

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE140047-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. H. Dubach

Urteil vom 21. Januar 2015

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Dielsdorf vom 2. Juli 2014 (EE120074-D)**

Erwägungen:

I.

1. a) Die Parteien haben am tt. Januar 1984 in Kosovska Kamenica, im heutigen Kosovo, geheiratet. Beide sind serbische Staatsangehörige. Aus der Ehe gingen die Kinder C._____, geboren am tt.mm.1986, D._____, geboren am tt.mm.1988, und E._____, geboren am tt.mm.1999, hervor. Die beiden Söhne C._____ und D._____ sind bereits seit mehreren Jahren volljährig. Seit dem 1. März 2011 leben die Parteien getrennt.

b) Am 12. August 2011 reichte der Ehemann beim Grundgericht Pancevo, Serbien, eine Scheidungsklage ein. Mit Urteil vom 24. Oktober 2012 schied dieses die Ehe der Parteien, stellte die Tochter E._____ unter die elterliche Sorge der Ehefrau, überliess den persönlichen Verkehr zum Ehemann der gegenseitigen Absprache und verpflichtete den Ehemann zur Zahlung von Kindesunterhalt in der Höhe von Fr. 1'000.– pro Monat (Urk. 73/1-2). Die Ehefrau wusste nichts von diesem serbischen Verfahren.

c) Am 31. August 2012 machte die Ehefrau, Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Klägerin) bei der Vorinstanz das vorliegende Eheschutzverfahren anhängig (Urk. 1). Mit superprovisorischer Verfügung vom 18. April 2013 ordnete die Vorinstanz die Fremdplatzierung der Tochter E._____ an (Urk. 31). Im Übrigen kann hinsichtlich des erstinstanzlichen Verfahrensgangs auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (E. I). Am 2. Juli 2014 fällte diese folgenden Entscheid (Urk. 101 = Urk. 108):

- "1. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind, und es wird davon Vormerk genommen, dass sie seit 1. März 2011 getrennt leben.
2. Die Obhut (über) das Kind[es] E._____, geboren am tt.mm.1999, wird den Eltern ab 17. April 2013 entzogen, und die bereits angeordnete Fremdplatzierung wird beibehalten.
3. Auf eine Regelung des Besuchsrechts wird verzichtet.
4. Die errichtete Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB bleibt weiterhin bestehen. Es werden der Beiständin folgende Aufgaben übertragen:

- Überwachung der Fremdplatzierung von E. _____,
 - E. _____ als Ansprechperson zur Verfügung zu stehen,
 - E. _____ in Bezug auf die Kontaktnahme mit den Eltern und der Ausbildungswahl zu unterstützen,
 - sowie bei Bedarf weitere Massnahmen zu beantragen.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, Unterhaltsbeiträge an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Kindes E. _____ wie folgt zu bezahlen:
- In der Phase I bis zum 16. April 2013 Fr. 1'176.-, zahlbar an die Klägerin monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend per 1. September 2012.
 - In der Phase II ab dem 17. April 2013 Fr. 1'196.-, zahlbar an die Gemeinde F. _____ monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.
6. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin monatlich persönliche Unterhaltsbeiträge in der Höhe von Fr. 2'000.- zu bezahlen, zahlbar im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend per 1. Juni 2013.
7. Zwischen den Parteien wird mit Wirkung ab 3. September 2011 die Gütertrennung angeordnet.
8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
- | | | |
|-----|------------------|---------------------------------|
| Fr. | 6'000.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 187.50 | Dolmetscherkosten, |
| Fr. | <u>4'617.40</u> | Gutachten kjz F. _____ |
| Fr. | <u>10'804.90</u> | Total |
- Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
9. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse genommen. Eine Nachforderung des Staates im Sinne von Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
10. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
11. ... (Mitteilungssatz)
- 12.-13. ... (Rechtsmittelbelehrung)"

2. a) Gegen den Entscheid der Vorinstanz erhob der Ehemann, Beklagte und Berufungskläger (nachfolgend: Beklagter) mit Schriftsatz vom 3. September 2014 rechtzeitig Berufung (Urk. 107). Er beantragte in der Hauptsache die vollumfängliche Aufhebung des Urteils der Vorinstanz und das Nichteintreten auf das Eheschutzbegehren. Sein Eventualantrag lautete wie folgt (S. 2):

- "1. Ziff. 2 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben, und die Obhut über die unmündige Tochter E._____, geb. tt.mm.1999, sei dem Berufungskläger zuzuteilen.
2. Der Berufungskläger sei in Aufhebung der Dispositivziffern 5 und 6 des vorinstanzlichen Urteils zu folgenden Zahlungen zu verpflichten:

Kinderunterhalt:

1. September 2012 bis 16. April 2013: Fr. 1'176.-/Monat zuhanden der Berufungsbeklagten sodann
17. April 2013 bis zur Rückplatzierung: Fr. 1'176.-/Monat zuhanden der Gemeinde F._____; jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

Ehegattenunterhalt:

1. Juni 2013 bis zur Rückplatzierung: Fr. 2'000.-/Monat sodann ab Rückplatzierung Fr. 1'290.-/Monat.
 3. Es sei festzustellen, dass die Berufungsbeklagte derzeit nicht in der Lage ist, Kinderunterhaltsbeiträge zu entrichten.
- alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten."

In prozessualer Hinsicht stellte der Beklagte für das Berufungsverfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung (S. 3). Mit Beschluss vom 16. September 2014 wurde festgestellt, dass die von der Vorinstanz nach Art. 69 Abs. 1 ZPO bestellte Rechtsverbeiständung für den Beklagten auch für das Berufungsverfahren gelte. Zudem wurde dem Beklagten das Armenrecht gewährt.

b) Die Berufungsantwort datiert vom 29. September 2014 (Urk. 111). Die Klägerin beantragte darin die Abweisung der Berufung und die Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids in Gutheissung der Klage. Ausserdem stellte auch die Klägerin ein Armenrechtsgesuch für das Berufungsverfahren (S. 2). Mit Beschluss vom 29. Oktober 2014 wurde die Anhörung von E._____, angeordnet und wurden die Parteien zur Vergleichsverhandlung vorgeladen. Zudem wurde auch der Klägerin die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung gewährt (Urk. 117). Die Kinderanhörung fand am 19. November 2014 statt (Prot. II S. 6 f.), die Vergleichsverhandlung am 26. November 2014 (Prot. II S. 8). Nachdem anlässlich der Vergleichsverhandlung sowie im Nachgang dazu keine Einigung erzielt werden konnte, wurde den Parteien mit Präsidialverfügung vom 9. Dezember 2014 Gelegenheit zur Stellungnahme zum Ergebnis der Kinderanhörung eingeräumt (Urk. 122). Die Stellungnahme der Klägerin datiert vom 19. Dezember 2014

(Urk. 123), diejenige des Beklagten vom 22. Dezember 2014 (Urk. 124). Die Eingaben wurden der jeweiligen Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 125 und Urk. 126).

II.

1. Seinen Hauptantrag begründete der Beklagte damit, dass das serbische Scheidungsurteil vom 24. Oktober 2012, zumindest was den Scheidungspunkt und die Frage des Ehegattenunterhalts betreffe, anzuerkennen sei. Für ein Eheschutzverfahren bleibe unter diesen Umständen kein Raum, weshalb das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich aufzuheben und auf das Eheschutzbegehren der Klägerin nicht einzutreten sei (Urk. 107 S. 6).

2. Die Anerkennungsfähigkeit des serbischen Urteils ist im vorliegenden Verfahren als Vorfrage zu prüfen. Gemäss Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG wird eine im Ausland ergangene Entscheidung nicht anerkannt, wenn eine Partei nachweist, dass sie weder nach dem Recht an ihrem Wohnsitz noch nach demjenigen an ihrem gewöhnlichen Aufenthalt gehörig geladen wurde, es sei denn, sie habe sich vorbehaltlos auf das Verfahren eingelassen. Im internationalen Verkehr wird im Hinblick auf die spätere Anerkennungsfähigkeit des Urteils durchwegs eine effektive Zustellung zumindest der ersten, den Prozess einleitenden Ladung verlangt. Effektiv bedeutet, dass die zuzustellenden Dokumente dem Adressaten physisch tatsächlich zugegangen sind. Eine bloss fiktive Zustellung vermag den Anforderungen von Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG nie zu genügen (ZK-Volken, Art. 27 IPRG N 85).

3. Vorliegend versuchte das serbische Gericht, der beklagten Partei (der Klägerin im hiesigen Eheschutzverfahren) die Vorladung auf dem diplomatischen Weg zuzustellen. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 108 E. III/1.1.1) ist dieses Vorgehen nicht zu beanstanden, erlaubt doch Art. 8 des Haager Übereinkommens vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen die Zustellung durch die diplomatischen oder konsularischen Vertreter jedenfalls an Angehörige

des Ursprungsstaats. Unbestrittenermassen blieben jedoch die beiden im Juni 2012 vorgenommenen Zustellungsversuche des serbischen Generalkonsulats in Zürich erfolglos. Seine Schreiben wurden jeweils mit dem Vermerk "nicht abgeholt" retourniert. Damit fehlt es vorliegend an einer gehörigen Ladung. Entgegen der Ansicht des Beklagten ist nicht entscheidend, ob die Klägerin im Zeitpunkt der Zustellungsversuche noch an der fraglichen Adresse wohnte oder ob sie es allenfalls versäumte, ihre Post umzuleiten. Das serbische Säumnisurteil kann mangels gehöriger Ladung der beklagten Partei (der hiesigen Klägerin) nicht anerkannt werden. Es stand dem Eheschutzbegehren somit nichts im Wege. Die Vorinstanz trat zu Recht darauf ein.

III.

1. Der Beklagte wendet sich gegen die Fremdplatzierung E.____s. Er möchte seine Tochter zu sich nehmen. Die Klägerin hat sich demgegenüber mit der Heimplatzierung abgefunden. Obwohl sie mit diesen Massnahmen nicht einverstanden gewesen sei, sei ihr bewusst gewesen, dass E.____s Wunsch zu akzeptieren sei. Einer "Rückplatzierung" an den Beklagten steht sie klar ablehnend gegenüber. Seit E.____s Geburt sei es ausschliesslich sie gewesen, die sich in jeder Hinsicht um diese gekümmert habe, während der Beklagte nur am Rande an deren Leben teilgenommen und sich nie aktiv, weder mit der Erziehung im Allgemeinen noch mit Fragen zur Ausbildung und zu schulischen Leistungen, befasst habe (Urk. 66 S. 2; Urk. 111 S. 12). Aktuell ist E.____ in der Sozialpädagogischen Wohngruppe ... des G.____s in Zürich untergebracht, nachdem sie im Frühling 2013 zunächst für einige Monate im H.____ platziert war.

2. a) Die elterliche Sorge schliesst das Recht ein, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen (Art. 301a Abs. 1 ZGB). Gemäss Art. 310 Abs. 1 ZGB ist das Kind den Eltern oder, wenn es sich bei Dritten befindet, diesen wegzunehmen und in angemessener Weise unterzubringen, wenn seiner Gefährdung nicht anders begegnet werden kann. Die Gefährdung des Kindes, die Anlass zur Wegnahme von den es betreuenden Eltern und im Besonderen zu seiner Unterbringung in einer Anstalt gibt, muss darin liegen, dass das Kind in der elterlichen Ob-

hut nicht so geschützt und gefördert wird, wie es für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre. Die Entziehung ist nur zulässig, wenn andere Massnahmen ohne Erfolg geblieben sind oder von vornherein als ungenügend erscheinen.

b) Die gleiche Anordnung ist auf Begehren der Eltern oder des Kindes zu treffen, wenn das Verhältnis so schwer gestört ist, dass das Verbleiben des Kindes im gemeinsamen Haushalt unzumutbar geworden ist und nach den Umständen nicht anders geholfen werden kann (Art. 310 Abs. 2 ZGB). Davon werden alle Fälle erfasst, in welchen das gestörte Verhältnis zwischen Eltern und Kind eine gedeihliche Erziehung nicht mehr gestattet, sondern die Entwicklung des meist schon herangewachsenen Unmündigen zu gefährden droht. Derartige Massnahmen können auch von urteilsfähigen Kindern selber angebeht werden. Sie bedeuten dann praktisch eine Bewilligung des Getrenntlebens von den Eltern. Voraussetzung für eine solche Bewilligung ist nicht, dass die Eltern ein Verschulden treffe oder dass sie erzieherisch versagt hätten, sondern lediglich, dass dem Kind das Zusammenleben mit den Eltern objektiv nicht mehr zuzumuten ist (BGer 5C.117/2002 vom 1. Juli 2002 E. 3.1, in: FamPra.ch 2002 S. 855).

3. Die Vorinstanz stützte sich bei ihrem Entscheid auf Abklärungsberichte des Kinder- und Jugendhilfezentrums F._____ und der Beiständin I._____. Sie begründete die Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts letztlich damit, dass sich die Situation seit Erlass ihrer superprovisorischen Verfügung nicht wesentlich geändert habe. Unter diesen Umständen erscheine das Kindeswohl ohne Obhutsentzug offensichtlich weiterhin gefährdet, u.a. auch, weil die Eltern nicht von sich aus Abhilfe schaffen würden bzw. dazu ausserstande seien. Hinzu komme, dass E._____ die jetzige Regelung selber beizubehalten wünsche (Urk. 108 III/3.7).

4. a) Der Beklagte kritisierte, dass sich ein erster Abklärungsbericht des Kinder- und Jugendhilfezentrums gar nicht zu seiner Erziehungsfähigkeit geäussert habe. Die Argumente für eine Kindeswohlgefährdung fänden sich ausschliesslich für den Fall, dass E._____ im mütterlichen Haushalt mit den beiden Brüdern wohne. Erst auf seinen Antrag hin habe das Kinder- und Jugendhilfezentrum den Be-

richt ergänzt. Der ergänzende Bericht halte unmissverständlich fest, dass zwischen ihm und seiner Tochter eine gute Beziehung bestehe. Ihm werde attestiert, dass eine innige Beziehung bestehe, dass er E.____s Bedürfnisse wahrnehme und dass er in der Lage sei, sich – sofern nötig – Unterstützung zu organisieren (Urk. 107 S. 7 f.).

b) Der Beklagte hat den ergänzenden Abklärungsbericht vom 10. Oktober 2013 damit aber nur unvollständig wiedergegeben. Das Kinder- und Jugendhilfzentrum hielt darin nämlich auch fest, dass der Beklagte die Vaterrolle nach seinen kulturellen Vorstellungen ausfülle, d.h. er übernehme die Verantwortung, dass E.____s Bedürfnisse wahrgenommen würden, die persönliche Betreuung im Alltag delegiere er. Den Alltag mit E.____ rund um deren Themen der Schule und Freizeit kenne er nicht von der konkreten Präsenz und von einer direkten Zusammenarbeit mit den vorhandenen Personen. Seine Informationen erkläre er zu kennen von den Gesprächen mit E.____ selber und mit E.____s Cousine. Seine Fähigkeit zur Selbstreflexion sei nicht erkennbar gewesen in den wenigen Kontakten, sein Einfühlungsvermögen sei wenig zum Ausdruck gekommen. Seine Bereitschaft, für E.____ da zu sein, drücke er mit seinen Anträgen und seinen Wünschen nach der Zuteilung der Obhut aus. Sein Verhalten zeige ein eher anderes Bild, irritiere. So habe er von sich aus keinen Kontakt aufgenommen mit E.____s Betreuungspersonen, ihrer Beiständin oder ihren Lehrpersonen. Die Gesprächstermine seien abhängig von seiner Arbeitstätigkeit gewesen, er habe dafür nicht frei nehmen können. Seine Vorstellung von E.____s Betreuung sei, dass E.____ von ihrer Cousine und deren Familie betreut werde. Dies könne mit den kulturellen Unterschieden erklärt werden und auch mit den mangelhaften Kenntnissen über das Funktionieren unserer Strukturen und Abläufe (Urk. 59). Mit dieser Beurteilung und Einschätzung setzte sich der Beklagte nicht auseinander.

5. a) Im Zusammenhang mit dem Bericht der Beiständin vom 22. Mai 2014 rügte der Beklagte eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, weil die Vorinstanz diesen Bericht den Parteien nicht zur Kenntnis gebracht hatte. Erst nachdem der Beklagte während laufender Rechtsmittelfrist Akteneinsicht verlangt hatte, konnte er den Bericht einsehen (vgl. Urk. 107 S. 8 f.). Die Gehörsrüge ist begründet.

Nach der Rechtsprechung kann eine Verletzung des Gehörsanspruchs im Verfahren vor der nächsten Instanz jedoch geheilt werden, wenn dieser Rechtsmittelinstanz mit Bezug auf die streitige Tat- oder Rechtsfrage die gleiche Überprüfungsbefugnis zusteht wie der vorhergehenden Instanz und sich die rechtsuchende Partei in Kenntnis aller wesentlichen Tatsachen umfassend äussern kann (BGE 133 I 204 E. 2.2). Dies ist vorliegend der Fall.

b) Der Beklagte äusserte sich in der Berufung wie folgt zum Bericht der Beiständin: In ihren Ausführungen finde sich nichts, was einen Obhutsentzug ihm gegenüber rechtfertigen könnte. Die Beiständin führe zwar aus, dass er keine Zusammenarbeit mit E.____s Bezugspersonen pflege. Es werde allerdings auch eingeräumt, dass er an den Standortgesprächen jeweils teilnehme. Die Beiständin führe sodann aus, dass die Obhut durch den Kindesvater nicht zu empfehlen sei. Seine heutige Lebenssituation entspreche nicht den Voraussetzungen, welche E.____ für ihre weiteren persönlichen und sozialen Entwicklungsschritte benötige. Es werde in dieser Passage allerdings nicht ausgeführt, was genau gemeint sei. Eine dermassen unfundierte und unklare Passage sei nicht geeignet, Entscheidungsgrundlage zu bilden. Sollte auf seine (zu) kleine Wohnung angespielt werden, so sei dem entgegenzuhalten, dass er während des gesamten Verfahrens immer ausgeführt habe, selbstverständlich willens und in der Lage zu sein, eine geeignete grössere Wohnung anzumieten, wenn er die Obhut zugeteilt erhalte. Sollte die von der Beiständin als mangelhaft wahrgenommene Unterstützung bei der Berufsfindung gemeint sein, so sei dem entgegenzuhalten, dass die Beiständin sehr wohl ausführe, dass die Eltern und E.____ bezüglich der Berufswahl im Gespräch seien. Selbst wenn dem nicht so sein sollte oder diese "Gespräche" als nicht zielführend betrachtet werden sollten, so sei ein Obhutsentzug mitnichten die nötige und geeignete Massnahme, solchen Defiziten entgegenzuwirken. Für solche klar definierten Themenkreise sei eine effiziente Beistandschaft die richtige Massnahme, was er stets akzeptiert habe (Urk. 107 S. 9 f.).

c) Die Einschätzung der Beiständin kann entgegen dem Beklagten nicht einfach als unfundiert bezeichnet werden. Aus ihren Ausführungen wird durchaus klar, weshalb sie eine Obhut durch den Beklagten nicht empfiehlt. Zunächst finde

keine Zusammenarbeit des Beklagten mit E.____s Bezugspersonen statt. E.____ habe noch nie bei diesem übernachtet. Sie pflege mehr Kontakt zur Klägerin als zum Beklagten. Weiter habe sich E.____ seit dem Eintritt in die Wohngruppe ... sehr gut entwickelt. Sie erfahre mehr Wertschätzung von Gleichaltrigen und sei weniger negativ sich selber gegenüber eingestellt. Eine Betreuung durch den Beklagten könne sich E.____ überhaupt nicht vorstellen. Schliesslich unterstütze der Beklagte E.____ auch nicht bei der Berufsfindung (Urk. 92). Im Berufungsverfahren erklärte die Beiständin, dass sie an ihrer Einschätzung gemäss Bericht vom 22. Mai 2014 festhalte (Urk. 115).

6. a) Die Vorinstanz hat E.____ zweimal angehört. In der zweiten Anhörung vom 3. Juni 2013 – E.____ war damals seit rund anderthalb Monaten im H.____ untergebracht – gab E.____ mehrfach zu Protokoll, dass sie im Heim bleiben wolle. Sie brachte aber auch die Befürchtung zum Ausdruck, von der Klägerin und ihren Brüdern wieder verstärkt unter Druck gesetzt zu werden, falls sie zum Beklagten gehen würde (Urk. 46). Der Beklagte brachte in diesem Zusammenhang nicht ganz zu Unrecht vor, dass sich E.____ in einem Loyalitätskonflikt befunden habe, dem sie sich am liebsten entzogen hätte, was in der konkreten Situation in der Aussage gemündet habe, im Heim bleiben zu wollen (Urk. 107 S. 11). E.____ war im Juni 2013 erst seit kurzer Zeit im H.____ platziert. Sie stand zudem von verschiedener Seite her – nicht zuletzt aber wohl auch vom Beklagten – unter Druck. Ihrem Wunsch, im Heim zu bleiben, war daher mit einer gewissen Vorsicht zu begegnen.

b) Die Kammer hat sich unter diesen Umständen entschieden, E.____ im Berufungsverfahren erneut anzuhören. Die Anhörung durch eine Delegation des Gerichts hat ergeben, dass es E.____ in der Wohngruppe ... gut geht. Im nächsten Sommer werde sie eine Lehrstelle als Automobilfachfrau antreten. Die Klägerin und ihre Brüder besuche sie alle zwei Wochen und zwar jeweils samstags. Den Beklagten habe sie in der letzten Zeit weniger häufig besucht. In Bezug auf den Kontakt zu beiden Eltern führte E.____ aus, dass es ihr oft zu viel werde und sie immer wieder Abstand und Zeit für sich brauche. Auf die Frage, wie sie die aktuelle Situation beurteile, meinte E.____, dass sie in der Wohngruppe blei-

ben möchte. Mit 16 Jahren könne sie möglicherweise in eine Wohnung des G.____s mit weniger Betreuung wechseln. Sie wolle selbständiger werden. An einem Standortgespräch sei diese Möglichkeit bereits erörtert worden. Die Klägerin habe teilgenommen, der Beklagte aber nicht. Sie könne sich nicht vorstellen, zum Beklagten zu ziehen, auch wenn dieser eine grössere Wohnung fände (Prot. II S. 6 f.).

c) Der Beklagte ist der Ansicht, dass E.____s Wunsch nach mehr Selbständigkeit und auch Distanz zu den Eltern für ein fünfzehnjähriges Mädchen in der Pubertät nicht aussergewöhnlich sei, ja eher wohl die Norm. Es sei ihren Aussagen nichts zu entnehmen, was auf Schwierigkeiten oder gar ernsthafte Probleme hindeuten würde, wenn sie zu ihm ziehen würde (Urk. 124).

7. a) Vor bald drei Jahren zog der Beklagte aus dem gemeinsamen Haushalt der Parteien aus. Er pflegte seither nur sporadischen Kontakt zu E.____, verbrachte aber auch schon Ferien mit ihr. Im serbischen Scheidungsverfahren hatte er noch beantragt, E.____ unter die elterliche Sorge der Klägerin zu stellen. Erst im Eheschutzverfahren vor Vorinstanz äusserte der Beklagte Vorbehalte gegenüber der Erziehungsfähigkeit der Klägerin, welche schliesslich zur Fremdplatzierung führten. Von sich aus nahm er in der Folge keinen Kontakt mit E.____s Bezugspersonen auf. Er beschränkte sich weitestgehend darauf, vor Gericht die Obhut über E.____ zu beantragen. An Standortgesprächen nahm er zwar zunächst teil. Am letzten Gespräch fehlte er aber offenbar. Die persönliche Betreuung E.____s im Alltag will er – sollte ihm die Obhut zugeteilt werden – an andere Personen delegieren. Bereits vor diesem Hintergrund und angesichts der erwähnten Empfehlungen der Fachpersonen bestehen zumindest gewichtige Zweifel daran, ob E.____ in der Obhut des Beklagten so geschützt und gefördert würde, wie es für ihre körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig wäre, bzw. ob einer solchen Gefährdung allein mit ambulanten Massnahmen begegnet werden könnte.

b) Die Fremdplatzierung entspricht sodann E.____s ausdrücklichem Wunsch. Zumindest im Berufungsverfahren brachte E.____ diesen Willen klar und deutlich zum Ausdruck. Es ist auch davon auszugehen, dass sie diesen Wil-

len nunmehr ohne äussere Beeinflussung bilden konnte. Entgegen dem Beklagten kann E. _____s Haltung nicht einfach auf einen pubertären Ablösungsprozess reduziert werden. E. _____ ist fünfzehneinhalb Jahre alt. Sie ist altersgemäss verantwortungsbewusst und kennt den Alltag in der Sozialpädagogischen Wohngruppe nun seit rund anderthalb Jahren. Sie kann in Bezug auf ihre Wohnsituation daher ohne Weiteres als urteilsfähig bezeichnet werden. Ihrem Willen kommt daher entscheidende Bedeutung zu.

c) Schliesslich spricht nunmehr auch das Kriterium der Stabilität der Verhältnisse für die Beibehaltung der aktuellen Lösung. Die Fremdplatzierung dauert beinahe schon zwei Jahre; seit fast drei Jahren lebt E. _____ vom Beklagten getrennt und in rund zweieinhalb Jahren wird sie bereits volljährig sein. Zudem könnte eine "Rückplatzierung" auch erst erfolgen, nachdem der Beklagte eine grössere Wohnung angemietet hätte (vgl. Urk. 107 S. 11), was weitere Zeit in Anspruch nehmen würde. Eine Änderung der Verhältnisse macht vor diesem Hintergrund wenig Sinn.

d) Der Beklagte bringt vor, gegen ihn liege nichts (insbesondere keine qualifizierte Kindeswohlgefährdung) vor, was einen Obhutsentzug rechtfertigen könnte (Urk. 107 S. 10 f.). Die Frage ist nicht, ob die Obhut dem Kläger heute – würde E. _____ bei ihm leben – zu entziehen wäre. Das Kindeswohl als Massstabselement (Art. 296 Abs. 1 ZGB, Art. 302 Abs. 1 ZGB) bedeutet, dass sich die Sorge- (bzw. Aufenthaltsregelung) nach den Kindesinteressen im konkreten Fall zu richten hat. Es ist also danach zu fragen, ob die bestehende Regelung der Fremdplatzierung dem Wohl und den Wünschen E. _____s besser gerecht wird als die Rückkehr zum Vater. Dies ist nach dem Gesagten der Fall.

8. Nach dem Gesagten erweist sich die Kritik des Beklagten am angefochtenen Entscheid als unbegründet. Die Aufhebung des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Parteien und die Fremdplatzierung E. _____s sind zu bestätigen. Nachdem E. _____ eine Lehrstelle gefunden hat und eine Unterstützung bei der Ausbildungswahl nicht mehr notwendig erscheint, sind die Aufgaben der Beiständin leicht einzuschränken. Die Unterhaltsregelung focht der Beklagte nur für den Fall an, dass ihm die Obhut über E. _____ zurückübertragen werde (Urk. 107 S. 12).

Da dieser Forderung nicht entsprochen werden kann, hat es bezüglich des Unterhalts damit sein Bewenden. Zu bestätigen sind auch die weiteren Punkte (Getrenntleben, Besuchsrecht, Beistandschaft, Gütertrennung). Der Beklagte brachte – ausser mit seinem Hauptantrag auf Nichteintreten – nichts dagegen vor.

IV.

1. Die Höhe der erstinstanzlichen Entscheidgebühr sowie der weiteren Kosten wurde nicht moniert und ist so zu belassen. Nachdem die Berufung abzuweisen ist, ist auch die hälftige Kostenverteilung für das erstinstanzliche Verfahren zu bestätigen.

2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 lit. b und 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 3'000.– festzulegen. Die Dolmetscherkosten betragen Fr. 300.–. In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Gemäss ständiger Praxis des Obergerichts sind die Kosten des Verfahrens mit Bezug auf Kinderbelange – unabhängig vom Ausgang – den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wetzuschlagen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe zur Antragstellung hatten (OGer ZH LE110067 vom 13. April 2012 E. II/8; ZR 84 Nr. 41). Dies war vorliegend der Fall. Den Fragen des Eintretens und des Unterhalts kam im Vergleich dazu untergeordnete Bedeutung zu. Es rechtfertigt sich daher auch für das Berufungsverfahren eine hälftige Kostenaufteilung und ein Wetzschlagen der Parteientschädigungen.

Es wird erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind, und es wird davon Vormerk genommen, dass sie seit 1. März 2011 getrennt leben.

2. Das Aufenthaltsbestimmungsrecht hinsichtlich des Kindes E._____, geboren am tt.mm.1999, wird den Parteien entzogen und die bestehende Fremdplatzierung fortgeführt.
3. Auf eine Regelung des Besuchsrechts wird verzichtet.
4. Die bestehende Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB wird fortgeführt. Der Beiständin bleiben folgende Aufgaben übertragen:
 - die Fremdplatzierung von E._____ zu überwachen;
 - E._____ als Ansprechperson zur Verfügung zu stehen;
 - E._____ in Bezug auf die Kontaktnahme mit den Eltern zu unterstützen
 - sowie bei Bedarf weitere Massnahmen zu beantragen.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, Unterhaltsbeiträge an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Kindes E._____ wie folgt zu bezahlen:
 - In der Phase I bis zum 16. April 2013 Fr. 1'176.-, zahlbar an die Klägerin monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend per 1. September 2012.
 - In der Phase II ab dem 17. April 2013 Fr. 1'196.-, zahlbar an die Gemeinde F._____ monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.
6. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin monatlich persönliche Unterhaltsbeiträge in der Höhe von Fr. 2'000.- zu bezahlen, zahlbar im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend per 1. Juni 2013.
7. Zwischen den Parteien wird mit Wirkung ab 3. September 2011 die Gütertrennung angeordnet.
8. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositivziffern 8 bis 10) wird bestätigt.

9. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt. Die Dolmetscherkosten betragen Fr. 300.–.
10. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge der ihnen gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.
11. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
12. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien,
 - das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf,
 - die KESB Bezirk Dielsdorf,
 - Beiständin I._____, kjz F._____, ... [Adresse], sowie
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich,

je gegen Empfangsschein.

E._____ werden die sie betreffenden Anordnungen dieses Entscheids mit separatem Schreiben eröffnet.

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

13. 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 sowie ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 21. Januar 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. H. Dubach

versandt am:
se