

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PQ160056-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichterin lic. iur. M. Stamm-
bach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler.

Urteil vom 30. November 2016

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ LL.M.

gegen

B. _____,

Beschwerdegegner

vertreten durch Fürsprecher lic. iur. Y. _____

sowie

1. **C.** _____,

2. **D.** _____,

Verfahrensbeteiligte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____

betreffend **Obhut etc.**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Zürich vom 30. Juni 2016
i.S. C._____, geb. tt.mm.2008, und D._____, geb. tt.mm.2009; VO.2015.107
(Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich)**

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind die nicht miteinander verheirateten Eltern von C._____, geb. tt.mm.2008, und D._____, geb. tt.mm.2009. Beide Kinder wurden in London geboren. Im Jahre 2009 zogen die Eltern mit den Kindern in die Schweiz, am 11. August 2014 unterzeichneten sie eine Erklärung über die gemeinsame elterliche Sorge für die beiden Kinder, welche die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich (KESB) als wirksam anerkannte (KESB-act. 8, 10 und 11). Ebenfalls im Jahre 2014 nahm die Mutter und Beschwerdeführerin eine Arbeitsstelle in Stockholm an. Über einen Umzug der Familie nach Stockholm konnten sich die Parteien nicht einigen, sie leben seither getrennt.

Uneinigkeiten zwischen den Parteien betreffend Obhut und Aufenthaltsbestimmungsrecht für die Kinder führten dazu, dass die KESB am 19. Januar 2015 ein vorsorgliches Besuchsrecht anordnete (KESB-act. 46). Dagegen erhobene Beschwerden blieben sowohl vor dem Bezirksrat wie bei der Kammer erfolglos (KESB-act. 94 und 103).

Mit Beschluss vom 17. Februar 2015 bestellte die KESB den Kindern eine Kindesvertreterin (KESB-act. 69), welche ihrerseits mit Eingabe vom 1. Juni 2015 Anträge betreffend Obhut, Aufenthaltsbestimmung und Besuchsrecht stellte (KESB-act. 110). Am 9. Juni 2015 regelte die KESB im Sinne einer vorsorglichen Massnahme in welchen Zeiträumen sich die Kinder während der Sommerferien bei Vater oder Mutter aufhalten sollten (KESB-act. 112). Mit den Beschlüssen Nr. 6366 und Nr. 6367 vom 29. Oktober 2015 (BR-act. 10 und 11, dort je act. 2/1 und 2/2) lehnte die KESB den Antrag der Mutter auf Zustimmung zum Aufenthaltswechsel der Kinder nach Stockholm ab und stellte diese unter die Obhut des Vaters (Dispositiv Ziff. 1 und 2). Den Eventualantrag der Mutter auf Einräumung der alternie-

renden Obhut wies sie ab, ebenso den Antrag des Vaters auf Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts der Mutter (Dispositiv Ziff. 3 und 4). Für die Mutter wurde ein detailliert geregeltes Ferien- und Wochenendbesuchsrecht festgelegt (Dispositiv Ziff. 5) und für die Kinder eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB angeordnet (Dispositiv Ziff. 6 und 7). Einer allfälligen Beschwerde gegen die Beschlüsse wurde die aufschiebende Wirkung entzogen.

2. Dagegen erhoben beide Parteien Beschwerde beim Bezirksrat Zürich. Mit Beschluss vom 14. Januar 2016 wies der Bezirksrat die Begehren der Mutter um vorsorgliche Anordnung der alternierenden Obhut und vorsorgliche Ausdehnung des Ferienbesuchsrechtes ab, änderte indes das Besuchsrecht, nachdem die Beschwerdeführerin in Zürich eine Wohnung bezogen hatte und sie das Besuchsrecht grundsätzlich dort wahrnehmen konnte (BR-act. 11, dort act. 19). In ihrer Replikschrift im vorinstanzlichen Verfahren beantragte die Beschwerdeführerin erneut die vorsorgliche Einräumung der alternierenden Obhut sowie die vorsorgliche Abänderung des Ferienbesuchsrechts, was der Bezirksrat mit Beschluss vom 21. April 2016 ablehnte; die Besuchsregelung passte er der von den Parteien getroffenen Vereinbarung an (BR-act. 11, dort act. 37). Allfälligen Beschwerden gegen die vorsorglichen Massnahme-Beschlüsse entzog der Bezirksrat die aufschiebende Wirkung.

3. Mit Entscheid vom 30. Juni 2016 beschloss der Bezirksrat (Kammer I) über Vereinigung, Beweisanträge und die Entschädigung der Kindesvertreterin und erkannte in teilweiser Gutheissung der Beschwerden in Dispositiv Ziff. I, dass Ziff. 5 der Beschlüsse Nr. 6366 und 6367 der KESB der Stadt Zürich vom 29. Oktober 2015 wie folgt abzuändern seien:

"5. Die Mutter, A._____, wird für berechtigt erklärt, ihre Kinder C._____, und D._____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen:

Wochenendbesuche:

- a) *grundsätzlich jede zweite Woche von Mittwochnachmittag, 12.00 Uhr, bis Sonntagabend, 20.00 Uhr, in die eigene Wohnung in Zürich, wo das Besuchsrecht grundsätzlich auszuüben ist. A._____ stehe es frei, das Besuchsrecht im Ausland zu verbringen und die Kinder mit sich oder zu sich in die eigene Wohnung in Stockholm zu nehmen, wobei sie die Kinder auf den Flugreisen grundsätzlich zu begleiten hat.*

- b) insbesondere findet das Kontaktrecht von Sonntag, 3. Juli 2016, bis Sonntag, 3. August 2016, statt.

Ferienbesuche:

- a) in den Jahren mit gerader Jahreszahl in den Sportferien, über Auffahrt, während vier Wochen Sommerferien im Juli, in den Herbstferien und in der zweiten Hälfte der Weihnachtsferien mit Neujahr,
- b) in den Jahren mit ungerader Jahreszahl über Ostern inklusive Osterferien, über Pfingsten, während vier Wochen Sommerferien im August sowie über Weihnachten und in der ersten Hälfte der Weihnachtsferien.
- c) Bei der Ausübung des Ferienrechts hat A._____ die Kinder auf allfälligen Flugreisen grundsätzlich zu begleiten."

Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen und die angefochtenen Beschlüsse bestätigt."

4. Am 3. August 2016 erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde; sie stellte die folgenden Anträge (act. 2 S. 2 und 3):

"1. Ziffer I. des Beschlusses des Bezirksrates Zürich vom 30. Juni 2016 (VO.2015.107/3.02.02 etc.) sei in Bezug auf die Wochenendbesuche aufzuheben und es sei die folgende alternierende Obhutsregelung anzuordnen:

1.1. Die Kinder stehen alternierend je zur Hälfte unter der Obhut der Mutter und des Vaters und zwar abwechselnd je eine Woche bei der Mutter und eine Woche beim Vater, wobei die Kinder jeweils von Montagabend nach Schulschluss bis Sonntagabend, 19.00 Uhr, bei der Mutter sind, und von Sonntagabend, 19.00 Uhr, bis Montagmorgen zum Schulbeginn, beim Vater sind. Der Mutter steht es frei, die Kinder am Ende ihrer Obhutszeit jeweils am Montagmorgen selbst zur Schule zu bringen.

1.2. Diese alternierende Obhutsregelung beginnt ab dem 31. August 2016.

1.3. Eine Besuchstagerregelung erübrigt sich in diesem Falle ab dem Zeitpunkt der Anordnung der alternierenden Obhut.

Diese Obhutsregelung gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 sei bereits vorsorglich während dem laufenden Beschwerdeverfahren zu verfügen, wobei einem allfälligen Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu entziehen sei.

