

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ240028-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin Dr. S. Janssen
sowie Gerichtsschreiberin MLaw L. Hengartner

Urteil vom 19. November 2024

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

sowie

1. **C.** _____,

2. **D.** _____,

Verfahrensbeteiligte

betreffend **Unterhalt und weitere Kinderbelange**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Meilen vom 25. Juli 2024 (FK240003-G)**

Erwägungen:

1.1. Am 22. Januar 2024 machte die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) bei der Vorinstanz eine Vaterschafts- und Unterhaltsklage anhängig (Urk. 1). Die Vorinstanz lud mit Schreiben vom 7. Mai 2024 auf den 31. Mai 2024 zur Hauptverhandlung vor, zu welcher der Beklagte und Berufungsbeklagte (fortan Beklagter) nicht erschienen ist (Urk. 29; Prot. I. S. 11). Mit Urteil vom 25. Juli 2024 regelte die Vorinstanz die Kinderbelange (Urk. 43 = Urk. 50).

1.2. Mit Eingabe vom 28. August 2024 erhob der Beklagte fristgerecht (Urk. 44/3 und Art. 311 Abs. 1 ZPO) Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid mit den Anträgen, es sei der Kontakt zwischen ihm und den Kindern nicht zu beschränken und von der Strafverfolgung abzusehen (Urk. 49 S. 2, S. 5). Zudem bat er um eine persönliche Anhörung (Urk. 49 S. 1).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-48). Da sich die Berufung sogleich als unbegründet erweist, kann auf das Einholen einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. Die Vorinstanz erwog, nach der Trennung im Frühling 2022 hätten die Kinder ihren Wohnsitz beim Beklagten gehabt und seien alternierend betreut worden. Seit Juli 2023, als der Beklagte seine Wohnung verloren habe, hätten die Kinder ihren Wohnsitz bei der Klägerin und es sei zunehmend zu Problemen zwischen den Parteien gekommen. Im Januar 2024 sei die Situation eskaliert und der Beklagte sei in Untersuchungshaft versetzt worden. Seither habe er die Kinder nicht mehr gesehen, obwohl die Klägerin ihm dies ermöglicht hätte, wenn auch nur in Begleitung seines Vaters oder seiner Schwester. Über eine Wohnung verfüge der Beklagte offenbar nach wie vor nicht. Mit Entscheid vom 14. Juni 2024 sei der Beklagte erneut in Haft versetzt worden. Unter diesen Umständen seien die Kinder unter die alleinige Obhut der Klägerin zu stellen, zumal dies auch im Einklang mit dem Wunsch von D._____ sei und gemäss dem Bericht des kjz Meilen dem Kindeswohl entspreche. Für eine mangelnde Erziehungsfähigkeit der Klägerin lägen keine Anhaltspunkte vor (Urk. 50 S. 6). Die Vorinstanz erwog weiter, gemäss Bericht des kjz Meilen sei das Kindeswohl bei der Klägerin nicht gefährdet und die Grundbedürf-

nisse würden durch diese erfüllt. Aktuell scheine der Beklagte nicht in der Lage zu sein, das Kindeswohl zu gewährleisten. Sein Verhalten sei durch Gesetzesverstösse geprägt und die Lebensumstände seien nicht geklärt. Es sei ihm nicht möglich, die Perspektive seiner Kinder einzunehmen und es fehle ihm zudem jegliche Problemeinsicht. Das KJZ Meilen schlage daher vor eine Kontaktrechtsbeistandschaft und insbesondere am Anfang eine Begleitung der Kontakte anzuordnen. Die Vorinstanz verweist weiter auf den forensisch-psychologischen Befundbericht der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich, gemäss welchem bei dem Beklagten der Verdacht einer beginnenden wahnhaften Störung bestehe und sich sein Zustand spätestens seit Oktober 2023 deutlich verschlechtert habe (Urk. 50 S. 9). Daneben sei eine Konsumstörung negativ zu nennen. Der Beklagte habe angegeben, dass es eine Phase gegeben habe, in der er vermehrt Alkohol getrunken, Cannabis und letztlich Crystal Meth konsumiert habe. Es sei zu befürchten, dass er damit nach der Haftentlassung wieder beginne. Die Vorinstanz schliesst, gestützt auf diese Berichte und die Umstände, dass der Beklagte derzeit über keine Wohnung verfüge, er am 14. Juni 2024 erneut in Sicherheitshaft versetzt worden sei und die Kinder seit Januar 2024 nicht mehr gesehen habe, komme nur ein langsam aufbauendes Besuchsrecht in Frage, das anfänglich begleitet zu erfolgen habe (Urk. 50 S. 10).

3. Der Beklagte führt aus, er habe die Hauptverhandlung verpasst, weil er keine Einladung erhalten habe. Im Zweifel habe er sie übersehen. Er habe die Briefe wohl nicht bekommen, da er am 17. April 2024 aus der Haft entlassen worden sei und zu Hause Abholungseinladungen mit abgelaufener Frist vorgefunden habe. Das Urteil sei ungerecht und gesetzeswidrig (Urk. 49 S. 1). Es sei falsch, den Kontakt zwischen ihm und den Kindern zu beschränken, da er mit der Klägerin beim Standesamt E. _____ vorgeburtlich eine hälftige Aufteilung der Obhut vereinbart habe. Des Weiteren habe ihn die KESB schlecht dastehen lassen, besonders als ein Polizeirapport gefälscht worden sei. Allerdings sei das Verfahren eingestellt worden, ohne dass die KESB oder später das KJZ eine Veränderung der Vater-Kind-Verhältnisse bestimmt habe. Er sei zwar in Haft, aber es gelte die Unschuldsvermutung. Auch stelle er sich die Frage, weshalb von ihm verlangt werde, sich in psychiatrische Behandlung zu begeben. Er mache dies gerne, wenn er das Bedürfnis dazu verspüre. Er brauche professionelle Hilfe, um den Kindern zu erklären,

dass die Klägerin schuld daran sei, dass er die Geburtstage und Weihnachten mit den Kindern nicht habe feiern können, ohne die Klägerin schlecht dastehen zu lassen, da sich nicht alles auf die KESB werde schieben lassen (Urk. 49 S. 2 f.). Als die Klägerin ihn und die Kinder im Frühling 2022 verlassen habe, habe sie vier Tage lang niemand erreichen können und er habe für die Kinder gesorgt. Nach vier Tagen habe sie sich gemeldet und gesagt, sie habe ein Mami-Burnout und wolle ihn verlassen. In den darauffolgenden zwei Wochen habe sie alle zwei bis drei Tage mit den Kindern telefoniert. Er habe nie schlecht von ihr gesprochen (Urk. 49 S. 3). Am zweiten Geburtstag der Tochter sei die Klägerin nicht erschienen. Als die Klägerin sie einen Tag später besuchen gekommen sei, habe der Sohn ihr gesagt, er wünsche sich eine neue Mutter. Zweieinhalb Monate habe er (der Beklagte) sich alleine um die Kinder gekümmert und sei nicht arbeiten gegangen (Urk. 49 S. 4). Und nun entscheide ein Gericht einfach, weil es gerade einfach und vermeintlich kostengünstiger sei, aber nicht gerecht für die Kinder, ihn oder die überforderte Klägerin. Er fordere daher, die Schandtaten der KESB offen zu legen und der Klägerin beizubringen, dass sie mit ihm betreffend die Kinderbelange Kontakt haben müsse. Des Weiteren solle endlich seine Notlage anerkannt werden, als die KESB ihm mitgeteilt habe, dass sie die Gesetze selber mache und er seine Kinder nur alle zwei Wochen für acht Stunden sehen dürfe. Damit seien seine später begangenen Straftaten, die "klar verzweifelt" gewesen seien (gemeint wohl: aus Verzweiflung geschehen seien), entschuldigt. Somit fordere er, seine Unschuld und Verzicht auf Strafverfolgung einzugestehen. Er vermisse seine Kinder und wolle ein fröhlicher Vater sein, welcher jederzeit seine Kinder sehen dürfe (Urk. 49 S. 4 f.).

4.1. Der Beklagte fordert eine persönliche Anhörung (Urk. 50 S. 1). Sofern es sich dabei um ein sinngemäßes Wiederherstellungsgesuch in Bezug auf die vorinstanzliche Hauptverhandlung handelt, so wäre dieses abzuweisen. Gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO kann das Gericht zu einem Termin neu vorladen, wenn die gesuchstellende Person glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein geringes Verschulden an ihrer Säumnis trifft. Der Beklagte hat die Vorladung am 13. Mai 2024 persönlich in Empfang genommen (Urk. 30/1). Die Haft bis zum 17. April 2024 war mithin nicht die Ursache dafür, dass er den Termin nicht wahrgenommen hat. Damit liegt kein Wiederherstellungsgrund vor. Sofern der Beklagte eine persönliche An-

hörung vor der erkennenden Kammer wünscht, so wäre auch dieses Gesuch abzuweisen. Ob das Berufungsverfahren aufgrund der Akten entschieden oder eine Verhandlung durchgeführt wird, steht im freien Ermessen der erkennenden Kammer (Art. 316 Abs. 1 ZPO). Wie sogleich aufgezeigt wird, erweist sich die Berufung aber als offensichtlich unbegründet, weshalb von der Durchführung einer Verhandlung abzusehen ist.

4.2. Was das Kontaktrecht zwischen ihm und den Kindern betrifft, so ist der Beklagte darauf hinzuweisen, dass eine Vereinbarung über die elterliche Sorge und die Erziehungsgutschriften – welche die Betreuungsanteile widerspiegeln sollen und vorliegend gemäss Beklagtem hälftig vereinbart worden seien (so Urk. 27 S. 1; Urk. 28/3) – keinen Anspruch auf eine geteilte Obhut begründet. Vielmehr hatte die Vorinstanz die Situation, wie sie sich im Entscheidzeitpunkt präsentierte, zu beurteilen und zu entscheiden, wie die Obhut und das Besuchsrecht künftig geregelt werden. Massgebend ist das Kindeswohl. Zwar hat die bisherige Betreuungsaufteilung in die Beurteilung miteinzufliessen. Sie stellt aber nur ein Kriterium von mehreren dar. Diesbezüglich hat die Vorinstanz in nachvollziehbarer Weise dargelegt, weshalb sie die Obhut der Klägerin zuteilte und das Besuchsrecht aufbauend und zunächst begleitet gestaltete (Urk. 50 S. 9 f.). Der Beklagte setzt sich denn auch nicht mit dem von der Vorinstanz erwähnten Gutachten auseinander, welches den Verdacht einer beginnenden wahnhaften Störung äussert, seinem Suchtmittelkonsum (Alkohol, Cannabis, Crystal Meth) und der Tatsache, dass er in Haft ist und über keine Wohnung verfügt sowie dass er die Kinder seit Januar 2024 nicht mehr gesehen hat (Urk. 50 S. 9 f.). Dies sind Umstände, die ein begleitetes und aufbauendes Besuchsrecht rechtfertigen. Die vom Beklagten erwähnte Überforderung der Klägerin bzw. deren "Mami-Burnout" habe sich – gemäss seinen Angaben (Urk. 49 S. 3) – nach der Trennung der Parteien im Frühjahr 2022 zugetragen. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin aktuell mit der Betreuung der Kinder überfordert ist, bringt der Beklagte jedoch nicht vor. Daher spräche selbst eine allfällige Überforderung der Klägerin im Frühjahr 2022 nicht gegen die Obhut der Klägerin, sofern diese aktuell im Kindeswohl liegt. Dass ein Polizeirapport gefälscht wurde, behauptet der Beklagte sodann pauschal, bringt aber nicht vor, was konkret an welchem Polizeirapport falsch sein soll. Auch legt er nicht dar, inwiefern ihn die KESB

schlecht habe dastehen lassen, welche "Schandtaten" diese begangen haben soll und inwiefern dies einen Einfluss auf den vorinstanzlichen Entscheid hatte. Sodann ist richtig, dass der Ausgang des Strafverfahrens gegen den Kläger wohl noch offen ist und die Unschuldsvermutung gilt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sämtliche möglicherweise strafrechtlich relevanten Umstände im Zivilverfahren nicht berücksichtigt werden dürfen. Sofern das im Zivilverfahren erforderliche Beweismass erreicht ist, dürfen auch strafrechtlich relevante Umstände berücksichtigt werden. Zusammenfassend erweist sich der vorinstanzliche Entscheid entgegen der Ansicht des Beklagten nicht als gesetzeswidrig. Was schliesslich den Antrag betrifft, dass auf die Strafverfolgung zu verzichten sei, so ist darauf mangels Zuständigkeit nicht einzutreten. Der Entscheid über allfällige Straftaten obliegt den Strafbehörden, nicht aber den Zivilgerichten.

5. Die Kosten sind in Anwendung von § 5 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 1'500.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, da der Beklagte unterliegt und der Klägerin keine Aufwendungen entstanden sind (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels von Urk. 49, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. 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, 19. November 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

MLaw L. Hengartner

versandt am:
Im