[AZA 0/2]
5C.146/2001/bie

II. Z I V I L A B T E I L U N G **********

26. Oktober 2001

Es wirken mit: Bundesrichter Reeb, Präsident der II. Zivilabteilung,
Bundesrichter Raselli, Bundesrichterin Escher,
Bundesrichter Meyer, Ersatzrichter Hasenböhler sowie Gerichtsschreiber Zbinden.

_____

In Sachen
J.R._____, Beklagter und Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Hans Rudolf Wolfensberger, Löwenstrasse 2, 8001 Zürich,

gegen
R.R._____, Klägerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwältin Renata Brianza, c/o Baumgartner Brianza Mächler, Sihlporte 3/Talstrasse, Postfach 4673, 8022 Zürich,

betreffend
Abänderung des Scheidungsurteils; Besuchsrecht, hat sich ergeben:

A.-Am 12. Januar 1998 schied der Einzelrichter des Bezirksgerichts Winterthur die Ehe von J.R._____ und R.R._____; er stellte den gemeinsamen Sohn der Parteien, C._____, unter die elterliche Gewalt der Mutter und räumte dem Vater ein grosszügiges, unter den Parteien vereinbartes Besuchsrecht ein und berechtigte ihn für den Konfliktfall, seinen Sohn je am zweiten und vierten Wochenende jeden Monats und zusätzlich in den Jahren mit gerader Jahreszahl von Karfreitag bis Ostermontag bzw. in den Jahren mit ungerader Jahreszahl von Pfingstsamstag bis Pfingstmontag sowie jährlich am 26. Dezember zu sich auf Besuch zu nehmen und mit ihm drei Wochen Ferien zu verbringen.

B.- Am 15. Juli 1998 klagte R.R._____ beim Bezirksgericht Winterthur gegen ihren früheren Ehemann mit dem Begehren, das im Scheidungsurteil eingeräumte Besuchsrecht sei auf unbestimmte Zeit zu sistieren, eventuell abzuändern. Das Bezirksgericht erklärte den Beklagten in Abänderung des Scheidungsurteils für berechtigt, den Sohn am ersten Sonntag jeden Monats oder gegebenenfalls an einem anderen Sonntag von 09.00 Uhr bis 18.00 Uhr zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

In teilweiser Gutheissung der Berufung des Beklagten räumte ihm das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 3. Mai 2001 das Recht ein, seinen Sohn je am zweiten und vierten Sonntag eines jeden Monats sowie jährlich am Karfreitag sowie am 26. Dezember von 09.00 Uhr bis 18.00 Uhr zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen, wobei Besuchstage, die aufgrund von Ferienabwesenheit oder nachgewiesener Krankheit des Sohnes ausfallen, ausdrücklich nicht nachgeholt werden können.
C.-Gegen dieses Urteil hat der Beklagte beim Bundesgericht Berufung eingereicht. Er beantragt, in teilweiser Änderung von Dispositiv-Ziff. 1 des angefochtenen Entscheides sei ihm zu gestatten, ausgefallene Besuchstage nachzuholen; von dieser Regelung auszunehmen seien einzig Besuchstage, die infolge ausgewiesener Krankheit des Sohnes nicht haben wahrgenommen werden können.

Das Obergericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet; es ist keine Berufungsantwort eingeholt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.-Gegen den letztinstanzlichen Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich betreffend Abänderung des

Besuchsrechts ist die Berufung zulässig (Art. 44 lit. d OG).

2.-Während sich das Scheidungsurteil zur Frage der ausgefallenen Besuchstage nicht geäussert hat, können nach dem angefochten Abänderungsurteil des Obergerichts Tage nicht nachgeholt werden, die aufgrund von Ferienabwesenheit oder nachgewiesener Krankheit des Sohnes ausfallen. Der Beklagte erblickt darin eine Verletzung von Art. 273 Abs. 1 ZGB und verlangt mit seiner Berufung, dass lediglich die wegen Krankheit des Sohnes ausgefallenen Besuche nicht nachgeholt werden dürfen. Zur Begründung macht er im Wesentlichen geltend, werde dem besuchsberechtigten Elternteil das Recht abgesprochen, die infolge Ferien des Sohnes ausgefallenen Besuchstage nachzuholen, so habe es der obhutsberechtigte Elter in der Hand, das Besuchsrecht eigenmächtig zu verkürzen, was indessen eindeutig Sinn und Zweck von Art. 273 Abs. 1 ZGB zuwiderlaufe. Dem habe das Obergericht nicht Rechnung getragen, obwohl die Klägerin nach den verbindlichen Feststellungen dem Sohn den Zugang zum Vater nicht erleichtere und sie auch nicht einsehe, dass er für seine Entwicklung den Kontakt zum Vater brauche.

a) Ob und in welchem Umfang ausgefallene Besuchstage nachgeholt werden können, ist gesetzlich nicht geregelt.
Nach Schwenzer (Basler Kommentar, N. 15 zu aArt. 273 ZGB) sind sie grundsätzlich nachzuholen, soll der Zweck des Besuchsrechts nicht vereitelt werden. Gemäss überwiegender Auffassung sind dagegen Besuchstage grundsätzlich nur dann nachzubeziehen, wenn sie aus Gründen nicht haben wahrgenommen werden können, welche der Inhaber der elterlichen Sorge oder der Obhutsberechtigte zu vertreten haben (Hegnauer, Berner Kommentar, N. 130-131 zu aArt. 273 ZGB; Bühler/ Spühler, Berner Kommentar, N. 296 zu aArt. 156 ZGB; Richard Blum, Der persönliche Verkehr mit dem unmündigen Kind, Diss.
Zürich 1983, S. 78 ff.; Annatina Wirz, in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, 2000, N. 26 zu Art. 273 ZGB; Marianne Hammer-Feldges, Persönlicher Verkehr - Probleme der Rechtsanwendung für Vormundschaftsbehörden, Richter und Anwälte, in: ZVW 48/1993, S. 15/25). Im Lichte dieser Lehrmeinung können somit grundsätzlich auch Besuchstage nachgeholt werden, wenn der Inhaber der elterlichen Sorge an einem Besuchstermin mit dem Kind in den Ferien weilt oder es sonstwie für den Besuch nicht bereit hält. Dabei ist allerdings eine dem Kind abträgliche Kumulation von Besuchstagen zu vermeiden (Hegnauer, a.a.O., N. 132 zu aArt. 173 ZGB). Bei diesen Grundsätzen geht es freilich nicht darum, Anspruch und Erfüllung des persönlichen Verkehrs gleichsam buchhalterisch auszugleichen, sondern einen angemessenen Kontakt zwischen dem besuchsberechtigten Elter und dem Kind zu gewährleisten (Hegnauer, a.a.O., N. 130-132 aArt. 173 ZGB).
Der Richter entscheidet letztlich nach pflichtgemässem Ermessen (BGE 120 II 229 E. 4a); Richtschnur bildet dabei das Kindeswohl (BGE 123 III 445 E. 3b S. 451 mit Hinweisen).
b) Gemäss Art. 7a Abs. 3 SchlT gilt für die Abänderung eines Scheidungsurteils bezüglich der Kinderbelange seit dem 1. Januar 2000 das neue Recht (AS 1999 1144). Nach Art. 134 Abs. 2 ZGB richten sich die Voraussetzungen für eine Änderung des Anspruchs auf persönlichen Verkehr nach den Bestimmungen über die Wirkung des Kindesverhältnisses.
Der Verweis auf diese Bestimmungen besagt, dass nach den dortigen Kriterien zu entscheiden ist, wobei Art. 273 ZGB den Grundsatz und Art. 274 die Schranken regelt.

