

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ210017-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiber Dr. O. Hug

Beschluss und Urteil vom 20. Dezember 2021

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Y. _____

sowie

C. _____,

Verfahrensbeteiligter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____

betreffend **Unterhalt und weitere Kinderbelange (vorsorgliche Massnahmen)**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 11. Mai 2021 (FK200018-F)

Rechtsbegehren:

(Urk. 5/1 S. 1 i.V.m. Urk. 5/29 S. 1)

1. [...]
2. Es sei Ziffer 3 des Beschlusses der KESB Bezirk Horgen vom 5. Februar 2018 aufzuheben, und es sei dem Beklagten das folgende Besuchsrecht einzuräumen:
 - a) Jedes zweite Wochenende von Freitag nach Schulschluss bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
 - b) - f) [...]
3. Es sei das Besuchsrecht gemäss Ziffer 2 lit. a) als vorsorgliche Massnahmen anzuordnen.
4. Es sei der Beklagte zu verpflichten, an den Barunterhalt von C._____ monatliche gerichtsüblich indexierte Unterhaltsbeiträge von CHF 1'780.00 zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinder- und Ausbildungszulagen zu bezahlen, zahlbar jeweils auf den Ersten eines jeden Monats bis zum Abschluss einer Erstausbildung von C._____. Diese Unterhaltsbeiträge seien bereits im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen anzuordnen.

Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 11. Mai 2021

(Urk. 5/67 S. 34 ff. = Urk. 2 S. 34 ff.)

- "1. Der Sohn C._____, geb. tt.mm 2011, wird für die weitere Dauer des Verfahrens unter der alternierenden Obhut der Parteien belassen.
2. Der Beklagte ist berechtigt und verpflichtet, den gemeinsamen Sohn C._____ für die Dauer des Verfahrens wie folgt auf eigene Kosten zu betreuen:

- alle zwei Wochen von Donnerstag bis am Montag bis Schulbeginn, und zwar a) sofern C._____ am Donnerstag bis am Mittag Schulunterricht hat, ab Mittag bzw. b) sofern C._____ am Donnerstagnachmittag Unterricht hat, ab Schulschluss am Nachmittag bzw. solange C._____ ins ... geht, nach dem ...,
- in geraden Jahren über die ganzen Osterfeiertage von Karfreitag, 10.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr; am Auffahrtsdonnerstag von 10.00 bis 18.00 Uhr; am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 10.00 Uhr; sowie vom 1. Januar 10.00 Uhr, bis 2. Januar, 10.00 Uhr,
- in ungeraden Jahren über die ganzen Pfingstfeiertage von Pfingstsamstag, 10.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr; vom 25. Dezember, 10.00 Uhr, bis 26. Dezember, 10.00 Uhr; sowie vom 31. Dezember 10.00 Uhr, bis zum 1. Januar, 10.00 Uhr.

Ausserdem ist der Beklagte berechtigt und verpflichtet, den Sohn C._____ für die Dauer von sechseinhalb Wochen Ferien pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Eine Woche Ferien dauert jeweils von Samstag, 9.00 Uhr, bis am darauffolgenden Samstag, 9.00 Uhr.

In der übrigen Zeit wird der Sohn C._____ durch die Klägerin betreut.

3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für den Sohn C._____ ab Vollstreckbarkeit dieses Entscheids und für die Dauer des Verfahrens monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 891.-- (zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) zu bezahlen.
4. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 3 vorstehend basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik Stand März 2021 von 100.6 Punkten (Basis Dezember 2020 = 100 Punkte). Sie sind jeweils auf den ersten Januar, erstmals auf den 1. Januar 2022, nach Massgabe des Indexstandes per November des vorangegangenen Jahres nach folgender Formel anzupassen:

$$\text{neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{ursprünglicher Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index}}{\text{ursprünglicher Index}}$$

5. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen dieses Massnahmeentscheides werden dem End-entscheid vorbehalten.
6. [Schriftliche Mitteilungen.]
7. [Rechtsmittel: Berufung, Frist: 10 Tage.]

Berufungsanträge:

des Gesuchsgegners und Berufungsklägers (Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei Dispositiv-Ziff. 2, erster Aufzählungsstrich und Dispositiv-Ziff. 3 der Verfügung des Bezirksgerichtes Horgen vom 11. Mai 2021 aufzuheben unter Beibehaltung des Beschlusses der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde des Bezirks Horgen vom 5. Februar 2018;
2. Es sei der angefochtenen Verfügung des Bezirksgerichtes Horgen vom 11. Mai 2021 die aufschiebende Wirkung zu erteilen (Art. 315 Abs. 5 ZPO);
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer zu Lasten der Berufungsbeklagten."

