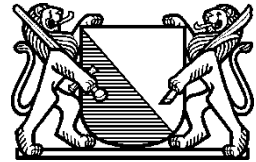


# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PQ230048-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl  
sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Gautschi

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

in Sachen

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

Beschwerdeführerin

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

gegen

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

Beschwerdegegner

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

betreffend **Besuchsrecht**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksrates Horgen vom 13. Juli 2023;  
VO.2022.59 (Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Horgen)**

### **Erwägungen:**

#### 1. Ausgangslage und Verfahrensverlauf

1.1. A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ sind die Eltern von C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2017. Mit Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Horgen vom 6. Oktober 2020 wurden die Ehe der Eltern geschieden und die von ihnen abgeschlossene Scheidungsvereinbarung genehmigt (KESB act. 25/1 und 58/1). C.\_\_\_\_\_ wurde unter der gemeinsamen elterlichen Sorge der Eltern belassen, die Obhut wurde der Mutter zugeteilt und die Betreuung des Vaters wie folgt geregelt (KESB act. 25/1):

##### "c) Persönlicher Verkehr/Betreuung

Der Vater ist berechtigt und verpflichtet, den Sohn auf eigene Kosten wie folgt zu betreuen:

- in den ungeraden Kalenderwochen von Freitag, 18.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr;
- in den geraden Kalenderwochen von Freitag, 18.00 Uhr, bis Samstag, 18.00 Uhr;
- jeweils an Beyram sowie am Geburtstag von C.\_\_\_\_\_ je halbtags;
- sowie jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr.

Für die Feiertage von Ostern (Karfreitag bis und mit Ostermontag) und Pfingsten wird C.\_\_\_\_\_ von demjenigen Elternteil betreut, der gemäss obenstehender Betreuungsregelung für das entsprechende Wochenende die Betreuung von C.\_\_\_\_\_ übernimmt.

Ausserdem ist der Vater berechtigt und verpflichtet, den Sohn für die Dauer von 4 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen, wovon maximal zwei Wochen Ferien am Stück verbracht werden dürfen.

Der Vater verpflichtet sich, die Ferienbetreuung mindestens drei Monate vor dem geplanten Ferienbeginn anzumelden und mit der Mutter abzusprechen. Können sich die Gesuchsteller nicht einigen, so kommt dem Vater das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien in Jahren mit gerader Jahreszahl zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Mutter.

In der übrigen Zeit wird der Sohn durch die Mutter betreut.

Weitergehende oder abweichende Wochenend-, Feiertags- oder Ferienkontakte nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten."

1.2. Die Mutter stellte am 14. Januar 2021 bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Bezirk Horgen (nachfolgend KESB) mittels Online-Formular den Antrag, C.\_\_\_\_\_ sei unter ihre alleinige elterliche Sorge zu stellen und dem Vater sei ein begleitetes Besuchsrecht einzuräumen (KESB act. 1). Die KESB trat auf den Antrag betreffend Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge mit Beschluss vom 26. Januar 2021 nicht ein (KESB act. 22). Gleichentags stellte die Rechtsvertreterin der Mutter bei der KESB den Antrag, es sei das Besuchsrecht des Vaters

per sofort zu sistieren und abzuklären, unter welchen Schutzmassnahmen und in welchem Ausmass ein Besuchsrecht des Vaters mit dem Kindeswohl vereinbar sei (KESB act. 23). Die KESB nahm daraufhin Abklärungen vor und hörte den Vater am 10. Juni 2021 an (KESB act. 72). Mit Beschluss vom 13. Juli 2021 regelte die KESB vorsorglich 10 begleitete Besuche des Vaters, errichtete für C.\_\_\_\_\_ eine Beistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 2 ZGB und ernannte D.\_\_\_\_\_ zur Beistandsperson (KESB act. 81). Die Mutter ersuchte mit Schreiben vom 27. Juni 2022 um Prüfung weiterer Schutzmassnahmen (KESB act. 93). Mit Beschluss vom 20. September 2022 ordnete die KESB in Abänderung des Scheidungsurteils vom 6. Oktober 2020 (bzw. der Berichtigung vom 14. Oktober 2020) für die Dauer von zwei Monaten ein wöchentliches Besuchsrecht von Samstag 15.45 Uhr bis Sonntag 15.45 Uhr mit begleiteten Übergaben im BBT E.\_\_\_\_\_ an. Den Eltern wurde die Weisung erteilt, den Kurs "Eltern bleiben" bis Ende Februar 2023 zu besuchen und der KESB eine Kursbestätigung zukommen zu lassen. Zudem wurden die Eltern ermahnt, alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Aufgabe der erziehenden Person erschwere. Einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (KESB act. 132).