2. Für die Dauer des Verfahrens sei ab 31. August 2016 die asymmetrisch alternierende Obhut wie folgt festzulegen:

- Frau A._____ sei für berechtigt zu erklären, ihre beiden Kinder C._____ und D._____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Obhut zu nehmen:

- Der Mutter steht das Recht zu, C._____ und D._____ jede zweite Woche vom Mittwochnachmittag nach Schulschluss (12.00 Uhr; an anderen Wochentagen richtet sich der Zeitpunkt der Abholung nach dem Stundenplan der Schule) bis und mit Sonntagabend (19.00 Uhr) auf eigene Kosten mit sich oder zu sich in die eigene Wohnung in Zürich in ihre Obhut zu nehmen, wobei es der Mutter freisteht, das Obhutsrecht über das Wochenende im Ausland zu verbringen und die Kinder mit sich oder zu sich in die eigene Wohnung in Stockholm zu nehmen. Das Obhutsrecht wird grundsätzlich in Zürich ausgeübt und die Kinder fliegen nur in Ausnahmefällen alleine.

- Diese Regelung beginnt am 31. August 2016 und das asymmetrische Obhutsrecht erfolgt an folgenden Daten:

- Mittwoch, 31. August 2016, bis Sonntag, 4. September 2016
- Mittwoch, 14. September 2016, bis Sonntag 18. September 2016
- Mittwoch, 28. September 2016, bis Sonntag, 2. Oktober 2016
- Dienstag, 11. Oktober 2016, bis Sonntag, 23. Oktober 2016
(Herbstferien)
- Mittwoch, 2. November 2016, bis Sonntag, 6. November 2016
- Mittwoch, 16. November 2016 bis Sonntag, 20. November 2016
- Mittwoch, 30. November 2016 bis Sonntag, 4. Dezember 2016
- Mittwoch, 14. Dezember 2016 bis Sonntag, 18. Dezember 2016
- Sonntag, 31. Dezember 2016, bis Sonntag, 8. Januar 2017
(Weihnachtsferien)
- Mittwoch, 18. Januar 2017, bis Sonntag, 22. Januar 2017
- Mittwoch, 1. Februar 2017, bis Sonntag, 5. Februar 2017
- Mittwoch, 22. Februar 2017, bis Sonntag, 26. Februar 2017
- Mittwoch, 8. März 2017, bis Sonntag, 12. März 2017
- Mittwoch, 22. März 2017, bis Sonntag, 26. März 2017
- Mittwoch, 5. April 2017, bis Sonntag, 9. April 2017
- Dienstag, 18. April 2017, bis Sonntag, 23. April 2017
- Mittwoch, 3. Mai 2017, bis Sonntag, 7. Mai 2017
- Mittwoch, 17. Mai 2017, bis Sonntag, 21. Mai 2017
- Mittwoch, 31. Mai 2017, bis Montag, 5. Juni 2017
- Mittwoch, 14. Juni 2017, bis Sonntag 18. Juni 2017
- Mittwoch, 28. Juni 2017, bis Sonntag, 2. Juli 2017

Für den Fall der Gutheissung der vorsorglichen Massnahmen gemäss Ziff. 1 der Rechtsbegehren, sei in den A._____ zugewiesenen Wochen die Dauer der Obhut jeweils um die Zeit von Montag nach Schulschluss bis Mittwoch, 12.00 Uhr zu erweitern.

3. *Unter vollumfänglicher amtlicher und anwaltlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 8% Mehrwertsteuer zulasten des Beschwerdegegners."*

Es wurden die Akten des Bezirksrates (act.10/1-42 und act. 11/1-49) und der KESB (act. 12/1-182) beigezogen (act. 5). Am 4. August 2016 reichte die Beschwerdeführerin eine ergänzende Eingabe ein (act. 6 und 7). Mit Beschluss vom 12. August 2016 wies die Kammer die vorsorglichen Massnahmebegehren der Beschwerdeführerin gemäss Rechtsbegehren Ziff. 1, letzter Absatz und Ziff. 2 und S. 9 der Beschwerde vom 3. August 2016 ab und setzte dem Beschwerdegegner Frist an, um die Beschwerde zu beantworten (act. 13). Die Antwort datiert vom 13. September 2016 und ging am 16. September 2016 hierorts ein (act. 15).

Alsdann wurden die Parteien und die Kindesvertreterin für die Erstattung der weiteren Stellungnahmen zur Verhandlung vorgeladen (act. 16). Mit Eingabe vom 26. Oktober 2016 stellte die Beschwerdeführerin den Antrag, die Kinder C._____ und D._____ noch vor der Verhandlung anzuhören (act. 19). Am 31. Oktober 2016 beantragte die Kindesvertreterin, von einer (erneuten) Befragung durch das

Obergericht abzusehen (act. 22), am 2. November 2016 beantragte dies auch der Beschwerdegegner (act. 23); die Stellungnahmen wurden der Beschwerdeführerin bzw. dem Beschwerdegegner und der Kindesvertreterin zugestellt. Anlässlich der Verhandlung vom 16. November 2016 erstatteten die Parteien und die Kindesvertreterin ihre noch ausstehenden Stellungnahmen, am Schluss die Parteien zu den Ausführungen der Kindesvertreterin (act. 27, 29 und Prot. S. 7 - 27). Dabei wurden folgende abschliessende Anträge gestellt:

Beschwerdeführerin (act. 27 S. 2 und Prot. S. 7):

- "1. Ziffer I. des Beschlusses des Bezirksrates Zürich vom 30. Juni 2016 (VO.2015.107/3.02.02 etc.) sei in Bezug auf die Wochenendbesuche aufzuheben und es sei die folgende alternierende Obhutsregelung anzuordnen:
 - 1.1 Die Kinder stehen alternierend je zur Hälfte unter der Obhut der Mutter und des Vaters und zwar abwechselnd je eine Woche bei der Mutter und eine Woche beim Vater, wobei die Kinder jeweils von Sonntagabend, 19.00 Uhr, bis Sonntagabend, 19.00 Uhr, bei der Mutter sind, von Sonntagabend, 19.00 Uhr, bis Sonntagabend, 19.00 Uhr, beim Vater.
 - 1.2 Diese alternierende Obhutsregelung beginnt ab dem 1. Januar 2017.
 - 1.3 Eine Besuchstagerregelung erübrigt sich in diesem Falle ab dem Zeitpunkt der Anordnung der alternierenden Obhut.
2. Unter vollumfänglicher amtlicher und anwaltlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 8% Mehrwertsteuer zulasten des Beschwerdegegners."

Beschwerdegegner (Prot. S. 8 i.V.m. act. 15 S. 2):

Bestätigung der gestellten Anträge und Abweisung der Anträge der Mutter unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Kindesvertreterin (Prot. S. 19):

Die Kinder seien unter die symmetrische alternierende Obhut beider Eltern zu stellen.

Das Verfahren ist spruchreif.

1. Das Verfahren vor den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen richtet sich primär nach den Bestimmungen des ZGB und den ergänzenden kantonalen Bestimmungen (Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, EG KESR und Gerichtsorganisationsgesetz, GOG), subsidiär gelten die Bestimmungen der ZPO sinngemäss (Art. 450f ZGB; § 40 EG KESR). Das Obergericht ist für Beschwerden gegen Entscheide des Bezirksrates zuständig (§ 64 EG KESR). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 450 Abs. 2 ZGB) und die Beschwerde ging innert Frist ein, weshalb darauf einzutreten ist.

2. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet einzig noch die Frage der alternierenden Obhut mit je hälftiger Aufteilung der Betreuung der Kinder C._____ und D._____ durch die Eltern. Die Beschwerdeführerin hatte dies bereits vor der KESB wie auch im Beschwerdeverfahren vor dem Bezirksrat (zweimal) beantragt. Sie verlangt nunmehr, es sei diese alternierende Obhut ab dem 1. Januar 2017 anzuordnen (act. 27). Soweit sie dies als vorsorgliche Massnahme verlangte, wurde das Begehren mit Beschluss vom 12. August 2016 abgewiesen. Der Beschwerdegegner beantragt wie gesehen die vollumfängliche Abweisung der Anträge der Mutter und Bestätigung des bezirksrätlichen Urteils (act. 15 S. 2 und Prot. S. 8).

3. Die Beschwerdeführerin verlangt, es seien die Kinder C._____ und D._____ durch das Gericht anzuhören und – für den Fall, dass das Gericht die Anordnung der alternierenden Obhut nicht vornehmen wolle – die Anordnung eines Gutachtens (act. 2 S. 18/19, act. 19 und act. 29 S. 7), der Beschwerdegegner und die Kindesvertreterin lehnen dies ab, letztere insbesondere mit der Begründung, es sei zu vermeiden, dass die Kinder erneut in den Loyalitätskonflikt einbezogen werden; die Kinder seien über einen sehr langen Zeitraum der Einflussnahme beider Elternteile ausgesetzt gewesen (act. 22 S. 2). Der Beschwerdegegner geht davon aus, dass eine neuerliche Befragung die Narben der Kinder wieder aufreisse (act. 23 S.5 und S.6 und Prot. S. 17).

Die Kinder C._____ und D._____ wurden im Laufe des Verfahrens am 3. März 2015 und am 1. April 2015 von der Kindervertreterin besucht und angehört (KESB-act. 81 S. 2 und KESB-act. 100). Am 10. September 2015 erfolgte die An-

hörung bei der KESB (KESB-act. 140), ein weiterer Besuch der Kindesvertreterin fand am 22. Februar 2016 statt (BR-act. 11/25 und 11/26). Die Kindesvertreterin hat anlässlich der Verhandlung vom 16. November 2016 dargelegt, dass die Kinder bei ihrem letzten Besuch unter dem stetigen Druck des Loyalitätskonfliktes gestanden hätten. Deshalb habe sie entschieden, die Kinder nicht nochmals zu besuchen (act. 29 S. 2 und Prot. S. 17). Dass die Kinder bei einer neuerlichen Befragung unter Druck gerieten, nimmt auch der Beschwerdegegner an. Namentlich wenn eine erneute Anhörung eine unnötige Belastung bedeuten würde, wie etwa bei einem akuten Loyalitätskonflikt und wenn keine neuen Erkenntnisse zu erwarten wären und die Anhörung allein um der Anhörung willen stattfände, kann nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine mehrmalige Anhörung unterbleiben (Urteil 5A_821/2013 vom 16. Juni 2014 mit Hinweis auf BGE 133 III 553, E. 4 S. 554 f.). Mit einer neuerlichen Anhörung würden C._____ und D._____ erneut mit der elterlichen Auseinandersetzung konfrontiert. Da nicht zuletzt wegen des an sich unumstrittenen Loyalitätskonflikts der Kinder nicht erwartet werden kann, dass eine weitere Anhörung neue wesentliche Erkenntnisse bringen wird, ist darauf zu verzichten.

4. Die Vorinstanz hielt im angefochtenen Entscheid mit Bezug auf die zu beurteilende Frage der alternierenden Obhut zusammenfassend fest, dass die Beschwerdeführerin, welche seit August 2014 als Senior Vice President (Head of Corporate Development) der E._____ AB in Stockholm tätig sei, (was ihre zeitweise Anwesenheit in Stockholm erfordere), in den ersten drei Monaten dieses Jahres nicht in der Lage gewesen sei, die Betreuung der Kinder zur Hälfte zu übernehmen. Fragwürdig sei weiter, ob sie nicht bloss die Hälfte ihrer Arbeitszeit (wie es die Arbeitgeberin zugestanden habe), sondern ausserdem auch ununterbrochen jede zweite Woche vollumfänglich von Zürich aus arbeiten könne, das Home-Office im Umfang von 50% also wirklich am Stück wahrnehmen könne. Die Einräumung der alternierenden Obhut mit Betreuungsanteilen von je rund 50% scheitere somit bereits daran, dass die Beschwerdeführerin ihre nötige zeitliche Verfügbarkeit einstweilen nicht mit genügender Sicherheit habe gewährleisten können. Daran änderte der Wunsch der Kinder, in welchem Umfang sie von der Beschwerdeführerin betreut werden wollten, nichts. Es könne sodann offen gelas-

sen werden, ob auch die Konflikte zwischen den Parteien oder weitere Gründe der alternierenden Obhut ebenfalls entgegenstehen würden. Ob die alternierende Obhut zu einem späteren Zeitpunkt einzuräumen wäre, brauche nicht näher erörtert zu werden (act. 9 S. 26 - 32 E. 5).

Im Rahmen ihres Entscheides zum (dort noch streitigen) Aufenthaltswechsel der Kinder kam sie zum Schluss, dass grundsätzlich beiden Parteien die Obhut allein oder gemeinsam zugeteilt werden könne und das Wohl der Kinder weder beim Vater in der Schweiz noch bei einem Umzug zur Mutter gefährdet wäre; die Eltern seien etwa gleichermassen erziehungsfähig und beide hätten eine gute und enge Beziehung zu den Kindern. Sodann sei davon auszugehen, dass beide Eltern aufgrund ihrer Erwerbstätigkeit in erheblichem Masse auf externe Betreuung angewiesen seien und insgesamt über ähnliche Möglichkeiten verfügten, um die Kinder persönlich zu betreuen. Die Kinder hätten hier ausserhalb des Elternhauses und der Schule wenige Kontakte. In der ... in Zürich hätten sie viele Freunde und fühlten sie sich wohl. Nach der Beobachtung der Kindesvertreterin gäben die schulischen Leistungen C. _____s sodann zu keinerlei Bedenken Anlass (at. 9 S. 12 ff., E. 4).

5. Die Parteien haben sich im Beschwerdeverfahren erneut ausführlich und mit zahlreichen Wiederholungen geäussert. Es ist darauf nachfolgend soweit notwendig im Einzelnen einzugehen. Dabei ist vorab festzuhalten, dass es heute auf die Verhältnisse, wie sie vor dem Wohnungsbezug der Beschwerdeführerin in Zürich herrschten, nicht mehr ankommen kann. Sodann ist festzuhalten, dass die Parteien nicht in Abrede stellen, dass beide Kinder zu beiden Eltern eine gute und enge Beziehung haben, wie dies im angefochtenen Entscheid festgehalten wurde. Der Beschwerdegegner selbst bezeichnet die Beschwerdeführerin als gute Mutter, er stellt ihre Eignung zur Erziehung indes im Wesentlichen mit der Begründung in Frage, dass sie mit ihrem beruflichen Engagement – auch bei veränderter Ausgangslage – nicht in der Lage sei, die Betreuung der Kinder qualitativ gleichwertig wie er zu erfüllen. (vgl. u.a. Prot. S. 26). Demgegenüber hält die Beschwerdeführerin dafür, bereits heute und erst recht ab Anfang 2017 die beruflichen und örtlichen Gegebenheiten derart an die Bedürfnisse der Kinder angepasst zu haben,

dass eine gleichwertige Betreuung der Kinder durch sie wie durch den Beschwerdegegner gewährleistet sei und dies auch im Kindeswohl liege.

6.1 Im Einzelnen rügt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde, die Vorinstanz habe völlig unbegründet und ohne eine nachvollziehbare Basis die Hypothese aufgestellt, eine Ausweitung um weitere 2 ½ Tage Betreuung sei nicht möglich. Dies widerspreche der Zusicherung ihrer Arbeitgeberin. Überdies habe weder Gegenpartei noch Vorinstanz auch nur ein einziges Beispiel anführen können, bei welchem die Beschwerdeführerin durch die Arbeitgeberin gezwungen worden wäre, während der Betreuungszeit Zürich zu verlassen, um geschäftliche Pflichten erfüllen zu können. Sie verweist auf die zwischen den Parteien bestehende offene und ausgeglichene Kommunikation, die es ermöglicht habe, dass sich die Eltern bis Mitte 2017 auf die Abfolge der Besuche und die Aufteilung der Ferienzeit hätten einigen können. Ausserdem habe die Beschwerdeführerin namhafte Unterhaltszahlungen geleistet. Nachdem die Beschwerdeführerin bereits in der Vergangenheit bewiesen habe, dass sie ihre Zusicherungen einhalten könne und wolle, gebe es keine Gründe am Willen und der Fähigkeit zur Erfüllung ihrer Betreuungspflichten im Rahmen einer symmetrisch alternierenden Obhut zu zweifeln. Dagegen sprächen auch keine Kindesinteressen, denn das erweiterte Besuchsrecht sei ohne Probleme akzeptiert und von den Kindern geschätzt (act. 2 S. 5 - 10). Die vorinstanzliche Annahme der mangelnden Verfügbarkeit der Mutter für die erforderliche Betreuung nach Ende der nachschulischen Betreuung sei insgesamt nicht haltbar.

Weiter macht sie geltend, der Umgang zwischen den Eltern habe sich mit der Erweiterung des Besuchsrechts massgeblich und nachweislich verbessert; in der Ausweitung der Betreuungszeit durch die Mutter sei kein zusätzliches Konfliktpotential enthalten. Die Zahl der Übergaben blieben gleich, zudem läge auch keine Veränderung der Kompetenzordnung vor; es handle sich heute schon eindeutig um eine asymmetrische alternierende Obhut.

Anlässlich der Verhandlung vom 16. November 2016 machte die Beschwerdeführerin neu unter Hinweis auf einen entsprechenden Stellenbeschrieb und einen Entwurf des Arbeitsvertrages geltend, sie gebe ihre Position in der Geschäftslei-

tung als Head of Corporate Development auf und werde ab Anfang 2017 die Rolle als Regional Director für die Länder Dänemark, Litauen und Estland einnehmen und ihren Arbeitsort in Zürich haben. Als nicht im operativen Geschäft tätige Chairwoman würden die drei CEO ihr rapportieren müssen. Sie werde in Zürich arbeiten und bestimmen, wo die Sitzungen stattfänden; nach Stockholm müsse sie nur noch für einzelne Tage fliegen. Die Wohnung dort werde aufgegeben und das Fahrzeug in Stockholm stehe ihr nur noch bis Ende Jahr zur Verfügung (act. 27 S. 4/5 und act. 28/12 - 15). Sie betonte sodann unter Hinweis auf weitere E-Mail-Korrespondenz, dass sich die Parteien zwischenzeitlich hinsichtlich der Übergaben, Schulaufgaben wie auch der nachschulischen Betreuung einvernehmlich absprechen können. Vorwürfe, dass sie, die Beschwerdeführerin, sich nicht um die Kinder kümmere, wies sie zurück. Die Vorwürfe seien unbelegt und würden bestritten; keiner Eingabe des Beschwerdegegners könne ein konkreter Vorhalt entnommen werden, wonach sie nicht in der Lage wäre, die Betreuung selbst wahrzunehmen. Die seit Februar 2016 gelebte Betreuungsregelung habe für die Kinder Ruhe, Kontinuität und Stabilität gebracht, was sich auch positiv auf die schulischen Leistungen ausgewirkt habe. Sie, die Beschwerdeführerin, sei durch die Annahme der neuen Stelle dem Wunsch der Kinder vollumfänglich nachgekommen und stehe ihnen während der hälftigen Betreuungszeit uneingeschränkt zur Verfügung (act. 27).

6.2 Der Beschwerdegegner macht in der Beschwerdeantwort geltend, die Beschwerdeführerin habe sich mit dem Beschluss und dem Urteil des Bezirksrates materiell und rechtlich nicht auseinandergesetzt und an keiner Stelle konkret argumentiert, wo die Vorinstanz von einem falschen Lebenssachverhalt oder von rechtlich falschen Annahmen ausgehe bzw. das Gesetz verletze. Die allgemeinen Annahmen der Mutter hätten als bestritten zu gelten. In der Sache lehnt er die alternierende Obhut strikte ab. Er macht geltend, die Kinder hätten in der Vergangenheit bei der Mutter häufig keine Schulaufgaben gemacht und seien dann in der Schule nicht erfolgreich; häufig seien sie auch sehr müde, wenn sie bei der Mutter gewesen seien. Bis heute stritten die Eltern über den Unterhalt für die Kinder, das Wechselmodell schade den Kindern, wenn die Eltern laufend einen Konflikt auszutragen hätten. Es gehe auch nicht an, dass die Mutter den Vater gegenüber

den Kindern laufend mit teuren Geschenken ausspiele und sie laufend Fernsehen und Games am Computer spielen lasse, weil sie selber wenig flexibel sei und sich keine Zeit für die Kinder nehmen könne. Der Beschwerdeführer geht davon aus, dass die alternierende Obhut zur Destabilisierung der Kinder führen würde. Die Kinder bräuchten zu Hause und in der Schule Stabilität und Kontinuität, die Mutter habe laufend Termine zu erfüllen, sei seit ihrem Wegzug noch bei keinem einzigen Schulgespräch oder Schulanlass zugegen gewesen; sie gebe ein schönes Bild von sich wieder, das gar nicht zutreffe. Sie habe als Managerin ein Pensum von 200 Prozent und keine Zeit, Geschäftsleben und Privatleben zu koordinieren. Dies sei der Grund, weshalb sie sich bis heute nicht um die Belange der Schule sowie die dortigen Termine gekümmert habe. Es sei deshalb an den vom Bezirksrat erkannten Wochenendbesuchen festzuhalten (act. 15 S. 5 - 7). Ohne zeitliche Präzisierung macht der Beschwerdegegner für die vergangenen drei Monate geltend, als C._____ krank gewesen sei, habe auch D._____ die Schule nicht besucht, die Kinder seien dem Deutschunterricht ferngeblieben und seien zwei weitere Tage nicht zur Schule gegangen. Während der Schulferien hätten sie stundenlang ferngesehen, Schulaufgaben über die Ferien seien nicht gemacht worden, ebenso wenig Übungen zur Genesung der Handgelenkverletzung von D._____. Am 4. September 2016 habe sie die Kinder (nach der Rückkehr aus Frankreich) erst um 22.30 Uhr zum Vater gebracht und vor C._____ einen Streit mit dem Vater geschaffen; sodann habe sie nicht gewusst, dass am 1. September das Schuljahr wieder begonnen habe, obwohl die Kinder schon 4 Jahre in die gleiche Schule gingen und der Schulbeginn immer am gleichen Tag sei. Der Beschwerdeführer rügt auch, dass die Beschwerdeführerin den Kindern keine Grenzen setze und versuche sie mit neuen Spielsachen und Geschenken zu beeindrucken (act. 15 S. 8 - 11). Er geht davon aus, dass das bestehende Besuchsrecht keinesfalls ausgeweitet werden dürfe, solange sich die Mutter in den schulischen Belangen nicht dafür einsetze, dass die Kinder ihre Pflichten erfüllen. Die Konflikte zwischen den Eltern seien nicht ausgetragen und die Zivilklagen betreffend Unterhalt für die Kinder nicht abgeschlossen, eine Einigung über regelmässige Rentenzahlungen habe bisher nicht gefunden werden können. Er, der Beschwerdegegner, habe der Mutter vor dem Bezirksrat mehr Zeit zugebilligt, in der Hoffnung,

dass diese sinnvoll genutzt werde, d.h., dass die Mutter mit den Kindern auch die alltäglichen Belange des Lebens teile, z.B. die schulischen (Schulaufgaben, Gespräche mit den Lehrern, Teilnahme an den Schulereignissen) oder auch die Freizeitaktivitäten. Dies habe die Mutter bisher nicht getan. Eine paritätische Zeitaufteilung zwischen den beiden Eltern sei dem Kindeswohl wenig sachdienlich, eine weitere Eskalation wäre vorprogrammiert; das Kindeswohl wäre gefährdet, wenn die Anträge der Mutter gutgeheissen würden. Die Beschwerdeführerin unterlasse es auch bis heute zu substantiieren, was sie mit den Kindern während der Betreuungszeit mache. Die Verfügbarkeit der Mutter sei weiterhin begrenzt. Sodann schaffe die Mutter laufend Loyalitätskonflikte zwischen den Kindern und der Schule, damit verbunden mit dem Vater. Die Schule werde vernachlässigt und die Kinder würden laufend dahingehend bearbeitet, dass sie es in Stockholm viel besser hätten. Die Mutter führe den Streit über die Kinder weiter, indem sie diese in der Schule nicht unterstütze. Ihr Verhalten spreche gegen ihre Eignung zur Erziehung und Betreuung der Kinder. Auch gebe sie vor, flexibel zu sein. Ausserdem seien die Eltern heute nicht einmal in der Lage darüber zu sprechen, weshalb sich die Mutter nicht um die Schul- und Freizeitaktivitäten der Kinder kümmere; die Wahrung der Kinderinteressen sei heute gefährdet und der Bogen dürfe nicht überspannt werden, weshalb es bei der bezirksrätlichen Lösung bleiben müsse (act. 15).

Anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 16. November 2016 betonte der Beschwerdegegner, dass die Kinder geschützt werden müssten, der Konflikt beeinträchtige sie sehr. Was die Kinder bräuchten, sei eine Sphäre der Ruhe und des Vertrauens. Dieses Vertrauen habe der Vater geschaffen; die Kinder hätten bei ihm die Routine und die Regeln. Er arbeite heute wirklich nur 50%, weil die Kinder, wenn sie nicht in der Schule seien, einen gewissen Nachhalt bräuchten. Er sei es, der die sozialen Kontakte geknüpft habe mit der Umgebung, mit den Schulfreunden und deren Eltern. Er habe sich in seiner Karriere entschieden, 50% zu arbeiten, er besorge den Haushalt, sei für die Freizeitaktivitäten der Kinder immer zugegen, ebenso bei allen Lehrergesprächen, Festivitäten und Anlässen der Kinder. Er nehme Anteil an dem sozialen Leben der Kinder und schaue auf ihre Bedürfnisse. Bei der Mutter sei bisher wenig Konkretes. Sie habe Maximal-

anträge gestellt und gebe dann nach, wenn die Anträge abgewiesen würden. Bei den neuen Unterlagen handle es sich um Entwürfe, man wisse nicht, wo sie als Managerin in Zukunft arbeiten werde; die Schweiz sei nicht als Kernkompetenz erwähnt, vielmehr würden Dänemark, Litauen, Estonia aufgeführt. Ausserdem heisse physische Präsenz noch nicht, dass sie wirklich bei den Kindern und ihren Bedürfnissen sei. Bei dem letzten wichtigen Ereignis für die Kinder, beim Begräbnis seiner Mutter, habe es die Beschwerdeführerin nicht geschafft über ihren Schatten zu springen und mitzukommen, obwohl die Kinder sie darum angefleht hatten. Die Stimmung zwischen den Eltern sei überdies nicht so gut, wie die Beschwerdeführerin darstelle. Er, der Beschwerdegegner, sage nicht, dass die Beschwerdeführerin eine schlechte Mutter sei, aber sie habe nicht ausreichend Zeit, um sich vollumfänglich und optimal um die Kinder zu kümmern. Werde ihr die alternierende Obhut gegeben, dann werde die Qualität der Kinderbetreuung nicht besser und das Kindeswohl auch nicht (Prot. S. 8 ff.).

7. Die Kindesvertreterin bezeichnete die Kinder als reizend, aufgestellt und in keiner Weise verhaltensgestört; dies habe auch damit zu tun, dass die Eltern trotz Streit gute Eltern seien, die den Kindern auf unterschiedliche Art viel Gutes mitgeben. Zu Beginn des Verfahrens, als noch die Frage eines Umzugs der Kinder nach Stockholm im Raum gestanden war, habe sie, die Kindesvertreterin, festgehalten, dass die Kinder zu beiden Eltern eine enge Beziehung hätten und sich mit ihnen wohl fühlten. Nachdem sich gezeigt habe, dass sich der Wunsch der Kinder, wieder eine Familie zu sein, nicht erfülle, hätten diese keine weitere Veränderung (z.B. Schule) und den Kontakt zu beiden Eltern gewollt. Beim Besuch im Februar 2016 hätten sie sich dahingehend geäußert, gleichermassen bei beiden Eltern sein zu wollen. Seitdem die Mutter in Zürich die Wohnung habe und mit der gelebten Regelung hätten sich die wesentlichsten Anliegen der Kinder erfüllt: viel mehr Kontakt zur Mutter, die ihnen fehlte und keine Flugreisen mehr. Jetzt gehe es im Grunde nur um alltägliche Fragen, nämlich ob sie nun schon ab Montagabend oder erst ab Mittwoch Mittag bei der Mutter seien; dabei berge ein Wechsel der Kinder in der Wochenmitte allenfalls mehr Möglichkeiten von Streitigkeiten, zumal dann ev. nicht klar sei, wer für die Wochenaufgaben der Kinder zuständig sei. In Bezug auf die Vergangenheit hielt die Kindesvertreterin fest, dass keine

Berichte vorlägen, wonach die Beschwerdeführerin ihre Betreuungszeiten nicht eingehalten habe. Auch für die Zukunft sei davon auszugehen, dass dies möglich sei, zumal die Beschwerdeführerin nun auch ihren Arbeitsort nach Zürich verlege. Sie geht beim Konflikt der Eltern nicht von einer hochstrittigen Situation aus. Es sei auf viele Streitigkeiten hingewiesen worden, die auch bei nicht getrennten Eltern vorkämen. Es spreche nichts gegen eine alternierende Obhut. Das erste Mal, als sie die Kinder – für sie noch am authentischsten – gesehen habe, habe C._____ eine wenn auch marginale Tendenz gehabt, eher zur Mutter gehen zu wollen, während D._____ spontan eher sagte, er möchte zum Vater gehen. Tatsächlich brauche C._____ als Mädchen die Mutter auch sehr oft; es sei richtig, wenn die Eltern gleichermaßen präsent seien. Sie, die Kindesvertreterin, habe die Kinder mit beiden Eltern als sehr vertraut und heiter wahrgenommen; die Kinder seien beim Besuch bei der Mutter in Zürich viel entspannter und ausgeglichener gewesen; es scheine wichtig, dass die Mutter wieder da ist in ihrem Leben. Auch die Schulzeugnisse der Kinder, die gut bis sehr gut seien, zeigten, dass es den Kindern in der letzten Zeit gut gegangen sei (act. 29 und Prot. S. 17 - 22).

8. Im Rahmen der gemeinsamen elterlichen Sorge kann das Gericht die Obhut einem Elternteil zuteilen oder dann alternierende Obhut beider Elternteile festlegen. Die Obhut umfasst insbesondere die Betreuung des Kindes im Alltag. Neben der Berücksichtigung der Anträge der Eltern ist der Einbezug der Meinung des Kindes und die Berücksichtigung seiner Wünsche und Bedürfnisse von Bedeutung. Leitprinzip ist das Kindeswohl, welches den Interessen der Eltern vorgeht. Die Obhut wird in der Regel einem Elternteil zugeteilt, wenn die konkrete Betreuungsregelung vorsieht, dass dieser entsprechend dem Residenzmodell hauptsächlich die Betreuung im Alltag wahrnimmt. Wurde und wird die Betreuung und Erziehung des Kindes durch beide Eltern zu mehr oder weniger gleichen Teilen wahrgenommen (sog. Wechselmodell), dann ist in der Regel alternierende Obhut festzulegen. Diese Form der Obhut kann in vielen Fällen dem Kindeswohl entsprechen, stellt aber hohe Anforderungen an Eltern und Kinder und ist nicht geeignet, wenn das Kind dadurch kontinuierlich dem Konflikt der Eltern ausgesetzt ist oder die ständigen Wechsel zu belastend wären. Im Unterschied zum alten Recht ist das Wechselmodell nicht mehr von der expliziten Zustimmung beider

Elternteile abhängig; es muss aber in jedem Fall mit dem Kindeswohl vereinbar sein. Unabhängig davon, ob sich die Eltern auf eine alternierende Obhut geeinigt haben, muss die mit dieser Frage befasste Richterin prüfen, ob dieses Betreuungsmodell möglich und mit dem Wohl des Kindes vereinbar ist. Mit der gemeinsamen elterliche Sorge geht die Errichtung einer alternierenden Obhut nicht notwendigerweise einher (vgl. Urteil 5A_527/2015 vom 6. Oktober 2015 E. 4; Urteil vom 26. Mai 2015 E. 4.4.3 und 5 m.w.H.; Urteil 5A_266/2015 vom 24. Juni 2015 E. 4.2.2.1; SCHWENZER/ COTTIER, in: Basler Kommentar, N. 4 ff. zu Art. 298 ZGB m.w.H.). In einem jüngsten Entscheid vom 29. September 2016 hielt das Bundesgericht fest, das Kindeswohl als oberste Maxime des Kindesrechts sei für die Regelung des Eltern-Kind-Verhältnisses immer der entscheidende Faktor, während die Interessen und Wünsche der Eltern in den Hintergrund zu treten hätten. Der Richter habe eine sachverhaltsbasierte Prognose darüber zu stellen, ob die alternierende Obhut als Betreuungslösung aller Voraussicht nach dem Wohl des Kindes entspreche (Urteil 5A_991/2015, E. 4.2).

Voraussetzung für die alternierende Obhut ist vorab, dass beide Eltern erziehungsfähig sind. Weiter müssen die Eltern fähig und bereit sein, in den Kinderbelangen mindestens soweit zu kommunizieren, dass die notwendigen organisatorischen Massnahmen getroffen werden können und die gegenseitigen Informationen fliessen. Widersetzt sich ein Elternteil, kann allein daraus aber nicht auf fehlende Kooperationsfähigkeit der Eltern geschlossen werden, welche eine alternierende Obhut ausschliesst. Ein solcher Schluss kommt aber dann in Betracht, wenn die Kinder im Modell der alternierenden Obhut dem Elternkonflikt in einer Weise ausgesetzt wären, die ihren Interessen offensichtlich zuwider liefe.

Weitere Kriterien, auf die es bei der Beurteilung ankommt, sind die Möglichkeit, das Kind persönlich zu betreuen, die geographische Situation, das Alter der Kinder und ihre Einbettung in ein weiteres soziales Umfeld (a.a.O. E. 4.3). Sind die Kinder wie vorliegend im Schulalter, kommt dem Kriterium der Kooperationsfähigkeit wie auch den örtlichen Gegebenheiten eine erhöhte Bedeutung zu (Urteil 5A_991/2015, E. 4.3). Der Sachrichter ist beim Entscheid in vielfacher Hinsicht auf sein Ermessen verwiesen (a.a.O. E.4.5).

9.1 Es ist vorliegend unbestritten, dass die Beschwerdeführerin die gemeinsamen Kinder C._____ (heute gut 8 ½ Jahre) und D._____ (heute bald 7 ½ Jahre alt) seit Februar 2016 jede zweite Woche ab Mittwoch Mittag bis Sonntag Abend betreut. Dies entspricht der bezirksrätlichen Anordnung, welche der Beschwerdegegner akzeptiert. Die Parteien haben entsprechend den Betreuungsplan bis Mitte 2017 erarbeitet und vereinbart. Es ist nicht strittig, dass dieser Plan von beiden Eltern eingehalten wird und es seit dessen Bestand nur ausnahmsweise zu Schwierigkeiten bzw. Missverständnissen kam; in diesen Ausnahmesituationen konnten sich die Parteien gegenseitig aushelfen. Die Betreuung der Kinder durch die Beschwerdeführerin kann – nachdem diese seit Januar 2016 über eine Wohnung in Zürich verfügt – in Zürich erfolgen. Nicht in Frage gestellt ist, dass sie mit der Einwilligung ihrer Arbeitgeberin jede zweite Woche in Zürich arbeiten kann (vgl. nicht unterzeichnete, aber unbestrittene Bestätigung gemäss act. 7). Ab Januar 2017 soll sie gemäss dem nunmehr vorliegenden Arbeitsvertragsentwurf in anderer Funktion ihren Hauptarbeitsort Zürich haben (act. 28/13). Der Beschwerdegegner hat dies nicht grundsätzlich in Frage gestellt, aber geltend gemacht, dass heute noch nicht klar sei, wo die Beschwerdeführerin künftig tatsächlich arbeiten werde; fest stehe, dass sie nach wie vor einen Managerposten ausübe, womit er sinngemäss die Verfügbarkeit für die Betreuung anzuzweifeln scheint (Prot. S. 9). Dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der geltenden Betreuungsregelung ihre Anteile nicht wie vereinbart wahrgenommen hat oder wahrnehmen konnte, ist indes nicht behauptet und auch nicht ersichtlich.

Die Vorinstanz erachtete die Voraussetzungen für die Anordnung der alternierenden Obhut im Wesentlichen deshalb als nicht gegeben, weil sie die Verfügbarkeit der Beschwerdeführerin für die Kinder in Zürich als nicht hinreichend gesichert anschaute. Diese Unsicherheit konnte einerseits mit der Bestätigung der Arbeitgeberin (act. 7), andererseits und vor allem aber dadurch ausgeräumt werden, dass die Betreuungsregelung grundsätzlich klaglos funktionierte. Mit der Neuregelung ab Januar 2017 werden die Rahmenbedingungen für die Betreuung der Kinder durch die Beschwerdeführerin in Zürich noch verbessert, als sich der (Haupt-)Arbeitsort nach Zürich verlegt und sich die Beschwerdeführerin im Verantwortungsbereich zurückstufen lässt.

9.2 Der Beschwerdegegner zieht zur Begründung seiner ablehnenden Haltung gegenüber der alternierenden Obhut nunmehr nicht mehr so sehr die quantitative, sondern die qualitative Verfügbarkeit der Beschwerdeführerin für die Kinder in Zweifel. Als wesentlichen Grund, der einer alternierenden Obhut entgegenstehe, macht er mangelhafte bzw. fehlende Unterstützung der Kinder im Schulbereich durch die Beschwerdeführerin geltend (Schulaufgaben, Teilnahme an Schulanlässen) und er moniert, dass die schulischen Leistungen der Kinder keine Einschränkung erfahren dürften (act. 15 S. 21). Dass solche Einschränkungen bestünden, behauptet der Beschwerdegegner allerdings nicht. Die Beschwerdeführerin hat die grundsätzlich sehr allgemein gehaltenen Vorwürfe in der mündlichen Verhandlung zurückgewiesen. Den Vorwürfen, sie pflege keine Kontakte zur Schule, fehle an Schulanlässen, habe D._____ obwohl nicht krank, nicht in die Schule geschickt, als C._____ krank war und sich um seine Handverletzung nicht gekümmert, hat sie konkret widersprochen (und Gleiches tat sie mit Bezug auf die Schwierigkeiten, die sich beim Schulbeginn einstellten oder auch mit Bezug auf die Behandlung einer Handverletzung von D._____ oder die Passbesorgung) (act. 27 S. 14, 16, 17, 20, 23/24, 30, act. 4/7).

Die von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegten Zeugnisse von C._____ und D._____ (act. 3/7) belegen gute schulische Leistungen und bestätigen die vom Beschwerdegegner geäußerten Bedenken nicht. Vor dem Hintergrund der heute ausgewiesenen Leistungen der Kinder erweisen sich die nur teilweise konkretisierten (und widersprochenen) Vorwürfe, die Beschwerdeführerin kümmere sich zu wenig um die Schulaufgaben der Kinder (was die Beschwerdeführerin auch dem Beschwerdegegner - ebenso wenig konkret - vorwirft), als nicht ergiebig, weshalb auch die Befragung z.B. des vom Beschwerdegegner als Zeugen angerufenen Vikars (act. 5 S. 20) oder anderer Personen dazu unterbleiben kann. Wie dies bereits die Kindesvertreterin in ihrer vorinstanzlichen Stellungnahme vom 24. Februar 2016 angedeutet hatte (vgl. act.11/25 S. 10), erscheint das der Beschwerdeführerin vorgeworfene Aufhetzen der Kinder gegen die Schule auch heute als Hypothese; es ist mit der Kindesvertreterin (act. 29 S. 4) davon auszugehen, dass die guten bis sehr guten Schulzeugnisse der Kinder zeigen, dass es ihnen in der letzten Zeit gut geht. Die Kindesvertreterin erachtete die von den Par-

teien vorgebrachten Streitpunkte überdies zumindest teilweise als solche, die auch bei ungetrennten Eltern vorkämen; es bestünden zwar Kommunikationsprobleme zwischen den Parteien, doch sei die Situation nicht als hochstrittig zu qualifizieren.

9.3 Neben den erwähnten Streitpunkten ist auch die Unterhaltsregelung zwischen den Parteien nach wie vor ungelöst und – wenn auch nicht in diesem Verfahren – streitig. Die Beschwerdeführerin bezahlt derzeit dem Beschwerdegegner monatlich unbestrittenermassen CHF 3'200.-- an den Kinderunterhalt (act. 27 S. 4); eine Einigung konnte bisher indes nicht erzielt werden. Die Kinder werden im Unterhaltsverfahren von einer andern Kindesvertreterin vertreten; das Verfahren ist sistiert bis zum Ausgang des vorliegenden Verfahrens. Gemäss Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin tragen die Eltern in diesem Zusammenhang keine Konflikte vor den Kindern aus (act. 27 S. 20), was der Beschwerdegegner nicht bestreitet. Er hält aber dafür, dass der Umstand, dass man nach bald 3 Jahren nicht einmal den Unterhalt regeln könne, ein klarer Beweis sei, dass mit allen Mitteln gestritten würde (Prot. S. 25). Dass die Kinder in den Unterhaltsstreit einbezogen und sich der Streit konkret auf die Kinder auswirken würde, behauptet keine der Parteien. Für das vorliegende Verfahren bleibt dessen Bedeutung darauf beschränkt, dass er ein weiteres Konfliktfeld der Parteien aufzeigt, welches von den Parteien ähnlich wie das vorliegende unnachgiebig und hartnäckig bearbeitet zu werden scheint; dies vermag sich negativ auf die Beurteilung der Kooperationsfähigkeit der Parteien auszuwirken.

9.4 Die Kindesvertreterin hatte nach ihrem Besuch bei den Kindern im Februar 2016 eine alternierende Obhut als im Interesse der Kinder liegend beurteilt, insbesondere von C._____. Ihre damaligen Bedenken bezogen sich auf die Frage, ob die Mutter die Möglichkeit habe, die hälftige Betreuung tatsächlich wahrzunehmen, weshalb sie zunächst eine Anpassung des Besuchsrechts an die geänderten Möglichkeiten und nach einem halben Jahr der Bewährung dieser Regelung die alternierende Obhut empfahl. Sie erhielt nach dem Besuch bei den Kindern ein Schreiben (wohl von C._____, vgl. act. 11/28/1 = act. 3/11), in welchem die Kinder entgegen deren Äusserungen beim Besuch am 23. Februar 2016 (bei

der Mutter), an der derzeitigen Regelung festhalten wollten (der Brief erging, nachdem die Kinder wieder beim Vater waren). Die Kindesvertreterin verzichtete darauf hin auf den ergänzenden Antrag betreffend alternierende Obhut, wobei sie es mit Blick auf den Loyalitätskonflikt der Kinder unterliess, dem Grund des Meinungswechsels nachzugehen. Heute beantragt sie ausdrücklich die alternierende Obhut und erachtet sie als im Interesse der Kinder liegend. Dabei weist sie darauf hin, dass vor allem C._____ als Mädchen die Mutter tatsächlich sehr oft brauche. Aus den Vorbringen der Kinder schliesst sie, dass diese im Grundsatz zum Ausdruck gebracht hätten, dass sie gleichermassen bei beiden Eltern sein möchten. Aus Sicht der Kinder sei wesentlich, dass eine Lösung gefunden werde, die den Eltern am wenigsten Möglichkeit und Gelegenheit für Auseinandersetzung biete, in welche sie die Kinder einbeziehen können (act. 29 S. 2, 3 und 4, Prot. S. 19). Es darf aus heutiger Sicht davon ausgegangen werden, dass die alternierende Obhut dem Wunsch der Kinder entsprechen würde.

9.5 Die von den Parteien gelebte Betreuungsregel, wonach die Mutter die Kinder jede zweite Woche von Mittwoch Mittag bis Sonntag Abend in Zürich betreut, konnte wie gesehen im Wesentlichen ohne grosse Störungen umgesetzt werden, was gemäss beiden Parteien (act. 27 S. 10, Prot. S. 10) zu einer Stabilisierung und Ruhe geführt hat. Es ist davon auszugehen – dies wurde von der Kindesvertreterin bekräftigt (act. 29 S. 1) –, dass die Kinder zu beiden Eltern eine enge Beziehung haben und sich mit ihnen wohl fühlen. Ihre schulische Entwicklung ist gut und keine der Parteien weist auf irgendwelche Defizite in der persönlichen Entwicklung der Kinder hin. Die Erziehungsfähigkeit beider Eltern steht ausser Frage. Fest steht, dass die Kooperation der Parteien und deren Kommunikation untereinander nach wie vor erheblich gestört scheint; beide Parteien führen das vorliegende Verfahren nach wie vor mit Vehemenz. Ebenso ist ein seit langer Zeit hängiger Unterhaltsstreit nicht gelöst. Die Durchsetzung der Betreuungsregelung konnte bisher trotzdem ohne nennenswerte Schwierigkeiten erfolgen. Die Distanz zwischen den Wohnorten der Parteien ist heute so, dass die Kinder von beiden Wohnorten aus die Schule besuchen können; sie sind dort werktags ganztägig betreut. Auch wenn der Beschwerdegegner das Engagement der Beschwerdeführerin auch in der ausserschulischen Betreuung der Kinder – wiederum wenig kon-

kret – beanstandet (er beschränkt sich im Wesentlichen darauf Fragen zu stellen), wurde nicht geltend gemacht, dass die ausserschulische Betreuung bei den Eltern während ihrer jeweiligen Betreuungszeit nicht von ihnen persönlich wahrgenommen werden kann. Sodann haben die Kinder gegenüber der Kindesvertreterin wie erwähnt zum Ausdruck gebracht, dass sie mit den Eltern gleichermassen zusammen sein möchten.

Auf der Basis der im Verfahren gewonnenen Erkenntnisse kann heute nicht davon ausgegangen werden, dass die symmetrische alternierende Obhut, so wie sie von der Beschwerdeführerin beantragt wird, den Kindesinteressen zuwiderliefe. Bei unverändert vorhandener Erziehungsfähigkeit beider Eltern ist nicht zu erwarten, dass die fehlende Kooperationsfähigkeit beider Parteien sich in einem höheren Masse negativ auswirken würde als dies heute schon der Fall ist. Die Beschwerdeführerin betreut in der geltenden Regelung, welche der Beschwerdegegner ausdrücklich akzeptiert, die Kinder bereits heute in einem erheblichen Ausmass. Trotz der vom Beschwerdegegner erhobenen Vorwürfe ist nicht ersichtlich, dass sich dies schulisch oder persönlich negativ auf die Kinder ausgewirkt hat. Die Organisation der Betreuungs- bzw. Aufenthaltswechsel der Kinder erfährt bei einem Wechsel zur symmetrischen alternierenden Obhut keine wesentliche Änderung. Insbesondere bleibt die Anzahl der Wechsel unverändert. In schulorganisatorischer Hinsicht erscheint denkbar, dass ein Aufenthaltswechsel jeweils am Wochenende sogar einfacher ist als in der Mitte der Woche. Das soziale Umfeld bleibt dasselbe, ebenso die Schulsituation. Die Kinder besuchen bis auf weiteres eine private Ganztageschule. Insgesamt erscheint das Betreuungsmodell möglich und mit dem Wohl der Kinder vereinbar. Darauf, dass sich der Beschwerdegegner im Gegensatz zur Beschwerdeführerin dafür entschieden hat, in reduziertem Ausmass erwerbstätig zu sein, kann es nicht ankommen, zumal diese neue Lebensführung nicht mit sich bringt, dass Dritte (konkret der Staat) einen Teil der Kosten über die Sozialhilfe mittragen müssen.

Entsprechend dem anlässlich der Verhandlung präzisierten – in zeitlicher Hinsicht reduzierten – Antrag der Beschwerdeführerin ist daher die alternierende Obhut anzuordnen und von einer allgemeinen Besuchsregelung im Übrigen abzusehen.

Gemäss dem von den Parteien vereinbarten Betreuungsplan verbringen die Kinder den zweiten Teil der Weihnachtsferien (31. Dezember 2016 bis Sonntag, 8. Januar 2017) bei der Mutter (act. 2 S. 3). Die alternierende Obhut gemäss nachfolgendem Dispositiv Ziff. 2 soll daher ab Sonntag, 8. Januar 2017, 19.00 Uhr gelten. Auf diesen Zeitpunkt hat die Beschwerdeführerin die Kinder dem Beschwerdegegner zu bringen.

Nur der Übersicht halber ist schliesslich festzuhalten, dass es mit Bezug auf die Ferien- und Feiertagsregelung beim Beschluss des Bezirksrates vom 30. Juni 2016 bleibt. Ebenso bleibt es bei den gemäss den Beschlüssen der KESB (Nr. 6366 und 6367) vom 29. Oktober 2015 angeordneten Beistandschaften, welche nicht angefochten worden waren (BR-act. 11/2/1 und 11/2/2).

III.

1. Das Verfahren wurde auch im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren von beiden Parteien sehr aufwändig geführt. Sodann waren im Verfahren vorsorgliche Massnahmen zu entscheiden. Die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren ist nach der massgeblichen Gerichtsgebührenverordnung vom 8. September 2010, dort §§ 5 und 13, auf CHF 3'000.-- festzusetzen.

2. Für die Prozessstandpunkte beider Parteien gab und gibt es gute Gründe. Entsprechend der obergerichtlichen Praxis (vgl. z.B. PQ120005 E. 2.2, Urteil vom 4. April 2012) sind daher die Kosten, zu welchen auch diejenigen der Kindesvertretung gehören (Art. 95 Abs. 2 Ziff lit. e), je zur Hälfte aufzuerlegen. Gestützt auf die Aufwandszusammenstellung der Kindesvertreterin vom 28. November 2016 (act. 31) und in Anwendung von § 5 der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) erscheint eine Entschädigung von CHF 3'000.-- (inkl. Barauslagen) als angemessen (vgl. zur Zulässigkeit der Anwendung des Anwalts- tarifs: BGE 142 III 153 E. 5.3.4.2; DIGGELMANN/ISLER, Vertretung und prozessuale Stellung des Kindes im Zivilprozess, in: SJZ 111 (2015) Nr. 6 S. 149). Entspre-

chend der hälftigen Kostenteilung sind sodann beidseits keine Parteientschädigungen geschuldet.

Es wird erkannt:

1. Ziff. I des Beschlusses des Bezirksrates Zürich vom 30. Juni 2016 und die Ziff. 5 (in Bezug auf die Wochenendbesuche) der Beschlüsse Nr. 6366 und 6367 der KESB Zürich vom 29. Oktober 2015 werden aufgehoben.
2. Für die Kinder C._____ (geb. tt.mm.2008) und D._____ (geb. tt.mm.2009) wird ab 8. Januar 2017 (nach den Weihnachtsferien 2016/2017) die alternierende Obhut angeordnet.
C._____ und D._____ stehen alternierend je eine Woche unter der Obhut der Mutter und eine Woche unter der Obhut des Vaters, wobei die Kinder jeweils von Sonntagabend, 19:00 Uhr, bis Sonntagabend, 19:00 Uhr (erstmal am 8. Januar 2017), beim Vater, und von Sonntagabend, 19:00 Uhr (erstmal am 15. Januar 2017), bis Sonntagabend, 19:00 Uhr, bei der Mutter sind.
3. Die Entscheidegebühr wird auf Fr. 3'000.-- festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten des Rechtsmittelverfahrens einschliesslich der Kosten für die Kindesvertretung in der Höhe von Fr. 3'000.-- werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je unter Beilage eines Doppels von act. 31, die Kindesvertreterin, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Zürich, die Direktion der Justiz und des Innern (Gemeindeamt des Kantons Zürich) sowie – unter Rücksendung der eingereichten Akten – an den Bezirksrat Zürich, je gegen Empfangsschein.

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 im Sinne von Art. 90 BGG.
Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: