

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE200031-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichter  
lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech  
sowie Gerichtsschreiberin MLaw V. Stübi

## Beschluss und Urteil vom 9. Juli 2020

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Gesuchsteller und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_,

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,

Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt ass. iur. Y1.\_\_\_\_\_,

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren  
am Bezirksgericht Winterthur vom 12. Mai 2020 (EE190104-K)**

### **Rechtsbegehren:**

des Gesuchstellers (Urk. 1 S. 2 f. i.V.m. Urk. 40 S. 2 f.):

1. Es sei den Parteien das Getrenntleben zu bewilligen und es sei festzustellen, dass die Parteien seit dem 13. April 2019 getrennt leben.
2. Es sei die eheliche Wohnung am C.\_\_\_\_-weg ..., D.\_\_\_\_, samt Mobilien und Hausrat, mit Ausnahme der persönlichen Effekten der Gesuchsgegnerin, dem Gesuchsteller zusammen mit der gemeinsamen Tochter E.\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, zur ausschliesslichen Nutzung zuzuweisen.
3. Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, die eheliche Wohnung sobald wie möglich, jedoch spätestens innert vier Wochen, zu verlassen und dem Gesuchsteller sämtliche Schlüssel der ehelichen Wohnung und der dazugehörigen Nebenräume zu übergeben.
4. Es sei die alleinige elterliche Sorge und die alleinige Obhut für die gemeinsame Tochter E.\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, dem Gesuchsteller zu übertragen.
5. Es sei die Beistandschaft gemäss Verfügung vom 31. Oktober 2020 (Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB) fortzuführen.
6. Es sei der Gesuchsgegnerin für die gemeinsame Tochter E.\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, ein angemessenes, begleitetes Besuchsrecht zu gewähren.
7. Die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, über ihr aktuelles Einkommen, ihre Ausgaben sowie ihr Vermögen Auskunft zu geben. Danach sei dem Gesuchsteller Frist anzusetzen, um die Unterhaltsansprüche zu beziffern.
8. Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, dem Gesuchsteller an den Unterhalt der gemeinsamen Tochter E.\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, nach einem Jahr nach Rechtskraft des Eheschutzentscheides Fr. 500.00 pro Monat zu bezahlen, zahlbar im Voraus, je auf den Ersten des Monats.
9. Es sei die Gütertrennung per Datum der Einleitung des Eheschutzbegehrens anzuordnen.
10. Es sei die Gesuchsgegnerin unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB zu verpflichten, die in Ziffer 2 der Verfügung vom 31. Oktober 2019 aufgelisteten Gegenstände dem Gesuchsteller auf erstes Verlangen herauszugeben.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt) zu Lasten der Gesuchsgegnerin.

der Gesuchsgegnerin (Urk. 14 S. 1 f. i.V.m. Urk. 46 S. 1 f.):

1. Es sei festzustellen, dass die Parteien spätestens seit dem 13. April 2019 voneinander getrennt leben und es sei der Gesuchsgegnerin das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit zu gewähren.
2. Es sei die gemeinsame Tochter E.\_\_\_\_\_, geb. am tt.mm.2018, für die Dauer des Getrenntlebens unter die alleinige elterliche Sorge sowie Obhut der Gesuchsgegnerin zu stellen.
3. Es sei die Beistandschaft gemäss Verfügung vom 31. Oktober 2019 (Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB) fortzuführen.
4. Dem Gesuchsteller sei ein begleitetes Besuchsrecht stundenweise ohne Übernachtung mit der gemeinsamen Tochter E.\_\_\_\_\_, geb. am tt.mm.2018, zu erteilen.
5. Die eheliche Wohnung an der Anschrift C.\_\_\_\_\_-weg ..., D.\_\_\_\_\_, samt Hausrat und Mobiliar sei für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchsgegnerin zur alleinigen Benützung für sich und die gemeinsame Tochter E.\_\_\_\_\_ zuzuweisen.
6. Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin an den Unterhalt der gemeinsamen Tochter einen angemessenen Kindesbar- und Betreuungsunterhalt von mindestens Fr. 1'000.– zuzüglich Kinderzulagen monatlich im Voraus zu zahlen.
7. Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, die den Betrag von Fr. 200.– pro Ausgabe übersteigenden ausserordentlichen Kinderkosten (grössere Zahnbehandlungen, Nachhilfeunterricht, etc.) der Gesuchsgegnerin nach vorgängiger schriftlicher Absprache und nach Vorlage der Rechnung zur Hälfte zu erstatten, sofern diese Kosten nicht durch Dritte (Versicherung etc.) gedeckt sind.
8. Es sei die Gütertrennung anzuordnen.
9. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchstellers.

**Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am  
Bezirksgericht Winterthur vom 12. Mai 2020:**

(Urk. 48 S. 48 ff. = Urk. 58 S. 48 ff.)

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind, und es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit dem 13. April 2019 getrennt leben.
2. Die eheliche Wohnung am C.\_\_\_\_\_-weg ... in D.\_\_\_\_\_ wird – mit Ausnahme der persönlichen Effekten des Gesuchstellers und der ihm in Ziffer 2 der Verfügung des Bezirksgerichts Winterthur vom 31. Oktober 2019 zugespro-

- chenen Gegenstände – samt Hausrat und Mobiliar für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchsgegnerin zur alleinigen Benützung zugewiesen.
3. Die Gesuchsgegnerin wird unter der Androhung der Bestrafung wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung im Sinne von Art. 292 StGB (Bestrafung mit Busse bis Fr. 10'000.–) im Widerhandlungsfall verpflichtet, dem Gesuchssteller auf erstes Verlangen folgende Gegenstände herauszugeben:
    - Lebenslauf
    - Reisepass
    - Unterlagen zum Asylverfahren
    - Familienausweis
    - Geburtsschein der Tochter
    - Diplome
    - 1 Memorycard, 2 USB-Sticks
    - Schmuck der Tochter (2 Goldarmreifen mit angehängten Goldmünzen)
  4. Die Anträge der Parteien auf Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge für die Tochter E. \_\_\_\_\_ an sie wird abgewiesen und es wird vorgemerkt, dass die elterliche Sorge für die Tochter E. \_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2018, trotz Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes bei beiden Eltern belassen wird.
  5. Den Eltern wird das Aufenthaltsbestimmungsrechts für die Tochter E. \_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2018, entzogen. Demgemäss bleibt die Tochter E. \_\_\_\_\_ in der Stiftung F. \_\_\_\_\_, ... [Adresse], untergebracht und darf dort ohne ausdrückliche Zustimmung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB der Bezirke Winterthur und Andelfingen oder der Beiständin nicht weggenommen werden.
  6. a) Die mit Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB der Bezirke Winterthur und Andelfingen vom 17. Mai 2019 für die Tochter E. \_\_\_\_\_ errichtete Erziehungsbeistandschaft mit besonderen Befugnissen im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB wird fortgeführt.  
b) Der Beistandsperson werden die folgenden Aufgaben übertragen:
    - Die Eltern in ihrer Sorge und Erziehungsverantwortung für E. \_\_\_\_\_ zu beraten und zu unterstützen, z.B. durch Vermittlung einer Elterntherapie, Vermittlung von Kursen zur Stärkung der Erziehungskompetenzen, Vermittlung eines Kurses für den Umgang mit Gewalt und Impulskontrolle für den Vater, Vermittlung einer Psychotherapie für die Mutter,
    - Für die gedeihliche persönliche Entwicklung von E. \_\_\_\_\_ zusammen mit den Eltern besorgt zu sein sowie in ihrem Interesse

nach der jeweiligen Situation die notwendigen Vorkehrungen zu treffen,

- Förderung der Kommunikationsfähigkeit der Eltern in Bezug auf die Kinderbelange z.B. durch Moderation von gemeinsamen Gesprächen mit den Eltern,
- Vermittlung zwischen den Eltern bei Streitigkeiten das Kind betreffend,

und folgende besonderen Befugnisse erteilt:

- Den Aufenthalt von E.\_\_\_\_\_ in der Stiftung F.\_\_\_\_\_, Zürich, zu überwachen und zu begleiten,
  - Die Unterbringung von E.\_\_\_\_\_ in einer geeigneten, professionellen Pflegefamilie zu organisieren und zu begleiten, für deren Finanzierung und den Abschluss eines Pflegevertrages besorgt zu sein,
  - Die Modalitäten der Besuche der Eltern bei E.\_\_\_\_\_ festzulegen und mit ihnen und der Institution abzusprechen,
  - Die Modalitäten der Besuche der Eltern bei E.\_\_\_\_\_ ausserhalb der Pflegefamilie zu organisieren und zu begleiten,
  - Für die fachliche Begleitung der Besuche der Eltern durch eine vorzugsweise Türkisch sprechende Familienbegleitung oder in Anwesenheit einer zusätzlichen Übersetzungsperson besorgt zu sein sowie deren Finanzierung sicherzustellen.
7. Die Mutter wird berechtigt erklärt, E.\_\_\_\_\_ in der Institution zweimal wöchentlich während jeweils drei Stunden in Abwesenheit des Vaters zu besuchen.
  8. Der Vater wird berechtigt erklärt, E.\_\_\_\_\_ in der Institution zweimal wöchentlich während jeweils drei Stunden in Abwesenheit der Mutter zu besuchen.
  9. Der Antrag des Gesuchstellers, wonach die Gesuchsgegnerin zu verpflichten sei, über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie ihre Ausgaben Auskunft zu erteilen, wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
  10. Der Antrag des Gesuchstellers, wonach ihm die Gesuchsgegnerin an den Unterhalt der Tochter E.\_\_\_\_\_ nach einem Jahr nach Rechtskraft des Eheschutzentscheides einen Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 500.– pro Monat zu bezahlen habe, wird abgewiesen.
  11. Der Antrag der Gesuchsgegnerin, wonach ihr der Gesuchsteller an den Unterhalt der Tochter E.\_\_\_\_\_, einen angemessenen Kindesbar- und Betreuungsunterhalt von mindestens Fr. 1'000.– zuzüglich Kinderzulage pro Monat zu bezahlen habe, wird abgewiesen.

12. Es wird festgestellt, dass die Eltern mangels Leistungsfähigkeit während der Dauer des Getrenntlebens zu keinen Kinderunterhaltsbeiträgen, zahlbar an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB, zur Finanzierung der Fremdplatzierung der Tochter E.\_\_\_\_\_ verpflichtet werden können.
13. Der Antrag der Gesuchsgegnerin auf Verpflichtung des Gesuchstellers, sich an den ausserordentlichen Kinderkosten zu beteiligen, wird abgewiesen.
14. Es wird mit Wirkung ab 28. August 2019 zwischen den Parteien die Gütertrennung angeordnet.
15. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	2'100.00	; die weiteren Auslagen betragen:
Fr.	480.00	Dolmetscherkosten
Fr.	12'030.00	Intensivabklärung G._____ GmbH
<b>Fr.</b>	<b>14'610.00</b>	<b>Total</b>
16. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachforderung gestützt auf Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
17. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
18. [Schriftliche Mitteilung]
19. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 10 Tage, ohne Stillstand; Hinweis auf Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO]

### **Berufungsanträge:**

#### des Gesuchstellers und Berufungsklägers (Urk. 57 S. 2 f.):

1. Es sei die Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht s.V., vom 12. Mai 2020 aufzuheben und die eheliche Wohnung am C.\_\_\_\_-weg ..., D.\_\_\_\_, samt Mobiliar und Hausrat, mit Ausnahme der persönlichen Effekten der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten, dem Berufungskläger zusammen mit der Tochter E.\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, zur ausschliesslichen Nutzung zuzuweisen.

Es sei die Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte zu verpflichten, die eheliche Wohnung sobald wie möglich, jedoch spätestens innert vier Wochen, zu verlassen und dem Berufungskläger sämtliche Schlüssel der ehelichen Wohnung und der dazugehörigen Nebenräume zu übergeben.

2. Es sei die Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht s.V., vom 12. Mai 2020 aufzuheben und es sei die alleinige elterliche Sorge und die alleinige Obhut für die Tochter E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2018, dem Berufungsklägers zu übertragen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten.

Prozessualer Antrag:

Dem Berufungskläger sei für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und der Unterzeichnete als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

**Erwägungen:**

I.

1. Die Parteien sind verheiratet und haben eine gemeinsame Tochter, E.\_\_\_\_\_ (fortan E.\_\_\_\_\_), geboren am tt.mm.2018. Am 17. April 2019 erliess die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Bezirke Winterthur und Andelfingen (fortan KESB) superprovisorische Kindesschutzmassnahmen. Dabei wurde den Parteien insbesondere das Aufenthaltsbestimmungsrecht für E.\_\_\_\_\_ entzogen, E.\_\_\_\_\_ wurde in der Stiftung F.\_\_\_\_\_, Zürich, untergebracht und es wurde eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und Abs. 2 ZGB errichtet (vgl. im Einzelnen Urk. 12/28). Mit Entscheid der KESB vom 17. Mai 2019 wurden die superprovisorischen Massnahmen im Wesentlichen bestätigt und als vorsorgliche Massnahmen vorläufig, mindestens für die Dauer der Rechtshängigkeit der gegen beide Parteien eingeleiteten Strafverfahren, weitergeführt (vgl. im Einzelnen Urk. 12/110).

2. Mit Eingabe vom 28. August 2019 machte der Gesuchsteller und Berufungskläger (fortan Gesuchsteller) bei der Vorinstanz ein Eheschutzverfahren mit den obgenannten Rechtsbegehren anhängig (Urk. 1). An der mündlichen Verhandlung vom 11. Oktober 2019 schlossen die Parteien eine Teilvereinbarung, in welcher sie sich im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen für die Dauer des Eheschutzverfahrens insbesondere mit der Weiterführung der von der KESB angeordneten Kindesschutzmassnahmen einverstanden erklärten. Ausserdem be-

antragen die Parteien gemeinsam, dass das Gericht betreffend Kinderbelange einen umfassenden Abklärungsbericht in Auftrag gebe (vgl. im Einzelnen Urk. 16; Prot. I S. 24 f.). Am 31. Oktober 2019 wurde die Einholung eines umfassenden Abklärungsberichts zur Situation des Kindes und der Eltern angeordnet und der G.\_\_\_\_\_ GmbH (G.\_\_\_\_\_; fortan G.\_\_\_\_\_) ein entsprechender Abklärungsauftrag erteilt (Urk. 20; Urk. 22). Nachdem der Bericht der G.\_\_\_\_\_ vom 12. Februar 2020 bei der Vorinstanz eingegangen und den Parteien zugestellt worden war (Urk. 31-34), wurden die Parteien zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung auf den 23. März 2020 vorgeladen (Urk. 35). Wegen der ausserordentlichen Lage im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie wurde den Parteien die Vorladung mit Verfügung vom 17. März 2020 wieder abgenommen, das Verfahren schriftlich fortgeführt und den Parteien Frist angesetzt, um ihre abschliessenden Anträge zu stellen und zum G.\_\_\_\_\_-Bericht, zu den Kinderbelangen und weiteren Ehe-schutzmassnahmen Stellung zu nehmen (Urk. 37). Mit Verfügung vom 31. März 2020 wurde beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt; dem Ge-suchsteller wurde Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ und der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten (fortan Gesuchsgegnerin) Rechtsanwalt Y2.\_\_\_\_\_ je als un-entgeltlicher Rechtsvertreter bestellt (Urk. 42). Die mit Verfügung von 17. März 2020 einverlangte schriftliche Stellungnahme des Gesuchstellers datiert vom 31. März 2020 (Urk. 40) und wurde der Gesuchsgegnerin samt Beilagen zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 45). Nach Eingang der Stellungnahme der Ge-suchsgegnerin vom 8. Mai 2020 (Urk. 46) erliess die Vorinstanz am 12. Mai 2020 das eingangs wiedergegebene Urteil (Urk. 58).

3. Dagegen erhob der Gesuchsteller innert Frist (vgl. Urk. 49) Berufung mit den obgenannten Anträgen (Urk. 57). Mit Eingaben vom 24. und 29. Juni 2020 orientierte Rechtsanwalt ass. iur. Y1.\_\_\_\_\_ unter Beilage einer Vollmacht der Ge-suchsgegnerin darüber, dass Letztere ihn mit der Interessenwahrung beauftragt habe, und stellte unter Beilage einer Sozialhilfebestätigung ein Gesuch um Bewil-ligung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 63-68). Am 30. Juni 2020 teilte der frühere Rechtsvertreter der Gesuchsgegnerin, Rechtsanwalt Y2.\_\_\_\_\_, das Erlö-schen des Mandatsverhältnisses mit (Urk. 69). Da sich die Berufung als offen-sichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort

verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-56).

## II.

1. Mit der vorliegenden Berufung verlangt der Gesuchsteller in Bezug auf die Tochter E.\_\_\_\_\_ die Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge sowie die Zuteilung der alleinigen Obhut an ihn. Im Weiteren wehrt er sich gegen die von der Vorinstanz getroffenen Anordnungen betreffend die eheliche Wohnung. Angefochten sind damit die Dispositiv-Ziffern 2, 4 und 5 des vorinstanzlichen Urteils, aber auch die Anordnungen in den Dispositiv-Ziffern 6b) (besondere Befugnisse), 7 und 8. Da die Berufung die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids nur im Umfang der Anträge hemmt (Art. 315 Abs. 1 ZPO), sind die nicht angefochtenen Dispositiv-Ziffern 1, 3 sowie 9-14 des vorinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen. Dies ist vorzumerken.

2. Betreffend die summarische Natur des vorliegenden Eheschutzverfahrens und insbesondere das Erfordernis des blossen Glaubhaftmachens der rechtserheblichen Tatsachen kann vorweg auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (Urk. 58 E. II.1 S. 7 f.).

3.1 Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4). In diesem Rahmen ist insoweit auf die Partei-

vorbringen einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (vgl. BGE 134 I 83 E. 4.1).

3.2 Im Berufungsverfahren sind neue Vorbringen grundsätzlich nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig. Art. 296 ZPO statuiert für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten – wie sie vorliegend zu beurteilen sind – den Untersuchungs- und Officialgrundsatz, weshalb das Gericht in diesem Bereich den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht und ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. In Verfahren, welche der umfassenden Untersuchungsmaxime unterstehen, können die Parteien auch im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel unbeschränkt vorbringen. Die Bestimmung von Art. 317 Abs. 1 ZPO gilt somit nicht für Verfahren, in welchen Kinderbelange zu beurteilen sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1).

### III.

#### A. Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs

1. Der Gesuchsteller macht in formeller Hinsicht geltend, die Vorinstanz habe die Parteien – trotz entsprechender Ankündigung in der Verfügung vom 17. März 2020 – zu keiner Instruktionsverhandlung oder Hauptverhandlung vorgeladen, sondern sofort und ohne vorgängige Mitteilung einen Endentscheid gefällt. Zudem habe die Vorinstanz die letzte Eingabe der Gesuchsgegnerin vom 8. Mai 2020 dem Gesuchsteller erst zusammen mit dem angefochtenen Urteil zugestellt. Damit habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Gesuchstellers verletzt (Urk. 57 S. 3 f.).

2. Dass die Vorinstanz die Parteien nach Eingang ihrer Stellungnahmen (Urk. 40; Urk. 46) nicht zu einer weiteren Instruktionsverhandlung mit Vergleichsgesprächen vorlud, ist entgegen der Ansicht des Gesuchstellers nicht zu beanstanden, zumal die Prozessleitung Sache des Gerichts ist (Art. 124 ZPO) und im Übrigen bereits am 11. Oktober 2019 eine mündliche Verhandlung im Sinne von Art. 273 ZPO stattgefunden hatte. Zutreffend ist demgegenüber, dass die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 8. Mai 2020 samt Beilage (Urk. 46 und

Urk. 47/9) dem Gesuchsteller erst mit angefochtenem Urteil vom 12. Mai 2020 zugestellt wurde (vgl. Urk. 58 S. 52) und der Gesuchsteller entsprechend keine Gelegenheit hatte, sich dazu vor Erlass des Endentscheids zu äussern.

3. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Anspruch auf rechtliches Gehör formeller Natur, womit seine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung des Rechtsmittels und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt (BGE 135 I 187 E. 2.2), wenn eine Heilung in oberer Instanz ausser Betracht fällt (zu den Voraussetzungen: BGE 142 II 218 E. 2.8.1). Diese Rechtsprechung darf indes nicht darüber hinwegtäuschen, dass auch die Wahrung des rechtlichen Gehörs keinen Selbstzweck darstellt. Wenn nicht ersichtlich ist, inwiefern die Verletzung des rechtlichen Gehörs einen Einfluss auf das Verfahren haben könnte, besteht kein Interesse an der Aufhebung des Entscheids. Andernfalls besteht die Gefahr, dass die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz allein wegen der festgestellten Gehörsverletzung zu einem Leerlauf und einer unnötigen Verzögerung führt. Für eine erfolgreiche Rüge der Verweigerung des rechtlichen Gehörs wird daher grundsätzlich vorausgesetzt, dass die betroffene Partei in der Begründung des Rechtsmittels angibt, welche Vorbringen sie bei Gewährung des rechtlichen Gehörs in das Verfahren eingeführt hätte und inwiefern diese hätten erheblich sein können (BGer 4A\_438/2019 vom 23. Oktober 2019, E. 3.2; 5D\_74/2019 vom 29. Mai 2019, E. 4.2; 5A\_923/2018 vom 6. Mai 2019, E. 4.2.1; 5A\_967/2018 vom 28. Januar 2019, E. 3.1.2; 5A\_561/2018 vom 14. Dezember 2018, E. 2.; 5A\_699/2017 vom 24. Oktober 2017, E. 3.1.3; 4A\_453/2016 vom 16. Februar 2017, E. 4.2.3 f.).

4. Der Gesuchsteller unterliess es in der Berufungsbegründung auszuführen, welche Vorbringen er bei Gewährung des rechtlichen Gehörs in das erstinstanzliche Verfahren eingeführt hätte und inwiefern diese hätten erheblich sein können (vgl. Urk. 57 S. 3 ff.). Es ist denn auch nicht ersichtlich, inwiefern die Verletzung des rechtlichen Gehörs einen Einfluss auf das Verfahren haben könnte. Somit besteht kein Interesse an der Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, weshalb auf die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht einzutreten ist.

## **B. Obhut und elterliche Sorge**

### 1. Gegenstand der Intensivabklärung

1.1 Die Vorinstanz gab bei der G.\_\_\_\_\_ einen Intensivabklärungsbericht in Auftrag, da sie der Ansicht war, dass sich aus den vorhandenen Beweismitteln – den Aussagen der Parteien im Rahmen der Parteibefragung an der mündlichen Verhandlung vom 11. Oktober 2019 und den KESB-Akten – keine zuverlässigen Erkenntnisse bezüglich der Erziehungsfähigkeiten der Parteien gewinnen liessen (Urk. 58 E. II.B.2.5.3 S. 21 f.). In ihrem Entscheid würdigte die Vorinstanz alsdann nicht nur die Ergebnisse des Abklärungsberichts vom 12. Februar 2020, sondern insbesondere auch die in den KESB-Akten vorhandenen Schreiben, aus welchen der Gesuchsteller seine Erziehungsfähigkeit ableiten wollte (Urk. 58 E. II.B.2.6 S. 25-30).

1.2 Der Gesuchsteller ist der Ansicht, das Vorgehen der Vorinstanz sei widersprüchlich. Die Vorinstanz habe im Rahmen ihres Entscheides einerseits auf die Meinung der Fachpersonen abgestellt, andererseits aber die einzelnen Berichte in den KESB-Akten selbst abgehandelt. Diese Berichte hätten aber nicht vom Gericht, sondern von den Fachpersonen inhaltlich berücksichtigt werden müssen, damit Letztere den Verlauf und die Entwicklungen der Beziehung zwischen E.\_\_\_\_\_ und ihren Eltern richtig hätten einschätzen können. Im Abklärungsbericht seien die KESB-Akten zwar genannt worden, doch hätten sich die Fachpersonen mit dem Inhalt nicht auseinandergesetzt. Da die Vorinstanz diesen Fehler nicht durch eine entsprechende Nachfrage bei den Abklärungspersonen korrigiert habe, sei der Abklärungsbericht fehlerhaft. Daher leide auch der vorinstanzliche Entscheid an einem derart gravierenden Mangel, dass er aufzuheben sei (Urk. 57 S. 4).

1.3 Diese Rügen des Gesuchstellers sind unbegründet. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (vgl. Urk. 58 E. II.B.2.6.1 S. 25), obliegt es dem Gericht, die zur Verfügung stehenden Beweise zu würdigen (Art. 157 ZPO). Diese Aufgabe kann nicht an eine Fachperson delegiert werden. Entsprechend ging es im Rahmen der Intensivabklärung auch nicht darum, Drittauskünfte oder bestimmte Ak-

tenstücke zu erörtern. Im Vordergrund standen vielmehr die eigenen Wahrnehmungen und Einschätzungen der Fachpersonen: Diese sollten den Umgang der Eltern im Alltag mit E.\_\_\_\_\_ beobachten, die Lebens- und Entwicklungsbedingungen in der Familie sowie den Entwicklungsstand von E.\_\_\_\_\_ unter Berücksichtigung der aktuellen Situation beschreiben und bewerten, eine Risikobeurteilung und eine Abschätzung mit Empfehlungen für die Obhutszuteilung und für allfällige Kinderschutzmassnahmen abgeben (vgl. Urk. 27; Urk. 31 S. 2; Urk. 58 E. II.B.2.5.3 S. 21 f.). Wie bereits die Vorinstanz ausführte, wurde den Fachpersonen zwar Akteneinsicht gewährt, doch bestand ihr Auftrag nicht darin, die beigezogenen Akten zu würdigen (vgl. Urk. 58 E. II.B.1.4.3 S. 13). Dass sich im Abklärungsbericht keine inhaltliche Auseinandersetzung mit den KESB-Akten findet, stellt demnach – entgegen der Ansicht des Gesuchstellers – keinen "Fehler" dar, womit der Abklärungsbericht auch nicht durch entsprechende Nachfrage seitens des Gerichts hätte korrigiert werden müssen. Auch von einem widersprüchlichen Vorgehen der Vorinstanz kann keine Rede sein: Der Gesuchsteller stellte sich im vorinstanzlichen Verfahren auf den Standpunkt, es könne nicht auf den Abklärungsbericht abgestellt werden; stattdessen seien diverse in den KESB-Akten vorhandene Schreiben und Aktennotizen zu berücksichtigen, welche klar für die Zuteilung des Sorgerechts und der Obhut an ihn sprächen (vgl. Urk. 40 S. 4-7). Die Vorinstanz verwarf die formellen Einwände des Gesuchstellers gegen den Abklärungsbericht (vgl. Urk. 58 E. II.B.1.4.3 S. 13-15) und begründete ausführlich, weshalb sich aus den vom Gesuchsteller zitierten Aktenstücken der KESB-Akten keine Rückschlüsse auf die Erziehungsfähigkeit der Eltern ziehen liessen (Urk. 58 E. II.B.2.6.2 S. 26 f.). Damit kam sie ihrer Begründungspflicht nach und nahm im Weiteren die ihr zustehende Aufgabe der Beweiswürdigung wahr. Ihr Vorgehen ist demnach in keiner Weise zu beanstanden.

## 2. Ergebnisse der Intensivabklärung

2.1 Die Fachpersonen kamen im Abklärungsbericht vom 12. Februar 2020 zu folgender Einschätzung: E.\_\_\_\_\_ sei ein neugieriges, in ihrer physischen und psychosozialen Entwicklung altersentsprechend entwickeltes Kind, das sehr heftig zeige, was es wolle, und reagiere, wenn es nicht nach seinem Willen gehe. Sie

schlage dann mit dem Kopf auf den Boden oder an die Wand. Ihr Gesichtsausdruck sei gut les- und interpretierbar. Den Parteien gelinge es nicht, ihr Kind feinfühlig zu lesen und dessen emotionale und altersentsprechende Bedürfnisse abzudecken. Weder die Gesuchsgegnerin noch der Gesuchsteller sei in der Lage, E.\_\_\_\_\_ ein förderliches Klima zu schaffen, das ihr ein gesundes Gedeihen ermögliche. Vielmehr nähmen die Parteien durch ihre lautstarken, sehr verletzenden Streitereien und gegenseitigen Beleidigungen E.\_\_\_\_\_ das Recht auf ein gesundes emotionales Heranwachsen mit Mutter und Vater. E.\_\_\_\_\_ habe zu beiden Elternteilen eine unsichere Bindung. Sie freue sich, wenn der Gesuchsteller zu Besuch komme, wende sich aber sehr schnell wieder von ihm ab und suche alternative Beschäftigungen. Dies werde vom Gesuchsteller nicht erkannt. Es sei aber spürbar, dass der Gesuchsteller seine Tochter liebe. Kurze Sequenzen zeigten ein herzliches Verhältnis. Der Gesuchsteller sei sehr kontrollierend und einengend. Er habe E.\_\_\_\_\_ während der ganzen Beobachtungszeit von sechs Stunden mit wenigen Ausnahmen immer auf dem Arm gehalten. Es gelinge ihm nicht, seine Tochter ruhig zu trösten. Eine verlässliche Vertrautheit und emotionale Verfügbarkeit sei nicht sichtbar. Zwischen der Gesuchsgegnerin und E.\_\_\_\_\_ hätten kurze Momente der Vertrautheit und Geborgenheit beobachtet werden können. Die Gesuchsgegnerin nehme E.\_\_\_\_\_ liebevoll in den Arm und könne sie situationsgerecht trösten. Es gelinge ihr einige Male, auf E.\_\_\_\_\_ einzugehen und sie im Spiel zu begleiten. Eine verlässliche Verfügbarkeit gegenüber der Tochter über einen längeren Zeitraum könne von der Gesuchsgegnerin jedoch nicht aufrechterhalten werden.

Beide Parteien seien sehr bemüht, E.\_\_\_\_\_ ihre bedingungslose Liebe zu zeigen. Sie buhlten beide vehement um die Gunst der Tochter und seien fokussiert, die Bestrebungen des jeweils anderen Elternteils zu überbieten, sei dies durch Essen, Spielsachen oder körperliche Zuwendung. Die übertriebene und verwöhnende Zuwendung zur Tochter geschehe nicht aus echter verantwortungsvoller Fürsorge und Zuneigung. Die Erziehungskompetenzen beider Parteien seien ungenügend. Der Gesuchsteller könne die Bedürfnisse der Tochter nicht lesen oder wahrnehmen. Er brauche immer wieder die Unterstützung der Betreuenden, da er die Situationen falsch einschätze und nicht adäquat reagieren kön-

ne. In seinem Verhalten sei eine grosse Hilflosigkeit und Überforderung mit grossem Stress spürbar. Während der Beobachtung durch die Abklärenden habe er gegenüber der Tochter Gewalt angewendet. Er sei nicht in der Lage, E.\_\_\_\_\_ explorieren zu lassen, sondern unterbreche ihre Handlungen ständig und lasse ihr keinen Raum zur Entwicklung. Sinnvolle und altersgerechte Anleitungen und Anregungen seien nicht beobachtbar. Der Gesuchsgegnerin gelinge es nicht, ihrer Tochter altersadäquate Grenzen zu setzen und diese einzufordern. Durch die fehlenden Erziehungskompetenzen könne sie nicht ableiten, was für E.\_\_\_\_\_ wichtig sei. Sinnvolle Anregungen und Anleitungen fänden kaum statt, vielmehr unterbreche die Gesuchsgegnerin E.\_\_\_\_\_ im Spiel oft und lenke sie ab. Der kontrollierende Umgang schränke E.\_\_\_\_\_ ein und lasse ihr kaum Möglichkeiten zur Exploration. Beide Parteien kämen schnell an ihre Grenzen mit eigenem Wissen und Strategien, ein Kind zu führen, anzuleiten und zu fördern. Schnell werde mit Gewalt, absoluter Kontrolle oder übermässigem Verwöhnen versucht, das Kind umzustimmen. Beiden Parteien gelinge es nur mit Anleitung und Unterstützung, ihrer Tochter die nötige Pflege zukommen zu lassen. Den Parteien fehle auch die Einsicht, dass sie zum Wohl von E.\_\_\_\_\_ ihre Streitereien beilegen müssten. Beide benützten E.\_\_\_\_\_ als Macht- und Druckmittel auf der Beziehungsebene. Die tiefen Zerwürfnisse zwischen den Parteien könnten wohl in naher Zukunft nicht gelöst werden und würden bei E.\_\_\_\_\_ zu grossen Loyalitätskonflikten führen. Die hochstrittige Elternkonstellation verunmögliche ein gesundes Wachsen und Gedeihen von E.\_\_\_\_\_ beim Gesuchsteller wie auch bei der Gesuchsgegnerin. Die fehlenden Erziehungskompetenzen der Parteien würden E.\_\_\_\_\_ massiv in ihrer psychischen und physischen Entwicklung gefährden. Sowohl unter der Obhut der Gesuchsgegnerin wie auch unter derjenigen des Gesuchstellers sei das Kindeswohl von E.\_\_\_\_\_ gefährdet. Es werde daher eine längerfristige Platzierung von E.\_\_\_\_\_ in einer professionellen Pflegefamilie empfohlen. Diese müsse gut betreut werden, um nicht auch in die Streitereien der Parteien hineingezogen zu werden. E.\_\_\_\_\_ brauche einen gesunden und stressfreien Ort, um sich zu entwickeln und zu wachsen. Sie dürfe nicht der Gefahr ausgesetzt sein, als Macht- und Druckmittel im "Elternkrieg" missbraucht zu werden (vgl. zum Ganzen Urk. 31 S. 13 ff.).

2.2 Die Vorinstanz erachtete den Abklärungsbericht (mit Blick auf die vom Gericht gestellten Fragen) als vollständig sowie als objektiv abgefasst. Sie zog dabei in Erwägung, die Fachpersonen hätten die Parteien und E.\_\_\_\_\_ über einen Zeitraum von fast einem Monat intensiv beobachtet, sie hätten mit beiden Parteien in Anwesenheit einer Dolmetscherin gesprochen, gleich viele "Drittpersonen beider Eltern" befragt, Gespräche mit den Betreuerinnen des F.\_\_\_\_\_s geführt, die Befindlichkeiten der Parteien und der Tochter abgeklärt und ihre fachliche Einschätzungen zu den Beobachtungen, den geführten Gesprächen und den Kompetenzen von Vater, Mutter und Tochter im Bericht festgehalten. Dabei seien bei beiden Parteien sowohl positive wie auch negative Aspekte festgestellt und dargelegt worden. Insgesamt seien die Fachpersonen zum Schluss gekommen, dass bei beiden Parteien nur ungenügende erzieherische Fähigkeiten vorhanden seien. Dies werde anhand der geschilderten Beobachtungen nachvollziehbar und schlüssig aufgezeigt. Dass die Parteien hoch zerstritten seien und E.\_\_\_\_\_ als Macht- und Druckmittel gegen den jeweils anderen Ehepartner in ihrem Paarkonflikt benutzten, sei zutreffend und bereits anlässlich der mündlichen Befragung vom 11. Oktober 2019 vom Gericht festgestellt worden. In den Ausführungen der Fachpersonen fänden sich auch keine Widersprüche. Der Abklärungsbericht sei somit in allen Punkten nachvollziehbar und schlüssig und vermöge zu überzeugen. Es seien keine triftigen Gründe ersichtlich, welche ein Abweichen vom "Gutachten" erlauben würden (Urk. 58 E. II.B.2.6.3 S. 28 f.).

2.3 Der Gesuchsteller vertritt auch im Berufungsverfahren die Ansicht, es könne nicht auf den Abklärungsbericht abgestellt werden, vielmehr bestünden triftige Gründe, um davon abzuweichen. So sei im Abklärungsbericht zu Unrecht behauptet worden, dass der Gesuchsteller im Beisein der Abklärenden, H.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_ geschlagen habe. Dies sei aus dem Weinen von E.\_\_\_\_\_ gemutmasst und als Beispiel für die angebliche Ungeduld des Gesuchstellers angeführt worden. Er weise diese Unterstellung weiterhin entschieden zurück. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb H.\_\_\_\_\_ nicht die Polizei oder eine Mitarbeiterin des F.\_\_\_\_\_s über die angebliche Grenzverletzung informiert und nicht einmal den Gesuchsteller darauf angesprochen habe. Die Ausführungen im Abklärungsbericht könnten offenbar nicht stimmen, da er E.\_\_\_\_\_ in Anwesenheit von H.\_\_\_\_\_

nie gebadet habe. Bereits dieser Widerspruch lasse Zweifel am Abklärungsbericht aufkommen (Urk. 57 S. 5 f).

2.4 Der vom Gesuchsteller erwähnte Vorfall wird im Abklärungsbericht vom 12. Februar 2020 wie folgt umschrieben: Der Gesuchsgegner bade E.\_\_\_\_\_ bei jedem Besuch mit Unterstützung der Betreuerinnen. E.\_\_\_\_\_ werde vorbereitet, wortlos und sehr genau (Kopfwäsche 2x) gewaschen. Obwohl E.\_\_\_\_\_ sich während des ganzen Vorgangs massiv wehre, gehe der Gesuchsteller nicht auf sie ein. Beim Abtrocknen und anschliessendem Eincremen des Körpers wehre sich E.\_\_\_\_\_ heftig. Sie weine. Zur Entlastung der Situation gehe die Abklärende einen Schritt aus dem Raum, um die Betreuerin zu rufen. Ein Schlag auf die nackte Haut sei hörbar und daraufhin – etwas verzögert – folge das schmerzvolle Weinen von E.\_\_\_\_\_, welches sich klar von ihrem Schreien unterscheide, das sie beim Suchen von Grenzen zeige. Aus der geschilderten Situation folgert die Abklärende, der Gesuchsteller gerate schnell unter Stress, seine Geduld sei von sehr kurzer Dauer, er habe seine Tochter während der Beobachtung geschlagen (Urk. 31 S. 9).

Auch im vorinstanzlichen Verfahren bestritt der Gesuchsteller, seine Tochter geschlagen zu haben, und machte geltend, solches könne nicht aus dem Weinen von E.\_\_\_\_\_ geschlossen werden; zudem sei fraglich, weshalb die Abklärende nicht die Polizei oder eine Mitarbeiterin des F.\_\_\_\_\_s informiert habe (vgl. Urk. 40 S. 5). Dass er E.\_\_\_\_\_ in Anwesenheit der Abklärenden nie gebadet habe, machte der Gesuchsteller damals jedoch noch nicht geltend. Diese neue Behauptung erscheint bereits angesichts der erst nachträglichen Einbringung nicht glaubhaft. Zudem ist kein Grund ersichtlich, weshalb die Abklärende wahrheitswidrig angeben sollte, dass der Gesuchsteller E.\_\_\_\_\_ während ihrer Anwesenheit jeweils gebadet habe. Im Gegenteil, die Fachpersonen der G.\_\_\_\_\_ wurden bei der Auftragserteilung auf die Straffolgen der Abgabe eines falschen Gutachtens (Art. 307 StGB) hingewiesen (vgl. Urk. 27 S. 2). Damit lag es im eigenen Interesse der Abklärenden, den Abklärungsbericht wahrheitsgetreu abzufassen. Aus den Schilderungen im Abklärungsbericht geht hervor, dass H.\_\_\_\_\_ nicht nur das Weinen von E.\_\_\_\_\_, sondern auch einen Schlag auf die nackte Haut gehört hat. Entspre-

chend handelt es sich bei ihren Schlussfolgerungen – entgegen der Ansicht des Gesuchstellers – nicht um blosse aus dem Weinen von E.\_\_\_\_\_ abgeleitete Mutmassungen, sondern um plausible und nachvollziehbare Feststellungen. Vor diesem Hintergrund vermag der Gesuchsteller auch mit seinen unsubstantiierten Behauptungen, wonach die Abklärende niemanden über die angebliche Grenzverletzung informiert habe, nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Die erwähnten Schlussfolgerungen im Abklärungsbericht sind damit nicht zu beanstanden.

Nach dem Gesagten erweisen sich die materiellen Einwände des Gesuchstellers gegen den Abklärungsbericht vom 12. Februar 2020 als unbegründet. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, bestehen keine Gründe, um die Einschätzungen im Abklärungsbericht in Zweifel zu ziehen. Vielmehr erweisen sich diese aufgrund der geschilderten Beobachtungen der Fachpersonen als nachvollziehbar, schlüssig und widerspruchsfrei.

### 3. Anordnungen betreffend elterliche Sorge und Obhut

3.1 Die Vorinstanz erwog im Weiteren, es sei gestützt auf den Abklärungsbericht von unzureichenden Erziehungsfähigkeiten beider Parteien auszugehen. Daher wäre E.\_\_\_\_\_s Wohl sowohl unter der Obhut des Gesuchstellers wie auch unter der Obhut der Gesuchsgegnerin gefährdet. Die bei beiden Parteien vorhandenen Defizite könnten – entgegen der Auffassung der Parteien – zur Zeit weder mit der Beistandschaft noch mit einer sozialpädagogischen Familienbegleitung oder mit Therapien ausgeglichen werden. Mithin gebe es derzeit zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung keine anderen, mildereren Massnahmen, als den Parteien das Aufenthaltsbestimmungsrechts zu entziehen und E.\_\_\_\_\_ weiterhin in der Stiftung F.\_\_\_\_\_ unterzubringen (Urk. 58 E. II.B.2.6.4 S. 29 f.). Die gemeinsame elterliche Sorge sei den Parteien im Übrigen zu belassen, zumal weder glaubhaft gemacht worden noch ersichtlich sei, dass das Kindeswohl nur bei alleiniger elterlicher Sorge eines Elternteils gewährleistet werden könne (Urk. 58 E. II.B.1.1 f. S. 9 f.).

3.2.1 Der Gesuchsteller ist demgegenüber der Ansicht, Sorgerecht und Obhut seien ihm zuzuteilen. Er macht insbesondere geltend, es sei selbstver-

ständig, dass die Beziehung eines Vaters zu einem Baby eine ganz andere Qualität bekomme, wenn sich die Kontakte über ein Jahr lang auf jeweils einzelne Stunden zweimal pro Woche reduzierten. In einer solchen Situation brauche es eine gewisse Zeit, bis sich die Beziehung wieder normalisiere. Er habe immer wieder erklärt, dass er bereit sei, alle möglichen Hilfsangebote (Familienbegleitung, Beistandschaft etc.) in Anspruch zu nehmen. Leider seien die Parteien im vorliegenden Prozess aber alleine gelassen worden. Anstatt ihnen professionelle Hilfe (Familienbegleitung oder Ähnliches) anzubieten, seien ihre Nöte und Ängste nicht ernst genommen worden (Urk. 57 S. 6).

3.2.2 Zwar mag zutreffen, dass der Gesuchsteller bemüht ist, Hilfsangebote in Anspruch zu nehmen, um die Beziehung zu seiner Tochter wieder aufzubauen und zu stärken. Der Gesuchsteller lässt aber ausser Acht, dass im Abklärungsbericht nicht nur eine unsichere Bindung zwischen Vater und Kind festgestellt, sondern insbesondere auch anschaulich geschildert wurde, dass der Gesuchsteller die Bedürfnisse von E.\_\_\_\_\_ nicht lesen oder wahrnehmen kann, dass in seinem Verhalten eine grosse Hilfslosigkeit und Überforderung mit viel Stress spürbar ist und er schnell die Geduld verliert sowie aggressive Tendenzen zeigt, dass sein sehr kontrollierender und einengender Umgang E.\_\_\_\_\_ keinen Raum zur Exploration und Entwicklung lässt und dass im Weiteren auch die hochstrittige Elternkonstellation ein gesundes Wachsen und Gedeihen von E.\_\_\_\_\_ beim Gesuchsteller verunmöglicht (vgl. Urk. 31 S. 14 ff.). Diese Feststellungen machen deutlich, dass die Erziehungsfähigkeit des Gesuchstellers derzeit derart eingeschränkt ist, dass das Kindeswohl E.\_\_\_\_\_s unter seiner Obhut gefährdet wäre und dass Massnahmen wie Familienbegleitung und Beistandschaft nicht ausreichen, um einer solchen Gefährdung wirksam zu begegnen. Die entsprechenden Vorbringen des Gesuchstellers zielen demnach ist Leere.

3.2.3 Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass mit dem vorinstanzlichen Urteil die von der KESB errichtete Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und Abs. 2 ZGB weitergeführt und der Beiständin insbesondere die Aufgabe und Befugnis erteilt wurde, die Eltern in ihrer Sorge und Erziehungsverantwortung für E.\_\_\_\_\_ zu beraten und zu unterstützen (z.B. durch Vermittlung

einer Elterntherapie und von Kursen zur Stärkung von Erziehungskompetenzen) sowie für die fachliche Begleitung der Besuche der Eltern durch eine vorzugsweise Türkisch sprechende Familienbegleitung besorgt zu sein (vgl. Urk. 58 Dispositiv-Ziffer 6 S. 50 f.). Diese Anordnungen blieben grundsätzlich unangefochten (vgl. oben E. II.1). Inwiefern den Parteien im vorliegenden Verfahren nicht genügend professionelle Hilfe angeboten werden soll, ist vor diesem Hintergrund nicht ersichtlich und wird vom Gesuchsteller auch nicht näher dargetan. Entsprechend erweist sich auch seine diesbezügliche Kritik als unbegründet.

3.2.4 Was der Gesuchsteller aus seinem pauschalen Vorbringen, er habe im F.\_\_\_\_\_ darauf hingewiesen, dass E.\_\_\_\_\_ von älteren Kindern geschlagen werde und es immer wieder zu Verletzungen komme (vgl. Urk. 57 S. 7), ableiten will, bleibt unklar, weshalb sich weitere Ausführungen dazu erübrigen.

3.3.1 Zur Begründung seiner Berufungsanträge betreffend Obhut und elterliche Sorge macht der Gesuchsteller im Weiteren geltend, die gesamte Situation habe sich geändert, weil inzwischen sämtliche gegen ihn geführten Strafverfahren rechtskräftig eingestellt worden seien. Damit sei der Grund für den Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts weggefallen, habe die KESB dieses den Parteien doch wegen der Strafverfahren und nicht wegen Vernachlässigung der Fürsorgepflichten oder Nichtvorhandensein von Erziehungskompetenzen entzogen. Angesichts dessen, dass die Vorwürfe des Kindsmisbrauchs nun nicht mehr im Raum stünden, sei allenfalls ein neues Erziehungsfähigkeitsgutachten in Auftrag zu geben (Urk. 57 S. 6 f.).

3.3.2 Der Gesuchsteller legt hierzu die Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 31. März 2020 ins Recht, aus welchen hervor, dass die gegen beide Parteien geführten Strafverfahren eingestellt wurden, da weder der Vorwurf der Vornahme von sexuellen Handlungen an E.\_\_\_\_\_ noch jener der Verletzung der Fürsorge- und Aufsichtspflicht gegenüber ihr rechtsgenügend nachgewiesen werden konnten (Urk. 61/3).

3.3.3 Zwar ist zutreffend, dass die von der KESB mit Entscheid vom 17. Mai 2019 angeordneten Kinderschutzmassnahmen in Zusammenhang mit

den gegen die Parteien geführten Strafverfahren betreffend sexuelle Handlungen zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ standen. So erwog die KESB in besagtem Entscheid im Wesentlichen, aufgrund des Befundes des Kinderspitals Zürich vom 16. April 2019 sei ein sexueller Übergriff nicht auszuschliessen. Solange die Staatsanwaltschaft das strafrechtliche Verfahren gegen die Parteien weiterführe, seien beide Eltern verdächtigt, die im Rahmen der gynäkologischen Untersuchung von E.\_\_\_\_\_ festgestellten Verletzungen im Genitalbereich herbeigeführt zu haben. Es könne daher nicht ausgeschlossen werden, dass die gedeihliche physische und psychische Entwicklung E.\_\_\_\_\_, insbesondere aber ihre sexuelle Integrität, in der Obhut des Gesuchstellers oder der Gesuchsgegnerin gefährdet sei. Unter diesen Umständen könne E.\_\_\_\_\_ nicht zurück in die Obhut ihrer Eltern gegeben werden. Sie sei vorläufig, mindestens jedoch für die Dauer des hängigen Strafverfahrens betreffend Verdacht des sexuellen Missbrauchs eines Kindes, in der Stiftung F.\_\_\_\_\_ unterzubringen und den Parteien sei das Aufenthaltsbestimmungsrechts vorläufig zu entziehen (Urk. 12/110).

Wie die vorstehend zitierten Erwägungen der Vorinstanz zeigen (vgl. oben E. 3.1), waren demgegenüber für die mit angefochtenem Urteil angeordnete Fremdplatzierung E.\_\_\_\_\_, nicht die im Rahmen der Strafuntersuchung abzuklärenden Missbrauchsvorwürfe zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ entscheidend, sondern vielmehr die im Abklärungsbericht vom 12. Februar 2020 festgestellten unzureichenden Erziehungsfähigkeiten der Parteien. Die Vorinstanz hat in diesem Zusammenhang denn auch darauf hingewiesen, dass selbst bei rechtskräftiger Einstellung der Strafverfahren eine Rückplatzierung von E.\_\_\_\_\_ zu einem Elternteil nur dann in Frage komme, wenn bei diesem Elternteil das Kindeswohl gewährleistet werden könne (Urk. 58 E. II.B.2.4). Dass sich diesbezüglich seit Erstellung des Abklärungsberichts etwas geändert hat, wurde vom Gesuchsteller nicht dargetan und ist auch nicht ersichtlich. Insofern vermag er mit den eingereichten Einstellungsverfügungen nichts für seinen Standpunkt zu gewinnen.

3.4 Nach dem Gesagten ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass derzeit zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung keine mildereren Massnahmen gegeben sind, als den Parteien das Aufenthaltsbestimmungsrechts zu entziehen

und E.\_\_\_\_\_ weiterhin in der Stiftung F.\_\_\_\_\_ unterzubringen. Eine Zuteilung der Obhut an den Gesuchsteller kommt daher nicht in Frage. Im Weiteren wurde auch im Berufungsverfahren nicht aufgezeigt, dass die Wahrung des Kindeswohl eine Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge an den Gesuchsteller erfordert. Demnach erweist sich die Berufung des Gesuchstellers in den Punkten Obhut und elterliche Sorge als unbegründet. Die Dispositiv-Ziffern 4 und 5 des angefochtenen Urteils und die damit zusammenhängenden Anordnungen in den Dispositiv-Ziffern 6 bis 8 sind somit zu bestätigen.

### **C. Eheliche Wohnung**

1. Die Vorinstanz wies die eheliche Wohnung am C.\_\_\_\_\_ -weg ... in D.\_\_\_\_\_ samt Hausrat und Mobiliar für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchsgegnerin zur alleinigen Benützung zu, dies im Wesentlichen mit der Begründung, der körperlich und psychisch angeschlagenen Gesuchsgegnerin könne ein Umzug in eine andere Wohnung nicht zugemutet werden (Urk. 58 E. II.C S. 34 ff.).

2. Der Gesuchsteller verlangt berufsungsweise die Zuteilung der ehelichen Wohnung samt Mobiliar und Hausrat an ihn und E.\_\_\_\_\_. Zur Begründung macht er geltend, dass ihm mit der Zuteilung der elterlichen Sorge und der Obhut über die Tochter E.\_\_\_\_\_ ein grösseres Interesse an der ehelichen Wohnung zukomme, zumal das Kinderzimmer dort bereits eingerichtet sei (Urk. 57 S. 2 und S. 8).

3. Da die gesuchstellerischen Anträge betreffend Obhut und elterliche Sorge nicht gutgeheissen werden, verfängt die Argumentation des Gesuchstellers nicht. Die Berufung erweist sich damit auch in diesem Punkt als unbegründet, weshalb die Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Urteils zu bestätigen ist.

### **IV.**

1. Da die Berufung abgewiesen wird, besteht kein Anlass, die unangefochten gebliebene Regelung der erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuändern. Die Dispositiv-Ziffern 15 bis 17 des angefochtenen Urteils sind somit zu bestätigen.

2.1 Die Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 2 lit. b der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten vollständig dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

2.2 Parteientschädigungen für das zweitinstanzliche Verfahren sind keine zuzusprechen: Dem Gesuchsteller nicht, weil er unterliegt, und der Gesuchsgegnerin nicht, weil ihr keine Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

3.1 Beide Parteien ersuchen um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren (Urk. 57 S. 3 und S. 8; Urk. 66).

3.2 Da sich die Berufung des Gesuchstellers – wie gesehen – als offensichtlich unbegründet erweist, ist sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen. Das Gesuch der Gesuchsgegnerin ist gegenstandslos und abzuschreiben, nachdem ihr für das Berufungsverfahren keine Gerichtskosten auferlegt werden und ihr keine relevanten Umtriebe entstanden sind (vgl. oben E. 2.1 f.).

#### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1, 3 sowie 9-14 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 12. Mai 2020 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Das Gesuch des Gesuchstellers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
3. Das Gesuch der Gesuchsgegnerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgeschrieben.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Dispositiv-Ziffern 2, 4-8 sowie 15-17 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 12. Mai 2020 werden bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsteller auferlegt.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an
  - den Gesuchsteller,
  - die Gesuchsgegnerin unter Beilage der Doppel von Urk. 57, Urk. 60 und Urk. 61/2-3,
  - die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB der Bezirke Winterthur und Andelfingen,
  - die Beiständin, I.\_\_\_\_\_, kjz Winterthur, ... [Adresse],
  - an das Migrationsamt des Kantons Zürich ,
  - die Vorinstanz,je gegen Empfangsschein.

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

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

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. und 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, 9. Juli 2020

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw V. Stübi

versandt am:  
sf