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Mutter mit Eingabe vom 18. Oktober 2022 Beschwerde beim Bezirksrat Horgen mit den folgenden Anträgen (BR act. 1):

- "1. In Abänderung von Ziff. 1 des Beschlusses der KESB des Bezirkes Horgen vom 20. September 2022 sei der Kindsvater berechtigt zu erklären, in Abänderung der bestehenden Regelung gemäss Urteil und Verfügung des Bezirksgerichts Horgen vom 6. bzw. 14. Oktober 2020 seinen Sohn mittels begleiteter Übergaben wöchentlich an einem Tag während sechs Stunden zu betreuen.
2. Es sei psychologisch abzuklären, ob und in welchem Umfang Kontakte mit dem Vater der guten und gesunden Entwicklung von C.\_\_\_\_\_ zuträglich sind und hernach der persönliche Verkehr von B.\_\_\_\_\_ mit seinem Sohn C.\_\_\_\_\_ neu zu regeln.
3. In Abänderung von Ziff. 2 des Beschlusses seien die Kindseltern anzuweisen, den Kurs „Eltern bleiben“ beim Amt für Jugend und Berufsberatung (AJB) baldmöglichst wahrzunehmen und den Kurs bis Ende August 2023 absolviert zu haben.
4. Von der Auferlegung von Verfahrenskosten an die Beschwerdeführerin sei abzu-  
sehen, eventualiter sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. MwSt) zu Lasten der Beschwerdegegnerin 1 und des Beschwerdegegners 2."

Mit Beschluss vom 21. Dezember 2022 regelte der Bezirksrat unter anderem das Besuchsrecht des Vaters als vorsorgliche Massnahme im gleichen Umfang wie gemäss Beschluss der KESB vom 20. September 2022 (BR act. 18). Mit Eingabe vom 29. März 2023 beantragte der Vater bzw. der von ihm zwischenzeitlich mandatierte Rechtsvertreter, die Mutter sei superprovisorisch unter Androhung von Ordnungsbussen sowie Strafandrohung von Art. 292 StGB anzuweisen, das Besuchsrecht gemäss Beschluss des Bezirkesrates vom 21. Dezember 2022 zu ermöglichen (BR act. 44). Der superprovisorische Antrag wurde mit Präsidialverfügung vom 4. April 2023 gutgeheissen und die Mutter wurde unter Strafandrohung im Sinne von Art. 292 StGB angewiesen, das Besuchsrecht zwischen Vater und Sohn zu ermöglichen (BR act. 46). Nach beidseits eingegangenen Stellungnahmen bestätigte der Bezirksrat die superprovisorische Anordnung im Sinne einer vorsorglichen Massnahme mit Beschluss vom 27. April 2023 (BR act. 64). Nach erneuten Stellungnahmen beider Eltern gewährte der Bezirksrat mit Entscheid vom 13. Juli 2023 beiden Eltern die unentgeltliche Rechtspflege und bestellte ihre Rechtsvertreter als unentgeltliche Rechtsbeistände. In der Sache fällte der Bezirksrat folgenden Entscheid (BR act. 91 S. 50):

I. Der Antrag von A.\_\_\_\_\_, die Eltern seien anzuweisen, den Kurs «Eltern bleiben» beim Amt für Jugend und Berufsberatung (AJB) baldmöglichst wahrzunehmen und den Kurs bis Ende August 2023 absolviert zu haben, wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

II. Das Besuchsrecht von B.\_\_\_\_\_ wird in Abänderung der Verfügung vom 14. Oktober 2020 des Bezirksgerichts Horgen wie folgt geregelt:

«B.\_\_\_\_\_ ist berechtigt und verpflichtet, C.\_\_\_\_\_ auf eigene Kosten wie folgt zu betreuen:

- In den ungeraden Kalenderwochen von Freitag, ab Kindergarten (oder Schul-) bzw. Hortschluss, bis Sonntag, 15.30 Uhr, mit der begleiteten Übergabe im BBT;
- In den geraden Kalenderwochen von Freitag, ab Kindergarten- (oder Schul-) bzw. Hortschluss, bis Samstag, 15.30 Uhr, mit der begleiteten Übergabe im BBT;
- Jeweils an Bayram sowie am Geburtstag von C.\_\_\_\_\_ je halbtags, mit begleiteten Übergaben mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich;

Für die Feiertage von Ostern (Karfreitag bis und mit Ostermontag) und Pfingsten wird C.\_\_\_\_\_ von demjenigen Elternteil betreut, der gemäss obenstehender Betreuungsregelung für das entsprechende Wochenende die Betreuung von C.\_\_\_\_\_ übernimmt.