Prozessualer Antrag (Urk. 1 S. 2):

"Es sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, sowie in der Person der Unterzeichnenden [Rechtsanwältin lic. iur. X._____] eine unentgeltliche Rechtsanwältin zu bestellen."

der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (Urk. 16 S. 2):

"Es sei der Antrag unter Ziffer 1 des Berufungsklägers vom 27. Mai 2021 abzuweisen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Berufungsklägers (zuzüglich MwSt.)."

Erwägungen:

I.

(Parteien und Prozessgeschichte)

1. Die nicht miteinander verheirateten Parteien sind die Eltern des gemeinsamen Sohnes C._____, geboren am tt.mm 2011 (fortan C.____). Mit Beschluss der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) des Bezirks Horgen vom 5. Februar 2018 wurde C._____ unter die alternierende Obhut seiner Eltern gestellt, sein Wohnsitz ab Schulbeginn bei der Klägerin und Berufungsbeklagten (fortan Klägerin) festgesetzt und seine Betreuung hälftig zwischen den Eltern aufgeteilt (Urk. 5/4/3 S. 6 f.).
2. Mit Eingabe vom 8. Juli 2020 erhob die Klägerin beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen (fortan Vorinstanz) unter Einreichung der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes D._____ vom 12. Juni 2020 (Urk. 5/2) eine Klage betreffend Obhut, Betreuung und Unterhalt (Urk. 5/1). Darin beantragte sie im Wesentlichen, es sei C._____ unter ihre alleinige Obhut zu stellen sowie dem Beklagten und Berufungskläger (fortan Beklagter) ein entsprechend angepasstes Besuchsrecht einzuräumen. Die Anpassung des Besuchsrechts sei als vorsorgliche Massnahme anzuordnen. Zudem sei der Beklagte zur Leistung von angemessenen Unterhaltsbeiträgen für C._____ zu verpflichten (Urk. 5/1 S. 2 f.). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 26. November 2020 ergänzte die Klägerin ihre Anträge dahingehend, dass auch die Unterhaltsverpflichtung des Beklagten vorsorglich anzuordnen sei (Urk. 5/29 S. 1). Der weitere Prozessverlauf kann den Erwägungen des eingangs wiedergegebenen und am 11. Mai 2021 ergangenen Entscheids der Vorinstanz entnommen werden (Urk. 5/67 S. 3 ff. = Urk. 2 S. 3 ff.).
3. Mit Eingabe vom 27. Mai 2021 erhob der Beklagte rechtzeitig (vgl. Urk. 5/68/2) Berufung, wobei er die oben aufgeführten Anträge stellte (Urk. 1 S. 2). Am 30. Juni 2021 wurde der Berufung die aufschiebende Wirkung erteilt (Urk. 11 S. 12). Die Berufungsantwort datiert vom 20. September 2021 (Urk. 16). Mit Beschluss vom 6. Oktober 2021 wurde auf die Anschlussberufung der Klägerin nicht eingetreten und das Gesuch des Beklagten um Gewährung der unentgeltlichen

Rechtspflege und Rechtsverteidigung abgewiesen. Ausserdem wurde dem Beklagten Frist angesetzt, um einen Vorschuss für die Gerichtskosten zu leisten (Urk. 19 S. 8 f.). Nach rechtzeitigem Eingang des Kostenvorschusses (Urk. 25) erklärten sich die Parteien und die Kindsvertreterin mit der Durchführung einer Vergleichsverhandlung einverstanden (Prot. S. 10), worauf mit Vorladungen vom 12. November 2021 zur Vergleichsverhandlung auf den 2. Dezember 2021 vorgeladen wurde (Urk. 24).

4. Unter Mitwirkung des Gerichtsschreibers (§ 133 Abs. 2 GOG) schlossen die Parteien anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 2. Dezember 2021 hinsichtlich des Massnahme- und des Hauptverfahrens die folgende Vereinbarung (Prot. S. 12 f.; Urk. 28):

" 1. Obhut

Die Eltern beantragen gemeinsam, es sei ihnen beiden die (alternierende) Obhut für C._____ zu belassen.

Die Eltern vereinbaren, dass der zivilrechtliche Wohnsitz von C._____ bei der Mutter ist.

