samt Hausrat und Mobiliar zuzuweisen.
5. Der Gesuchsgegnerin sei ein Rayonverbot unter Androhung der Bestrafung nach Art. 292 StGB zu erteilen, welches sich auf die Liegenschaft ...-Strasse ..., E._____; die Arbeitsstätten und Aufenthaltsorte des Gesuchstellers, den jeweiligen Aufenthaltsort der Kinder erstreckt. Es sei der Gesuchsgegnerin zu verbieten, sich den genannten Orten sowie den Kindern und dem Gesuchsteller näher als 500 m zu nähern.
6. Es seien keine Unterhaltsbeiträge zuzusprechen.
7. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zulasten der Gesuchsgegnerin."

Anträge der Gesuchsgegnerin:

- "1. Die gemeinsamen Kinder C._____, geb. tt.mm.2004, und D._____, geb. tt.mm.2007, seien unter die Obhut der Gesuchsgegnerin zu stellen.
2. Dem Gesuchsteller sei für die Kinder C._____ und D._____ ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen.
3. Auf die Anordnung einer Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB sei zu verzichten.
4. Die eheliche Liegenschaft an der ...-Strasse ... in E._____ sei samt Hausrat und Mobiliar der Gesuchsgegnerin und den Kindern zur alleinigen Benutzung zuzuweisen.

5. a) Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin für sich und die Kinder monatlich und im Voraus zahlbare angemessene Unterhaltsbeiträge inklusive allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Kinderzulagen ab dem gemeinsamen Zusammenleben der Gesuchsgegnerin mit den Kindern zu bezahlen.
 - b) Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin für sich monatlich und im Voraus zahlbare angemessene Unterhaltsbeiträge rückwirkend ab 1. März 2012 zu zahlen, so lange die Gesuchsgegnerin nicht mit den Kindern zusammen lebt.
6. Das mit Urteil vom 29. März 2012 des Bezirksgerichtes Winterthur ausgesprochene Rayonverbot (Dispositiv Ziffer 6) sei aufzuheben.

alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten des Gesuchstellers."

Verfügung und Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Winterthur vom 14. Februar 2013:

(Urk. 178 S. 35 ff.)

Es wird verfügt:

Der Gesuchsgegnerin wird mit Wirkung ab dem 13. Juni 2012 in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.

Es wird erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind und es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien bereits seit dem 24. Februar 2012 getrennt leben.
2. Die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2004, und D._____, geboren am tt.mm.2007, werden unter die alleinige elterliche Obhut des Gesuchstellers gestellt.

3. Die Gesuchsgegnerin wird berechtigt erklärt, die Kinder C._____ und D._____ alle 2 Wochen für ca. 1 Stunde in Begleitung einer Drittperson auf eigene Kosten zu besuchen.
4. Die mit Zwischenentscheid vom 29. März 2012 errichtete Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB für die Kinder C._____ und D._____ wird beibehalten.
5. Der Beistandsperson wird die besondere Befugnis und Aufgabe übertragen:
 - die Modalitäten (Ort, Tag, Zeit etc.) des in Dispositivziffer 3 angeordneten Besuchsrechts festzulegen und dieses zu überwachen, insbesondere sicherzustellen, dass es im Beisein einer geeigneten Drittperson ausgeübt wird;
 - das in Dispositivziffer 3 angeordnete Besuchsrecht bei Vorliegen der dazu notwendigen Voraussetzungen langsam auszudehnen oder bei Schwierigkeiten wieder auf das ursprüngliche Mass zu reduzieren;
 - die Parteien in ihren gemeinsamen Bemühungen so zu unterstützen, dass sie später eine selbstständige Besuchsrechtsregelung treffen können.
6. Es wird festgestellt, dass die Gesuchsgegnerin mangels Leistungsfähigkeit nicht in der Lage ist, Unterhaltsbeiträge für die Kinder C._____ und D._____ zu bezahlen.
7. Die eheliche Liegenschaft an der ...-Str. ... in E._____ wird samt Hausrat und Mobiliar für die Dauer des Getrenntlebens dem Gesuchsteller und den Kindern zur alleinigen Benützung zugewiesen.
8. Der Gesuchsgegnerin wird unter Androhung der Bestrafung nach Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall untersagt, sich dem Gesuchsteller, den Kindern C._____ und D._____, dem Grundstück der ehelichen Liegenschaft an der ...-Str. ... in E._____, der Arbeitsstätte des Gesuchstellers bei den ..., ...

[Adresse], oder dem Schul- bzw. Hortareal der Kinder in der Schule/Hort ..., ...-Str. ..., E. _____, näher als 500 m zu nähern.

Ausgenommen von diesem Verbot sind Kontakte der Gesuchsgegnerin mit den Kindern im Rahmen des Besuchsrechts gemäss vorstehender Dispositivziffer 3.

Art. 292 StGB lautet wie folgt:

Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.

- a) Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
 - Fr. 1'870.– rückwirkend für den Zeitraum vom 1. März 2012 bis und mit 28. Februar 2013;
 - Fr. 2'400.– ab 1. März 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens, zahlbar jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.
- b) Der Gesuchsteller wird berechtigt erklärt, gegen Vorlage des entsprechenden Geldflussbelegs die von ihm bereits geleisteten Zahlungen an die Gesuchsgegnerin von den Unterhaltsbeiträgen gemäss vorstehender lit. a in Abzug zu bringen.
- c) Erhält die Gesuchsgegnerin von der Arbeitslosenversicherung, von der Invalidenversicherung oder von anderen Stellen für vergangene oder zukünftige Unterhaltsperioden gemäss vorstehender lit. a Erwerbserersatzleistungen zugesprochen, wird der Gesuchsteller im Umfang der von der Gesuchsgegnerin bezogenen Leistungen von seiner Unterhaltspflicht befreit. Eine Anrechnung findet nur statt, wenn die von der Gesuchsgegnerin bezogene Erwerbserersatzleistung von der betreffenden Sozialleistungsstelle schriftlich belegt ist. Die Gesuchsgegnerin

wird verpflichtet, den Gesuchsteller unaufgefordert über den Bezug solcher Leistungen zu informieren.

10. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin für die Kosten des Eheschutzverfahrens einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 8'293.– zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird der Antrag der Gesuchsgegnerin auf Leistung eines Prozesskostenbeitrags abgewiesen.

11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 4'000.00 ; die weiteren Auslagen betragen:

Fr. 225.00 Dolmetscherkosten

Fr. 11'297.65 Kosten Gutachten FORIO

Fr. 1'063.35 Kosten Eröffnung Gutachten FORIO

Fr. 16'586.00 Total

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

12. Die Kosten des Verfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

13. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.

14. Schriftliche Mitteilung an

- Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____ im Doppel für sich und zuhanden des Gesuchstellers,
- Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ im Doppel für sich und zuhanden der Gesuchsgegnerin,
- die Beiständin der Gesuchsgegnerin, F. _____, Gesetzlicher Betreuungsdienst, ... [Adresse],

sowie nach Eintritt der Rechtskraft an

- die KESB ..., ... [Adresse] (hinsichtlich Dispositivziffer 2 - 5),
- das Migrationsamt des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich,

je gegen Empfangsschein.

15. Eine Berufung gegen diesen Entscheid kann innert **10 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, Postfach 2401, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).

Berufungsanträge:

der Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin (Urk. 177 S. 2):

- "1. Das psychologische Gutachten des Forensischen Instituts Ostschweiz vom 9. November 2012 sei entsprechend der Ausführungen zu ergänzen.
2. Evtl. sei ein Obergutachten betreffend Erziehungsfähigkeit der Parteien und der Ausgestaltung des Besuchsrechts einzuholen.
3. Es sei Ziffer 3 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
'Der Gesuchsgegnerin sei ein angemessenes, gerichtsübliches Besuchsrecht für die beiden Kinder C._____, geb. tt.mm.2004, und D._____, geb. tt.mm.2007, einzuräumen.'
4. Es sei Ziffer 4 des vorinstanzlichen Entscheids wie folgt zu ersetzen:
'Die mit Zwischenentscheid vom 29. März 2012 errichtete Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB für die Kinder C._____ und D._____ wird beibehalten. Es wird zusätzlich eine Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 ZGB angeordnet.'
5. Es sei Ziffer 5 des vorinstanzlichen Entscheids wie folgt abzuändern:
'Der Erziehungs- und Besuchsrechtsbeistand wird die besondere Befugnis und Aufgabe übertragen:
 - eine KOFA-Familienbegleitung einzurichten;

- der KOFA-Familienbegleitung die Befugnis zu erteilen, beide Parteien in ihrer Erziehungskompetenz zu unterstützen;
 - die Modalitäten des angeordneten Besuchsrechts in Absprache mit der KOFA-Familienbegleitung festzulegen und zu überwachen;
 - das angeordnete Besuchsrecht in Absprache mit der KOFA-Familienbegleitung und bei Vorliegen der dazu notwendigen Voraussetzungen auszudehnen;
6. Es sei für die Kinder C._____ und D._____ eine Prozessbeiständin im Sinne von Art. 299 ZPO zu bestellen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 8 % MwSt zu Lasten des Berufungsbeklagten."

prozessuale Anträge:

- "1. Der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin einen Prozesskostenvorschuss bzw. einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 6'000.– zu zahlen.
2. Evtl. sei der Berufungsklägerin die unentgeltliche Prozessführung sowie die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person der Unterzeichnenden für das Berufungsverfahren zu gewähren."

des Gesuchstellers und Berufungsbeklagten (Urk. 193 S. 2):

- "1. Die Berufung vom 1. März 2013 sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten der Berufungsklägerin."

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Zwischen den Parteien ist seit dem 28. Februar 2012 ein Eheschutzverfahren hängig (Urk. 1). Dieses wurde mit Urteil des Einzelrichters im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 15. Februar 2013 erstinstanz-

lich wie eingangs zitiert erledigt. Mit Verfügung vom gleichen Tag wurde der Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchsgegnerin) mit Wirkung ab dem 13. Juni 2012 Rechtsanwältin lic. iur. X._____, welche mit Verfügung vom 4. Juni 2012 als neue Rechtsvertreterin gemäss Art. 69 ZPO ernannt worden war (Prot. I S. 38, 42; Urk. 64), als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.

Verfügung und Urteil wurden am 15. Februar 2013 versandt und der Vertretung der Gesuchsgegnerin am 22. Februar 2013 zugestellt (Urk. 167).

2. Mit Eingabe vom 1. März 2013 erhob die Gesuchsgegnerin rechtzeitig Berufung dagegen mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen (Urk. 177). Mit Schreiben vom 5. März 2013 wurde die Gegenseite über die Erhebung der Berufung in Kenntnis gesetzt (Urk. 181).

Mit präsidialer Verfügung vom 14. März 2013 wurde auf Ersuchen der Vertreterin der Gesuchsgegnerin, Rechtsanwältin lic. iur. X._____ (vgl. Urk. 182-184), festgestellt, dass die mit Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 4. Juni 2012 in Anwendung von Art. 69 ZPO bestellte Rechtsvertretung für die Gesuchsgegnerin in ihrer Person auch im Berufungsverfahren als solche bestellt bleibe (Urk. 185).

Es folgten mit Datum vom 17. März 2013 bzw. 19. März 2013 zwei Eingaben der Parteien betreffend die Ausübung des (letzten) begleiteten Besuchsrechts der Gesuchsgegnerin vom 12. März 2013 (Urk. 186 [samt Beilagen Urk. 187/1-2] und 188 [samt Beilage Urk. 189]), welche je der Gegenseite zugestellt wurden (Urk. 190).

Mit Zuschrift vom 26. März 2013, hierorts eingegangen am 28. März 2013, ersuchte die (bisherige) Besuchsbeiständin der Kinder, G._____, um vorläufige Sistierung des begleiteten Besuchsrechts für die Dauer des Berufungsverfahrens (Urk. 191). Gemäss Präsidialverfügung vom 2. April 2013 wurde das begleitete Besuchsrecht der Gesuchsgegnerin betreffend die beiden Söhne für die weitere Dauer des Berufungsverfahrens superprovisorisch per sofort sistiert und den Parteien Frist zur Stellungnahme angesetzt (Urk. 192). Die Stellungnahme des Ge-

suchstellers datiert vom 4. April 2013 (Urk. 195), jene der Gesuchsgegnerin vom 12. April 2013 (Urk. 196). Beide erfolgten rechtzeitig. Die Gesuchsgegnerin stellte dabei diverse neue (vorsorgliche) Anträge (Urk. 196).

Mit Rechtsschrift vom 3. April 2013 erstattete der Gesuchsteller rechtzeitig seine Berufungsantwort, worin er auf vollumfängliche Abweisung der Berufung schloss (Urk. 193 S. 2). Dabei brachte er neu ein psychiatrisches Kurzgutachten über die Gesuchsgegnerin vom 15. März 2013 bei (Urk. 194).

Gemäss Beschluss der Kammer vom 19. April 2013 wurde die superprovisorische Sistierung des begleiteten Besuchsrechts der Gesuchsgegnerin für die weitere Dauer des vorliegenden Berufungsverfahrens im Sinne vorsorglicher Massnahmen bestätigt. Sodann wurde der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme zu den neuen Behauptungen in der Berufungsantwort und dem neu eingereichten Kurzgutachten sowie dem Gesuchsteller Frist zur Stellungnahme zu den neuen vorsorglichen Anträgen der Gesuchsgegnerin angesetzt. Ferner wurde der Antrag der Gesuchsgegnerin, wonach für die beiden Kinder eine Prozessvertretung anzuordnen sei (vgl. Urk. 177 S. 2, 10 f.), abgewiesen (Urk. 202).

Am 22. April 2013 erreichte das Gericht eine persönliche Eingabe der Gesuchsgegnerin, datiert vom 18. April 2013 (Urk. 203). Diese wurde sowohl ihrer Vertreterin als auch der Gegenseite zugestellt (Prot. II S. 8). Wie bereits der Vorderrichter mit Schreiben vom 1. Oktober 2012 an die Vertreterin der Gesuchsgegnerin festhielt, werden von der Gesuchsgegnerin eigenhändig eingereichte Eingaben ohnehin nicht mehr weiter behandelt, sondern unbeachtet zu den Akten gelegt (vgl. Urk. 112). Tatsächliche Noven enthielt diese Eingabe im Übrigen keine.

Mit Eingabe vom 25. April 2013 beantragte sodann der Gesuchsteller rechtzeitig die vollumfängliche Abweisung der neuen vorsorglichen Anträge der Gesuchsgegnerin, soweit überhaupt darauf einzutreten sei bzw. die Anträge nicht gegenstandslos geworden seien (Urk. 204). Diese Eingabe wurde der Gesuchsgegnerin zur Kenntnis gebracht (Prot. II S. 8).

Nach erstreckter Frist (Urk. 205) ging die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 6. Mai 2013 zu den Noven in der Berufungsantwort und insbesondere zum neu beigebrachten psychiatrischen Kurzgutachten vom 15. März 2013 rechtzeitig beim Gericht ein (Urk. 206). Sie wurde dem Gesuchsteller zur Kenntnis gebracht (Prot. II S. 8).

Am 14. Mai 2013 erreichte das Gericht sodann eine Eingabe des Gesuchstellers vom 13. Mai 2013 samt Beilagen (Urk. 207; Urk. 208/1, 2). Dies wurde der Gesuchsgegnerin zur Kenntnis gebracht (Prot. II S. 8).

Die sogenannten "Replikrechte" sind damit gewahrt (vgl. Urk. 209, 210) und das Verfahren ist spruchreif.

II. Prozessuales

1. Teilrechtskraft

Nicht angefochten wurden die Dispositivziffern 1 (Getrenntleben), 2 (Zuteilung Obhut), 6 (Feststellung fehlende Leistungsfähigkeit Gesuchsgegnerin), 7 (Zuweisung eheliche Liegenschaft), 8 (Rayon-/Kontaktverbot), 9 (persönliche Unterhaltsbeiträge), 10 (Prozesskostenbeitrag), 11 (Entscheidgebühr), 12 und 13 (Kosten- und Entschädigungsfolge) des Urteils des Einzelrichters im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 15. Februar 2013. In diesem Umfang ist das vorinstanzliche Urteil rechtskräftig, was vorzumerken ist.

2. Vorsorgliche Anträge der Gesuchsgegnerin

Nachdem nunmehr der Endentscheid gefällt werden kann, erweisen sich die vorsorglichen Anträge der Gesuchsgegnerin vom 12. April 2013 (vgl. Urk. 188 S. 2; Urk. 196 S. 2) als gegenstandslos. Zudem wurden sie weitgehend bereits durch die vorsorgliche Sistierung des Besuchsrechts während der Dauer des Berufungsverfahrens (Urk. 192 und 202) erledigt. Weiterungen dazu erübrigen sich somit.

3. Gutachten

a) Die Vorinstanz stützte ihren Entscheid im Wesentlichen auf das von ihr in Auftrag gegebene psychologische Gutachten des FORIO (forensisches Institut Ostschweiz) vom 9. November 2012 (Urk. 120). Die Schlussfolgerungen des Gutachtens seien stimmig und nachvollziehbar, weshalb sie uneingeschränkt übernommen werden könnten. Die bei der Gesuchsgegnerin erhobene Diagnose einer paranoiden Schizophrenie sei nach einer umfassenden, sich über längere Zeit hinziehenden Begutachtung durch Fachpersonen ergangen, weshalb kein Grund bestehe, von der Expertenauffassung abzuweichen. Zudem habe sich bei der Gesuchsgegnerin der Eindruck einer geistig verwirrten Person auch in ihrer gerichtlichen Befragung anlässlich der Verhandlung vom 23. Januar 2013 bemerkbar gemacht, etwa als sie völlig an der Realität vorbei behauptet habe, die Gutachterinnen hätten ihr bei der Gutachteneröffnung mitgeteilt, es sei alles in Ordnung, man habe ihr gesagt, es sei normal, dass eine Mutter die Kinder haben sollte. Ebenso überzeuge die gutachterliche Einschätzung hinsichtlich der Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers ohne weiteres. Dass er bestens Gewähr für eine gedeihliche Entwicklung der beiden Kinder biete, gehe denn auch ohne weiteres aus dem Sozialbericht des ... hervor. Ebenso werde die Kooperationsbereitschaft des Gesuchstellers im Rahmen der Besuchsrechtsgestaltung durch die zuständige Kinderbeiständin bestätigt. Insgesamt betrachte argumentiere das Gutachten somit stringent, verständlich und überzeugend, weshalb grundsätzlich darauf abgestellt werden könne (Urk. 178 S. 10 f. i.V.m. Urk. 87 und 89).

Was den Vorwurf der Gesuchsgegnerin anbelangt, wonach die Gutachterinnen eine paranoide Schizophrenie diagnostiziert hätten, ohne über genügend Grundlagen für einen solchen Befund verfügt zu haben, insbesondere habe man es unterlassen, die einzelnen Kriterien einer paranoiden Schizophrenie nach ICD-10 anhand allfälliger Symptome bei der Gesuchsgegnerin zu überprüfen, hielt die erste Instanz fest, dass bei der Erstellung der Diagnose durchaus auf die medizinischen Kriterien einer paranoiden Schizophrenie eingegangen worden sei. So würden die Wahngedanken der Gesuchsgegnerin, wonach die Kinder unterernährt seien, in der Expertise ebenso konkret angesprochen wie die zur Diagnose

ebenfalls beitragenden affektiven Symptome, indem etwa ausgeführt werde, die Gesuchsgegnerin rede ständig am Thema vorbei und könne Wichtiges und Unwichtiges nicht voneinander trennen. Daraus erhelle, dass eine Auseinandersetzung mit den aus Sicht der Gutachterinnen wesentlichen Diagnosekriterien sehr wohl stattgefunden habe. Entgegen der Auffassung der Gesuchsgegnerin bestehe hingegen keine Notwendigkeit, darüber hinaus jedes Diagnosekriterium einzeln abzuhandeln (Urk. 178 S. 11 f. mit Hinweisen).

Bezüglich des weiteren Einwandes der Gesuchsgegnerin, man habe bei der Beurteilung gänzlich auf eine Beobachtung der Interaktion zwischen den Parteien und ihren Kindern verzichtet, obschon solches einen wesentlichen und standardisierten Bestandteil bei Erziehungsfähigkeitsgutachten darstelle, stellte der Vorderrichter fest, dass die Gutachterinnen diesbezüglich auf die Berichte und Auskünfte der Kindsbeiständin zurückgegriffen hätten, weshalb die entsprechenden Beobachtungen nicht hätten wiederholt werden müssen. Dies umso mehr, als dass eine erneute Abklärung für die beiden Kinder C._____ und D._____ eine erhebliche und unnötige Belastung dargestellt hätte (Urk. 178 S. 11 f. mit Hinweisen).

Zusammengefasst erwog der Erstrichter, ohne detailliert auf die übrigen seitens der Gesuchsgegnerin geltend gemachten Mängel einzugehen, könne festgehalten werden, dass das FORIO-Gutachten auf umfassenden Untersuchungen beruhe, bei denen sämtliche für die Obhutszuteilung relevanten Aspekte einbezogen worden seien. Soweit es das Gericht beurteilen könne, sei der Gutachtensauftrag professionell und sorgfältig ausgeführt worden. Den Akten liessen sich auch keinerlei Anhaltspunkte entnehmen, die darauf hindeuten würden, dass die eingesetzten Gutachterinnen nicht neutral und unvoreingenommen gearbeitet hätten. Schlussfolgernd ergebe sich, dass die Einwände der Gesuchsgegnerin gegen das Gutachten allesamt abzuweisen seien (Urk. 178 S. 12 f.).

Das Gutachten erweise sich aber auch hinsichtlich der Frage der Besuchsrechtsregelung als schlüssig und nachvollziehbar. Die gutachterliche Einschätzung werde zudem auch von der Kinderbeiständin uneingeschränkt geteilt. Insbesondere sei zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin aufgrund ihres psychisch labilen Zustandes offensichtlich nicht in der Lage sei, einen verlässlichen

Rahmen für unbegleitete Besuche zu gewähren. So sei es mehrmals vorgekommen, dass sich infolge des krankheitsbedingt unkooperativen Verhaltens der Gesuchsgegnerin nur mühselig ein Termin für den Besuchskontakt habe finden lassen oder der geplante Besuch sogar ganz habe ausfallen müssen. Bei dieser Sachlage erscheine deshalb ein begleitetes Besuchsrecht aus Gründen des Kindeswohls nach wie vor als angezeigt, welches - wie im Gutachten empfohlen -, im bisherigen Umfang von zirka einer Stunde alle zwei Wochen beizubehalten sei (Urk. 178 S. 15 mit Hinweisen).

b) Im Rahmen ihrer Berufung hält die Gesuchsgegnerin an einer Ergänzung des Gutachtens, eventuell einer Einholung eines Obergutachtens betreffend die Erziehungsfähigkeit der Parteien und die Ausgestaltung des Besuchsrechts fest (Urk. 177 S. 2). Dabei kritisiert sie im Wesentlichen nach wie vor die Diagnose der paranoiden Schizophrenie durch die Gutachterinnen als ungenügend und bemängelt die fehlende Beobachtung der Interaktion zwischen den Kindseltern und den beiden Kindern durch die Gutachterinnen (Urk. 177 S. 3 f.).

c) In formeller Hinsicht ist zunächst festzuhalten, dass die Vorinstanz das rechtliche Gehör der Parteien mit Bezug auf das Gutachten nicht verletzt, nachdem ihnen anlässlich der Fortsetzung der Hauptverhandlung am 23. Januar 2013 die Gelegenheit eingeräumt wurde, sich zum Gutachten zu äussern und dessen Ergänzung zu verlangen (Art. 187 Abs. 4 ZPO), wovon die Gesuchsgegnerin denn auch Gebrauch machte (Prot. I S. 47; Urk. 156 S. 1 f.; Urk. 146, 148). Mit der Bestellung des FORIO als Gutachterstelle waren im Übrigen beide Parteien einverstanden und stellten keine Ergänzungsfragen (Urk. 63 und 59; Urk. 69, 70 und 72; Urk. 79 und 80; Prot. I S. 57; Urk. 177 S. 7).

Dem FORIO stand mit den Gerichtsakten, einschliesslich der FFE-Akten (Urk. 78, vgl. insbesondere die Stellungnahmen der H._____ [H._____]; Urk. 78/8 und Urk. 78/5/10], die Krankengeschichten [Urk. 78/9 und Urk. 78/5/11], das Gutachten von Dr. I._____ vom 16. Februar 2012 [Urk. 78/5/14] und der umfangreiche Pflegebericht vom 12. Dezember 2011 [Urk. 78/5/16]), genügend, insbesondere auch medizinisches Material zur Verfügung, um eine fundierte Diagnose stellen zu können. Die entsprechenden Einwände der Gesuchsgegnerin erweisen

sich mithin als nicht begründet (Urk. 177 S. 4). Die Schweigepflichtsentbindung unterschrieb die Gesuchsgegnerin offenbar nicht, weil sie nicht gleicher Meinung mit den Ärzten der Klinik J._____ sei (Urk. 120 S. 4 unten; Urk. 177 S. 4). Sie kann daraus jedoch nichts zu ihren Gunsten ableiten. Nebst dem psychologischen Gutachten des FORIO liegt nunmehr auch noch ein psychiatrisches Kurzgutachten der Fachärzte für Psychiatrie und Psychotherapie K._____ und L._____ vom 15. März 2013 bei den Akten (Urk. 194, zu dessen Verwendbarkeit sogleich nachstehend). Auch dieses gelangt zum Schluss, dass die Gesuchsgegnerin an einer paranoiden Schizophrenie (F20.0 gemäss ICD-10) leide (Urk. 194 S. 35). Nebst dem FORIO-Gutachten standen diesen Gutachtern im Übrigen drei medizinische Berichte der Psychiatrischen Klinik J._____ vom 13. Dezember 2011, 13. März 2012 und 26. Juni 2012 zur Verfügung (Urk. 194 S. 16; vgl. auch Urk. 193 S. 3). Von einer medizinisch wenig aussagefähigen Datenlage (vgl. Urk. 177 S. 4 oben) kann jedenfalls mitnichten die Rede sein.

An der fundierten und mehrfach bestätigten Diagnose durch Fachpersonen ändert im Übrigen nichts, dass sich die Gesuchsgegnerin seit Dezember 2011 (stationärer Klinikaufenthalt, Trennung von den Kindern) sicherlich in einer äusserst belastenden Situation befand, welche ihr Verhalten mit Bezug auf die Kinder in gewisser Weise jedenfalls zum Teil nachfühlbar erscheinen lässt.

Wie im psychiatrischen Kurzgutachten aufgeführt, führt die internationale Klassifikation psychischer Störungen (ICD 10) 9 Symptomgruppen. Für die Diagnose einer Schizophrenie ist mindestens ein Symptom der Gruppen 1 bis 4 oder mindestens zwei Symptome der Gruppen 5 bis 8 erforderlich. Diese Symptome müssen fast ständig während eines Monats oder länger deutlich vorhanden gewesen sein. Retrospektiv können oft kürzere oder längere Prodromalphasen (die Phase vor dem Ausbruch der akuten Krankheit) identifiziert werden (Urk. 194 S. 26; www.dimdi.de/static/de/klassi/icd-10-who/kodesuche/onlinefassungen/htmlamtl2011/index.htm). Es müssen mithin keineswegs die Symptome aller Gruppen erfüllt sein bzw. geprüft werden, wie die Vorinstanz richtig gesehen hat. Die vom FORIO-Gutachten und dem Vorderrichter erwähnten

Wahngedanken und affektiven Symptome genügen (Urk. 178 S. 12; Urk. 120 S. 28).

Schliesslich erfolgt nun auch durch das Psychiatrische Kurzgutachten eine klare Subsumtion, indem ausgeführt wird, die Gesuchsgegnerin zeige inhaltliche Denkstörungen im Sinne eines Beeinträchtigungswahns und der Vorstellung, Naturärztin zu sein und kranke Menschen heilen zu können. Sie leide unter Akoasmen (nehme Klopfgeräusche wahr, welche von anderen nicht gehört werden könnten), beschreibe Geruchshalluzinationen und weise formale Denkstörungen auf. Zusammengefasst zeige sie Symptome der Gruppen 2, 4, 5 und 6 über mehr als einen Monat hinweg und erfülle somit die erwähnten (vgl. Urk. 194 S. 26 f.) Kriterien einer paranoiden Schizophrenie (F20.0 gemäss ICD-10; Urk. 194 S. 28).

An der mehrfach durch diverse Fachärzte einhellig gestellten Diagnose einer (chronischen) paranoiden Schizophrenie ist jedenfalls nicht zu zweifeln (Urk. 120 S. 28, 34; Urk. 194 S. 28; Urk. 78/5/14 S. 2; Urk. 78/5: Prot. S. 8). Lediglich am Rand sei bemerkt, dass die fremdanamnestisch (durch den Gesuchsteller) für die Vergangenheit beschriebene und bei Klinikeintritt beobachtete Symptomatik in der Klinik in unterschiedlichem Ausmasse weiterhin beobachtet werden konnte (vgl. Urk. 78/9 S. 11; Urk. 78/5/10 S. 4; Urk. 194 S. 11).

Mit Bezug auf die beanstandete fehlende Beobachtung der Interaktion zwischen den Kindseltern und ihren beiden Kindern (Urk. 177 S. 5) ist der vorinstanzlichen Auffassung beizupflichten, wonach die Gutachterinnen auf die Beobachtungen in den Berichten und Auskünften der Kinderbeiständin zurückgreifen konnten und die Beobachtungen nicht zu wiederholen brauchten, dies umso mehr, als dass eine erneute Abklärung für die beiden Kinder eine erhebliche und unnötige Belastung dargestellt hätte (Urk. 177 S. 12). Die Beiständin hat sämtliche seit 12. Juli 2012 im Wesentlichen alle zwei Wochen stattfindenden Besuchskontakte zwischen der Gesuchsgegnerin und den Kindern begleitet (Urk. 123 S. 1). Sie hatte hinreichend Gelegenheit, den Umgang und die Beziehungsgestaltung der Gesuchsgegnerin mit den Kindern in verschiedenen Situationen zu beobachten (vgl. Urk. 89 ; Urk. 123; Urk. 126; Urk. 155/2; Urk. 120 S. 22-26). Die Besuchsbeiständin der Kinder ist im Übrigen nicht Partei des vorliegenden Ehe-

schutzberufungsverfahrens. Sie hat einzig das Wohl der beiden Kinder zu verfolgen und ist vor diesem Hintergrund betreffend die Gesuchsgegnerin und den Gesuchsteller neutral. Zudem standen den Gutachterinnen auch die Akten der H._____ zur Verfügung (Urk. 120 S. 3; Prot. I S. 57). Im dortigen Pflegebericht wurde insbesondere auch der Besuch der Kinder bei der Gesuchsgegnerin in der Klinik vom 18. Januar 2012 geschildert (Urk. 78/5/16 S. 12). Dass die Gutachterinnen keine eigenen Verhaltensbeobachtungen mehr vornahmen, ist vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden. Eine diesbezügliche Ergänzung drängt sich nicht auf.

Überdies bemängelt die Gesuchsgegnerin wie bereits vor Vorinstanz, dass ihre Hinweise betreffend eine Beeinträchtigung der Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers durch die Gutachterinnen nicht überprüft worden seien (Urk. 177 S. 6 f.). Dazu ist zunächst festzustellen, dass die gestützt auf das FORIO-Gutachten erfolgte Zuteilung der Obhut an den Gesuchsteller mit der Berufung der Gesuchstellerin nicht bzw. nicht hauptsächlich angefochten wurde (Urk. 177 S. 2, 8). Überlegungen zur Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers erübrigen sich daher weitgehend, nachdem es im vorliegenden Rechtsmittelverfahren einzig noch um das Besuchsrecht der Gesuchsgegnerin und dessen Modalitäten geht und das Gutachten, wie darzutun sein wird, keiner Ergänzung bedarf. Lediglich der Vollständigkeit halber sowie in Anbetracht der in Kinderbelangen herrschenden Official- und Untersuchungsmaxime ist indessen gleichwohl auf die Beanstandungen der Gesuchsgegnerin (Urk. 177 S. 6) kurz einzugehen. Der Gesuchsteller räumte selber ein, wegen der Stresssituation im Zusammenhang mit der Erkrankung der Gesuchsgegnerin und deren Hospitalisation Mitte Dezember 2011 kurz in psychologischer Behandlung gewesen zu sein (Prot. I S. 49 f.). Wie aus der Bestätigung von Dr. M._____ vom 14. Januar 2013 erhellt, bestanden keine psychopathologischen Befunde, und nach drei Sitzungen war man sich einig, dass kein Bedarf nach weiterer psychologischer Beratung bestand (Urk. 158). Es spricht gerade für die Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers, dass er in dieser für ihn und die Kinder schwierigen Situation professionelle Hilfe beanspruchte. Die von der Gesuchsgegnerin mehrfach in den Raum gestellte Behauptung, wonach der Gesuchsteller übermässig Alkohol konsumiere (Urk. 156 S. 5; Urk. 120 S. 10, 12,

21), wird durch keinerlei objektiven Anhaltspunkte untermauert. Im Gegenteil wird laut Sozialbericht von N._____ vom 2. Juli 2012 die von der Gesuchsgegnerin beschriebene Alkoholmenge als nicht problematisch eingestuft. Auch die entsprechenden Angaben des Gesuchstellers würden auf keinen übermässigen Alkoholkonsum hindeuten und auch sonst gebe es keinerlei Hinweise, welche einen Verdacht auf Alkoholmissbrauch seitens des Gesuchstellers stützten (Urk. 87). Hinweise darauf, dass der Gesuchsteller die beiden Kinder schlagen würde (häusliche Gewalt), sind sodann in keiner Weise auszumachen. Vielmehr wurden die Kinder sowohl von den Gutachterinnen (Urk. 120 S. 34) als auch vom Kinderarzt gemäss Zeugnissen vom 18. Januar 2013 für gesund befunden (Urk. 155/1, 2). Eine Gefährdung der Kinder ging und geht vielmehr von der Gesuchsgegnerin aus (vgl. Urk. 192 und 202 mit Hinweisen; Urk. 44; Urk. 88; Urk. 120 S. 20). Das Gutachten erweist sich jedenfalls auch hinsichtlich der Abklärung der Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers als vollständig und neutral gefasst (vgl. Urk. 120 S. 32 f., 34). Was endlich den Vorwurf anbelangt, die Eignung der fremdbetreuenden Person O._____ (psychische Probleme) sei von den Gutachterinnen nicht abgeklärt worden, so ist darauf hinzuweisen, dass die Kinder hauptsächlich von der Tagesschule/Hort fremdbetreut werden (Prot. I S. 25, 48). Überdies führte der Gesuchsteller glaubhaft aus, dass es sich bei O._____, dem Götti von D._____ (Prot. I S. 49), welcher in der Tat psychische Probleme gehabt habe, nun aber geheilt sei, nur um eine Notlösung gehandelt habe und handle (Prot. I S. 49). Die Kinder müssten sodann nur zirka einmal im Monat abends fremdbetreut werden. Das geschehe entweder durch den Bruder des Gesuchstellers, seine Stiefmutter, einen Kollegen, einen Freund oder eben dann, wenn niemand könne, durch O._____ (Prot. I S. 51). Ebenso werden die Kinder seit der Abwesenheit der Mutter häufiger von der Grossmutter väterlicherseits betreut (Urk. 87 S. 2). Dass die breite, durch das Vollzeitpensum des Gesuchstellers bedingte Fremdbetreuungssituation für die Kinder nicht optimal sein dürfte, mag sein, allerdings besteht mit Blick auf die laut Gutachten aufgrund der schweren psychischen Erkrankung der Gesuchsgegnerin fehlende Erziehungsfähigkeit derselben überhaupt keine andere Wahl. Nicht zuletzt weil sich die Kinder gut entwickeln und keine Auffälligkeiten zeigen, brauchte die unvermeidliche Fremdbetreuungssituation durch die Gutach-

terinnen denn auch nicht eingehender durchleuchtet zu werden (Urk. 120 S. 34). Im Übrigen wurde es gemäss Gutachten für wichtig erachtet, dass die Kinder, welche sich im Hort eingelebt hätten, diesen weiterhin besuchen könnten (Urk. 120 S. 37). Dass D._____ nicht mit den Gutachterinnen gesprochen hat (Urk. 120 S. 5, 19 f., 29 f.), ändert im Übrigen nichts an deren umfassenden und nachvollziehbaren Gesamteinschätzung. Die Gutachterinnen sahen denn auch, dass D._____ seine Mutter wohl vermisse und sich weiterhin den Kontakt zu ihr wünsche (Urk. 120 S. 30). Die Weigerung von D._____, im Untersuchungskontext zu sprechen, könne im Rahmen der aktuellen Situation als kindliche Reaktion auf die Belastung verstanden werden und sei nicht als Symptom einer Störung relevant (Urk. 120 S. 34).

Mit Blick auf die schwere psychische Erkrankung der Gesuchsgegnerin kann deren Eindruck einer gewissen Parteilichkeit der Gutachterinnen zugunsten des Gesuchstellers (vgl. Urk. 177 S. 8) nicht geteilt werden. Ungleiches kann nicht gleich behandelt werden, sondern ist nach Massgabe seiner Ungleichheit eben ungleich zu behandeln. Die Gutachterinnen haben die Fakten jedenfalls sorgfältig und umfassend zusammengetragen und nachvollziehbar sowie in sich stimmig gewürdigt. Es sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, die darauf hindeuten würden, dass die eingesetzten Gutachterinnen nicht neutral und unvoreingenommen gearbeitet hätten. Dass die Angaben der Gesuchsgegnerin betreffend den Gesuchsteller, welche Klopfgeräusche hört und Wahnvorstellungen hat sowie mehrfach in eine Klinik eingewiesen werden musste, nicht einfach übernommen werden können, leuchtet ein. Die Probleme liegen hier augenscheinlich bei der an Schizophrenie erkrankten Gesuchsgegnerin und nicht beim nunmehr allein erziehenden, in verantwortungsvoller Position im Vollzeitpensum arbeitstätigen Gesuchsteller. Darin ist keine Parteilichkeit zu erblicken. Die beanstandete Feststellung der Gutachterinnen am Schluss des Gutachtens, wonach sich im Verlauf gezeigt habe, dass die Gesuchsgegnerin unbeständig sei und viele finanzielle Auslagen und daraus resultierende finanzielle Probleme habe (Urk. 120 S. 38), womit die Gesuchsgegnerin ohne jede Grundlage eine negative Beurteilung erhalte (Urk. 177 S. 8), kann zudem so nicht geteilt werden. Einerseits erhellt Solches aus den Akten, andererseits wurde der Gesuchsgegnerin gemäss Beschluss der Vormund-

schaftsbehörde Stadt E. _____ vom 23. Oktober 2012 eine Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 1 und Art. 393 Ziff. 2 aZGB bestellt (Urk. 115), was selbstredend für sich spricht.

Zusammengefasst ist das FORIO-Gutachten weder ergänzungsbedürftig noch ist ein Obergutachten einzuholen. Es kann vielmehr, wie dies auch schon der Vorderrichter getan hat, gänzlich auf dieses Gutachten abgestellt werden.

d) Wie erwähnt, liess der Gesuchsteller mit seiner Berufungsantwort vom 3. April 2013 neu ein im Rahmen der Strafuntersuchung erstelltes Psychiatrisches Kurzgutachten über die Gesuchsgegnerin vom 15. März 2013 betreffend deren Gefährlichkeit und Schuldfähigkeit einreichen (Urk. 194). Es handelt sich dabei um ein echtes Novum, welches ohne Verzug mit dem ersten Parteivortrag vorgebracht wurde und daher zu berücksichtigen ist (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

Die Gesuchsgegnerin beanstandet auch dieses Kurzgutachten. Zusammenfassend meint sie, das Kurzgutachten weise zahlreiche Mängel auf und halte die Minimalstandards für psychiatrische Gutachten nicht ein. Vielmehr sei das Kurzgutachten bezüglich der Diagnosestellung eine Wiederholung des psychologischen Gutachtens FORIO. Aufgrund der zahlreichen Mängel dürfe das vom Gesuchsteller eingereichte Kurzgutachten nicht als Beweis gewürdigt werden. Es habe als prozessual unzulässig zu gelten (Urk. 206 S. 3).

Zunächst wendet die Gesuchsgegnerin ein, im Gutachten fehle ein Vermerk auf einen expliziten Hinweis bezüglich ihres Mitwirkungs- und Aussageverweigerungsrechts gestützt auf die gesetzlichen Bestimmungen. Ihre im Kurzgutachten zitierten Aussagen seien daher nicht verwertbar (Urk. 206 S. 2). Laut Art. 185 Abs. 5 StPO kann bei Erhebungen durch die sachverständige Person die beschuldigte Person die Mitwirkung oder Aussage verweigern. Die sachverständige Person weist die betroffene Person zu Beginn der Erhebungen auf dieses Recht hin. Wie die Gesuchsgegnerin selber sieht (Urk. 206 S. 2), wurde auf Seite 2 des Kurzgutachtens (Urk. 194) festgehalten, dass die Gesuchsgegnerin darauf hingewiesen worden sei, dass es ihrer freien Entscheidung obliege, ob und welche Angaben sie den Gutachtern gegenüber mache. Ferner wurde sie darüber informiert,

dass sämtliche von ihr stammenden Angaben im Gutachten erscheinen würden und als Beurteilungsgrundlage dienen könnten. Die Gesuchsgegnerin habe sich mit diesen Bedingungen einverstanden erklärt, aber eine diesbezügliche schriftliche Bestätigung verweigert. Ebenso habe sie sich geweigert, eine Schweigepflichtentbindung bezüglich der Einholung von medizinischen Auskünften abzugeben. Auf Seite 17 des Kurzgutachtens steht sodann, die Gesuchsgegnerin sei von den Gutachtern gemäss den gesetzlichen Bestimmungen über die Begutachtungssituation informiert worden und habe sich mündlich bereit erklärt, Auskunft zu geben. Damit wurde den gesetzlichen Anforderungen an das Mitwirkungs- und Aussageverweigerungsrecht Genüge getan. Eine besondere Belehrung mit Hinweis auf die Gesetzesbestimmung (wie beispielsweise bei Art. 292 StGB [Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen]) ist nicht vorgesehen. Die Gesuchsgegnerin wusste, dass sie nichts zu sagen brauchte und alles, was sie sagte, als Beurteilungsgrundlage - für oder eben auch gegen sie - Verwendung finden würde. Hinzu tritt, dass dieses Gutachten im vorliegenden Eheschutzberufungsverfahren unter dem summarischen Blickwinkel nur, aber immerhin als Glaubhaftmachungsmittel dienlich ist. Die Anforderungen sind hier anders (vgl. FORIO-Gutachten, Urk. 120) als unter dem strengeren strafrechtlichen Regime. Die im Rahmen des Kurzgutachtens gemachten Angaben der Gesuchsgegnerin sind in diesem Verfahren mit hin so oder anders beachtlich. Dies betrifft namentlich auch die von ihr geschilderten Klopfgeräusche, welche von anderen nicht gehört werden können, sogenannte Akoasmen (Urk. 194 S. 24). Solche Geräusche hörte sie im Übrigen nicht nur in der ..., sondern auch zu Hause (vgl. 120 S. 27; Urk. 78/5/14 S. 2). Dass betreffend das Kurzgutachten lediglich ein Explorationsgespräch von 150 Minuten durchgeführt wurde (Urk. 194 S. 4; Urk. 206 S. 2), ist nicht zu kritisieren, weil es sich einerseits um ein "Kurz"-Gutachten handelt und überdies mit den übrigen Akten und insbesondere dem FORIO-Gutachten bereits eine umfassende Abklärung vorlag. Auch betreffend das Kurzgutachten gilt jedenfalls, dass hinreichend auch medizinisches Aktenmaterial vorhanden war, was eine zuverlässige Diagnosestellung erlaubte. Gerade mit Blick auf das umfangreiche, beigezogene Aktenmaterial kann denn bezüglich des Kurzgutachtens auch nicht von einer blossen Momentaufnahme (vgl. Urk. 206 S. 3) die Rede sein. Dass die Schlussfolgerung im Kurz-

gutachten, wonach die Gesuchsgegnerin über mehr als einen Monat Symptome gezeigt habe, jeder Grundlage entbehre, zumal im FORIO-Gutachten explizit festgehalten werde, sie habe sich zum Zeitpunkt der Begutachtung nicht in einer floriden Phase befunden (Urk. 206 S. 3), trifft so nicht zu. So kann aufgrund der erinnerlichen Schilderungen der Gesuchsgegnerin selbst betreffend floride Phasen eben durchaus dieser Schluss gezogen werden. Dass die Gesuchsgegnerin Geruchshalluzinationen beschrieben habe (Urk. 194 S. 28), wird nicht dadurch widerlegt, dass sie auch angab, "Zurzeit" rieche alles wie gewohnt und unauffällig (Urk. 194 S. 24; Urk. 206 S. 3). Im Gegenteil. Laut Krankengeschichte der H._____ vom 5. Juni 2012 habe sie nämlich Urin im Garten gerochen, angeblich von Nachbarn (Urk. 78/9 S. 10).

e) Zusammengefasst ist mithin kein Grund ersichtlich, weshalb betreffend die Diagnose einer paranoiden Schizophrenie und deren Therapie nicht auch auf das Psychiatrische Kurzugutachten abgestellt werden kann. Die Einwände der Gesuchsgegnerin erscheinen über weite Strecken vielmehr gesucht und vermögen, wie dargelegt, in keiner Weise zu überzeugen. Auf die im Kurzugutachten aufgeführten Unterstützungsmassnahmen will denn im Übrigen auch die Gesuchsgegnerin selbst abstellen, ausgenommen die erforderliche kontinuierliche antipsychotische Medikation, welche kommentarlos ausgelassen wird (Urk. 206 S. 4; Urk. 194 S. 30).

III. Materielles

A. Besuchsrecht

1. Den Empfehlungen des FORIO-Gutachtens folgend, berechnigte der Erstrichter die Gesuchsgegnerin, die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2004, und D._____, geboren am tt.mm.2007, alle zwei Wochen für zirka eine Stunde in Begleitung einer Drittperson auf eigene Kosten zu besuchen (Urk. 178 S. 35, Dis-

positivziffer 3). Die Gesuchsgegnerin sei aufgrund ihres psychisch labilen Zustands offensichtlich nicht in der Lage, einen verlässlichen Rahmen für unbegleitete Besuche zu gewähren. So sei es in der Vergangenheit mehrfach vorgekommen, dass sich infolge des krankheitsbedingt unkooperativen Verhaltens der Gesuchsgegnerin nur mühselig ein Termin für die Besuchskontakte haben finden lassen oder der geplante Besuch sogar ganz ausgefallen müssen. Bei dieser Sachlage erscheine deshalb ein begleitetes Besuchsrecht aus Gründen des Kindeswohls nach wie vor als angezeigt. Es sei zudem im bisherigen Umfang von zirka einer Stunde alle zwei Wochen beizubehalten. Dazu könne auch auf den jüngsten Bericht der Beiständin verwiesen werden, die für die erste Übergangsphase einer sogenannten Einzelbegleitung den Vorzug gebe. Die Einräumung eines Ferienbesuchsrechts stehe in Anbetracht der aktuellen Situation hingegen gänzlich ausser Frage. Sodann wurde die errichtete Besuchsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB bestätigt und die Beiständin insbesondere damit beauftragt, die Modalitäten des Besuchsrechts festzulegen, dieses zu überwachen und sicherzustellen, dass es ausschliesslich im Beisein einer Drittperson ausgeübt werde. Zudem wurde der Beiständin die Kompetenz eingeräumt, das begleitete Besuchsrecht bei Vorliegen der dazu notwendigen Voraussetzungen langsam auszuweiten oder bei Schwierigkeiten wieder auf das ursprüngliche Mass zu reduzieren (Urk. 178 S. 15, 34 Dispositivziffern 4 und 5).

2. Mit ihrer Berufung verlangt die Gesuchsgegnerin die Einräumung eines angemessenen, gerichtsüblichen Besuchsrechts für die beiden Knaben (Urk. 177 S. 2). Weder die Vorinstanz noch das FORIO-Gutachten würden ausführen, weshalb der vierzehntägliche Besuchskontakt auf eine Stunde beschränkt werden sollte. Die Vorinstanz verletze damit ihre Begründungspflicht. Eine solch knappe Besuchszeit in Abständen von zwei Wochen verunmögliche sowohl den Kindern wie auch der Gesuchsgegnerin eine Beziehungspflege, geschweige denn einen Aufbau eines vertrauensvollen Umgangs. Der einstündige Besuchskontakt sei im Sommer 2012 entstanden, als der Gesuchsteller sich plötzlich bereit erklärt habe, dass die Kinder die Gesuchsgegnerin sehen könnten. Die Beiständin habe eine Besuchsdauer von einer Stunde als angemessen befunden. An dieser Regelung sei bis zur Verhandlung vor Vorinstanz festgehalten worden, ohne sie zu hinter-

fragen. Die plötzliche Trennung der Kinder von ihrer Mutter sei ohne Zweifel für die Kinder und die Gesuchsgegnerin traumatisch gewesen. Die Trennung ohne jeden Kontakt habe ein halbes Jahr gedauert. Im folgenden halben Jahr hätten kurze, aus Sicht der Kinder sicher auch nur sporadische, Kontakte in einem nicht kindergerechten Rahmen stattgefunden. Eine direkte Gefährdung seitens der Gesuchsgegnerin gegenüber den Kindern liege nicht vor und habe nicht beobachtet werden können. Nicht bestritten werde, dass die Gesuchsgegnerin psychische Auffälligkeiten zeige, die eine Unterstützung in ihrem Umgang mit den Kindern und im Aufbau der Kontakte zu den Kindern als sinnvoll erscheinen liessen. Eine Beschränkung auf eine Kontaktstunde entbehre jedoch konkret jeder Grundlage, entspreche nicht dem Kindeswohl und widerspreche der gerichtsblichen Praxis. Um dem Schutz der Kinder nachzukommen, sei ein angeleiteter Besuchskontakt in einer kindgerechten Umgebung genügend. Eine zeitliche Reduktion der Kontakte auf eine Stunde diene diesem Schutz nicht, sondern verunmögliche einen vertrauten Umgang der Kinder mit ihrer Mutter. Als ein zeitlich angemessener Mindestrahmen für einen Besuchskontakt könnten die Besuchszeiten des Besuchstreffs ... von sechs Stunden dienen. Auf die Anordnung eines begleiteten Besuchskontakts sei zu verzichten. Es werde die Einsetzung einer KOFA (Kompetenzorientierte Familienarbeit)-Begleitung beantragt. Werde diese Begleitung installiert, fänden die Kontakte immer in Anwesenheit einer Fachperson der KOFA statt (Urk. 177 S. 8 f.).

3. Der Gesuchsteller hält in seiner Berufungsantwort dafür, es lägen hinreichende Abklärungen vor, insbesondere in Gestalt von Gutachten und Fachberichten. Aus sämtlichen Akten erhele, dass die Gesuchsgegnerin an paranoider Schizophrenie leide und ihre Betreuungsaufgaben gegenüber den Kindern angesichts dieser Erkrankung nicht zu erfüllen imstande sei. Auf der anderen Seite stehe der Gesuchsteller, welcher ausgebildeter Sonderpädagoge und Psychologe sei und den Kindern seit der ersten FFE-Einweisung der Gesuchsgegnerin im Dezember 2011 eine liebevolle und gut organisierte Betreuung gewährleiste. Die Kinder würden sich prächtig entwickeln und der Gesuchsteller vermöge ihnen trotz schwieriger Umstände sichere Strukturen zu bieten. Laut Gutachten sei mit einer Spontanheilung der Krankheit der Gesuchsgegnerin nicht zu rechnen. Sie

lehne nach wie vor jegliche Einnahme von Medikamenten ab. Sie gebe sogar an, diese auch dann zu verweigern, wenn man sie gänzlich von ihren Kindern fernhalten würde. Die Einnahme von Medikamenten sei nach ihrer Auffassung das Eingeständnis, krank zu sein. Dann würde man ihr tatsächlich die Kinder wegnehmen können. Die beiden Gutachten kämen zum Schluss, dass die Gesuchsgegnerin sich dringendst medikamentös behandeln lassen müsse. Das Kurzgutachten gehe sogar einen Schritt weiter und erachte eine zwangsweise Medikation als indiziert und zentralen Bestandteil einer Therapie. Es sei ethischer, die Gesuchsgegnerin gegen ihren Willen zu behandeln und so ihre Chance auf ein Zusammenleben mit ihren Kindern zu erhöhen, was glaubhaft ihr innigster Wunsch sei, als sie ihrem Willen entsprechend unbehandelt zu lassen und ihr so die Chance auf ein Zusammenleben mit ihren Kindern mit grosser Wahrscheinlichkeit vorzuenthalten. Durch die permanenten Verstösse der Gesuchsgegnerin gegen das bestehende Kontakt- und Rayonverbot würden der Gesuchsteller und die Kinder sehr belastet, was zu vermeiden sei. Gestützt auf sämtliche Gutachten und Berichte stehe mithin fest, dass das erstinstanzlich festgehaltene begleitete Besuchsrecht das absolute Maximum in der vorliegenden Situation zum Schutze der Kinder darstellen könne und müsse. Ohne medikamentöse und stationäre Behandlung der Gesuchsgegnerin komme zum Schutz der Kinder die Ausdehnung des vorinstanzlichen Besuchsrechts nicht in Frage. Die Übertragung der Aufgaben eines Besuchsrechtsbeistandes an die KOFA Familienbegleitung sei nicht angezeigt, zumal sämtliche Gutachten nachvollziehbar herausgearbeitet hätten, dass flankierende Massnahmen und die Einsetzung weiterer Personen und die Kontaktausdehnung zu den Kindern nicht zielführend seien und nicht empfohlen würden, solange die Gesuchsgegnerin nicht einer stationären medikamentösen Behandlung zugeführt werde. Unter Hinweis auf die Oficialmaxime sei zum Schutz der Kinder zu erwägen, obergerichtlicherseits und allenfalls in Absprache mit der involvierten Strafuntersuchungsbehörde die Zwangsmedikation und die Einweisung der Gesuchsgegnerin in das Psychiatricentrum P._____ zu verfügen. Abschliessend bleibe zu betonen, dass es nicht um den nachvollziehbaren Wunsch der Gesuchsgegnerin nach mehr Kontakt zu den Kindern gehe, sondern der Schutz der Kinder höchste Priorität geniesse. Ein von der Gesuchsgegnerin in unbehandel-

tem Zustand ausgehendes Gefährlichkeitsrisiko gegenüber den Kindern dürfe nicht eingegangen werden (Urk. 193 S. 3 ff.).

4. Ein begleitetes Besuchsrecht ist insbesondere indiziert bei Verdacht auf sexuelle Übergriffe, Gewaltanwendungen, Entführungsgefahr, Suchtabhängigkeit oder psychische Erkrankung, negative Beeinflussung des Kindes, Überforderungen und Ängste des Kindes sowie bei stark gestörtem Verhältnis unter den Eltern. Das begleitete Besuchsrecht als solches muss verhältnismässig sein (BSK ZGB I-Schwenzer, Art. 273 N 26 m.w.H.). Die Anordnung eines begleiteten Besuchsrechts bedarf konkreter Anhaltspunkte für die Gefährdung des Kindeswohls. Eine bloss abstrakte Gefahr einer möglichen ungünstigen Beeinflussung des Kindes reicht nicht aus, um den persönlichen Verkehr nur in begleiteter Form zuzulassen. Denn ein Besuch unter Aufsicht einer Begleitperson hat nicht denselben Wert wie ein unbegleiteter, der in der Regel ungezwungener erfolgt. Sodann führt namentlich die gegen den Willen des berechtigten Elternteils angeordnete Begleitung nicht selten zur Verbitterung des Berechtigten, wodurch wiederum die reibungslose Abwicklung des Besuchsrechts und damit dieses selbst in Frage gestellt wird. Daher ist eine gewisse Zurückhaltung bei der Anordnung dieser Massnahme am Platz. Auf jeden Fall darf die Eingriffsschwelle beim begleiteten Besuchsrecht nicht tiefer angesetzt werden, als wenn es um die Verweigerung oder den Entzug des Rechts auf persönlichen Verkehr überhaupt ginge. Der Unterschied besteht lediglich darin, dass im letzteren Fall der Grund, der eine Gefahr für das Kindeswohl befürchten lässt, derart ist, dass die Gefährdung weder durch die Anordnung einer Begleitung noch durch andere Massnahmen (beispielsweise eine Weisung) ausgeschlossen werden kann. Das begleitete Besuchsrecht ist als Alternative zur Verweigerung des Besuchsrechts zu verstehen und nicht als solche zum ordentlichen, unbegleiteten Besuchsrecht (BGE 122 III 404, 408). Wird das Wohl des Kindes durch das Besuchsrecht gefährdet, übt der nicht obhutsberechtigte Ehegatte das Besuchsrecht pflichtwidrig aus, kümmert er sich nicht ernsthaft um das Kind oder liegen andere wichtige Gründe vor, so kann das Besuchsrecht eingeschränkt, verweigert oder entzogen werden (Art. 274 Abs. 2 ZGB). Der vollständige Entzug des Besuchsrechts muss verhältnismässig sein und kommt deshalb nur als ultima ratio in Frage, wenn sich die nachteiligen Aus-

wirkungen des persönlichen Verkehrs nicht in für das Kind vertretbaren Grenzen halten lassen (BGE 122 III 404 E. 3b).

Wie dargetan, räumte die erste Instanz der Gesuchsgegnerin gestützt auf das FORIO-Gutachten ein begleitetes Besuchsrecht alle zwei Wochen für zirka eine Stunde ein. Ein solches Besuchsrecht wurde seit dem 12. Juli 2012 mehr oder weniger regelmässig praktiziert, wobei stets die Kinderbeiständin und ein gemeinsamer Bekannter der Parteien anwesend war (Urk. 178 S. 14; Urk. 89; Urk. 123). Die Gutachterinnen erwogen, um die Kinder zu schützen und in ihrem Wohl nicht zu gefährden, brauche es aktuell eine Begleitung der Besuche (Urk. 120 S. 36). Davon geht im Übrigen selbst die Gesuchsgegnerin aus, wenn sie die Einräumung einer KOFA-Begleitung oder die Ausübung der Besuche in Besuchstreffs beantragen lässt (Urk. 177 S. 9). Dass die Besuche mit Blick auf die Erkrankung der Gesuchsgegnerin und ihr Verhalten anlässlich der Besuche (vgl. Urk. 202 S. 5 f. mit Hinweisen), wenn überhaupt, dann mit Blick auf das Wohl der beiden Kinder vorerst nur begleitet ausgeübt werden können, steht denn auch ausser Frage. Die Gutachterinnen halten weiter fest, die bisherige Frequenz und Dauer von alle zwei Wochen eine Stunde sei aus gutachterlicher Sicht weiterhin beizubehalten und im Sinne des Kindeswohls vertretbar (Urk. 120 S. 36). Dies klar im Sinne einer anfänglichen Minimalregelung mit dem Ausblick auf Ausdehnung (Urk. 120 S. 36 f.). Damit wird das Besuchsrecht jedenfalls hinreichend begründet, zumal die Bestimmung von Dauer und Häufigkeit der Besuche letztlich ohnehin ein Ermessensentscheid ist und bleibt. Die Begründungspflicht wurde jedenfalls weder durch das FORIO-Gutachten noch die Vorinstanz verletzt.

Wie bereits in der Präsidialverfügung vom 2. April 2013 und im Beschluss vom 26. April 2013 dargetan (Urk. 192 S. 2 f.; Urk. 202 S. 5 f. mit Hinweisen), verliefen die bisherigen, seit dem 12. Juli 2012 praktizierten begleiteten Besuchstreffen zwischen der Gesuchsgegnerin und den Kindern (vgl. Urk. 123) je nach Verfassung der Gesuchsgegnerin unterschiedlich, insbesondere fielen aber die beiden letzten Treffen vom 19. Februar 2013 und vor allem 13. (recte wohl: 12.) März 2013 für die beiden Kinder äusserst belastend aus (vgl. Urk. 191 S. 3; Urk. 186; Urk. 187/1, 21; Urk. 188; Urk. 189). Ab dann fanden keine Besuchstreffen mehr

statt (Prot. II S. 4). Die Gesuchsgegnerin biss anlässlich des letzten begleiteten Besuchstreffens vom 12. März 2013 am Schluss den Psychiatriepfleger und Bekannten der Kindseltern, Herrn Q._____, in die Hand sowie den älteren Sohn C._____ ins Ohr und benahm sich auch ansonsten völlig deplatziert und insbesondere in einer für die beiden noch jüngeren Kinder nicht zu verantwortenden Art und Weise (Urk. 191 S. 3 f.; Urk. 187/1; Urk. 187/2 S. 2). Sie habe sich zwar jeweils gefreut, die Kinder zu sehen, sich dann aber nur kurz mit ihnen befasst und sogleich den Kontakt zu den Begleitpersonen gesucht und sich nach dem Stand der Dinge erkundigt sowie ihrer Verärgerung über die gegenwärtige Situation Luft verschafft, statt die Zeit mit ihren Kindern sinnvoll zu nutzen (Urk. 191 S. 2 f.). Die (psychisch kranke) Gesuchsgegnerin ist offenbar nicht fähig zu einer konstruktiven Beziehungsgestaltung mit ihren Kindern. Laut Antrag der Beiständin vom 26. März 2013 verliefen die Besuche wegen des Verhaltens der Gesuchsgegnerin nicht dem Kindeswohl entsprechend. Deren massives Agieren und die mangelnde Wahrnehmung der Bedürfnisse der Kinder hätten bei C._____ und D._____ grosse Ängste und Unsicherheiten ausgelöst. Trotz einer Besuchsbegleitung mit zwei Fachpersonen hätte nur bedingt Einfluss auf das Verhalten der Kindsmutter genommen und die Jungen davor bewahrt werden können (Urk. 191 S. 4). Weil die psychisch kranke Gesuchsgegnerin offenbar keine Krankheitseinsicht zeigt und somit auch nicht bereit ist, sich medikamentös und psychotherapeutisch behandeln zu lassen, lassen sich laut Gutachten vom 9. November 2012 die floriden Phasen nicht kontrollieren (Urk. 120 S. 34 f.). Die Symptomatik kann unbehandelt aber jederzeit zunehmen und so stark werden, dass eine Selbst- und Fremdgefährdung entstehen und eine erneute Einweisung in eine psychiatrische Klinik notwendig werden wird (Urk. 120 S. 35). So geht das Gutachten denn auch davon aus, dass bei einer Verschlechterung des Zustandes der Gesuchsgegnerin oder einer Abnahme der Compliance die (begleiteten) Besuche gar gestoppt werden sollten (Urk. 120 S. 36).

Das Wohl der beiden Kinder - und nur darum geht es - erscheint aufgrund des Verhaltens der Gesuchsgegnerin insbesondere anlässlich des letzten Besuches vom 12. März 2013 sowie ihrer (wohl krankheitsbedingten) Unfähigkeit zur Beziehungsgestaltung mit den Kindern jedenfalls unmittelbar gefährdet. Solches

lässt sich weniger auf die Rahmenbedingungen der einstündigen Besuchskontakte als vor allem auf den krankhaften psychischen Zustand der Gesuchsgegnerin zurückführen. Weil die Gesuchsgegnerin aber offenbar nach wie vor nicht bereit ist, Medikamente einzunehmen bzw. sich behandeln zu lassen (Urk. 120 S. 7, 28, 36; Urk. 194 S. 20 f., 32, 34 f.; Urk. 206 passim), erscheint das Wohl der beiden Kinder bei Ausübung selbst begleiteter Besuche nach wie vor unmittelbar gefährdet. Es ist den Kindern nicht zuzumuten, weiterhin mit ihrer psychisch schwer kranken Mutter in Kontakt zu treten. Sicherlich war es für die Kinder äusserst schlimm, als sie im Dezember 2011 plötzlich von der sie bisher umsorgenden Mutter getrennt wurden. In der Obhut des Vaters und im Rahmen der Fremdbetreuung im Hort geht es ihnen nun aber gut (vgl. Urk. 120 S. 35, 37) und aus gutachterlicher Sicht wurden die beiden Kinder denn auch als derzeit hinreichend gesund empfunden (Urk. 120 S. 34). Es ist wichtig, dass diese Stabilität durch die belastenden Besuchskontakte nicht gestört wird.

Gemäss dem Psychiatrischen Kurzgutachten vom 15. März 2013 stellt die Gesuchsgegnerin sodann aus forensisch-psychiatrischer Sicht im Vergleich zur Normalbevölkerung eine erhöhte Gefahr für Leib und Leben Dritter dar. Für Tötlichkeiten gegenüber dem Gesuchsteller wird das Gefahrenpotential als mindestens moderat, für Tötlichkeiten gegenüber den Kindern als moderat bis gering eingestuft. Die Rückfallgefahr für Verstösse gegen das bestehende Kontakt- und Rayonverbot wird als sehr hoch qualifiziert. Der Gesuchsteller und die Kinder würden dadurch sehr belastet und sollten dieser Belastung nicht mehr ausgesetzt werden. Die bei der Gesuchsgegnerin festgestellte paranoide Schizophrenie könne bei der Einnahme von Medikamenten Erfolg versprechend behandelt werden. Die Therapie bestehe im Wesentlichen in einer kontinuierlichen antipsychotischen Medikation, Psychoedukation, begleitender Psychotherapie und der Gestaltung des sozialen Umfeldes der Betroffenen in einer Weise, dass diese weder über- noch unterfordert würden. Zentral sei jedoch die Medikamenteneinnahme, ohne welche alle anderen Interventionen nicht zielführend durchgeführt werden könnten. Der Verlauf der Erkrankung sei im Allgemeinen fluktuierend und chronisch, so dass eine kontinuierliche Behandlung notwendig sei. Je länger die psychotische Symptomatik andauere, desto schwieriger sei sie zu behandeln und desto geringer

seien die Behandlungserfolge. Unbehandelt sei im zeitlichen Verlauf mit einer Zunahme der Symptome und möglicherweise auch der Gefährlichkeit der Gesuchsgegnerin zu rechnen. Aufgrund der nicht vorhandenen Krankheitseinsicht seitens der Gesuchsgegnerin müsse die erforderliche Behandlung allerdings zumindest eine Zeit lang im geschlossenen stationären Rahmen, eventuell sogar unter anfänglicher Zwangsmedikation stattfinden (Urk. 194 S. S. 30-32, 34).

Im Lichte all dieser Erwägungen ist die weitere Ausübung selbst begleiteter Besuche derzeit nicht mehr mit dem Kindwohl zu vereinbaren, weil die Gesuchsgegnerin nicht bereit ist, sich entsprechend den übereinstimmenden Empfehlungen der beiden Gutachten insbesondere auch medikamentös behandeln zu lassen. Eine Spontanheilung erscheint nicht möglich. Während der zirka zwei Wochen, als die Gesuchsgegnerin die erforderlichen Medikamente mehr oder weniger eingenommen hat, kam es denn bereits auch zu einer leichten Veränderung des psychopathologischen Befundes, indem sich vor allem das formale Denken und der gesteigerte Antrieb verbessert hätten (Urk. 194 S. 12). Eine Ausdehnung des erstinstanzlich eingeräumten begleiteten Besuchsrechts von einer Stunde alle 14 Tage, wie mit der Berufung gefordert, fällt derzeit somit gänzlich ausser Betracht. Vielmehr muss auch dieses begleitete Besuchsrecht gestützt auf die Offizial- und Untersuchungsmaxime zum Schutz der Kinder bis auf weiteres entzogen werden. Der Gesuchsgegnerin ist daher in Aufhebung von Dispositivziffer 3 des angefochtenen Entscheides bis auf weiteres kein Besuchsrecht zu gewähren. Sie ist aber auf die Möglichkeit der Abänderung dieses Entscheides hinzuweisen (Art. 179 Abs. 1 ZGB). Sobald sie sich krankheitseinsichtig zeigt und die erforderliche medikamentöse und psychotherapeutische Behandlung aufnimmt sowie Arztzeugnisse vorlegt, welche die entsprechende Behandlung ihrer Erkrankung und erfolgreiche Stabilisierung ihres Zustandes bescheinigen, kann sie im Rahmen eines Abänderungsverfahrens die Wiederaufnahme der Besuchskontakte zu ihren Kindern verlangen.

Im Rahmen dieses (originären) Eheschutzverfahrens bedarf es vor diesem Hintergrund mangels eines Besuchsrechts der Gesuchsgegnerin derzeit auch keiner Besuchsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB mehr. Die ent-

sprechenden erstinstanzlichen Dispositivziffern 4 und 5 (Beibehaltung Besuchsbeistandschaft und Regelung der Befugnisse und Aufgaben der Beistandsperson) sind daher von Amtes wegen ersatzlos aufzuheben. Dabei ist zu bemerken, dass die grundsätzliche Regelung des Besuchsrechts nicht an die Beistandsperson delegiert werden darf, sondern nur die Regelung der Modalitäten der Durchführung. In dieser Hinsicht erwies sich denn auch die vorinstanzliche ausgedehnte Delegation der Aufgaben und Befugnisse an die Beistandsperson bereits als problematisch (vgl. BGE 118 II 241; BGE 5C.68/2004, Urteil vom 26. Mai 2004).

Im Übrigen vermöchte auch die (sofortige) Errichtung einer KOFA-Besuchsbegleitung (vgl. Urk. 180/3, Besuchsbegleitungsdienst für psychisch erkrankte Mütter und Väter durch Fachpersonen) die Situation vorliegend nicht zu entschärfen, zumal die verlangte ärztliche Unbedenklichkeitserklärung fehlt. So ist insbesondere dem Psychiatrischen Kurzgutachten mit aller Deutlichkeit zu entnehmen, dass die Medikamenteneinnahme zentral sei, ohne welche alle anderen Interventionen nicht zielführend durchgeführt werden könnten (Urk. 194 S. 30 unten). Ohne therapeutische und medikamentöse Behandlung der Gesuchsgegnerin sind den Kindern weitere Kontakte zur psychisch kranken Mutter klar nicht mehr zuzumuten.

Im Eheschutzverfahren gebricht es sodann an einer Rechtsgrundlage für die Verordnung einer Zwangsmedikation und Klinikeinweisung der Gesuchsgegnerin, wie sich der Gesuchsteller dies vorstellt (Urk. 193 S. 7). Daran vermag auch die in Kinderbelangen herrschende Official- und Untersuchungsmaxime nichts zu ändern. Es könnte gestützt auf Art. 273 Abs. 2 ZGB und Art. 307 Abs. 3 ZGB der Gesuchstellerin höchstens die Weisung erteilt werden, eine (Gesprächs-)Therapie zu besuchen (vgl. dazu ZR 103 Nr. 35 E. 5b; BGer vom 10. Januar 2007, 5P.316/2006). Solches wäre vorliegend aber nicht zielführend.

Anzumerken ist schliesslich, dass offenbar eine erneute fürsorgliche Unterbringung der Gesuchsgegnerin einschliesslich medikamentöser (Zwangs-) Behandlung durch die KESB veranlasst werden soll (Urk. 208/1).

B. Erziehungsbeistandschaft

1. Mit ihrer Berufung verlangt die Gesuchsgegnerin zusätzlich die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 ZGB (Urk. 177 S. 2). Die Familie sei grossen Belastungen ausgesetzt. Sowohl die beiden Parteien als auch die Kinder benötigten umfassendere Unterstützung, als dies eine Besuchsbeistandschaft bieten könne (Urk. 177 S. 10). Der Gesuchsteller hält Solches für nicht angezeigt. Er benötige keinesfalls Unterstützung in seiner Sorge um die Kinder. Vielmehr stehe gutachterlich sowie durch die verschiedenen Sozialberichte fest, dass der psychologisch bestens ausgebildete Berufungsbeklagte die nötige Stabilität und Betreuung für die Kinder bieten könne (Urk. 193 S. 7).

2. Voraussetzung für die Anordnung einer Erziehungsbeistandschaft ist eine Gefährdung des Kindeswohles, für deren Abwendung die Massnahmen nach Art. 307 ZGB nicht ausreichen (Hegnauer, a.a.O., N 27.19). Der Erziehungsbeistand hat die Eltern in ihrer Sorge um das Kind mit Rat und Tat zu unterstützen (Art. 308 Abs. 1 ZGB; vgl. auch Urk. 3 S. 11 Ziffer 3.3; § 161 GVG). Die Beistandschaft zielt - im Gegensatz namentlich zur Erziehungsaufsicht - nicht auf blosser Empfehlung und Begleitung, sondern auf aktives, autoritatives und kontinuierliches Einwirken auf die Erziehungsarbeit der Eltern und das Gebaren des Kindes. Alle Beteiligten sind zur Zusammenarbeit mit dem Beistand verpflichtet und die elterliche Sorge ist insofern beschränkt (BSK ZGB I-Breitschmid, Art. 308 N 2).

Laut Gutachten ist die Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers uneingeschränkt gegeben. Es gebe aus gutachterlicher Sicht keine Hinweise darauf, dass C._____ und D._____ keine gedeihliche Entwicklung machen könnten. Er bemühe sich, seine Arbeit und die Betreuung der Kinder so zu organisieren, dass es zum Wohl der Kinder sei. Ebenfalls nehme er Hilfe an, schicke die Kinder in den Hort und versuche sie soweit möglich von den Problemen um die Erkrankung der Gesuchsgegnerin abzuschirmen. C._____ und D._____ pflegten eine innige Beziehung zum Gesuchsteller und er umsorge und fördere sie liebevoll. Auch sei der Gesuchsteller sehr darum bemüht, dass C._____ und D._____ die Gesuchsgegnerin regelmässig sehen könnten, und beteilige sich aktiv an der Organisation der Termine (Urk. 120 S. 34 f.). Auch der Sozialbericht vom 2. Juli 2012 geht davon aus, der Gesuchsteller könne die Verantwortung für die Betreuung und Erziehung

der Kinder selbstständig tragen. Eine Erziehungsbeistandschaft sei aus diesem Grunde derzeit nicht notwendig. Der Gesuchsteller habe gezeigt, dass er die zum Wohl der Kinder benötigte Hilfe und Unterstützung selbstständig organisieren könne (Urk. 87 S. 4).

Vor diesem Hintergrund drängt sich die Anordnung einer Erziehungsbeistandschaft in keiner Weise auf. Dieser (kaum konkretisierte) Antrag, der im Übrigen bereits vor Vorinstanz hätte gestellt werden können und müssen (Art. 317 Abs. 1 und 2 ZPO), zumal er nicht auf neuen Tatsachen fusst, ist daher ohne weiteres abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Gestützt auf die einschlägigen Normen der Gerichtsgebührenverordnung (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und 2 lit. b und § 12 GerGebV [LS 211.11]) ist die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren auf Fr. 5'500.– festzusetzen. Die Kosten sind mit Blick auf die umstrittenen Kinderbelange praxisgemäss den Parteien je hälftig aufzuerlegen, weil nicht gesagt werden kann, für den (anfänglichen) Standpunkt der Gesuchsgegnerin hätten mit Blick auf das Kindeswohl keine guten Gründe vorgelegen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO; vgl. auch Urk. 178 S. 32 mit Hinweis, S. 33). Entsprechend sind die Prozessentschädigungen wettzuschlagen.

V. Prozesskostenbeitrag/Unentgeltliche Rechtspflege

1. Die Gesuchsgegnerin lässt für das Berufungsverfahren die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages im Umfang von Fr. 6'000.– für allfällige Gerichtskosten und den Anwaltsaufwand beantragen. Eventualiter ersucht sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung. Sie habe keinen Zugriff auf das eheliche Vermögen. Mit Beschluss vom 23. Oktober 2012 habe die KESB E._____ eine Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaft nach aArt. 392 Ziff. 1 und Art. 393 Ziff. 2 ZGB errichtet. Gemäss vorinstanzlichem Urteil

habe sie ab 1. März 2013 als Einkommen einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'400.– sowie ein anrechenbares Nettoeinkommen von Fr. 783.– zur Verfügung. Mit diesen Mitteln sei sie nicht in der Lage, nebst den allgemeinen Lebenshaltungskosten den Prozess zu finanzieren. Mit der Führung eines Rechtsmittelverfahrens wäre sie überfordert. Vor Vorinstanz sei eine Einsetzung der Rechtsvertreterin nach Art. 69 ZPO erfolgt. Am 31. Dezember 2012 habe das Privatkonto ... Nr. ... des Gesuchstellers einen Saldo von Fr. 42'697.08 ausgewiesen. Es handle sich dabei um Errungenschaftsmittel. Er sei demnach in der Lage, der Gesuchsgegnerin einen Prozesskostenbeitrag zu bezahlen. Bei der Höhe seien einerseits die anfallenden allfälligen Gerichtskosten wie auch der Anwaltsaufwand zu berücksichtigen. Ein Prozesskostenbeitrag von Fr. 6'000.– erscheine angemessen. Sollte das Gericht die Auferlegung eines Prozesskostenbeitrags zu Lasten des Gesuchstellers als nicht zumutbar erachten, werde um Bewilligung des Armenrechts ersucht (Urk. 177 S. 2, 11 f.).

2. Der Gesuchsteller vertritt den Standpunkt, das vorliegende Berufungsverfahren sei der Krankheitsuneinsichtigkeit der Gesuchsgegnerin zuzuschreiben. Wie das neuste Kurzgutachten anschaulich darlege, werde die Gesuchsgegnerin ohne medikamentöse Behandlung nie akzeptieren, dass ihr "ein Richter die Kinder wegnehme". Ihr Prozessstandpunkt sei vor dem Hintergrund der vorliegenden psychiatrischen Fachurteile aussichtslos. Es dürfe nicht sein, dass die Errungenschaft des Gesuchstellers, mit welcher der Unterhalt der Kinder finanziert werde, für die aussichtslosen Rechtsmittelverfahren der Gesuchsgegnerin verbraucht werde. Im Übrigen sei ein Prozesskostenvorschuss von Fr. 6'000.– angesichts des Umstandes, dass die Berufungsschrift grösstenteils Wiederholungen des bereits vor Vorinstanz Vorgebrachten enthalte, zu hoch. Ein Betrag von Fr. 3'000.– (inklusive Mehrwertsteuer) wäre angemessen. Der Gesuchsgegnerin sei die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung zu bewilligen (Urk. 193 S. 8).

3. Die Vorinstanz ging angesichts der bescheidenen Einkünfte selbst unter Berücksichtigung der zuzusprechenden Unterhaltsbeiträge von der Mittellosigkeit der Gesuchsgegnerin aus. Sie verpflichtete den Gesuchsteller, der über nicht

unerhebliche flüssige Mittel verfüge, der Gesuchsgegnerin für deren hälftigen Anteil an den Verfahrenskosten einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 8'293.– zu bezahlen (Urk. 178 S. 33 f.). Betreffend die Auslagen für die Rechtsvertretung im Eheschutz gewährte das Obergericht des Kantons Zürich gemäss Beschluss vom 12. Juni 2012 der Gesuchsgegnerin einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 6'000.– (Urk. 74). In Anbetracht des aufgrund des psychischen Krankheitszustands der Gesuchsgegnerin nachvollziehbar unüblich grossen Zeitaufwandes sei mit der Vertreterin der Gesuchsgegnerin indessen davon auszugehen, dass der bislang zugesprochene Prozesskostenvorschuss lediglich die Aufwendungen ihrer Vorgänger sowie die eigenen Aufwendungen bis zum obergerichtlichen Entscheid abzudecken vermöge. Auf der anderen Seite dürfe nicht unbeachtet bleiben, dass die Leistungsfähigkeit des Gesuchstellers nicht unbegrenzt sei. Mithin erscheine es vorliegend angezeigt, dass für die Zeit nach dem obergerichtlichen Entscheid vom 12. Juni 2012 die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege subsidiär zum Tragen komme. Der Gesuchsgegnerin sei daher die unentgeltliche Rechtspflege teilweise zu bewilligen, indem ihr mit Wirkung ab dem 13. Juni 2012 in der Person ihrer heutigen Rechtsvertreterin eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen sei (Urk. 178 S. 34 f.).

4. Im Berufungsverfahren sind allfällige Prozesskostenvorschüsse/-beiträge und die unentgeltliche Rechtspflege neu zu beantragen (Art. 119 Abs. 6 ZPO) und zu beurteilen. Dass sich der Berufungsstandpunkt der Gesuchsgegnerin zum Vornherein als aussichtslos präsentiert hat, kann nicht gesagt werden, weil das begleitete Besuchsrecht von einer Stunde alle vierzehn Tage, welches das Gutachten empfahl, bereits seit Juni 2012 praktiziert wurde und die Besuchssituation erst im Februar/März 2013 eskalierte, was dann anfangs April 2013 zur superprovisorischen Sistierung des Besuchsrecht führte (vgl. Urk. 192 S. 2 und Urk. 202 S. 5 f. je mit Hinweisen). Zu Beginn des Berufungsverfahrens erschien eine Ausdehnung der Besuche jedenfalls nicht abwegig. Zudem geht es um Kinderbelange. Hier sind die Anforderungen an die Prozessaussichten nicht hoch. Im Übrigen sprach erst das anfangs April 2013 mit der Berufungsantwort eingereichte Kurzgutachten vom 15. März 2013 von einer dringend indizierten Zwangsmedikation.

Fest steht sodann, dass der Gesuchsteller per 31. Dezember 2012 auf seinem ...-Konto Nr. ... noch über Fr. 42'697.08 verfügte (Urk. 155/5; Urk. 180/5; Urk. 177 S. 11; Urk. 193 S. 8). Allerdings muss er daraus die vorinstanzlichen Gerichtskosten über Fr. 16'586.– (seinen hälftigen Anteil und den hälftigen Anteil der Gesuchsgegnerin als Prozesskostenbeitrag) bezahlen, womit noch Fr. 26'111.08 verbleiben. Aus dem Kontoauszug erhellt nicht, ob die Fr. 6'000.– Prozesskostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren sowie der Prozesskostenbeitrag über Fr. 3'251.– für das Berufungsverfahren gemäss obergerichtlichem Beschluss vom 12. Juni 2012 an die Gesuchsgegnerin bezahlt wurden (Urk. 74 S. 15). An seine eigene Rechtsvertretung (Rechtsanwältin Y._____) überwies der Gesuchsteller betreffend die Zeit zwischen 27. März 2012 und 12. Dezember 2012 insgesamt Fr. 19'191.80 (Urk. 155/5), was im Saldo per Ende Jahr aber eingeschlossen ist. Der Gesuchsteller und die Gesuchsgegnerin sind sodann je hälftige Miteigentümer der vom Gesuchsteller und den Kindern bewohnten Liegenschaft, welche im Jahr 2006 zu einem Kaufpreis von Fr. 645'000.– erworben wurde, und mit einer Hypothek von Fr. 575'000.– belastet war, welche nunmehr teilweise amortisiert sein dürfte (Urk. 24/26; Prot. I S. 19, 27, 30 f.; Urk. 178 S. 22). Der Gesuchsteller legte nicht dar, dass die Liegenschaft heute nicht höher belastet werden könnte. Im Gegenteil lässt er seine Leistungsfähigkeit an sich nicht in Abrede stellen (Urk. 193 S. 8 sowie Prot. I S. 30, 56; Urk. 178 S. 34).

Was die Bedürftigkeit der Gesuchsgegnerin anbelangt, so gilt diese einkommensmässig als mittellos, weil ihre eigenen monatlichen Erwerbseinkünfte Fr. 783.– betragen, ihr Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'400.– pro Monat zugesprochen werden und ihr Bedarf bei Fr. 3'217.75 liegt (Urk. 178 S. 22, 37). Unbestritten und durch die Akten gestützt wird, dass sie keinen Zugriff auf das eheliche Vermögen hat (Urk. 178 S. 9). Auf ihrem Konto in der Schweiz liegt kein nennenswertes Vermögen (vgl. Urk. 157/10). Vor Vorinstanz liess der Gesuchsteller indessen noch behaupten, die Gesuchsgegnerin habe im Jahr 2009 Fr. 20'000.– nach R.____ überwiesen. Zudem habe sie noch über Schmuck und Inventar im Wert von Fr. 20'000.– aus dem anfangs 2009 aufgegebenen Schmuckgeschäft verfügt (Urk. 25 S. 8). Solches wurde zwar nicht substantiiert bestritten (vgl. Prot. I S. 9-23, 31 f.; Urk. 156 S. 20 ff.). Allerdings machte die Gesuchsgegnerin geltend,

keinen Zugang zum ehelichen Vermögen zu haben und über kein Geld zu verfügen (Prot. I S. 16 f., 31 f.). Im Berufungsverfahren wird die vermögensmässige Mittellosigkeit der Gesuchsgegnerin indessen nicht mehr in Abrede gestellt (Urk. 193 S. 8). Es ist zudem davon auszugehen, dass die Gesuchsgegnerin einen Teil der erwähnten, aus dem Jahre 2009 stammenden Vermögenswerte mittlerweile verbraucht haben dürfte. Zudem wäre ihr mit Blick auf ihre Erkrankung und die finanzielle Situation ohnehin ein höherer Notgroschen zuzugestehen. Insgesamt ist daher auch die vermögensmässige Mittellosigkeit der Gesuchsgegnerin nicht zu verneinen.

Die Voraussetzungen für die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages gestützt auf die eheliche Beistands- und Unterstützungspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB sind daher zu bejahen.

Die Anwaltskosten für das Berufungsverfahren sind mit rund Fr. 4'000.– (inklusive Mehrwertsteuer) zu veranschlagen (vgl. § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 9, § 11 Abs. 1 und 2, § 13 Abs. 1, 2 und 3 AnwGebV [LS 215.3]). Der hälftige Anteil der Gesuchsgegnerin an den Kosten des Berufungsverfahrens beläuft sich auf Fr. 2'750.–. Mit Blick auf die Dispositionsmaxime kann der Gesuchsgegnerin insgesamt allerdings höchstens der beantragte Prozesskostenbeitrag in der Höhe von Fr. 6'000.– zugesprochen werden, welchen sich die Gesuchsgegnerin der-einst im Rahmen der scheidungs- und güterrechtlichen Auseinandersetzung an-rechnen lassen muss.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositivziffern 1, 2, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 und 13 des Urteils des Einzelrichters im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 15. Februar 2013 rechtskräftig sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Gesuchsgegnerin wird zur Zeit kein Besuchsrecht für ihre Kinder C._____ und D._____ gewährt.
2. Dispositivziffern 4 und 5 des Urteils des Einzelrichters im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Winterthur vom 15. Februar 2013 (Beibehaltung Besuchsbeistandschaft, Befugnis und Aufgaben der Beistandsperson) werden ersatzlos aufgehoben.
3. Der Antrag der Gesuchsgegnerin auf Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 ZGB wird abgewiesen, so weit darauf eingetreten wird.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 5'500.– festgesetzt.
5. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Parteien je hälftig auferlegt.
6. Die Prozessentschädigungen für das Berufungsverfahren werden wettgeschlagen.
7. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin für ihre Gerichts- und Anwaltskosten im Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 6'000.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an den Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Winterthur, den Beistand S._____, Sozialarbeiter FH, ... [Adresse], und die KESB E._____, ... [Adresse], Dr. T._____, Präsidentin, und die Beiständin der Gesuchsgegnerin, F._____, Gesetzlicher Betreuungsdienst, ... [Adresse], je gegen Empfangsschein.

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

9. 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.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 30. Mai 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Reuss Valentini

versandt am:
se