Ausserdem ist B.\_\_\_\_\_ berechtigt, C.\_\_\_\_\_ für die Dauer von 4 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen, wovon maximal zwei Wochen Ferien am Stück verbracht werden dürfen. A.\_\_\_\_\_ ist berechtigt, mit C.\_\_\_\_\_ für die Dauer von 5 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu verreisen (in welchen das Besuchsrecht von

B.\_\_\_\_\_ nicht stattfindet), wovon maximal zwei Wochen Ferien am Stück verbracht werden dürfen. Die Übergaben von C.\_\_\_\_\_ für die Ferien haben jeweils begleitet zu erfolgen, ausser sie erfolgen im Kindergarten (oder Schule) bzw. Hort.

B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ haben die Ferienbetreuung (mit Ausnahme der Sommerferien 2023) mindestens zwei Monate vor dem geplanten Ferienbeginn der Beiständin anzumelden. Können sich die Eltern nicht einigen, so kommt B.\_\_\_\_\_ das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien in Jahren mit gerader Jahreszahl zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl A.\_\_\_\_\_.

Weitergehende oder abweichende Wochenend-, Feiertags- oder Ferienkontakte nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.»

- III. In Teilguthetung der Beschwerde vom 18. Oktober 2022 wird der Antrag von A.\_\_\_\_\_, es sei festzustellen, dass sie berechtigt ist, vom 7. bis und mit 14. August 2023 und bis Ende 2023 für zwei weitere Wochen mit C.\_\_\_\_\_ in die Ferien zu verreisen und das Besuchsrecht des Beschwerdegegners in dieser Zeit ersatzlos ausfällt, gutgeheissen.
- IV. Im Übrigen werden die Anträge von A.\_\_\_\_\_ und die Anträge von B.\_\_\_\_\_ abgewiesen.
- V. Die Beiständin, D.\_\_\_\_\_, wird beauftragt, die begleiteten Übergaben im BBT und an Bayram sowie am Geburtstag von C.\_\_\_\_\_ mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich zu organisieren sowie die Ferien von B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ zu koordinieren und deren begleitete Übergaben zu organisieren.

[...]

- IX. Einem allfälligen Rechtsmittel gegen die Dispositiv-Ziffer II, III und V wird die aufschiebende Wirkung entzogen."

1.4. Gegen diesen Entscheid, welcher der Mutter (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 17. Juli 2023 zugestellt wurde (BR act. 91/1), erhob diese mit Eingabe vom 5. August 2023 Beschwerde (act. 3). Die Akten des Bezirksrates (act. 8/1-97) und der KESB (act. 8/7/1-140) wurden von Amtes wegen beigezogen. Dem Vater (nachfolgend Beschwerdegegner) wurde mit Verfügung vom 24. August 2023 Frist für die Beschwerdeantwort angesetzt (act. 9). Die Beschwerdeantwort datiert vom 25. September 2023 (act. 11). Mit Schreiben vom 29. September 2023 erklärte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin, dass sie letztere nicht mehr vertrete (act. 13). Mit Eingabe vom 11. Oktober 2023 zeigte Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ sodann an, dass sie von der Beschwerdeführerin mit der Interessenvertretung beauftragt worden sei. Sie stellte ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in ihrer Person (act. 14, 15 und 16/1-10). Weiterungen erübrigen sich. Das Verfahren ist spruchreif.

## 2. Prozessuales

2.1. Gegen Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde bzw. der gerichtlichen Beschwerdeinstanz kann gemäss Art. 450 Abs. 1 ZGB Beschwerde erhoben werden. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Bestimmungen des ZGB und des Einführungsgesetzes zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR). Enthalten diese Gesetze keine Bestimmungen, gelten die Bestimmungen des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) und subsidiär die Bestimmungen der ZPO sinngemäss als kantonales Recht (Art. 450 ff. ZGB; § 40 ff. EG KESR). Beschwerden gegen Entscheide der KESB werden in erster Instanz vom Bezirksrat und in zweiter Instanz vom Obergericht beurteilt (Art. 450f ZGB i.V.m. §§ 40 und 63 f. EG KESR und § 50 GOG). Gegenstand des zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahrens können nur die Entscheide des Bezirksamtes, nicht diejenigen der KESB sein.