2. Betreuungsregelung

Die Eltern einigen sich über die Aufteilung der Betreuung von C._____ wie folgt:

In den nachgenannten Phasen I. bis IV. [recte: V.] wird C._____ von der Mutter betreut, sofern der Vater nicht zu seiner Betreuung berechtigt und verpflichtet ist.

I. Phase bis 31. Dezember 2021:

- 4. Dezember 2021: Der Vater betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 11. Dezember 2021: Der Vater betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 18. Dezember 2021: Der Vater betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 25. Dezember 2021: Der Vater betreut C._____ von 12.00 Uhr bis am 26. Dezember 2021, 10.00 Uhr, in E._____.

II. Phase 1. Januar 2022 bis 1. Mai 2022:

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet C._____

- in den ungeraden Wochen jeweils [am] Mittwoch (Schulschluss) bis 18.00 Uhr sowie
- in den geraden Wochen von Samstag, 12.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

III. Phase ab 2. Mai 2022 bis 23. Oktober 2022:

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet C._____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch (Schulschluss) bis 18.00 Uhr sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag (Schulschluss) bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

IV. Phase vom 24. Oktober 2022 bis 20. August 2023:

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet C._____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch (Schulschluss) bis Donnerstagmorgen (Schulbeginn) sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag (Schulschluss) bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

V. Phase ab 21. August 2023:

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet C._____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch (Schulschluss) bis Donnerstagmorgen (Schulbeginn) sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag (Schulschluss) bis Montag, Schulbeginn, zu betreuen.

3. Feiertage

Der Beklagte ist weiter berechtigt und verpflichtet, C._____ ab 1. Januar 2022 wie folgt zu betreuen:

- in ungeraden Jahren über die ganzen Osterfeiertage von Karfreitag, 12.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr; am Auffahrtsdonnerstag von 12.00 Uhr bis

18.00 Uhr; am 24. Dezember, 12.00 Uhr, bis 25. Dezember, 12.00 Uhr; sowie vom 1. Januar, 12.00 Uhr, bis 2. Januar, 12.00 Uhr,

Fällt das Betreuungswochenende des Vaters auf das Wochenende nach dem Auffahrtssonntag, erstreckt sich seine Betreuungsverantwortung von Auffahrtssonntag, 12.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, bzw. ab dem 21. August 2023 bis Montagmorgen Schulbeginn.

- in geraden Jahren über die ganzen Pfingstfeiertage von Pfingstsonntag, 12.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr; vom 25. Dezember, 12.00 Uhr, bis 26. Dezember, 12.00 Uhr; sowie vom 31. Dezember, 12.00 Uhr, bis zum 1. Januar, 12.00 Uhr.

4. Familienanlässe

C._____ verbringt den tt. März (Geburtstag Grossvater väterlicherseits), den tt. Juni (Grossmutter väterlicherseits) und den tt. Januar (Geburtstag Stiefgrossvater) jeweils nach Schulschluss oder 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr beim Vater und den tt. November (Geburtstag Grossmutter) sowie tt. Juni (Geburtstag F._____) nach Schulschluss oder 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr bei der Mutter. Diese Besuche gehen der Betreuungsregelung gemäss Ziffer 2 vor und der Ferien- und Feiertagsregelung gemäss Ziffer 3 und 5 nach.

5. Ferien

Im Jahr 2022 verbringt C._____ die zweite Sportferienwoche und die Frühlingferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit der Mutter und mit dem Vater die erste Sportferienwoche (von Samstag, 09.00 Uhr, bis am drauffolgenden Samstag, 09.00 Uhr), die letzten drei Sommerferienwochen und die Herbstferien.

Ab dem Jahr 2023 verbringt C._____ in den Jahren mit gerader Jahreszahl die Sport- und Herbstferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit dem Vater und mit der Mutter verbringt er die Frühlings- und die letzten drei Sommerferienwochen.

In den Jahren mit ungerader Jahreszahl verbringt C._____ die Sport- und Herbstferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit der Mutter und mit dem Vater verbringt er die Frühlings- und die letzten drei Sommerferienwochen.

Die Ferien beginnen jeweils am Samstag um 09.00 Uhr und enden am Sonntag um 18.00 Uhr (mit Ausnahme der Sonderregelung für die Sportferien 2022).

Für die Ferien über Weihnachten und Neujahr gelten die Feiertagsregelungen und subsidiär die allgemeinen Betreuungsregeln.

Jeder Elternteil übernimmt die Kosten für C._____ selber, die während den Ferien bei ihm/ihr anfallen, seien es die Kosten für den Ferienhort oder Ferienaufenthalte bzw. Ausflüge.

