

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LY160038-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,  
Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichterin Dr. D. Scherrer  
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Urteil vom 16. November 2016

in Sachen

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

Beklagte und Berufungsklägerin

gegen

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

Kläger und Berufungsbeklagter

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

sowie

**C.** \_\_\_\_\_,

Verfahrensbeteiligter

vertreten durch Beiständin D. \_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 27. Oktober 2016 (FP150004-M)**

**Verfügung des Bezirksgerichts Dietikon vom 27. Oktober 2016:**

1. Dispositiv Ziffer 1 des Beschlusses der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich vom 4. November 2014 wird **für die Dauer des vorliegenden Verfahrens** aufgehoben und **einstweilen** mit folgender Regelung ersetzt (ursprüngliche Parteibezeichnung):

"1. In Abänderung des Beschlusses der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich vom 5. November 2013 Dispositivziffer 4 und 8 wird der Kontakt zwischen Frau A. \_\_\_\_\_ und dem Sohn C. \_\_\_\_\_ wie folgt geregelt:

Frau A. \_\_\_\_\_ ist berechtigt, den Sohn C. \_\_\_\_\_ jeweils eine Stunde pro Monat bei E. \_\_\_\_\_, ... [Adresse], oder einer ähnlichen Institution, auf jeden Fall ausserhalb der Stiftung F. \_\_\_\_\_ zu besuchen. Die Besuche sind von zwei Fachpersonen zu begleiten. C. \_\_\_\_\_ ist solange notwendig von einer Betreuungsperson der Stiftung F. \_\_\_\_\_ zu den Besuchstreffen zu bringen.

Frau A. \_\_\_\_\_ ist zudem berechtigt, zwei Mal pro Monat für eine Viertelstunde mit Sohn C. \_\_\_\_\_ zu telefonieren, wobei die Telefonate in geeigneter Weise durch eine Betreuungsperson der Stiftung F. \_\_\_\_\_ zu begleiten sind.

Frau A. \_\_\_\_\_ ist weiter berechtigt, brieflichen Kontakt mit C. \_\_\_\_\_ zu pflegen, wobei eine Betreuungsperson der Stiftung F. \_\_\_\_\_ mit C. \_\_\_\_\_ zusammen die Briefe zu lesen hat.

Weitergehende Kontakte zwischen Frau A. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ haben einstweilen zu unterbleiben.

C. \_\_\_\_\_ ist adäquat therapeutisch zu begleiten. Diese Aufgabe übernimmt zur Zeit sein Psychotherapeut in der Stiftung F. \_\_\_\_\_.

Frau A. \_\_\_\_\_ ist verpflichtet, C. \_\_\_\_\_ gegenüber weder dessen Medikation, noch seine Wohnsituation, noch seine Betreuungspersonen oder den Kläger zu kritisieren. Diesbezügliche Bedenken hat Frau A. \_\_\_\_\_ direkt mit den behandelnden Ärzten, Therapeuten oder den zuständigen Behörden zu klären.

Die Besuche oder Telefonate sind umgehend abzurechnen und Briefe nicht an C. \_\_\_\_\_ weiterzuleiten, sofern das Verhalten von Frau A. \_\_\_\_\_ das Wohlergehen von C. \_\_\_\_\_ erheblich gefährdet oder sie sich nicht an die Vorgaben hält.

Die Kosten dieser begleiteten und überwachten Besuche gehen zu Lasten der Beklagten. Bei Nichtbezahlen sind die Besuche zu sistieren.

Die Beiständin von C. \_\_\_\_\_ wird ersucht, das vorgegebene Besuchsrecht mit den beteiligten Personen und Institutionen zu koordinieren und so schnell wie möglich umzusetzen."

2. Die Kostenregelung bleibt dem Endentscheid vorbehalten.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kindsvertreter und die Beiständin von C. \_\_\_\_\_ sowie zur Kenntnisnahme an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Zürich, Abteilung 8, Postfach 8225, 8026 Zürich.
4. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 10 Tage, ohne Stillstand]

### **Berufungsanträge:**

- "1. Es sei C.\_\_\_\_\_ umgehend und sofort zu seiner Mutter und in seine angestammte Umgebung freizulassen.
2. Eventualiter sei umgehend das vom Kind und seiner Mutter gewünschte Besuchs- und Ferienrecht (nach den Wünschen des urteilsfähigen Kindes:  
Jedes Wochenende und alle Schulferien, bzw. schulfreien Tage) zu verfügen. Es seien alle verfügbaren Besuchsrechte seit Dezember 2014 nachzuholen.
3. Es sei Ziff. 2 des Rechtsbegehren aufgrund der langjährigen widerrechtlichen Trennung von Mutter und Kind superprovisorisch sofort zu verfügen.
4. Unter o/e Kostenfolge."

### **Erwägungen:**

1. a) Die Parteien haben am tt. Mai 2002 geheiratet. Sie haben einen Sohn, geboren am tt.mm.2002. Im Jahre 2007 trennten sich die Parteien. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 31. August 2011 wurde ihre Ehe geschieden; dabei wurde der Sohn unter der gemeinsamen elterlichen Sorge belassen, wobei er allerdings aufgrund einer Verfügung der Vormundschaftsbehörde vom 7. Oktober 2010 bereits fremdplatziert worden war (Vi-Urk. 3/2). Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 10. Juni 2013 wurde eine von der Beklagten am 20. Januar 2012 eingeleitete Klage auf Abänderung des Scheidungsurteils (Obhutszuteilung an sie) abgewiesen (Vi-Urk. 3/3). Mit Verfügung des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 15. Dezember 2014 wurde eine von der Beklagten am 31. Januar 2014 eingereichte erneute Abänderungsklage zufolge Rückzugs abgeschrieben (Vi-Urk. 3/4-5). Am 24. Februar 2015 reichte schliesslich der Kläger beim Bezirksgericht Dietikon (Vorinstanz) seinerseits eine Abänderungsklage ein (auf Zusprechung des alleinigen Sorgerechts für den Sohn an ihn; Vi-Urk. 1). In diesem Verfahren stellte die Beklagte sinngemäss das Begehren, es sei der Sohn unter ihre Obhut zu stellen; eventualiter sei ein angemessenes Besuchsrecht festzulegen und ein

unbeschränkter telefonischer Kontakt zwischen dem Sohn und ihr zuzulassen (Vi-Urk. 31, 65, 72, 94, 107, 125 und 143, Vi-Prot. S. 20, S. 25). Anlässlich der Verhandlung vom 11. April 2016 zog die Beklagte das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen betreffend Obhutszuteilung zurück, am Gesuch um vorsorgliche Massnahmen zur Regelung des Kontaktes hielt sie dagegen fest (Vi-Urk. 145). Nach Scheitern von Vereinbarungsvorschlägen fällte die Vorinstanz sodann am 27. Oktober 2016 den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Vi-Urk. 199 = Urk. 2).

b) Hiergegen hat die Beklagte am 3. November 2016 fristgerecht (vgl. Vi-Urk. 201/1) Berufung erhoben und die eingangs aufgeführten Berufungsanträge gestellt (Urk. 1 S. 1).

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die Berufung sogleich als offensichtlich unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

d) Am 7. November 2016 und damit noch innerhalb der gleichentags endenden Berufungsfrist hat die Beklagte eine anders formatierte (und von einem anderen Rechtsvertreter unterzeichnete) Version der Berufungsschrift eingereicht (Urk. 5), welche jedoch inhaltlich mit der Berufungsschrift vom 3. November 2016 (Urk. 1) übereinstimmt.

2. a) Die Beklagte verlangt mit ihrer Berufung primär, der Sohn sei "zu seiner Mutter und in seine angestammte Umgebung freizulassen" (Urk. 1 S. 1), d.h. unter ihre Obhut zu stellen. Die Beklagte hat jedoch ihre Massnahmegesuche betreffend Obhut und Aufhebung der Beistandschaft anlässlich der Verhandlung vom 11. April 2016 zurückgezogen (Vi-Urk. 145) und die Vorinstanz hat diesbezüglich das Massnahmeverfahren mit Verfügung vom gleichen Tag abgeschlossen (Vi-Urk. 148).

Mit einer Berufung kann nur das Dispositiv eines gerichtlichen Entscheids angefochten werden, d.h. nur das, was in jenem Entscheid entschieden wurde oder hätte entschieden werden müssen. Die Zuteilung der Obhut war jedoch nach dem Rückzug des entsprechenden Massnahmegesuchs durch die Beklagte nicht

(mehr) Thema der angefochtenen Verfügung. Insoweit ist daher auf die Berufung nicht einzutreten.

b) Mit dem heutigen Endentscheid wird das Gesuch um superprovisorische vorsorgliche Massnahmen (Berufungsanträge 2 und 3) hinfällig.

3. a) Zum Besuchsrecht bejaht die Vorinstanz in ihren Erwägungen vorab die Notwendigkeit von vorsorglichen Massnahmen (Urk. 2 S. 10 f.). Weiter erwog sie zusammengefasst, im psychiatrischen Gutachten des Kantonsspitals Winterthur vom 14. Oktober 2014 (Vi-Urk. 3/6) werde festgehalten, die Beklagte habe eine geringe Impulskontrolle und verhalte sich teilweise verbal wie physisch sehr aggressiv gegenüber Dritten, was für den Sohn extrem belastend und zum Teil traumatisch sei; der Kontakt sei gleichwohl zu ermöglichen, die Kontakte würden jedoch eine extreme Belastung bedeuten und es sei von einer Entführungsfahrer auszugehen, weshalb empfohlen werde, dass das Besuchsrecht unter Beobachtung stattfinde, mittels Videoaufnahme zu dokumentieren sei und alle zwei Monate für zwei bis vier Stunden erfolgen solle, wobei der Sohn vor und nach den Treffen therapeutische Unterstützung erhalten solle (Urk. 2 S. 13 f.). In dem am 31. August 2015 angeforderten ergänzenden Bericht der Gutachterin (Vi-Urk. 88) sei darauf hingewiesen worden, dass die physische Sicherheit des Sohns aufgrund der Entführungsfahrer sicherzustellen als auch eine Begleitung durch eine Fachperson der Stiftung F.\_\_\_\_\_ zu gewährleisten sei; die Beklagte leide mit hoher Wahrscheinlichkeit an einer schweren psychischen Erkrankung, habe jedoch bis anhin diesbezügliche Abklärungen verweigert und keinerlei Krankheitseinsicht gezeigt, weshalb die Rahmenbedingungen der Besuche nicht reduziert werden könnten (Urk. 2 S. 15). Am 5. Dezember 2015 habe sich ein Vorfall ereignet, der für die Festsetzung des Besuchsrechts von Bedeutung sei. Der Sohn sei beim Kläger auf Besuch gewesen; als die Beklagte an dessen Wohnort erschienen sei, habe ihr der Kläger erlaubt, mit dem Sohn bis 13:30 im Migros-Restaurant essen zu gehen. Die Beklagte habe den Sohn jedoch nicht zurückgebracht, sondern sei, als der Kläger sie zur Rückgabe zu bewegen versucht habe, mit dem Sohn in einem Taxi davongefahren, worauf der Kläger die Stiftung F.\_\_\_\_\_ benachrichtigt und diese die Polizei informiert habe. Da die Beklagte nicht kooperiert

habe, habe sie verhaftet werden müssen und es sei zu unschönen Szenen gekommen. In der Folge habe sich der psychische Zustand des Sohnes stark verschlechtert, sodass er stationär habe behandelt werden müssen. Im Bericht der Stiftung F.\_\_\_\_\_ vom 31. März 2016 (Vi-Urk. 140) werde geschildert, wie schwierig die Zusammenarbeit mit der Beklagten gewesen sei; deren aggressives Verhalten habe sich äusserst destabilisierend auf den Sohn ausgewirkt, weshalb gegen sie ein Arealverbot habe ausgesprochen werden müssen. Die Stiftung F.\_\_\_\_\_ habe sich bereit erklärt, den Sohn alle vier bis sechs Wochen nach Zürich an die Besuchstreffen zu begleiten (Urk. 2 S. 15 f.).

Die Vorinstanz erwog zum konkreten Besuchsrecht, aufgrund der Ausführungen der Gutachterin, der behandelnden Ärzte, der Betreuungspersonen des Sohnes in der Stiftung F.\_\_\_\_\_, der Beiständin sowie des Kindesvertreters seien die Kontakte zur Beklagten für den Sohn sehr belastend; trotzdem habe dieser immer wieder den Wunsch geäussert, die Beklagte zu sehen. Somit sei das Besuchsrecht der Beklagten auf eine Stunde pro Monat zu beschränken; häufigere oder längere Kontakte seien derzeit aus Sicht des Kindeswohls abzulehnen. Die Besuche hätten aufgrund der Konflikte der Beklagten mit den Betreuungspersonen (welche den Sohn stark belasten würden) ausserhalb der Stiftung F.\_\_\_\_\_ stattzufinden. Da die Beklagte sich immer wieder verbal und physisch aggressiv verhalten habe, seien die Besuche von zwei Fachpersonen zu begleiten, auch um einer Entführungsgefahr entgegenzuwirken. Indem die Beklagte dem Sohn gegenüber immer wieder seine Medikation, seine Betreuungspersonen, auch den Kläger, sowie seine Unterbringung in der Stiftung F.\_\_\_\_\_ stark kritisiert habe, habe sie diesen in einen starken Loyalitätskonflikt versetzt, der ihn stark belastet und destabilisierend gewirkt habe; das Unterlassen solcher Einflussnahme sei Voraussetzung für ein Gelingen der Kontakte zwischen der Beklagten und dem Sohn, weshalb die Beklagte zu entsprechendem Verhalten zu verpflichten sei. Schliesslich habe der besuchsberechtigte Elternteil für die entstehenden Kosten aufzukommen. Vorliegend sei mit Kosten von Fr. 500.-- bis Fr. 600.-- pro Monat zu rechnen. Es sei der Beklagten zuzumuten, diese Kosten zu übernehmen, insbesondere auch deshalb, weil sie für den Sohn eine Invalidenkinderrente beziehe, welche sie nicht für dessen Unterhalt benötige (Urk. 2 S. 17-19).

b) Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Zu dieser Begründungsanforderung gehört, dass in der Berufungsschrift dargelegt werden muss, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll. Die Berufung muss sich dementsprechend mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz konkret und im Einzelnen auseinandersetzen; eine bloss (neuerliche) Darstellung der Sach- und Rechtslage aus eigener Sicht, welche nicht darauf eingeht, was von der Vorinstanz unrichtig erwogen worden sein soll, genügt diesen Anforderungen nicht. Das Obergericht hat sodann die geltend gemachten Punkte frei und unbeschränkt zu überprüfen; es muss dagegen den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf weitere Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden und diese Fehlerhaftigkeiten würden klar zutage treten.

c) Die Beklagte beschränkt sich in ihrer Berufung praktisch ausschliesslich darauf auszuführen, dass und wieso der Sohn "freigelassen" und unter ihre Obhut gestellt werden soll – worauf im vorliegenden Berufungsverfahren nicht weiter einzugehen ist (oben Erw. 2.a) –; konkrete Beanstandungen der vorstehend (Erw. 3.a) dargelegten vorinstanzlichen Erwägungen lassen sich der Berufungsschrift dagegen mit nachfolgender Ausnahme nicht entnehmen (Urk. 1 S. 1-4).

d) Am ehesten noch als Beanstandung des Besuchsrechts und dessen Ausgestaltung sind die Berufungsvorbringen anzusehen, die Beklagte und ihr Sohn würden sich einen normalen Kontakt ohne Einmischung in ihre Persönlichkeitsrechte und Privatsphäre wünschen. Die Besuchsrechte dürften nicht mit unerfüllbaren Auflagen erschwert oder verunmöglicht werden; es sei mit den Persönlichkeitsrechten des Sohnes unvereinbar, wenn die Besuchsrechte eingestellt würden, weil das "Setting" nicht bezahlt werden könne (Urk. 1 S. 3).

e) Die Vorinstanz hat ausführlich und nachvollziehbar dargelegt, dass und weshalb ein unbegleitetes und/oder häufigeres Kontaktrecht der Beklagten mit

dem Wohl des Sohnes nicht vereinbar ist (oben Erw. 3.a). Diese Erwägungen werden von der Beklagten in ihrer Berufung nicht konkret beanstandet.

f) Die Vorinstanz hat sodann zu Recht erwogen, dass die Kosten eines Besuchsrechts grundsätzlich zulasten des besuchsberechtigten Elternteils gehen würden (Urk. 2 S. 18). Im vorliegenden Fall sind keine Gründe für eine Ausnahme ersichtlich. Im Gegenteil ist es gerade die Beklagte, welche durch ihr uneinsichtiges und unkontrolliertes Verhalten (welches sogar mediale Aufmerksamkeit erlangt hat; Tageszeitung ... vom tt.mm.2015, abrufbar im Internet unter www.....ch mit Suchbegriff "...") sowie die Wegnahme des Sohnes am 5. Dezember 2015 den primären Grund für die aufwendige Ausgestaltung des Besuchsrechts gesetzt hat; daher ist die Auflage der Besuchsrechtskosten an sie nicht zu beanstanden.

Die Vorinstanz hat bezüglich der Kosten schliesslich erwogen, die Beklagte beziehe für den Sohn eine Invalidenkinderrente, welche sie nicht für dessen Unterhalt benötige (Urk. 2 S. 19). Dies wird nicht als unzutreffend beanstandet, weshalb keine Rede davon sein kann, dass die Beklagte die Kosten des angeordneten Besuchsrechts nicht bezahlen *könne*, womit ihrem anderslautenden Berufungsvorbringen der Boden entzogen ist.

g) Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung als unbegründet und ist demgemäss abzuweisen, soweit darauf einzutreten war (oben Erw. 2.a). Daher ist die angefochtene Verfügung zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

4. a) Das Berufungsverfahren beschlägt eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 6 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 2'000.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Beklagten zufolge ihres Unterliegens, den übrigen Beteiligten mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 27. Oktober 2016 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden der Beklagten auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an den Verfahrensbeteiligten, an den Kläger und an den Verfahrensbeteiligten unter Beilage von Kopien von Urk. 1 und 5, sowie an die Beiständin des Verfahrensbeteiligten und die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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, 16. November 2016

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: sf