2.2. Das Urteil des Bezirksamtes Horgen vom 13. Juli 2023 ist mit Beschwerde im Sinne von Art. 450 ZGB anfechtbar. Als Mutter von C.\_\_\_\_\_ ist die Beschwerdeführerin zur Beschwerde legitimiert. Die Beschwerde wurde rechtzeitig innert 30 Tagen seit Zustellung des bezirksrätlichen Entscheides erhoben (BR act. 91/1, Art. 450b Abs. 1 ZGB).

2.3. Mit der Beschwerde kann (neben Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung) eine Rechtsverletzung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes oder Unangemessenheit des Entscheides gerügt werden (Art. 450a Abs. 1 ZGB). Der Rechtsmittelbehörde kommt sowohl in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht umfassende Überprüfungsbefugnis zu; dazu gehört auch die volle Ermessensüberprüfung (BSK ZGB I-DROESE, Art. 450a N 3 und 10 ff.). Im Verfahren vor der KESB und den gerichtlichen Beschwerdeinstanzen ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen und das Gericht ist an die Anträge der Parteien nicht gebunden (Art. 446 ZGB). Von der Beschwerde führenden Partei ist indes darzulegen und aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Sie muss sich sachbezogen mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen und darlegen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet bzw. den

Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Dies gilt auch im Bereich der Untersuchungsmaxime (Art. 446 ZGB, §§ 65 und 67 EG KESR; BGE 141 III 569 E. 2.3.3; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Beschwerdeinstanz darf sich primär auf die geltend gemachten Rügen und Anträge konzentrieren (BSK ZGB I-DROESE, Art. 450a N 5). Bei juristischen Laien werden nur minimale Anforderungen gestellt. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht aus, wenn (auch nur rudimentär) zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet bzw. weshalb dieser in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll. Bei Unklarheiten entnimmt die Kammer der Rechtsschrift das, was sie bei loyalen Verständnis daraus entnehmen kann.

2.4. Die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 5. August 2023 ist an die Vorinstanz adressiert und wurde von dieser zur Prüfung an die Kammer weitergeleitet (act. 2). Die Beschwerdeführerin stellt darin keine konkreten Anträge. Ihren Ausführungen lässt sich aber entnehmen, dass sie bemängelt, die Vorinstanz habe die Feiertage Weihnachten und Neujahr nicht geregelt. Sie verlangt, das Besuchsrecht solle – mit Ausnahme der begleiteten Übergaben – gleich wie im Scheidungsurteil geregelt werden. Sie legt mit der Beschwerde (act. 3) einen Auszug aus dem Scheidungsurteil vom 6. Oktober 2020 ins Recht (act. 4). Darin ist unter Dispositiv-Ziffer 4.2 lit. c betreffend "Persönlicher Verkehr/Betreuung" die Aufzählung "sowie jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten/Neujahr" markiert. Entsprechend geht aus der Beschwerdeeingabe der Beschwerdeführerin sinngemäss der Antrag hervor, die Feiertage über Weihnachten und Neujahr seien gleich wie im Scheidungsurteil zu regeln bzw. der Beschwerdegegner solle berechtigt und verpflichtet sein, den Sohn jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr zu betreuen (act. 3 und 4).

2.5. Der Beschwerdegegner hält dafür, die Beschwerdeführerin habe sich ganz bewusst an die Vorinstanz gewendet, um eine Revision bzw. Ergänzung des Entscheids zu erwirken, sei doch davon auszugehen, dass die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin von ihrer Rechtsvertreterin darüber aufgeklärt worden sei, dass eine Änderung des bezirksrätlichen Entscheids mit Beschwerde beim Ober-

gericht verlangt werden müsste. Die Beschwerdeführerin verlange auch inhaltlich eine Klärung oder eventuell Ergänzung des Besuchsrechts des Beschwerdegegners in Bezug auf die Weihnachts-/Neujahrsfeiertage, damit es zwischen der Beiständin und den Parteien nicht wieder zu Missverständnissen und offenen Fragen komme. Eine solche Klärung oder Ergänzung der Besuchsregelung müsste bei der KESB beantragt werden, weshalb auf die Eingabe vom 5. August 2023 nicht einzutreten sei (act. 11 S. 2).