Die Eltern teilen sich jeweils mit, wohin sie mit C._____ in die Ferien gehen und wie sie für Notfälle erreichbar sind.

Die Eltern vereinbaren, dass der Pass von C._____ bei der Mutter und seine Identitätskarte beim Vater ist. Die Mutter verpflichtet sich, den Pass bei Bedarf dem Vater auf erstes Verlangen hin herauszugeben. Der Vater verpflichtet sich, bei Bezug des Passes, die Identitätskarte von C._____ der Mutter im Austausch zu übergeben. Die Eltern geben sich gegenseitig, sofern erforderlich, das Einverständnis für Reisen und händigen sich die weiteren für die Reise notwendigen Dokumente aus.

Der Vater erklärt sich insbesondere damit einverstanden, dass die Mutter mit C._____ im Zeitraum vom 9. April 2022 bis 7. Mai 2022 nach Indonesien reist und verpflichtet sich sämtlich hierfür erforderlichen Einwilligungen abzugeben und Reisedokumente auszuhändigen.

6. Gegenseitige Information und Unterstützung bei Konflikten

Veränderungen betreffend Hobbys sowie Arzttermine sind vorgängig dem anderen Elternteil per E-Mail mitzuteilen.

Die Eltern verpflichten sich, den Kontakt von C._____ zum anderen Elternteil zu unterstützen und sich gemeinsam an die Mütter- und Väterberatung der Stadt Zürich zu wenden bzw. dem entsprechenden Ersuchen des anderen Elternteils nachzukommen, sollten sich Probleme in diesem Zusammenhang ergeben.

Die in diesem Zusammenhang entstehenden Kosten werden von den Parteien je zur Hälfte übernommen.

7. Beistandschaft

Die Eltern beantragen gemeinsam beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen, dass die Beistandschaft i.S.v. Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB

gemäss dessen Verfügung vom 5. Oktober 2021 (Geschäfts-Nr. FK200018-F) aufgehoben wird.

Die Eltern beantragen gemeinsam beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen, dass von der Anordnung einer sozialpädagogischen Familienbegleitung abgesehen wird.

8. Unterhalt

Der Vater verpflichtet sich der Mutter für C._____ ab 1. Juni 2021 monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'000.– (zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Familien-, Kinder und Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

Diese Kinderkostenregelung basiert auf dem Betreuungsplan gemäss Ziffer 2 vorstehend und den finanziellen Verhältnissen gemäss Ziffer 9 nachstehend. Sie muss neu festgesetzt werden, wenn sich der Betreuungsplan oder die finanziellen Verhältnisse wesentlich verändern. Die Parteien streben in diesem Fall eine einvernehmliche Lösung an.

Die Unterhaltsbeiträge (Basis-Unterhaltsbeiträge) basieren auf dem Landesindex für Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Ende November 2021 mit 101.6 Punkten (Basis Dezember 2020 = 100 Punkte). Sie werden jeweils auf den 1. Januar eines jeden Kalenderjahres, ausgehend vom jeweiligen Indexstand per Ende November des Vorjahres, erstmals auf den 1. Januar 2023, nach folgender Formel angepasst:

$$\text{Neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{Basis-Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index}}{\text{alter Index (101.6)}}$$

Fällt der Index unter den Stand von Ende November 2021, berechtigt dies nicht zu einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge.

Ausserordentliche Kinderkosten (mehr als Fr. 200.– pro Ausgabeposition, z.B. Zahnarztkosten, ungedeckte Kosten für allfällige (Psycho-)Therapien, ungedeckte Gesundheitskosten, Kosten für schulische Fördermassnahmen etc.) übernehmen die Eltern je zur Hälfte. Voraussetzung für die hälftige Kostentragung ist, dass sich die Eltern vorgängig über die ausserordentlichen Ausgaben geeinigt haben. Kommt keine Einigung zustande,

so trägt der veranlassende Elternteil die entsprechende Ausgabe einstweilen allein; die gerichtliche Geltendmachung bleibt vorbehalten.

Die Unterhaltsregelungen gelten bis zur Volljährigkeit von C._____ bzw. bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung auch über die Volljährigkeit hinaus.

Die Mutter gewährt dem Vater einen Zahlungsaufschub für die im Jahr 2021 aufgelaufenen und noch nicht abgegoltenen Unterhaltsbeiträge für C._____ bis zum 31. Dezember 2022.