c) Hinsichtlich der materiellen Voraussetzungen für eine Neubeurteilung des persönlichen Verkehrs ist auf die in Rechtsprechung und Lehre zu aArt. 157 ZGB entwickelten Grundsätze zu verweisen. Danach kann eine Abänderung der Besuchsrechtsregelung nicht dazu dienen, das Scheidungsverfahren erneut aufzurollen; vielmehr muss eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse eingetreten sein, die eine Abänderung der im Scheidungsurteil getroffenen Ordnung im Interesse des Kindes zwingend erfordert (BGE 100 II 76 E. 1 S. 78). Dabei genügt allerdings, dass sich die Prognose des Scheidungsrichters über die Auswirkungen des persönlichen Verkehrs zwischen dem nicht obhutsberechtigten Elter und dem Kind als eindeutig falsch erwiesen hat und die Beibehaltung der bisherigen Regelung zu einer Gefährdung des Kindeswohls führen würde (BGE 100 II 76 E. 3 S. 80 f.; Hegnauer, Berner Kommentar, N. 121 zu aArt. 273 ZGB; Lüchinger/Geiser, Basler Kommentar, N. 8 zu aArt. 157 ZGB).

d) Das Obergericht verweist ausführlich auf das seiner Ansicht nach schlüssige Gutachten des Kinderpsychiaters, wonach es ein gewisses Minimum an möglichst angst- und spannungsfreien Kontakten braucht, damit der

Sohn sich nicht von seinem Vater entfremdet. Dieses Minimum liegt - so der Gutachter - bei einem Kontakt pro Monat. Eine Besuchsregelung mit zwei Tagen pro Monat sei zumutbar, führe aber zu Engpässen, sobald ein Tag ausfalle und vom Vater verlangt werde, diesen nachzuholen. Von einem Nachholen von Besuchen aber sei abzusehen, zumal dies beim Kind eine zu grosse Unruhe schaffe. Entsprechend schlug der Gutachter vor, dass der Sohn seinen Vater an zwei separaten Tagen pro Monat besuchen solle, wobei aber ausgefallene Besuchstage (u.a.
während der Schulferien) nicht nachzuholen seien. Gestützt auf diese Überlegungen und Vorschläge hat das Obergericht dem Beklagten das im Umfang nicht mehr bestrittene Besuchsrecht (zwei Sonntage pro Monat sowie zwei zusätzliche Feiertage) eingeräumt und im Weiteren verfügt, dass wegen Krankheit oder Ferien des Sohnes ausgefallene Besuchstage nicht nachgeholt werden können. Dies ist von Bundesrechts wegen nicht zu beanstanden, zumal das Obergericht offenbar aufgrund der tatsächlichen, im Gutachten enthaltenen Feststellungen zum Schluss gelangt ist, das Kindeswohl werde durch nachzuholende Besuchstage gefährdet. Lässt sich die im Scheidungsurteil getroffene Ordnung mit dem Kindeswohl nicht mehr vereinbaren, so war das Obergericht verpflichtet, sie durch eine die Voraussetzung erfüllende Regelung zu ersetzen (vgl. E. 2c). Soweit der Beklagte vorbringt, die Klägerin werde sein Besuchsrecht vereiteln bzw. die Lösung werde sich wegen ihrer Einstellung nicht bewähren, ist er nicht zu hören. In diesem Zusammenhang ist auf die Ausführungen des Obergerichts zu verweisen, wonach die im obergerichtlichen Sachurteil getroffene Lösung sich bereits während des Abänderungsverfahrens bewährt hat.

e) Zusammenfassend kann dem Obergericht daher nicht vorgeworfen werden, es sei grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgewichen, habe Tatsachen berücksichtigt, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle hätten spielen dürfen, oder umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen, die hätten beachtet werden müssen, oder es habe gar einen offensichtlich unbilligen, stossenden Entscheid getroffen (BGE 123 III 246 E. 6a S. 255; 125 III 412 E. 2a S. 417 f.; 126 III 266 E. 2b S. 273, je mit Hinweisen).
Dies führt zur Abweisung der Berufung und zur Bestätigung des angefochtenen Urteils.

3.-Dem Verfahrensausgang entsprechend wird der Beklagte kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Er schuldet hingegen der Klägerin für das bundesgerichtliche Verfahren keine Parteientschädigung, da keine Berufungsantwort eingeholt worden ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.-Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 3. Mai 2001 bestätigt.

2.-Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beklagten auferlegt.

3.-Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 26. Oktober 2001

Im Namen der II. Zivilabteilung
des SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS
Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber: