

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LY220043-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin  
Dr. D. Scherrer und Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker  
sowie Gerichtsschreiber Dr. Chr. Arnold

## **Beschluss und Urteil vom 27. Januar 2023**

in Sachen

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

Beklagte und Berufungsklägerin

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

gegen

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

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_,

betreffend **Ehescheidung (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen  
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 (FE210280-C)**

**Rechtsbegehren:**

des Klägers (Urk. 5/60 S. 3):

- "1. Die alleinige Obhut des Klägers für die Töchter D.\_\_\_\_\_, geb. am tt.mm.2007 und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010 seien weiterhin und für die Dauer des Verfahrens zu bestätigen, sowie auch die Tatsache, dass ihr Wohnsitz beim Kläger festgelegt wurde.
2. Auf die Regelung eines Besuchsrechts der Beklagten zu den Kindern D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_, sei aufgrund des Alters der Kinder zu verzichten. Es sei festzuhalten, dass die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ berechtigt sind, jedes zweite Wochenende bei ihrer Grossmutter zu verbringen.
3. Die Verpflichtung des Klägers die Kinderunterhaltsbeiträge an die Beklagte zu bezahlen, sei ab 1. August 2021 für die Dauer des Verfahrens aufzuheben.
4. Die Beklagte sei zu verpflichten, für den Unterhalt und die Erziehung der Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ ab 1. Dezember 2021 für die Dauer des Verfahrens angemessene Unterhaltsbeiträge zu bezahlen.
5. Alle anders lautenden Anträge der Beklagten seien abzuweisen.  
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer zu Lasten der Beklagten."

der Beklagten (Urk. 5/62 S. 2):

- "1. Die Töchter D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010 seien mit sofortiger Wirkung wieder unter die Obhut der Beklagten zu stellen und dem Kläger ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen.
2. Eventualiter seien die Töchter D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010 unter die alternierende Obhut der Parteien zu stellen.
3. Subeventualiter [sei] der Beklagten für die Töchter D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010 ein umfassendes Besuchs- bzw. Betreuungsrecht von mindestens drei Tagen inkl. drei Übernachtungen pro Woche einzuräumen.
4. Den Töchtern D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010 sei eine Kindsvertreterin oder ein Kindsvertreter zur Seite zu stellen."

**Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren  
am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022:**

(Urk. 2b S. 30 ff. = Urk. 5/105 S. 30 ff.)

1. Die Obhut für D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, wird in Abänderung von Dispositivziffer 3 des Eheschutzentscheides des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) dem Kläger zuge-  
teilt.
2. Die Erziehungsgutschriften für die Berechnung der AHV/IV-Renten werden  
allein dem Kläger angerechnet. Es ist Sache des Klägers, die betroffenen  
Ausgleichskassen zu informieren.
3. In Abänderung von Dispositivziffer 4 des Eheschutzentscheides des Be-  
zirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) ist die Beklagte be-  
rechtigt, wie folgt mit den Kindern auf eigene Kosten in Kontakt zu treten:
  - a) von April 2022 bis Ende Juni 2022: jeden ersten und dritten Samstag  
im Monat für 2 Stunden auf der Kunsteisbahn F.\_\_\_\_\_ in C.\_\_\_\_\_  
(14.00 Uhr bis ca. 16.00 Uhr), wobei es den Kindern freisteht, während  
dieser Zeit von ihrem Stiefbruder, G.\_\_\_\_\_, begleitet zu werden;
  - b) ab Juni 2022 immer am letzten Mittwoch im Monat zu einem Nachtes-  
sen in der Pizzeria "H.\_\_\_\_\_" in C.\_\_\_\_\_, von 18.00 Uhr bis ca. 20.00  
Uhr, wobei es den Kindern freisteht, während dieser Zeit von ihrem  
Stiefbruder, G.\_\_\_\_\_, begleitet zu werden;
  - c) im Juli 2022: jeden ersten und dritten Samstag im Monat für 4 Stunden  
an einem Ort, wo sich die Kinder wohl fühlen, wobei es den Kindern  
freisteht, während dieser Zeit von ihrem Stiefbruder, G.\_\_\_\_\_, begleitet  
zu werden;
  - d) ab September 2022: jeden ersten und dritten Samstag von 9.30 Uhr bis  
18.30 Uhr an Orten, wo sich die Kinder wohl fühlen, wobei es den Kin-  
dern freisteht, während dieser Zeit von ihrem Stiefbruder, G.\_\_\_\_\_, be-  
gleitet zu werden.

Ein weitergehendes Besuchsrecht der Beklagten nach ausdrücklich geäussertem Wunsch der Kinder und gegenseitiger Absprache unter den Parteien bleibt vorbehalten.

4. Für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, wird eine Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB angeordnet.

Die Beistandsperson wird damit beauftragt:

- a) mit dem Stiefbruder der Kinder, G.\_\_\_\_\_, der die Kinder (teilweise) an die Besuche begleiten dürfte, in regelmässigem Kontakt zu stehen, und abzuklären, ob diese Aufgabe für G.\_\_\_\_\_ tragbar ist;
  - b) ab September 2022 zusammen mit dem Stiefbruder der Kinder, G.\_\_\_\_\_, der die Kinder (teilweise) an die Besuche begleiten dürfte, und den Kindseltern einzuschätzen und zu entscheiden, ob und wann unbegleitete Besuche in kindeswohlgerechter Weise durchführbar sind;
  - c) die Kindseltern in Bezug auf Fragestellungen oder bei bestehenden Uneinigkeiten betreffend das Besuchsrecht beratend zu unterstützen;
  - d) solange das Scheidungsverfahren läuft dem Gericht Antrag zu stellen, sofern anderweitige Kindesschutzmassnahmen nötig sind oder die Anpassung der Aufträge angezeigt ist;
  - e) der KESB in Kopie an das Gericht (solange das Scheidungsverfahren hängig ist) halbjährlich Bericht über die Ergebnisse resp. Anpassungen des Besuchsrechts zu erstatten; erstmals per Ende Oktober 2022.
5. Die Unterhaltsverpflichtung des Klägers für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, entfällt rückwirkend in Abänderung von Dispositivziffer 5 des Eheschutzentscheides des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) per Ende August 2021.

6. a) Die Beklagte ist in Abänderung von Dispositivziffer 6 des Eheschutzentscheides des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) bis Ende September 2022 mangels Leistungsfähigkeit nicht zu Kinderunterhaltsbeiträgen für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, zu verpflichten. Der gebührende Bedarf der Kinder liegt bei je Fr. 1'207.–.
- b) Die Beklagte ist in Abänderung von Dispositivziffer 6 des Eheschutzentscheides des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) ab Oktober 2022 zu Kinderunterhaltsbeiträgen für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, von je Fr. 385.– pro Kind zu verpflichten, wobei der gebührende Bedarf der Kinder von je Fr. 1'207.– dabei nicht vollständig gedeckt wird.
7. Der Unterhaltsberechnung liegen in Abänderung von Dispositivziffer 6 des Eheschutzentscheides des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003) folgende Zahlen zu Grunde:

(alle Beträge in CHF)	Kläger	Beklagte	D._____ (tt.mm.07)	E._____ (tt.mm.10)
- <b>Einkommen</b> (netto, inkl. 13. Monatslohn, inkl. Bonus, exkl. Quellensteuer)	5'303 (100 %)	3'839 (80 %); ab Oktober 2022: 4'800 (100 %)		
- <b>Kinderzulagen</b>			250	200;
- <b>Lehrlingslohn:</b>				ab 14. Dezember 2022: 250
betriebsrechtlicher Notbedarf (Mankofall):				
Grundbetrag:	1'350	1'200	600	600
Anteil Wohnkosten inkl. Heiz- und Nebenkosten:	865	1820	433	433
Grundversicherung (KVG):	208	300	94	94
Auslagen Arbeitsweg	100	50		
Auswärtige Verpflegung:	110	160; ab Oktober 2022: 220		
Unmittelbare, grössere Auslagen (Arzt, Arzneien, Franchise, Geburt, Woh-	0	0	0	0

(alle Beträge in CHF)	Kläger	Beklagte	D. _____ (tt.mm.07)	E. _____ (tt.mm.10)
nungswechsel etc.)				
TOTAL:	2'633	3'530; ab Oktober 2022: 3'590	1'127	1'127
<b>familienrechtlicher Notbedarf (Nichtmankofall)</b>				
Radio/TV/Internet/Telefon/Serafe:	70	110	30	30
Besuchsrechtskosten:	0	150		
Zusatzversicherung (VVG):	0	0	0	0
Haftpflicht-/Mobilierversicherung:	15	30		
Steuern Eltern: (bei Betreuungsunterhalt Steuerpauschale von 100)	300	150		
Steueranteil Kind:			50	50
TOTAL:	3'018	3'970; ab Oktober 2022: 4'030	1'207	1'207
Für Betreuungsunterhalt relevantes TOTAL:	3'018			
<i>Einnahmen abzüglich Ausgaben:</i>	<i>+ 2'285</i>	<i>- 131; ab Oktober 2022: + 770</i>	<i>- 957</i>	<i>- 1'007; ab 14. Dezember 2022: - 957</i>

8. Der Antrag der Beklagten auf Anordnung einer Kindsvertretung wird abgewiesen.
9. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen wird im Endentscheid befunden.
10. [Mitteilung]
11. [Frist für Begründungsbegehren bezüglich der Dispositiv-Ziffern 1 bis 7 und 9]
12. [Frist für Begründungsbegehren bezüglich der Dispositiv-Ziffer 8]

**Berufungsanträge:**

der Beklagten und Berufungsklägerin (Urk. 1 S. 2 f.):

- "1. Es seien die Ziff. 2 bis 4 sowie die Ziffern 6 und 7 der angefochtenen Verfügung aufzuheben bzw. wie folgt [...] abzuändern:

Ziffer 2

sei ersatzlos zu streichen

Ziffer 3

Es sei folgende Besuchsregelung vorzusehen:

Die Beklagte sei berechtigt, die Kinder während drei Monaten ab Wiederaufnahme der Besuche jeden ersten und dritten Samstag im Monat jeweils von 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr auf eigene Kosten zu oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Nach der Dauer von drei Monaten sei die Beklagte berechtigt, die Kinder jeden ersten und dritten Samstag von 09.00 Uhr bis 18.00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich zu Besuch zu nehmen.

Wiederum nach der Dauer von sechs Monaten ab Wiederaufnahme der Besuche sei die Beklagte berechtigt, die Kinder an jedem ersten und dritten Wochenende im Monat von Samstag 09.00 Uhr bis Sonntag 18.00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich zu Besuch zu nehmen.

Eventualiter: Es sei eine entsprechende Besuchsregelung einstweilen lediglich für E. \_\_\_\_\_ vorzunehmen.

Ziffer 4

Ziff. 4 a) und b) seien ersatzlos zu streichen.

Ziffer 6

Es sei die Beklagte mangels Leistungsfähigkeit nicht zu Kinderunterhaltsbeiträgen für D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ zu verpflichten, wobei der gebührende Bedarf der Kinder bei Fr. 1'217.99 liege.

Ziffer 7

sei ersatzlos zu streichen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten des Klägers und Berufungsbeklagten."

des Klägers und Berufungsbeklagten (Urk. 13 S. 2):

- "1. Es seien die Berufungsanträge der Beklagten und Berufungsklägerin abzuweisen, mit Ausnahme des Antrages zu Ziffer 2, der Verfügung des Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022.
2. Die Ziffer 2 der Verfügung des Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 sei ersatzlos zu streichen.
3. Im Übrigen sei die Verfügung des Bezirksgerichts Bülach vom 28. März 2022 zu bestätigen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer von 7,7 % zu Lasten der Beklagten und Berufungsklägerin."

**Erwägungen:**

**I. Sachverhalt und Prozessgeschichte**

1. Die Parteien haben am tt. März 2007 geheiratet. Der Ehe entsprangen zwei Kinder: D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2010 (Urk. 5/3). Die Beklagte und Berufungsklägerin (nachfolgend: Beklagte) ist zudem die Mutter von G.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2001 (Prot. I, S. 4 und 17). Mit Urteil vom 8. April 2016 stellte das Eheschutzgericht fest, dass die Parteien seit dem 29. Dezember 2015 getrennt leben, und sprach die Obhut über die gemeinsamen Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ der Beklagten zu; zudem verpflichtete es den Kläger und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Kläger), monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 400.– pro Kind zu bezahlen (Urk. 5/36/19/17 S. 3).

2. Mit Eingabe vom 12. Oktober 2021 machte der Kläger die Scheidungsklage hängig und beantragte im Rahmen vorsorglicher Massnahmen unter anderem die Umteilung der Obhut sowie die Abänderung der Unterhaltsbeiträge (Urk. 5/1). Im Übrigen kann hinsichtlich der Prozessgeschichte auf die vorinstanzliche Verfügung verwiesen werden (Urk. 2b S. 3 f.). Diese erging am 28. März 2022 zunächst in unbegründeter und hernach – auf Begehren der Beklagten (Urk. 5/83) – in begründeter Form (Urk. 2a = Urk. 5/75; Urk. 2b = Urk. 5/105).

3. Mit Eingabe vom 29. August 2022 erhob die Beklagte innert Frist (siehe Urk. 5/106) Berufung mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen (Urk. 1). Mit

Verfügung vom 5. September 2022 wurde ihr Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– zu leisten (Urk. 6). Mit Eingabe vom 29. September 2022 stellte die Beklagte ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (inklusive unentgeltlicher Rechtsverbeiständung; Urk. 8); in der Folge wurde ihr die Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses mit Verfügung vom 7. Oktober 2022 einstweilen abgenommen (Urk. 11). Mit Verfügung vom 24. Oktober 2022 wurde dem Kläger Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 12). Die Berufungsantwort datiert vom 7. November 2022 (Urk. 13). Der Kläger reichte unter anderem den Antrag auf Anpassung der bisherigen Kindesschutzmassnahmen der Beiständin vom 31. Oktober 2022 ein (Urk. 15/5). Mit Beschluss vom 22. November 2022 wurde das Gesuch des Klägers um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses abgewiesen. Ebenso wurden die Gesuche der Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (inklusive unentgeltlicher Rechtsverbeiständung) abgewiesen. Den Parteien wurde in Aussicht gestellt, dass über den Antrag der Beiständin im vorliegenden Berufungsverfahren befunden würde. Ferner wurde der Beklagten Frist angesetzt, um sich zu den Noven zu äussern (Urk. 17). Die Stellungnahme datiert vom 8. Dezember 2022 (Urk. 18). Sie wurde der Gegenseite am 12. Dezember 2022 zugestellt (Urk. 21). Weitere Eingaben erfolgten nicht.

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 5/1–108). Das Berufungsverfahren ist spruchreif, was den Parteien mit Verfügung vom 5. Januar 2023 bereits mitgeteilt wurde (Urk. 24).

## **II. Materielle Beurteilung**

### **1. Prozessuale Vorbemerkungen**

1.1. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1).

1.2. In der Berufungsschrift ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (siehe BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A\_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1; BGer 5A\_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (siehe BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGer 5A\_111/2016 vom 6. September 2016, E. 5.3; BGer 4A\_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A\_290/2014 vom 1. September 2014, E. 3.1 und 5). Diese Grundsätze gelten auch im Bereich der unbeschränkten Untersuchungsmaxime (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A\_800/2019 vom 9. Februar 2021, E. 5.1).

1.3. Für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten – wie sie vorliegend zu beurteilen sind – statuiert Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO 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 zudem im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel unbeschränkt vorbringen; Art. 317 Abs. 1 ZPO kommt nicht zum Tragen (BGE 147 III 301 E. 2.2; BGE 144 III 349 E. 4.2.1).

1.4. Nicht angefochten wurden die Dispositiv-Ziffern 1 (Obhut) und 5 (Unterhaltsverpflichtung des Klägers). Diese Ziffern sind somit in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist. Bezüglich der ebenfalls nicht angefochtenen Dispositiv-Ziffer 8 (Kindsvertretung) ist die Teilrechtskraft nicht vorzumerken; dabei handelt es sich nämlich um einen prozessleitenden Entscheid, welcher nicht rechtskräftig wird (Samuel Baumgartner/Annette Dolge/Alexander R. Markus/Karl Spühler, Schweizerisches Zivilprozessrecht mit Grundzügen des internationalen Zivilprozessrechts, 10. Aufl. 2018, Kap. 7 Rz. 205). Mit Blick auf Art. 318 Abs. 3 ZPO ist auch nicht vorzumerken, dass die nicht angefochtene Dispositiv-Ziffer 9 (Kosten- und Entschädigungsfolgen) rechtskräftig geworden ist.

## 2. Erziehungsgutschriften

2.1. Die Vorinstanz erwog, dass die Erziehungsgutschriften zur Berechnung der AHV/IV-Renten dem Kläger alleine anzurechnen seien, da ihm auch die alleinige Obhut zugeteilt werde (Urk. 2b S. 18).

2.2. Die Beklagte rügt, dies widerspreche Art. 29<sup>sexies</sup> AHVG, welcher vorsehe, dass die Erziehungsgutschriften bei verheirateten Eltern während den Kalenderjahren hälftig aufgeteilt würden (Urk. 1 S. 3).

2.3. Der Kläger schliesst sich der beklagischen Ansicht an (Urk. 13 Rz. 6).

2.4. Gemäss Art. 29<sup>sexies</sup> Abs. 3 AHVG wird die Erziehungsgutschrift bei verheirateten Personen während der Kalenderjahre der Ehe hälftig aufgeteilt. Massgebend ist grundsätzlich die elterliche Sorge und nicht die Obhut (siehe Art. 29<sup>sexies</sup> Abs. 1 lit. a AHVG; VGer BE VGE 200.2019.21 vom 09.01.2020, in: BVR 2020, S. 393 ff., E. 2.2). Kommt es zur Scheidung, spielt dies im Ergebnis jedoch keine Rolle, weil Einkommen, welche die Ehegatten während der Kalenderjahre der gemeinsamen Ehe erzielt haben, geteilt und beiden Ehegatten je zur Hälfte angerechnet werden (Art. 29<sup>quinquies</sup> Abs. 3 lit. c AHVG).

2.5. Die Kinder der Parteien wurden während der Ehe geboren (E. I.1.). Entsprechend waren beide Parteien nach altem Recht Inhaber der elterlichen Sorge (Art. 297 Abs. 1 ZGB in der Fassung vom 1. Juli 2013). Die Revision per

1. Juli 2014 änderte nichts daran (Art. 296 Abs. 2 ZGB in der Fassung vom 1. Juli 2014). Das Eheschutzurteil vom 8. April 2016 äussert sich sodann nicht zur elterlichen Sorge (siehe Urk. 5/36/19/17). Es ist deshalb davon auszugehen, dass letztere nach wie vor von beiden Parteien gemeinsam ausgeübt wird. Dies bedeutet, dass auch die Erziehungsgutschriften beiden Parteien weiterhin hälftig anzurechnen sind.

2.6. Zusammenfassend erweist sich die Berufung in diesem Punkt als begründet. Demzufolge ist Dispositiv-Ziffer 2 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 ersatzlos aufzuheben.

### 3. Besuchsrecht und Kindesschutzmassnahmen

3.1. Die Vorinstanz hörte die beiden Kinder am 29. November 2021 an (Prot. I, S. 4 ff.). Zudem nahm sie am 29. November 2021 und am 14. März 2022 das Zeugnis von G. \_\_\_\_\_ sowie am 14. März 2022 jenes von I. \_\_\_\_\_, der Mutter der Beklagten, entgegen (Prot. I, S. 17 ff., 41 ff. und 62 ff.). In der Folge erwog sie, dass E. \_\_\_\_\_ ausgesagt habe, dass sie keine Vorstellung davon habe, ob und wie viel sie die Beklagte sehen wolle. D. \_\_\_\_\_ äussere sich derweil ablehnend gegenüber dem persönlichen Verkehr mit der Beklagten. Allenfalls wäre sie bereit, sie bei einem Spaziergang oder in einem Restaurant zu treffen. Sie knüpfe dies an die Bedingung, dass diese sich entschuldigen und in Zukunft von Drogen fernhalten solle (Urk. 2b S. 19 f.). E. \_\_\_\_\_ habe zum Zeitpunkt der Kinderanhörung rund zwei Wochen vor ihrem elften Geburtstag gestanden. Ihre Fähigkeit zur Willensbildung und -äusserung befinde sich noch in einem relativ frühen Stadium. Ihrer Äusserung, sie habe keine Vorstellung, ob und wie oft sie die Mutter sehen wolle, sei dies ebenfalls zu entnehmen. D. \_\_\_\_\_ sei im Zeitpunkt der Anhörung 14 Jahre alt gewesen. Entsprechend sei ihr grundsätzlich die Urteilsfähigkeit bezüglich den Kontakt zu ihrer Mutter zuzusprechen (Urk. 2b S. 20). Mit Blick auf die Unsicherheit von E. \_\_\_\_\_ und die sehr skeptische Haltung von D. \_\_\_\_\_ könne betreffend Umfang und Gestaltung des Besuchsrechts nicht dem Antrag der Beklagten [der Übernachtungen umfasst] gefolgt werden. D. \_\_\_\_\_ habe sich klar dahingehend geäussert, dass sie nicht bei der Mutter übernachten wolle, was zu

akzeptieren sei. Dass E.\_\_\_\_\_ alleine bei der Mutter übernachten solle, dürfte derzeit nicht infrage kommen. Vielmehr sei es vorerst angemessen, in Anlehnung an die von D.\_\_\_\_\_ vorgebrachte Variante, einzelne Treffen an neutralen Orten vorzusehen. Erste Priorität sei, dass sich die Kinder an diesen Treffpunkten wohl fühlten. Es sei ihnen in dieser ohnehin schwierigen Situation keine zusätzliche Belastung zuzumuten. Umfang und Frequenz dieser Treffen seien sodann vorerst tief anzusetzen und mit der Zeit auszuweiten. Einer vorzeitigen Ausweitung bei entsprechender Willensäußerung der Kinder und gegenseitiger Absprache stehe dabei selbstredend nichts im Wege (Urk. 2b S. 21). Um ihnen die Treffen zu erleichtern, sei den Kindern die Möglichkeit eines begleiteten Besuchsrechts einzuräumen. Letzteres bezwecke namentlich, Krisensituationen zu entschärfen und Ängste abzubauen. Der Halbbruder der Kinder habe sich bereit erklärt, diese Rolle gegebenenfalls zu übernehmen, zumal auch er den Kontakt zwischen den Mädchen und der Mutter grundsätzlich unterstütze. Mit dieser Lösung werde nicht nur den Kindern eine vertraute Person zur Seite gestellt; es werde damit möglicherweise auch das Klima einer staatlich verordneten Massnahme vermindert, was einem offeneren Austausch dienlich sein dürfte (Urk. 2b S. 21).

3.2. Die Beklagte bringt vor, es sei unbestritten, dass sie im September 2021 einen Zusammenbruch erlitten habe und dass die beiden Kinder in der Folge zum Kläger gezogen seien (Urk. 1 Rz. 2). D.\_\_\_\_\_ habe sich eher ablehnend gegenüber Kontakten mit der Mutter geäußert, E.\_\_\_\_\_ habe keine eigene Meinung kundtun können. Auf der anderen Seite weigerten sich die Kinder aber auch nicht ernsthaft, mit der Beklagten wieder zusammenzukommen (Urk. 1 Rz. 7). Der vorinstanzliche Entscheid sehe vor, dass das Besuchsrecht an neutralen Orten bzw. an einem Ort stattfinden solle, wo sich die Kinder wohl fühlten. Begründet werde dies damit, dass den Kindern keine zusätzliche Belastung zuzumuten sei. Diese Regelung sei weder sinnvoll noch zielführend. Sie könne nicht umgesetzt werden, weil der Besuchsort nicht bestimmt sei. Sowohl der Kläger wie auch D.\_\_\_\_\_ könnten sich darauf berufen, dass die Örtlichkeit für sie nicht stimme. Dies unterlaufe das angeordnete Besuchsrecht und es könne nicht umgesetzt werden. So sei es immer wieder vorgekommen, dass die Kinder bzw. der Kläger die Besuche hätten ausfallen lassen. Der Beklagten sei das Recht einzuräumen,

in Absprache mit den Kindern festzulegen, wie die Besuche stattfinden sollten und was unternommen werde. Ebenso sei darauf zu verzichten, den Kindern das Recht einzuräumen, sich durch ihren Halbbruder G.\_\_\_\_\_ zu den Treffen begleiten zu lassen. Dies verkompliziere die Treffen und baue keineswegs Spannungen ab. Der Nutzen dieser Anordnung sei nicht ersichtlich. Schliesslich sei nicht ersichtlich, weshalb es nicht in Frage kommen solle, dass E.\_\_\_\_\_ nach einer Übergangsphase bei der Beklagten auch einmal übernachtete (Urk. 1 Rz. 8). Zurzeit fänden keine Besuche der Kinder bei der Beklagten mehr statt. Der Kläger habe die Beklagte am 5. August 2022 per WhatsApp-Nachricht darüber informiert, dass keine weiteren Besuche mehr stattfinden würden (Urk. 1 Rz. 9).

3.3. Der Kläger erwidert, der unbestrittene Zusammenbruch der Beklagten habe sich schwerwiegend auf die Kinder im Alter von damals 14 und bald 11 Jahren ausgewirkt. Die Beklagte habe damals die alleinige Obhut gehabt und die Kinder hätten die Geschehnisse über Tage hinnehmen müssen. Sie hätten den Drogenmissbrauch, den Zusammenbruch und das Verschwinden der Mutter miterlebt und seien dadurch heute noch sehr verunsichert (Urk. 13 Rz. 7). Beide Mädchen wollten momentan klar keinen Kontakt zur Mutter. Diese habe sich nicht darauf eingelassen, den Kindern dort, wo sie es wünschten, und in Begleitung von G.\_\_\_\_\_ zu begegnen. Sie habe die Besuchsorte und -zeiten wiederholt abgeändert. Sie habe nicht zugelassen, dass G.\_\_\_\_\_ mitkomme, und versucht, den Mädchen die Ferien mit den Grosseltern zu verbieten (Urk. 13 Rz. 8). Seit die KESB Bülach Nord mit dem Beschluss vom 17. Mai 2022 die Beiständin J.\_\_\_\_\_ ernannt und diese ihre Aufgaben aufgenommen habe, sei Ruhe eingekehrt. Seither müsse sich die Beklagte ausschliesslich an die Beiständin wenden, wenn sie die Besuche anpassen oder wahrnehmen wolle. Der Kläger sei damit endlich aus der Schusslinie der Beklagten (Urk. 13 Rz. 9). D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ hätten der Beiständin gegenüber mitgeteilt, dass sie derzeit keinen Kontakt mehr zur Beklagten pflegen wollten. Auf die Beiständin hätten beide Mädchen äusserst belastet gewirkt (Urk. 13 Rz. 11). Die Beiständin habe das Besuchsrecht vorläufig sistiert und dem Bezirksgericht den Antrag gestellt, dass das Besuchsrecht einstweilen sistiert werde (Urk. 13 Rz. 12). Die von der Vorinstanz ab Juli 2022 jeweils am ersten und dritten Samstag im Monat für vier Stunden verfügbaren Besuche an ei-

nem Ort, wo sich die Kinder wohl fühlten, hätten auf Wunsch der Kinder immer in Begleitung des grösseren Bruders G.\_\_\_\_\_ stattgefunden. Bis zum Abbruch der Kontakte habe die Beiständin die Besuche organisiert. Als sie am 19. Juli 2022 per E-Mail die Besuche vorläufig sistiert habe, habe dies die Beklagte nicht gross gekümmert (Urk. 13 Rz. 13). Die Beziehung zwischen der Mutter und den Kindern habe sich während der Besuche nicht verbessert. Die Beklagte habe unablässig auf die Kinder eingeredet, sie kritisiert und sei immer wieder übergriffig geworden. Die Kinder seien nach den Besuchen jeweils sehr aufgewühlt gewesen und der Kläger habe sie nur schwer für ein nächstes Treffen motivieren können. Sie seien der Beiständin daher äusserst dankbar gewesen, als diese umgehend reagiert und die Besuche einstweilen sistiert habe (Urk. 13 Rz. 14).

3.4. In ihrer Eingabe vom 31. Oktober 2022 stellt die Beiständin sinngemäss folgende Anträge (Urk. 15/5 S. 7):

1. *Der Beistandsperson seien folgende neue Aufträge zu erteilen:*
  - *Aufgleisen der Einzelbegleitung für Kontakte zur und mit der Mutter Frau A.\_\_\_\_\_;*
  - *Klärung der Finanzierung für diese Begleitung.*
2. *Folgende bestehenden Aufträge seien aufzuheben:*
  - *Mit dem Stiefbruder der Kinder, G.\_\_\_\_\_, der die Kinder (teilweise) an die Besuche begleiten dürfte, in regelmässigem Kontakt zu stehen und abzuklären, ob diese Aufgabe für G.\_\_\_\_\_ tragbar ist;*
  - *ab September 2022 zusammen mit dem Stiefbruder der Kinder, G.\_\_\_\_\_, der die Kinder (teilweise) an die Besuche begleiten dürfte, und den Kindseltern einzuschätzen und zu entscheiden, ob und wann unbegleitete Besuche in kindswohlge-rechter Weise durchführbar sind.*
3. *Den Eltern sei gestützt auf Art. 307 ZGB die Weisung zu erteilen, bei der Umsetzung der begleiteten Besuche mitzuarbeiten.*
4. *Die bestehende Besuchsregelung sei zu sistieren.*
5. *Es sei folgende neue Besuchsregelung zu erlassen:*
  - *Gemäss eines Phasenmodells seien zunächst einmonatliche Besuchskontakte in Begleitung einer Fachperson mit individuell zu bestimmender Dauer festzulegen, dies für sechs Monate mit anschliessender Berichterstattung der Fachperson;*

- *abhängig vom Gelingen der ersten Phase soll für weitere sechs Monate nur noch jeder zweite Besuch begleitet stattfinden, wiederum mit anschliessender Berichterstattung;*
  - *abhängig vom Gelingen der zweiten Phase soll in einer dritten Phase ein Kontakt pro Monat frei gestaltet werden können.*
- Bei Nichtgelingen einer Phase sei auf die jeweilige vorherige Phase zurückzugehen.*

Zur Begründung führt die Beiständin im Wesentlichen aus, beide Mädchen äusserten seit vielen Monaten unterschiedlichen Menschen gegenüber mit wachsender Selbstsicherheit und in verschiedenen Formulierungen und Umständen konkret ihren übereinstimmenden Willen, keine Besuchskontakte zur Mutter mehr leben und führen zu wollen. Sie könnten sich zur Zeit (noch) nicht vorstellen, Kontakte selbständig zu organisieren und sie fachlich begleiten zu lassen. Angesichts der Berichte über die einschneidenden Erlebnisse bei der Mutter (als die Mädchen noch dort gewohnt hätten) sei es sehr wahrscheinlich, dass beide Mädchen traumatisiert seien. Sie wirkten im Gespräch um diese Thematik äusserst belastet. Der Kindsvater habe die Kontakte der Kinder zur Mutter unterstützt; dann hätten die Kinder jedoch von den Stimmungen der Mutter und den sie bedrängenden Verhaltensweisen berichtet. G.\_\_\_\_\_ habe diese Berichte der Mädchen gegenüber der Beiständin bestätigt. Für den weiteren Verlauf erscheine es sinnvoll, den Kindern eine minimale Kontaktregelung zumindest anzubieten (Urk. 15/5 S. 6).

3.5. Eltern, denen die Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind haben gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr (Art. 273 Abs. 1 ZGB). Dieser bezweckt, die positive Entwicklung des Kindes zu gewährleisten und zu fördern. In der Entwicklung des Kindes sind seine Beziehungen zu beiden Elternteilen wichtig, da sie bei seiner Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielen können (BGer 5A\_377/2021 vom 21. Februar 2022, E. 5.1). Bei der Einräumung eines Besuchsrechts bildet das Kindeswohl die oberste Richtschnur. Dies bedeutet, dass derjenige Entscheid getroffen werden soll, welcher den Bedürfnissen des Kindes am ehesten entspricht; die Interessen der Eltern sind zweitrangig (BGer 5A\_745/2015 vom 15. Juni 2016, E. 3.2.2.2). Eine Rolle spielen können das Alter des Kindes, die Persönlichkeit und die Bedürfnisse des Kindes und des besuchsberechtigten Elternteils, die Beziehung des Kindes zum be-

suchsberechtigten Elternteil, die Beziehung der Eltern untereinander, die zeitliche Beanspruchung bzw. Verfügbarkeit aller Beteiligten, der Gesundheitszustand der Beteiligten, die Geschwister, die Entfernung bzw. Erreichbarkeit der Wohnorte sowie die Wohnverhältnisse beim besuchsberechtigten Elternteil (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 10). Der aus Art. 273 Abs. 1 ZGB fliessende Anspruch kann gestützt auf Art. 274 Abs. 2 ZGB verweigert oder entzogen werden, wenn das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr gefährdet wird, wenn ihn der betreffende Elternteil pflichtwidrig ausgeübt hat, wenn sich dieser nicht ernsthaft um das Kind gekümmert hat oder wenn andere wichtige Gründe vorliegen. Eine Gefährdung des Wohls des Kindes im genannten Sinn liegt dann vor, wenn dessen ungestörte körperliche, seelische oder sittliche Entfaltung durch ein auch nur begrenztes Zusammensein mit dem nicht obhutsberechtigten Elternteil bedroht ist. Bei der Beschränkung des persönlichen Verkehrs ist stets das Gebot der Verhältnismässigkeit zu beachten. Der gänzliche Ausschluss eines Elternteils vom persönlichen Verkehr kommt nur als ultima ratio in Frage; er ist einzig dann statthaft, wenn sich die nachteiligen Auswirkungen eines Besuchsrechts nicht anderweitig in für das Kind vertretbaren Grenzen halten lassen (BGer 5A\_497/2017 vom 7. Juni 2018, E. 4.2). Der Wille des Kindes ist eines von mehreren Kriterien beim Entscheid über den persönlichen Verkehr. Es steht aber nicht im freien Belieben des Kindes, ob es persönliche Kontakte zum nicht betreuenden Elternteil wünscht oder nicht; dies gilt namentlich dort, wo die ablehnende Haltung wesentlich durch die Einstellung des anderen Elternteils geprägt ist. Bei der Berücksichtigung des Kindeswillens ist das Alter des Kindes bzw. dessen Fähigkeit zu autonomer Willensbildung zu berücksichtigen. Vom Vorliegen dieser Fähigkeit ist ungefähr ab dem 12. Altersjahr auszugehen. Lehnt das Kind den nicht betreuenden Elternteil ab, ist im Einzelfall zu prüfen, worin diese Haltung begründet liegt und ob die Ausübung des Besuchsrechts den Interessen des Kindes tatsächlich widerspricht. Nur wo das urteilsfähige Kind den Umgang mit einem Elternteil aufgrund seiner Erfahrungen mit dem persönlichen Verkehr kategorisch verweigert, ist dieser Umgang aus Gründen des Kindeswohls auszuschliessen. Ein gegen den starken Widerstand erzwungener Besuchskontakt ist nämlich mit dem Zweck des Umgangsrechts im Allgemeinen ebenso unvereinbar wie mit dem Persönlich-

keitsschutz des Kindes (BGer 5A\_111/2019 vom 9. Juli 2019, E. 2.3 mit weiteren Hinweisen). Im Übrigen ist es für die Persönlichkeitsentwicklung zentral, dass eine Beziehung zu beiden Elternteilen aufgebaut und erhalten wird. Aufgrund dieses Interesses muss das Gericht mit geeigneten Massnahmen um eine Verbesserung der Rahmenbedingungen bemüht sein, um so dem Kind die Zustimmung zu ermöglichen (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 11).

3.6. Gemäss den unangefochten gebliebenen Feststellungen der Vorinstanz liess die Beklagte [im September 2021; Urk. 5/1 Rz. 10] ihre Wohnung räumen und brachte die Kinder zur Grossmutter; anschliessend tauchte sie während mehrerer Wochen unter, ohne dass jemand aus der Familie ihren Aufenthaltsort gekannt hätte (Urk. 2b S. 13). Zumindest ein grosser Teil der Dinge wurde anlässlich der Räumung entsorgt, sodass den Kindern neue Schulmaterialien abgegeben werden mussten (Urk. 2b S. 17; siehe Prot. I, S. 45). Die Beklagte gestand ein, von Juli bis Oktober 2021 aufgrund ungünstiger Umstände mit ihrem damaligen Partner in einer persönlichen Krise gewesen zu sein. Letztere habe zu Drogenproblemen (Kokain) und im September / Oktober 2021 zu einer allgemeinen Überforderung geführt (Urk. 5/19 S. 3 f.). Offenbar haben dies auch die Kinder mitbekommen. So schrieb E. \_\_\_\_\_ zwischen den Sommer- und Herbstferien eines Tages ins Teams (Urk. 5/9 S. 2): "Mama macht Probleme, sie dreht durch, ich komme nicht in die Schule." Unbestritten ist, dass sich der Zusammenbruch der Beklagten schwerwiegend auf die Kinder ausgewirkt hat (Urk. 13 Rz. 7; siehe Urk. 18 S. 2). Beide Mädchen sprechen sich klar dafür aus, momentan keinen Kontakt zur Mutter haben zu wollen (Urk. 13 Rz. 8; Urk. 15/5 S. 6; siehe Urk. 18 S. 2). Sie sind 15 bzw. (seit kurzem) 12 Jahre alt (siehe E. I.1.); zumindest hinsichtlich der älteren D. \_\_\_\_\_ ist davon auszugehen, dass sie ihren Willen autonom bilden kann. Die Kontakte zwischen der Beklagten und ihren Töchtern im Beisein ihres älteren Halbbruders verliefen nicht optimal (Urk. 13 Rz. 8; siehe Urk. 18 S. 2). Die Kinder berichteten gegenüber der Beiständin, dass die Stimmung während der Besuche überwiegend gekünstelt und selten leicht und freudvoll gewesen sei. Sie würden die Zeit mit der Mutter als überwiegend anstrengend und ihnen aufgezwungen erleben. Das Verhalten der Mutter bei den Besuchen empfänden sie oft als unangemessen (Urk. 15/5 S. 2). Im Juli 2022 sistierte die

Beiständin die Besuche, nachdem die Mädchen diese ausdrücklich abgelehnt hatten (Urk. 13 Rz. 10 f. und 13; siehe Urk. 18 S. 2 f.). Zur Rolle des älteren Halbbruders schreibt die Beiständin, dass in einem ausführlichen Gespräch mit ihm offensichtlich geworden sei, dass er in einem Loyalitätskonflikt stehe. Die Mutter der Mädchen sei auch seine Mutter. Es sei nicht Aufgabe eines nah involvierten Sohnes, professionelle Distanz zur Mutter zu wahren und zeitgleich eine Schutz- und Beobachtungsfunktion für die Halbschwestern zu übernehmen. Dies werde jedoch explizit von den Mädchen gewünscht (Urk. 15/5 S. 3).

3.7. Mit Blick auf den Vorfall im Spätsommer 2021 erscheint die Sorge der Beiständin, wonach die beiden Mädchen traumatisiert sein könnten (Urk. 15/5 S. 6), berechtigt. Auch wenn die Kinder einer therapeutischen Unterstützung zurzeit noch nicht zustimmen können (Urk. 15/5 S. 6), erscheint es angebracht, diesbezüglich weitere Abklärungen vorzunehmen. Oft leistet der abgelehnte Elternteil aufgrund erheblicher Defizite in seinem Erziehungsverhalten einen gewichtigen Beitrag zu seiner eigenen Ablehnung; gleichzeitig kann aber auch der Einfluss des anderen Elternteils die Beziehung zum Kind zusätzlich erschweren, indem er oder sie nach der Trennung verhindert, dass der abgelehnte Elternteil seine Kompetenzen als Erziehender verbessern kann (Heidi Simoni, Beziehung und Entfremdung, FamPra.ch 2005, S. 772 ff., S. 798). Auch die Eltern werden deshalb in diese Abklärungen miteinzubeziehen sein. Es wird insbesondere zu klären sein, wie es der Mutter heute geht, ob sie stabil und fähig ist, die Kinder unter welchen Voraussetzungen ohne Aufsicht zu betreuen. Beim Vater wird die Bindungstoleranz zu klären sein und was dieser zur Förderung des Wiederaufbaus der Beziehung zwischen Mutter und Kindern beitragen kann. Dafür erscheint eine Intensivabklärung der Kinderbelange (beispielsweise KOFA-Abklärung [kompetenzorientierte Familienarbeit] oder andere prozess-, interventionsorientierte Abklärung) geeignet. Im Rahmen einer solchen Abklärung werden nicht nur die Problemfelder eruiert, sondern die Beteiligten erhalten Beratung und es wird abgeklärt, ob und welche Hilfestellungen allenfalls notwendig sind. Darüber hinaus werden entsprechende Empfehlungen abgegeben. Es ist keine mildere Massnahme ersichtlich, um die Verhältnisse umfassend abzuklären. Für die Persönlichkeitsentwicklung ist eine Beziehung des Kindes zu beiden Elternteilen sodann zentral (E. II.3.5.). Dies

rechtfertigt die Intensivabklärung. Die Beiständin ist neu zu beauftragen, diese zu veranlassen und zu organisieren sowie für deren Finanzierung besorgt zu sein. Sollten sich aufgrund der Abklärung Kindesschutzmassnahmen als notwendig erweisen, so soll die Beiständin entsprechende Anträge stellen.

3.8. Die bisherige Besuchsrechtsregelung konnte nicht umgesetzt werden. Sie ist daher abzuändern. Eine Sistierung des Besuchsrechts erscheint dabei nicht angezeigt. Die Kinder empfinden den Kontakt zur Mutter zwar als unangenehm; eine so schwerwiegende Gefährdung des Kindeswohls, der einzig mit einer Aufhebung des Besuchsrechts begegnet werden könnte, wurde jedoch nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Soweit die Kinder aufgrund der Vergangenheit belastet sind, werden die Erkenntnisse der Intensiv-Abklärung zu berücksichtigen sein (E. II.3.7.). Ein unbegleitetes Besuchsrecht erscheint derzeit noch ungeeignet, verliefen doch bereits die begleiteten Treffen nicht optimal. Seit Juli 2022 haben die Kinder ihre Mutter nicht mehr gesehen (E. II.3.6.). In einer ersten Phase wird daher der Kontakt zu reaktivieren sein. Dafür ist die Beklagte für berechtigt zu erklären, die Kinder einmal pro Monat für die Dauer von vier Stunden zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Datum, Zeitpunkt und Ort der einzelnen Besuche sind von der Beiständin festzulegen. Nach rund sechs Monaten wird die Beiständin diese Phase auswerten und entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen der Beklagten und den Kindern zu stellen haben. Insbesondere sollen die Erkenntnisse der Intensiv-Abklärung in die zukünftige Gestaltung des Besuchsrechts einfließen. Im heutigen Zeitpunkt bestehen im Hinblick auf das Kindeswohl in Bezug auf die künftige Ausgestaltung des Besuchsrechts noch zu viele Unklarheiten. Daher ist zurzeit von einem aufbauenden Phasenmodell abzusehen. Das Ziel sollte langfristig jedoch mindestens in einem üblichen unbegleiteten Besuchsrecht inklusive Übernachtungen bestehen. Bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids der zuständigen Behörde bleibt es indessen vorerst beim begleiteten Besuchsrecht. Um hinsichtlich der Berichterstattung ein einheitliches Datum zu gewährleisten, ist Dispositiv-Ziffer 4. e) der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfah-

ren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 dahingehend anzupassen, dass erstmals per Ende Juni 2023 Bericht zu erstatten ist.

3.9. Es wäre zwar wünschenswert, wenn eine Vertrauensperson aus der Familie als Begleitperson fungieren könnte. Allerdings scheint zwischen G.\_\_\_\_\_ und der Beklagten ein ambivalentes Verhältnis zu bestehen (siehe Prot. I, S. 63; Urk. 13 Rz. 17). Es erscheint zudem glaubhaft, wenn die Beiständin vorbringt, dass sich der Halbbruder der Kinder in einem Loyalitätskonflikt befinde (Urk. 15/5 S. 3). Demzufolge werden die Besuche von einer unabhängigen Fachperson zu begleiten sein. Die Beiständin ist zu beauftragen, die Einzelbegleitung aufzugleichen und die Finanzierung zu klären. Zudem hat sie die Modalitäten der Besuche zwischen Mutter und Kindern festzulegen.

3.10. Es ist unbestritten, dass die Kommunikation zwischen den Eltern, soweit es eine solche gab, nicht optimal verlief (Urk. 13 Rz. 8 f.; siehe Urk. 18 S. 2). Zwischen den Kindern und der Mutter besteht sodann kein Kontakt (Urk. 13 Rz. 10 f.; siehe Urk. 18 S. 2). Dies ist der Entwicklung der Kinder nicht förderlich, weshalb der Beiständin neu die Aufgabe zu übertragen ist, die Kommunikation zwischen den Eltern sowie zwischen den Kindern und der Mutter zu fördern und allenfalls zu moderieren. Sie hat die Eltern sodann bei bestehenden Uneinigkeiten betreffend das Besuchsrecht nicht nur beratend zu unterstützen, sondern soll zwischen den Eltern auch vermitteln.

3.11. Die Beiständin beantragt, den Eltern sei gestützt auf Art. 307 ZGB die Weisung zu erteilen, bei der Umsetzung der begleiteten Besuche mitzuarbeiten (Urk. 15/5 S. 7). Die Parteien opponieren nicht dagegen (siehe Urk. 13 Rz. 7 ff.; Urk. 18 S. 2 ff.). Die milde Kindeschutzmassnahme ist geeignet, das Besuchsrecht zu unterstützen, weshalb sie anzuordnen ist.

3.12. Zusammenfassend sind (neben Dispositiv-Ziffer 2 [dazu E. II.2.6.]) die Dispositiv-Ziffern 3 und 4 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

- "2. In Abänderung von Dispositiv-Ziffer 4 des Eheschutzurteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003-D) ist die Beklagte berechtigt, die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ einmal pro Monat für die Dauer von vier Stunden in Begleitung einer Fachperson zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

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

Spätestens per Ende Juni 2023 wird die Beiständin die Besuche auswerten und entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) einen Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen der Beklagten und den Kindern stellen.

3. Für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2010, wird eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet.

Der Beistandsperson werden folgende Aufträge erteilt:

- a) Die Modalitäten der Besuche zwischen Mutter und Kindern festzulegen;
- b) eine Einzelbegleitung durch eine unabhängige Fachperson für das Besuchsrecht der Mutter zu organisieren sowie für deren Finanzierung besorgt zu sein (grundsätzlich haben die Eltern je hälftig für diese aufzukommen);
- c) die Kindseltern in Bezug auf Fragestellungen oder bei bestehenden Uneinigkeiten beratend zu unterstützen und zwischen ihnen zu vermitteln;
- d) die Kommunikation zwischen den Eltern sowie zwischen den Kindern und der Mutter zu fördern und allenfalls zu moderieren;

- e) eine angeordnete Intensiv-Abklärung (z.B. KOFA-Abklärung oder andere prozess-, interventionsorientierte Abklärung) zu veranlassen, organisieren und für deren Finanzierung besorgt sein;
  - f) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) entsprechende Anträge zu stellen, falls sich die Notwendigkeit von Kindesschutzmassnahmen aus der Abklärung ergibt (z.B. Therapien für die Kinder, allenfalls auch unter Einbezug der Eltern);
  - g) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) Antrag zu stellen, sofern anderweitige Kindesschutzmassnahmen nötig sind oder die Anpassung der Aufträge angezeigt ist;
  - h) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) halbjährlich Bericht über die Ergebnisse respektive Anpassungen des Besuchsrechts zu erstatten; erstmals per Ende Juni 2023.
4. Den Parteien wird die Weisung erteilt, bei der Umsetzung der begleiteten Besuche mitzuarbeiten."

#### 4. Einkommen der Beklagten

4.1. Die Vorinstanz erwog, die Beklagte erziele derzeit ein durchschnittliches Nettoeinkommen von Fr. 3'839.– bei einem Pensum von 80 %. Einen 13. Monatslohn erhalte sie nicht. Da die Obhut dem Kläger zugeteilt werde, sei es ihr zuzumuten, ihr Arbeitspensum nach einer angemessenen Übergangszeit auf 100 % zu erhöhen. Eine Übergangszeit von sechs Monaten erweise sich als angemessen. Entsprechend sei ihr ab Oktober 2022 ein Einkommen von Fr. 4'800.– anzurechnen (Urk. 2b S. 25).

4.2. Die Beklagte wendet ein, dass sie aufgrund eines Schleudertraumas nach einem Verkehrsunfall seit Jahren an multisegmentalen Facettengelenksarthrosen der Halswirbelsäule mit vermehrtem Knochenumbau und chronischen Schmerzen leide. Diese hätten sich mit der Zeit verstärkt. Sie sei diesbezüglich in

Therapie und zu 30 % arbeitsunfähig. Im Moment habe sie keine feste Arbeitsstelle. Bei der K.\_\_\_\_\_ AG habe sie bei einem Pensum von 80 % monatlich Fr. 3'839.– verdient. Sie werde kein höheres Einkommen erzielen und maximal, wenn überhaupt, in einem 80 %-Pensum arbeiten können. Da ihr familienrechtlicher Notbedarf Fr. 3'970.– pro Monat betrage, sei es ihr nicht möglich, Unterhaltsbeiträge für die beiden Kinder zu bezahlen (Urk. 1 Rz. 10).

4.3. Der Kläger erwidert, die Beklagte habe eine kaufmännische Ausbildung absolviert. Sie habe vom 1. Dezember 2021 bis Mai 2022 mit einem Pensum von 80 % als Büroangestellte im Sekretariat und der Buchhaltung der K.\_\_\_\_\_ AG gearbeitet. Ihr monatliches Nettoeinkommen habe sich auf Fr. 3'839.– belaufen. Ein 13. Monatslohn sei nicht ausgerichtet, eine Provision jedoch arbeitsvertraglich zugesichert worden (Urk. 13 Rz. 19). Am 1. Juli 2022 habe die Beklagte bei der L.\_\_\_\_\_ AG eine wesentlich besser bezahlte Sekretariatsstelle angenommen. Ihr monatliches Nettoeinkommen habe bei einem Pensum von 80 % Fr. 5'020.– betragen. Sie habe diese Stelle jedoch innerhalb der Probezeit aus nicht bekannten Gründen gekündigt (Urk. 13 Rz. 20). Zurzeit gebe sie an, im Reinigungs- und Buchhaltungsbereich selbständig tätig zu sein; eine Abrechnung lege sie aber nicht vor (Urk. 13 Rz. 21). Weder der Kläger noch die Eltern der Beklagten hätten Kenntnis davon, dass die letztere je in einen Verkehrsunfall verwickelt gewesen sei. Ihre multisegmentale Facettengelenksarthrose an den Halswirbeln werde denn auch in keinem der vorgelegten Berichte festgestellt. Am 4. April 2022 habe offenbar eine Schmerzreduktion von 50 % bewirkt werden können. Alle hernach von den Ärzten vorgeschlagenen Therapien (beispielsweise eine Neurostimulation) lehne die Beklagte ab. Es werde bestritten, dass die Beklagte keiner Vollzeitberufstätigkeit nachgehen könne (Urk. 13 Rz. 22). Insgesamt sei zu bestätigen, dass sie in der Lage wäre, ein Nettoeinkommen von mindestens Fr. 4'800.– monatlich zu erwirtschaften. Dieses Einkommen sei ihr hypothetisch anzurechnen. Die von der Vorinstanz verfüigten Unterhaltsbeiträge seien zu bestätigen (Urk. 13 Rz. 26).

4.4. Die vorhandene Arbeitskapazität ist umfassend auszuschöpfen. Dies gilt im Unterhaltsrecht allgemein und für den Kindesunterhalt im Besonderen. Die

Anstrengungspflicht findet an den konkreten Realitäten ihre Grenze. Man darf keine unzumutbaren hypothetische Einkommen annehmen (BGE 147 III 265 E. 7.4; BGer 5A\_230/2022 vom 21. September 2022, E. 5.1.2). Wenn ein Elternteil die Kinder nicht oder nur unwesentlich betreut, ist ihm grundsätzlich ein Arbeitspensum von 100 % zuzumuten.

4.5. Aus den eingereichten Berichten geht hervor, dass die Beklagte wegen Schmerzen in ärztlicher Behandlung war (Urk. 4/2–7; Urk. 20/1–4). Dass sie teilweise arbeitsunfähig (gewesen) wäre, ist den Berichten nicht zu entnehmen. Ein Arbeitsunfähigkeitszeugnis wurde zwar zum Beweis offeriert (Urk. 1 Rz. 10), jedoch nicht eingereicht. Immerhin schreibt die Universitätsklinik Balgrist in ihrem Bericht vom 6. September 2022, dass eine Pensumsreduktion sinnvoll wäre (Urk. 10/5). Damit ist aber noch nicht glaubhaft, dass sie auch medizinisch indiziert ist; und selbst wenn eine Reduktion medizinisch indiziert wäre, ginge nicht hervor, in welchem Umfang. Die Beklagte selbst liess denn am 14. März 2022 vor Vorinstanz auch ausführen, dass sie (mit Ausnahme von Rückenproblemen) gesund sei (Urk. 5/62 Rz. 27). Hinzu kommt Folgendes: Nach Angaben der Beklagten war sie im Juli 2022 und August 2022 bei der L. \_\_\_\_\_ AG C. \_\_\_\_\_ angestellt. Sie habe ein Nettoeinkommen (inklusive 13. Monatslohn) von Fr. 5'020.30 gehabt, die Stelle aber wegen Unstimmigkeiten mit der Arbeitgeberin während der Probezeit gekündigt (Urk. 8 S. 2). Aus den Lohnabrechnungen ergibt sich, dass die Beklagte im Juli 2022 und August 2022 bei einem Pensum von 80 % netto durchschnittlich Fr. 4'953.– (inklusive Anteil 13. Monatslohn) verdiente (Urk. 10/3). Sie kündigte die Stelle noch während der Probezeit wegen "einiger Unstimmigkeiten" (Urk. 10/4); ausschlaggebend waren somit nicht gesundheitliche Probleme. Selbst wenn man der Beklagten aufgrund einer gesundheitlichen Einschränkung ein reduziertes Pensum von 80 % anrechnen würde, wäre sie somit in der Lage, das von der Vorinstanz ermittelte Einkommen von netto Fr. 4'800.– pro Monat zu erzielen.

4.6. Zusammenfassend sind keine Gründe ersichtlich, welche ein tieferes monatliches Einkommen rechtfertigen würden als die Fr. 4'800.–, welche die Vorinstanz angenommen hat. Da hinsichtlich des Unterhalts nichts Weiteres gerügt

wurde, ist die Berufung, soweit sie sich gegen die Dispositiv-Ziffern 6 und 7 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 richtet, abzuweisen. Die erwähnten Dispositiv-Ziffern sind zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

### **III. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Die Vorinstanz hielt fest, dass über die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Endentscheid befunden werde (Dispositiv-Ziffer 9). Dies blieb unangefochten und ist zu bestätigen.

2. Die Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 2 lit. b GebV OG auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Das vorliegende Berufungsverfahren dreht sich um Kinderbelange, weshalb es sich rechtfertigt, die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Entsprechend sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

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

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1 und 5 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Dispositiv-Ziffern 2, 3 und 4 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 werden aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:  
  
"2. In Abänderung von Dispositiv-Ziffer 4 des Eheschutzurteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 8. April 2016 (EE160003-D) ist die Beklagte

berechtigt, die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ einmal pro Monat für die Dauer von vier Stunden in Begleitung einer Fachperson zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

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

Spätestens per Ende Juni 2023 wird die Beiständin die Besuche auswerten und entsprechend ihrer Beurteilung bei der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) einen Antrag auf Regelung des künftigen Kontakts zwischen der Beklagten und den Kindern stellen.

3. Für die Kinder D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2007, und E.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2010, wird eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet.

Der Beistandsperson werden folgende Aufträge erteilt:

- a) Die Modalitäten der Besuche zwischen Mutter und Kindern festzulegen;
- b) eine Einzelbegleitung durch eine unabhängige Fachperson für das Besuchsrecht der Mutter zu organisieren sowie für deren Finanzierung besorgt zu sein (grundsätzlich haben die Eltern je hälftig für diese aufzukommen);
- c) die Kindseltern in Bezug auf Fragestellungen oder bei bestehenden Uneinigkeiten beratend zu unterstützen und zwischen ihnen zu vermitteln;
- d) die Kommunikation zwischen den Eltern sowie zwischen den Kindern und der Mutter zu fördern und allenfalls zu moderieren;
- e) eine angeordnete Intensiv-Abklärung (z.B. KOFA-Abklärung oder andere prozess-, interventionsorientierte Abklärung) zu veranlassen, organisieren und für deren Finanzierung besorgt sein;

- f) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) entsprechende Anträge zu stellen, falls sich die Notwendigkeit von Kindesschutzmassnahmen aus der Abklärung ergibt (z.B. Therapien für die Kinder, allenfalls auch unter Einbezug der Eltern);
  - g) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) Antrag zu stellen, sofern anderweitige Kindesschutzmassnahmen nötig sind oder die Anpassung der Aufträge angezeigt ist;
  - h) der zuständigen Behörde (Kindesschutzbehörde oder Gericht) halbjährlich Bericht über die Ergebnisse respektive Anpassungen des Besuchsrechts zu erstatten; erstmals per Ende Juni 2023.
4. Den Parteien wird die Weisung erteilt, bei der Umsetzung der begleiteten Besuche mitzuarbeiten."
2. Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen und die Dispositiv-Ziffern 6, 7 und 9 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 28. März 2022 werden bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
5. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an
- die Parteien,
  - die Vorinstanz,
  - die KESB Bülach Nord, ... [Adresse],
  - die Beiständin J.\_\_\_\_\_, Sozialarbeiterin FH, ... [Adresse],
- je gegen Empfangsschein.

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

7. 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 und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 90 BGG und 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, 27. Januar 2023

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. Chr. Arnold

versandt am:  
jo