Der Vater verpflichtet sich, die im Jahr 2021 aufgelaufenen und noch nicht abgegoltenen Unterhaltsbeiträge für C._____ und die Kosten der Psychologin G._____ für den Zeitraum vom 4. Juni 2020 bis 2. Juni 2021 von insgesamt Fr. 7'116.– zu bezahlen, zahlbar in monatlichen Raten von mindestens Fr. 593.– auf den Ersten eines jeden Monats bis der Gesamtbetrag erreicht ist, erstmals per 1. Januar 2022. Kommt der Vater mit einer Rate in Verzug, ist der noch verbleibende Gesamtbetrag per sofort geschuldet.

Grundlage der Unterhaltsberechnung:

Einkommen netto pro Monat, inkl. Anteil 13. Monatslohn, Familienzulagen separat:

Vater Fr. 5'600.– (hypothetisch bei einem Pensum von 70%)

Mutter Fr. 4'924.– (Pensum von 65 %)

C._____ Fr. 200.–

Fr. 250.– ab 1. Oktober 2023

Familienrechtlicher Bedarf:

Vater Fr. 3'193.–

Mutter Fr. 3'454.–

C._____ Fr. 1'091.–

9. Gerichtskosten und Parteientschädigung

Die Parteien vereinbaren, die Gerichtskosten des Verfahrens Geschäfts-Nr. FK200018-F vor dem Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen sowie des Verfahrens Geschäfts-Nr. LZ210017-O am Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, je zur Hälfte zu übernehmen.

Die Parteien verzichten in beiden Verfahren (Geschäfts-Nr. LZ210017-O und FK200018-F) gegenseitig auf Parteientschädigung.

10. Genehmigung

Die Parteien beantragen gemeinsam die Genehmigung der Vereinbarung durch das Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, sowie das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen soweit es die jeweiligen Verfahren (Geschäfts-Nr. LZ210017-O und FK200018-F) betrifft[,] und ziehen sämtliche anderslautenden Anträge in diesen beiden Verfahren zurück."

5. Die vorinstanzlichen Akten (Urk. 5/1-118) wurden beigezogen. Sämtliche Eingaben der Parteien wurden der jeweiligen Gegenseite und der Kindsvertreterin zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 4, 9, 11, 14, 19 und 26). Am 6. Dezember 2021 reichte die Kindsvertreterin ihre Honorarnote für das vorliegende Berufungsverfahren ein (Urk. 29). Die Parteien verzichteten auf eine Stellungnahme zur Honorarnote der Kindsvertreterin (Urk. 30; Prot. S. 16). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Vorweg ist daher festzustellen, dass die von der Vorinstanz für die Dauer des Verfahrens festgesetzte alternierende Obhut für C._____ (Dispositions-Ziffer 1) in Rechtskraft erwachsen ist, wovon Vormerk zu nehmen ist. Hinsichtlich der Indexierung der Unterhaltsbeiträge (Dispositiv-Ziffer 4) erfolgt keine Vormerknahme der Teilrechtskraft, da diese sinngemäss mitangefochten wurde und in Bezug auf die erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziffer 5) ist auf Art. 318 Abs. 3 ZPO zu verweisen.

III.

1. Das vorliegende Massnahmenverfahren ist summarischer Natur (Art. 248 lit. d ZPO). Die tatsächlichen Verhältnisse müssen grundsätzlich nicht bis in alle Einzelheiten abgeklärt werden, sondern es genügt deren Glaubhaftmachung (Art. 261 Abs. 1 ZPO).

2. Soweit es Kinderbelange zu regeln gibt (Betreuungsregelung und Kinderunterhalt), findet die Offizial- und Untersuchungsmaxime Anwendung (Art. 296 Abs. 1 ZPO). Daher unterliegt die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Sinne eines übereinstimmenden Parteiantrages der gerichtlichen Prüfung und Genehmigung (vgl. ZK-Bräm, Art. 176 ZGB N 18 und N 117). Für die Genehmigung wird vorausgesetzt, dass mit der Vereinbarung das Kindeswohl gewahrt wird.

3. Aufgrund des Kontaktabbruchs seitens C._____ zum Beklagten, der mehrere Monate dauerte (Urk. 5/24 S. 3), bedarf es anfänglich einer klaren Regelung von kurzen, aber zeitnahen Besuchen, damit C._____ wieder ein hinreichendes Vertrauen zum Beklagten aufbauen kann. Die Parteien sind sich einig, dass dies mittels einer ersten Phase bis Ende Jahr erreicht werden kann. In den weiteren Phasen soll C._____ die Möglichkeit gegeben werden, den Kontakt zum Beklagten auszuweiten, ohne jedoch überfordert zu werden. Die Klägerin wird in dieser Zeit als Hauptbetreuungsperson darum besorgt sein, dass C._____ den Kontakt zum Beklagten pflegt. C._____ wird weiterhin psychologisch von Frau G._____ betreut werden, die für C._____ eine wichtige Vertrauensperson darstellt (Urk. 5/45 S. 1). Damit ist sichergestellt, dass bei einer allfälligen Kindeswohlgefährdung die zuständigen Behörden nötigenfalls informiert werden. Die vereinbarte Betreuungsregelung erweist sich im Rahmen der vorzunehmenden Prüfung als angemessen und liegt im Kindeswohl, weshalb sie zu genehmigen ist.

4. Die in der Vereinbarung vorgesehene Kinderunterhaltsregelung wird der gelebten beziehungsweise der zukünftigen Betreuungsregelung gerecht (Urk. 28 Ziff. 2-5) und entspricht den ausgewiesenen und aus den Akten ersichtlichen finanziellen Verhältnissen der Parteien (vgl. Urk. 2 S. 19 ff.; Urk. 5/116; Urk. 28 Ziff. 8). Die finanziellen Verhältnisse der Parteien ermöglichen nicht nur die Deckung des Barbedarfs von C._____, sondern auch die Zuweisung eines Teils des familiären Überschusses. Die getroffene Unterhaltsregelung erweist sich im Rahmen der vorzunehmenden Prüfung als angemessen und liegt im Kindeswohl, weshalb sie zu genehmigen ist.

5. Hinsichtlich des familienrechtlichen Bedarfs von C._____ ist anzumerken, dass nur derjenige Teil im Vergleich vermerkt wurde, der bei der Klägerin anfällt.

Beim Gesuchsgegner fallen für C._____ aber zusätzlich für den Grundbetrag Fr. 150.– (1/4 von Fr. 600.–) und Wohnkosten von Fr. 93.– (Fr. 1'123.– / 12) an (vgl. Urk. 2 S. 22 ff.; Urk. 5/116; Urk. 28 Ziff. 8), was zu ergänzen ist (Gesamtbedarf Fr. 1'334.–).

6. Die weiteren in der Vereinbarung vom 2. Dezember 2021 geregelten Punkte betreffen das erstinstanzliche Hauptverfahren resp. die Kostenregelung des Berufungsverfahrens, weshalb vorliegend lediglich hiervon Vormerk zu nehmen ist (Urk. 28 Ziff. 1, 6, 7, die Stundungs- und Abzahlungsregelung gemäss Ziff. 8, Ziff. 9 und 10).

IV.

1. Das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Urk. 2 S. 36 Ziff. 5) ist zu bestätigen (Art. 318 Abs. 3 ZPO; Art. 104 Abs. 3 ZPO).

2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der durchgeführten Vergleichsverhandlung sowie der vergleichswisen Erledigung des Verfahrens in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Als weitere Gerichtskosten kommen diejenigen der Kindsvertreterin hinzu (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Der von der Kindsvertreterin geltend gemachte Aufwand von gerundet Fr. 2'366.– ist ausgewiesen (Urk. 29), erscheint angemessen und wurde von den Parteien nicht beanstandet (Prot. S. 16). Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von gesamthaft Fr. 5'366.– (Fr. 3'000.– + Fr. 2'366.–) sind den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 28 Ziff. 9). Sie sind mit dem vom Gesuchsgegner geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen und die Gesuchstellerin ist zu verpflichten, dem Gesuchsgegner Fr. 2'683.– des von ihm geleisteten Kostenvorschusses zu ersetzen.

3. Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 28 Ziff. 9).

4. Rechtsanwältin lic. iur. Z._____ ist für ihre Bemühungen und Barauslagen als Kindsvertreterin für das Berufungsverfahren mit gerundet Fr. 2'366.-, inklusive 7.7 % Mehrwertsteuer, aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 11. Mai 2021 in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Vereinbarung der Parteien vom 2. Dezember 2021 wird im Umfang der nachfolgend aufgeführten Regelungen (Dispositiv-Ziffer 2) genehmigt und vom verbleibenden Teil der Vereinbarung wird Vormerk genommen.
2. Die Dispositiv-Ziffern 2, 3 und 4 der Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 11. Mai 2021 werden aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"2. Betreuungsregelung

In den nachgenannten Phasen I. bis V. wird C._____ von der Klägerin betreut, sofern der Beklagte nicht zu seiner Betreuung berechtigt und verpflichtet ist.

I. Phase bis 31. Dezember 2021:

- 4. Dezember 2021: Der Beklagte betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 11. Dezember 2021: Der Beklagte betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 18. Dezember 2021: Der Beklagte betreut C._____ von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- 25. Dezember 2021: Der Beklagte betreut C._____ von 12.00 Uhr bis am 26. Dezember 2021, 10.00 Uhr, in E._____.

II. Phase 1. Januar 2022 bis 1. Mai 2022:

Der Beklagte ist berechtigt und verpflichtet C. _____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch; Schulschluss bis 18.00 Uhr, sowie
- in den geraden Wochen von Samstag, 12.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

III. Phase ab 2. Mai 2022 bis 23. Oktober 2022:

Der Beklagte ist berechtigt und verpflichtet C. _____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch, Schulschluss bis 18.00 Uhr, sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag, Schulschluss, bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

IV. Phase vom 24. Oktober 2022 bis 20. August 2023:

Der Beklagte ist berechtigt und verpflichtet C. _____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch, Schulschluss, bis Donnerstagmorgen, Schulbeginn, sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag, Schulschluss, bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu betreuen.

V. Phase ab 21. August 2023:

Der Beklagte ist berechtigt und verpflichtet C. _____

- in den ungeraden Wochen jeweils am Mittwoch, Schulschluss, bis Donnerstagmorgen, Schulbeginn, sowie
- in den geraden Wochen jeweils von Freitag, Schulschluss, bis Montag, Schulbeginn, zu betreuen.

2a. Feiertage

Der Beklagte ist weiter berechtigt und verpflichtet, C. _____ ab 1. Januar 2022 wie folgt zu betreuen:

- In ungeraden Jahren über die ganzen Osterfeiertage von Karfreitag, 12.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr; am Auffahrtsdonnerstag von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr; am 24. Dezember, 12.00 Uhr, bis 25. Dezember, 12.00 Uhr; sowie vom 1. Januar, 12.00 Uhr, bis 2. Januar, 12.00 Uhr,

Fällt das Betreuungswochenende des Beklagten auf das Wochenende nach dem Auffahrtsdonnerstag, erstreckt sich seine Betreuungsverantwortung von Auffahrtsdonnerstag, 12.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, bzw. ab dem 21. August 2023 bis Montagmorgen, Schulbeginn.
- In geraden Jahren über die ganzen Pfingstfeiertage von Pfingstsamstag, 12.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr; vom 25. Dezember, 12.00 Uhr, bis 26. Dezember, 12.00 Uhr; sowie vom 31. Dezember, 12.00 Uhr, bis zum 1. Januar, 12.00 Uhr.

2b. Familienanlässe

C._____ verbringt den tt. März (Geburtstag Grossvater väterlicherseits), den tt. Juni (Grossmutter väterlicherseits) und den tt. Januar (Geburtstag Stiefgrossvater) jeweils nach Schulschluss oder 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr beim Beklagten und den tt. November (Geburtstag Grossmutter) sowie tt. Juni (Geburtstag F._____) nach Schulschluss oder 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr bei der Klägerin. Diese Besuche gehen der Betreuungsregelung gemäss Ziffer 2 vor und der Ferien- und Feiertagsregelung gemäss Ziffer 2a und 2c nach.

2c. Ferien

Im Jahr 2022 verbringt C._____ die zweite Sportferienwoche und die Frühlingferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit der Klägerin und mit dem Beklagten die erste Sportferienwoche (von Samstag, 09.00 Uhr, bis am drauffolgenden Samstag, 09.00 Uhr), die letzten drei Sommerferienwochen und die Herbstferien.

Ab dem Jahr 2023 verbringt C._____ in den Jahren mit gerader Jahreszahl die Sport- und Herbstferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit dem Beklagten und mit der Klägerin verbringt er die Frühlings- und die letzten drei Sommerferienwochen.

In den Jahren mit ungerader Jahreszahl verbringt C._____ die Sport- und Herbstferien sowie die ersten zwei Sommerferienwochen mit der Klägerin und mit dem Beklagten verbringt er die Frühlings- und die letzten drei Sommerferienwochen.

Die Ferien beginnen jeweils am Samstag um 09.00 Uhr und enden am Sonntag um 18.00 Uhr (mit Ausnahme der Sonderregelung für die Sportferien 2022).

Für die Ferien über Weihnachten und Neujahr gelten die Feiertagsregelungen und subsidiär die allgemeinen Betreuungsregeln.

Jeder Elternteil übernimmt die Kosten für C._____ selber, die während den Ferien bei ihm/ihr anfallen, seien es die Kosten für den Ferienhort oder Ferienaufenthalte bzw. Ausflüge.

Die Eltern teilen sich jeweils mit, wohin sie mit C._____ in die Ferien gehen und wie sie für Notfälle erreichbar sind.

Die Eltern vereinbaren, dass der Pass von C._____ bei der Klägerin und seine Identitätskarte beim Beklagten ist. Die Klägerin verpflichtet sich, den Pass bei Bedarf dem Beklagten auf erstes Verlangen hin herauszugeben. Der Beklagte verpflichtet sich, bei Bezug des Passes, die Identitätskarte von C._____ der Klägerin im Austausch zu übergeben. Die Eltern geben sich gegenseitig, sofern erforderlich, das Einverständnis für Reisen und händigen sich die weiteren für die Reise notwendigen Dokumente aus.

Der Beklagte erklärt sich insbesondere damit einverstanden, dass die Klägerin mit C._____ im Zeitraum vom 9. April 2022 bis 7. Mai 2022 nach Indonesien reist und verpflichtet sich sämtlich hierfür erforderlichen Einwilligungen abzugeben und Reisedokumente auszuhändigen.

3. Unterhalt

Der Beklagte verpflichtet sich der Klägerin für C._____ ab 1. Juni 2021 monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'000.- (zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Familien-, Kinder und Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

Diese Kinderkostenregelung basiert auf dem Betreuungsplan gemäss Ziffer 2 vorstehend und den finanziellen Verhältnissen nachstehend. Sie muss neu festgesetzt werden,

wenn sich der Betreuungsplan oder die finanziellen Verhältnisse wesentlich verändern. Die Parteien streben in diesem Fall eine einvernehmliche Lösung an.

Ausserordentliche Kinderkosten (mehr als Fr. 200.– pro Ausgabeposition, z.B. Zahnarztkosten, ungedeckte Kosten für allfällige (Psycho-)Therapien, ungedeckte Gesundheitskosten, Kosten für schulische Fördermassnahmen etc.) übernehmen die Eltern je zur Hälfte. Voraussetzung für die hälftige Kostentragung ist, dass sich die Eltern vorgängig über die ausserordentlichen Ausgaben geeinigt haben. Kommt keine Einigung zustande, so trägt der veranlassende Elternteil die entsprechende Ausgabe einstweilen allein; die gerichtliche Geltendmachung bleibt vorbehalten.

Die Unterhaltsregelungen gelten bis zur Volljährigkeit von C._____ bzw. bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung auch über die Volljährigkeit hinaus.

Grundlage der Unterhaltsberechnung:

Einkommen netto pro Monat, inkl. Anteil 13. Monatslohn, Familienzulagen separat:

Vater Fr. 5'600.– (hypothetisch bei einem Pensum von 70%)

Mutter Fr. 4'924.– (Pensum von 65 %)

C._____ Fr. 200.–

Fr. 250.– ab 1. Oktober 2023

Familienrechtlicher Bedarf:

Vater Fr. 3'193.–

Mutter Fr. 3'454.–

C._____ Fr. 1'091.– (bei der Klägerin)

Fr. 243.– (beim Beklagten)

4. Indexierung

Die Unterhaltsbeiträge (Basis-Unterhaltsbeiträge) basieren auf dem Landesindex für Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Ende November 2021 mit 101.6 Punkten (Basis Dezember 2020 = 100 Punkte). Sie werden jeweils auf den 1. Januar eines jeden Kalenderjahres, ausgehend vom jeweiligen Indexstand per Ende November des Vorjahres, erstmals auf den 1. Januar 2023, nach folgender Formel angepasst:

$$\text{Neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{Basis-Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index}}{\text{alter Index (101.6)}}$$

Fällt der Index unter den Stand von Ende November 2021, berechtigt dies nicht zu einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge."

3. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziffer 5) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'366.– Kosten für die Kindesvertretung

Fr. 5'366.– Gerichtskosten total
5. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss des Gesuchsgegners verrechnet. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner Fr. 2'683.– des von ihm geleisteten Vorschusses zu ersetzen.
6. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Die Kindesvertreterin, Rechtsanwältin lic. iur. Z._____, wird für ihre Bemühungen und Auslagen im zweitinstanzlichen Verfahren mit Fr. 2'366.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Kindsvertreterin sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

9. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder

Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein 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, 20. Dezember 2021

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. O. Hug

versandt am:
Im