2.6. Die Beschwerdeführerin verfasste die Beschwerde vom 5. August 2023 erklärtermassen ohne ihre Anwältin, da diese ferienhalber abwesend war (act. 3). Entsprechend sind praxisgemäss keine allzu hohen formellen Anforderungen an die Beschwerde zu stellen. Die Beschwerdeführerin beruft sich nicht auf Revisionsgründe im Sinne von Art. 328 Abs. 1 lit. a-c ZPO, weshalb keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sie ihre Eingabe als Revision im Sinne von Art. 328 ZPO verstanden wissen wollte.

2.7. Der Beschwerdegegner stellt sich auf den Standpunkt, eine Ergänzung des Besuchsrechts müsste via KESB beantragt werden. Die Beschwerdeführerin habe die von ihr gewünschte Regelung des Besuchsrechts an Weihnachten und Neujahr weder vor der KESB noch vor Vorinstanz thematisiert bzw. Anträge dazu gestellt (act. 11 S. 2). Der sinngemässe Beschwerdeantrag der Beschwerdeführerin nimmt konkret Bezug auf die Regelung der Vorinstanz, die mit Bezug auf die Regelung des Besuchsrechts den Anträgen der Beschwerdeführerin nicht gefolgt war, was im Anwendungsbereich der Oficialmaxime (Art. 446 Abs. 3 ZGB) nicht zu beanstanden ist. Die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beschwerdegegner und dem Sohn C.\_\_\_\_\_ war Gegenstand vor der KESB und im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren. Der Beschwerdeantrag der Beschwerdeführerin betrifft ebenfalls die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen Vater und Sohn und damit den gleichen Regelungsgegenstand wie das bezirksrätliche Verfahren. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die von der Beschwerdeführerin beantragte Ergänzung des von der Vorinstanz geregelten Besuchsrechts nicht Gegenstand einer Beschwerde nach Art 450 ZGB sein könnte. Damit ist auf die Beschwerde einzutreten.



2.8. Die Beschwerdeführerin führt in ihrer Beschwerde aus, der Beschwerdegegner stelle ihre zwei geplanten Ferienwochen mit C.\_\_\_\_\_ trotz bereits erfolgter Zusage und des ihr zustehenden Entscheidungsrechts wieder in Frage (act. 3). Ein Beschwerdeantrag lässt sich diesen Ausführungen nicht entnehmen, zumal das angefochtene Urteil eine klare Ferienregelung, inkl. abwechselnder Entscheidungsbefugnis der Eltern in den geraden bzw. ungeraden Kalenderjahren, enthält, welche mit Hilfe der Besuchsrechtsbeiständin umzusetzen ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin mit diesen Ausführungen darlegen will, dass eine möglichst klare Regelung des Besuchsrechts notwendig sei, die keinen Interpretationsspielraum offen lasse.

### 3. Regelung der Weihnachts- und Neujahrsfeiertage

3.1. Die Parteien einigten sich im Scheidungsverfahren im Jahr 2020 auf die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beschwerdegegner und C.\_\_\_\_\_. Diese Regelung umfasste auch Besuche an den Feiertagen Weihnachten und Neujahr (KESB act. 58.1). Da sich die Elternbeziehung zusehends verschlechterte und dadurch das Wohl von C.\_\_\_\_\_ gefährdet war, änderte die KESB die Regelung gemäss Scheidungsurteil vom 6. Oktober 2020 (bzw. dessen Berichtigung vom 14. Oktober 2020) mit Beschluss vom 20. September 2022 ab und ordnete für die Dauer von zwei Monaten ein wöchentliches Besuchsrecht von Samstag 15.45 Uhr bis Sonntag 15.45 Uhr mit begleiteten Übergaben im BBT E.\_\_\_\_\_ an (KESB act. 132). Das von der KESB geregelte Besuchsrecht wurde durch die Vorinstanz erweitert; das von der Vorinstanz mit Urteil vom 13. Juli 2023 festgelegte Besuchsrecht ist vom Umfang her vergleichbar mit der Regelung gemäss Scheidungsurteil. Allerdings finden die begleiteten Übergaben am Samstag und am Sonntag jeweils um 15.30 Uhr, und nicht erst um 18.00 Uhr, statt. Wie im Scheidungsverfahren wurde auch die Betreuung an Bayram und an C.\_\_\_\_\_'s Geburtstag geregelt und festgehalten, dass die begleiteten Übergaben mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich erfolgen sollen. Anders als im Scheidungsurteil sieht die Regelung der Vorinstanz jedoch kein Besuchsrecht des Beschwerdegegners an den Feiertagen Weihnachten und Neujahr vor.

3.2. Die Beschwerdeführerin wünscht eine Regelung der Feiertage an Weihnachten und Neujahr. Sie begründet dies damit, dass die Besuchsrechtsregelung keinen Interpretationsspielraum bieten soll und keine Missverständnisse entstehen sollen (act. 2). Der Beschwerdegegner hält die beantragte Regelung nicht für notwendig. Er macht geltend, dass Ostern/Pfingsten, Geburtstage und Bayram sowie das Ferienbesuchsrecht geregelt seien und es mit Hilfe der Beistandsperson ohne weiteres möglich sei, die Weihnachts-/Neujahrsferien des Sohnes aufzuteilen (act. 11 S. 2).

3.3. Der Auftrag an die Beiständin gemäss Beschluss der KESB vom 13. Juli 2021 umfasst lediglich die Festlegung der Modalitäten des Besuchsrechts, indes- sen keine Regelung oder Abänderung desselben (KESB act. 81 S. 6). Die Unter- stützung und Vermittlung durch die Beistandsperson ist nur im Rahmen der gel- tenden Besuchsrechtsregelung möglich. Entsprechend wurde im Auftrag an die Beiständin in Dispositiv-Ziffer V des angefochtenen Urteils im Zusammenhang mit den begleiteten Übergaben explizit auf die getroffene Besuchsrechtsregelung Be- zug genommen (act. 5 S. 52). Die vorinstanzliche Ferienregelung deckt 9 Ferien- wochen ab, nämlich 4 Wochen mit dem Beschwerdegegner und 5 Wochen mit der Beschwerdeführerin. Folglich werden von den rund 13 Wochen Schulferien rund 4 Wochen nicht durch die Ferienregelung abgedeckt. Damit spricht die be- stehende Ferienregelung nicht gegen eine Regelung der Feiertage an Weihnach- ten und Neujahr. Gemäss der Regelung der Vorinstanz ist es zwar möglich, dass ein Elternteil über die Feiertage Weihnachten und Neujahr Ferien mit C.\_\_\_\_\_ verbringt. Sollten beide Parteien die ihnen zustehende Anzahl Ferienwochen im betreffenden Kalenderjahr jedoch bereits in Anspruch genommen haben, ist un- klar, wie die Betreuung an den Feiertagen Weihnachten und Neujahr geregelt ist. Grundsätzlich wäre davon auszugehen, dass die übliche Betreuungsregelung auch für die Feiertage Weihnachten und Neujahr gilt, jedoch wird im entspre- chenden Passus lediglich für die Feiertage Ostern und Pfingsten auf die übliche Betreuungsregelung verwiesen. Die vorinstanzliche Regelung erweist sich damit in Bezug auf die Betreuung an den Feiertagen Weihnachten und Neujahr als lü- ckenhaft.

3.4. Auch wenn die Eltern keinen christlichen Hintergrund haben, hielten sie es in der Scheidungsvereinbarung im Jahr 2020 für sinnvoll, die Feiertage über Weihnachten und Neujahr – neben Bayram und C.\_\_\_\_s Geburtstag – in die Besuchsregelung aufzunehmen. Der tiefgreifende Elternkonflikt und der damit einhergehende Umstand, dass sich die Eltern aktuell nicht einvernehmlich über Kinderbelange einigen können, sprechen für eine möglichst klare und umfassende Regelung des Besuchsrechts, die keinen Spielraum für Interpretationen offen lässt. Daher scheint eine Regelung der Feiertage an Weihnachten und Neujahr angezeigt. Entsprechend ist die bestehende Besuchsrechtsregelung durch ein Feiertagsbesuchsrecht über Weihnachten und Neujahr wie im Scheidungsurteil vom 6. Oktober 2020, nämlich jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten/Neujahr, zu ergänzen. Die begleiteten Übergaben haben mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich zu erfolgen. Der Klarheit halber ist festzuhalten, dass die Ferienregelung keine Bestimmung enthält, wonach das Feiertagsbesuchsrecht dem Ferienbesuchsrecht vorgeht. Entsprechend ist grundsätzlich ein Ferienbezug an den Feiertagen möglich.

3.5. In Gutheissung der Beschwerde ist das Urteil der Vorinstanz um die Feiertagsregelung an Weihnachten und Neujahr zu ergänzen. Dies führt in Anwendung von Art. 446 Abs. 3 ZGB dazu, dass auch der Auftrag an die Beiständin gemäss Dispositiv-Ziffer V des angefochtenen Urteils um die Feiertage Weihnachten und Neujahr zu ergänzen ist.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen im Beschwerdeverfahren und unentgeltliche Rechtspflege

4.1. Die Entscheidgebühr für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist auf Fr. 600.– festzusetzen (§ 5 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 GebV OG). Nach der Praxis der Kammer sind den Eltern bei Kinderbelangen im engeren Sinn die Kosten in der Regel unabhängig vom Ausgang des Verfahrens gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO je zur Hälfte aufzuerlegen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe für ihre Anträge hatten. Vorliegend ist davon auszugehen, dass beide Parteien im Kindesinteresse handelten, weshalb ihnen die

Kosten des vorliegenden Verfahrens zur Hälfte aufzuerlegen sind. Entsprechend sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

4.2. Die unentgeltliche Rechtspflege ist im Rechtsmittelverfahren neu zu beantragen (§ 40 Abs. 3 EG KESR i.V.m. Art. 119 Abs. 5 ZPO). Die Beschwerdeführerin hat mit ihrer Beschwerde vom 5. August 2023 kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (act. 3). Mit Eingabe vom 11. Oktober 2023 ersucht Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_ namens der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege, inklusive unentgeltliche Rechtsverteidigung (act. 14, 15 und 16/1-10).

4.3. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, um den Prozess zu finanzieren, und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. a und b ZPO).

4.4. Mit Bezug auf die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin ist festzuhalten, dass sie mit ihrem Einkommen von Fr. 4'780.– (act. 14 Rz. 3) monatliche Bedarfskosten von Fr. 4'112.– (act. 14 Rz. 2 ff.) zu decken hat. Damit bleibt zwar nur ein geringfügiger Überschuss, mit dem jedoch die im vorliegenden Beschwerdeverfahren überschaubaren Verfahrenskosten innert absehbarer Zeit bezahlt werden können. Mit einem monatlichen Überschuss von Fr. 668.– können neben dem Anteil an der Entscheidgebühr von Fr. 300.– auch die Aufwendungen der Rechtsverteilerin, die sich auf die Stellung und Begründung des Gesuchs um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege beschränken (act. 14), innert kurzer Zeit beglichen werden. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege ist deshalb abzuweisen.

4.5. Der Beschwerdegegner beantragt für den Eventualfall, dass ihm Kosten auferlegt werden, die unentgeltliche Rechtspflege, inklusive unentgeltliche Rechtsverteidigung (act. 11 S. 1).

4.6. Der Beschwerdegegner verweist mit Bezug seine finanziellen Verhältnisse auf seine Eingaben im bezirksrätlichen Verfahren (act. 11 S. 4 i.V.m. BR act. 59 und 60/1-8). Der von ihm geltend gemachte Bedarf ist aufgrund der aktuell beste-

henden Arbeitsunfähigkeit um die Positionen notwendige Fahrtkosten für den Arbeitsweg von Fr. 202.– und auswärtige Verpflegung von Fr. 220.– zu reduzieren (vgl. BR act. 59 S. 3). Zum Einkommen des Beschwerdegegners liegen jedoch weder Angaben noch Belege vor. Es ist nur schwer vorstellbar, dass seitens der SUVA seit dem Frühling 2023 keinerlei Entscheide ergangen sein sollen. Selbst wenn dem so wäre, wäre es dem Beschwerdeführer oder seinem Rechtsvertreter möglich und zumutbar gewesen, bei der SUVA nachzufragen und zumindest die entsprechende Anfrage einzureichen. Daran ändert auch nichts, dass der Beschwerdegegne am 19. Juli 2023 erneut verunfallt ist und sich als Folge einer funktionellen inkompletten Paraplegie offenbar bis vor kurzem in der Rehaklinik F.\_\_\_\_\_ befand (act. 11 S. 4 und 12/1). Eine Partei, die um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht, hat nach Art. 119 Abs. 2 Satz 1 ZPO ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern. Es trifft sie eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit (BGer 5A\_456/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.1.2.). Legt die gesuchstellende Partei ihre finanziellen Verhältnisse nicht offen und kommt damit ihrer Mitwirkungsobliegenheit nicht nach, so kann die Bedürftigkeit ohne Verletzung des Willkürverbots verneint werden und das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist abzuweisen (BGE 125 IV 161, E. 4a; BGE 120 Ia 179 E. 3a). Der anwaltlich vertretene Beschwerdegegne ist vorliegend auf seiner Mitwirkungsobliegenheit zu behaften. Mangels Angaben und Belegen zu den Einkünften des Beschwerdegegners ist seine Mittellosigkeit zu verneinen und sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes abzuweisen.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandin wird abgewiesen.
2. Das Gesuch des Beschwerdegegners um unentgeltliche Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen.

3. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Dispositiv-Ziffern II und V des Urteils des Bezirksrats Horgen vom 13. Juli 2023 werden wie folgt ergänzt (Ergänzungen in kursiver Schrift):

"II. Das Besuchsrecht von B.\_\_\_\_\_ wird in Abänderung der Verfügung vom 14. Oktober 2020 des Bezirksgerichts Horgen wie folgt geregelt:

«B.\_\_\_\_\_ ist berechtigt und verpflichtet, C.\_\_\_\_\_ auf eigene Kosten wie folgt zu betreuen:

- In den ungeraden Kalenderwochen von Freitag, ab Kindergarten(oder Schul-) bzw. Hortschluss, bis Sonntag, 15.30 Uhr, mit der begleiteten Übergabe im BBT;
- In den geraden Kalenderwochen von Freitag, ab Kindergarten- (oder Schul-) bzw. Hortschluss, bis Samstag, 15.30 Uhr, mit der begleiteten Übergabe im BBT;
- Jeweils an Bayram sowie am Geburtstag von C.\_\_\_\_\_ je halbtags, mit begleiteten Übergaben mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich;
- *Jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten/Neujahr, mit begleiteten Übergaben mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich.*

Für die Feiertage von Ostern (Karfreitag bis und mit Ostermontag) und Pfingsten wird C.\_\_\_\_\_ von demjenigen Elternteil betreut, der gemäss obenstehender Betreuungsregelung für das entsprechende Wochenende die Betreuung von C.\_\_\_\_\_ übernimmt.

Ausserdem ist B.\_\_\_\_\_ berechtigt, C.\_\_\_\_\_ für die Dauer von 4 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen, wovon maximal zwei Wochen Ferien am Stück verbracht werden dürfen.

A.\_\_\_\_\_ ist berechtigt, mit C.\_\_\_\_\_ für die Dauer von 5 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu verreisen (in welchen das Besuchsrecht von B.\_\_\_\_\_ nicht stattfindet), wovon maximal zwei Wochen Ferien am Stück verbracht werden dürfen. Die Übergaben von C.\_\_\_\_\_ für die Ferien haben jeweils begleitet zu erfolgen, ausser sie erfolgen im Kindergarten (oder Schule) bzw. Hort.

B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ haben die Ferienbetreuung (mit Ausnahme der Sommerferien 2023) mindestens zwei Monate vor dem geplanten Ferienbeginn der Beiständin anzumelden. Können sich die Eltern nicht einigen, so kommt B.\_\_\_\_\_ das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien in Jahren mit gerader Jahreszahl zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl A.\_\_\_\_\_.

Weitergehende oder abweichende Wochenend-, Feiertags- oder Ferienkontakte nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.»

[...]

- V. Die Beiständin, D.\_\_\_\_\_, wird beauftragt, die begleiteten Übergaben im BBT und an Bayram sowie am Geburtstag von C.\_\_\_\_\_ *sowie an den Feiertagen Weihnachten/Neujahr* mithilfe des BBT oder der SOS Bahnhofhilfe des Hauptbahnhofs Zürich zu organisieren sowie die Ferien von B.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ zu koordinieren und deren begleitete Übergaben zu organisieren."
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt.
  3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
  4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
  5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin unter Beilage der Doppel von act. 11 und 12/1, an den Beschwerdegegner unter Beilage der Doppel von act. 13, 14, 15 und 16/1-10, die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Horgen, die Beiständin D.\_\_\_\_\_, kjz Horgen, sowie an den Bezirksrat Horgen, je gegen Empfangsschein.
- Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die beigezogenen Akten an den Bezriksrat zurück.
6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Gautschi

versandt am: