

ZH_OBERGERICHT LY180022 vom 22. August 2018

ZH Obergericht, 2018-08-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LY180022

FR: ZH_OBERGERICHT LY180022 du 22 août 2018

IT: ZH_OBERGERICHT LY180022 del 22 agosto 2018

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

E. 1.1

Die Parteien sind seit dem tt. Juli 2006 miteinander verheiratet und haben zwei Kinder, C._____, geb. tt.mm.2008, und D._____, geb. tt.mm.2011. Seit Oktober 2012 leben die Parteien getrennt (act. 3 S. 10). Am 12. Juli 2017 (act. 8/1) reichte die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) die Scheidungsklage

- 16 - beim Bezirksgericht Uster (fortan Vorinstanz) ein. Mit Eingabe vom 25. Oktober 2017 stellte der Beklagte und Berufungskläger (fortan Beklagte) seine Anträge zur Scheidung und machte ein (kurz begründetes) Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen mit den eingangs erwähnten Anträgen anhängig (act. 8/24). Anlässlich der Verhandlung vom 8. November 2017, an welcher die Vorinstanz zudem das Vorliegen des Scheidungsgrundes abklärte, begründete der Beklagte sein Massnahmebegehren weiter (act. 8/32), woraufhin die Klägerin Stellung nahm und ihrerseits die eingangs erwähnten Anträge um Erlass vorsorglicher Massnahmen – insbesondere um Bewilligung des Wegzugs der Kinder C._____ und D._____ nach E._____ (Deutschland) – stellte (act. 8/34). Auf Antrag des Beklagten wurde die Verhandlung in der Folge unterbrochen (Protokoll der Vorinstanz [fortan Prot. Vi.], S. 11 ff.). Am 13. Dezember 2017 hörte die Vorinstanz die Kinder C._____ und D._____ gemeinsam an (Prot. Vi., S. 17, act. 8/47). Mit Verfügung vom 10. Januar 2018 (act. 8/55) ernannte die Vorinstanz für die Kinder einen Vertreter. Mit Eingabe vom 5. März 2018 erweiterte die Klägerin ihr vorsorgliches Massnahmebegehren betreffend Edition (act. 69 S. 3). Am 15. März 2018 wurde die Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen fortgesetzt, anlässlich welcher beide Parteien sowie der Vertreter der Kinder mehrfach Stellung nahmen (Prot. Vi., S. 20 ff.). Hierbei modifizierte der Beklagte sein Massnahmebegehren zweimal (act. 8/74 S. 1 f., Prot. Vi., S. 72 ff.), die Klägerin einmal (act. 8/77 S. 1); der Vertreter der Kinder stellte seinerseits Anträge (act. 76 S. 4 ff.). Mit (unbegründetem) Urteil vom 20. März 2018 entschied die Vorinstanz über die beantragten vorsorglichen Massnahmen gemäss dem einleitend wiedergegebenen Dispositiv; auf Verlangen des Beklagten stellte sie den Parteien in der Folge die begründete Fassung zu (act. 3).

E. 1.2

Gegen dieses Urteil erhob der Beklagte mit Eingabe vom 22. Mai 2018 (act. 2) rechtzeitig Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen. Den mit Verfügung vom 25. Mai 2018 (act. 5) eingeforderten Kostenvorschuss von CHF 4'500.– leistete er rechtzeitig (act. 7). Ebenfalls mit Verfügung vom 25. Mai 2018 wurde die Prozessleitung delegiert und das Gesuch des Beklagten um Erlass eines superprovisorischen Verbots an die Klägerin, den

Aufenthaltort der Kinder nach Deutschland zu verlegen, abgewiesen. Auf Antrag des Beklagten

- 17 - (act. 2 S. 4 ff.) und nach Anhörung der Klägerin (act. 11) sowie des Vertreters der Kinder (act. 10) wurde der Berufung mit Beschluss vom 18. Juni 2018 (act. 14) teilweise – in Bezug auf Dispositivziffern 2 (Wegzugsbewilligung) und 9 (Edition) des angefochtenen Urteils – die aufschiebende Wirkung erteilt. Ferner wurde für den Fall, dass die Klägerin ihren Wohnsitz ins Ausland oder innerhalb der Schweiz an einen Ort verlegt, von dem aus ein Besuch der bisherigen Schule durch die Kinder C._____ und D._____ nicht mehr gewährleistet ist, der Berufung auch in Bezug auf Dispositivziffern 1 (Obhut) und 3 (Betreuung bzw. persönlicher Verkehr) die aufschiebende Wirkung erteilt. Darüber hinaus wurden die Kinder C._____ und D._____ für diesen Fall und auf diesen Zeitpunkt hin für die Dauer des Berufungsverfahrens unter die alleinige Obhut des Beklagten gestellt und der persönliche Verkehr zwischen den Kindern und der Klägerin geregelt. Im übrigen Umfang – insbesondere hinsichtlich des beantragten vorsorglichen Verbots an die Klägerin, den Aufenthaltort der Kinder nach Deutschland zu verlegen – wurden die prozessualen Anträge des Beklagten abgewiesen. Gleichzeitig wurde der Klä- gerin und dem Vertreter der Kinder Frist zur Erstattung der Berufungsantwort an- gesetzt, welche sie mit Eingaben jeweils vom 2. Juli 2018 (act. 16 und 18) recht- zeitig und mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen einreichten. Mit Verfü- gung vom 5. Juli 2018 (act. 19) wurde dem Beklagten Frist zur freigestellten Stel- lungnahme angesetzt; eine solche reichte er mit Eingabe vom 13. Juli 2018 (act. 22) rechtzeitig ein. Mit Verfügung vom 16. Juli 2018 (act. 24) wurde der Klä- gerin sowie dem Kindesvertreter ebenfalls Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt, woraufhin diese eine solche mit Eingaben vom 20. Juli 2018 (act. 26) bzw. vom 23. Juli 2018 (act. 27) einreichten. Die Stellungnahme des Kindesver- treters (act. 26) wurde der Klägerin und die Stellungnahme der Klägerin (act. 27, 28/1-5) dem Kindesvertreter zugestellt (vgl. act. 29 und 30). Die Klägerin erklärte in der Folge Verzicht auf eine weitere Stellungnahme (act. 31). Dem Beklagten sind diese Eingaben mit dem vorliegenden Entscheid zuzustellen.

E. 1.3

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 8/1-91). Das Verfah- ren erweist sich als spruchreif.

- 18 -

E. 2

Dezember 2013, E. 3.2.1). Dies gilt auch im Anwendungsbereich der Offi- zialmaxime, namentlich in Kinderbelangen (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Ob nämlich ein Rechtsmittel ergriffen werden soll und in welchem Umfang, steht in der Dispositi- on der Parteien, unabhängig davon, ob sie über das streitige Recht verfügen kön- nen oder nicht; die Einleitung des Rechtsmittelverfahrens setzt deshalb auch in Kinderbelangen voraus, dass eine Partei ein form- und fristgerechtes Rechts- schutzersuchen an die Rechtsmittelinstanz richtet. Die formelle Prozessvoraus- setzung eines genügenden Rechtsmittelantrags betrifft jedoch nur die (gültige) Einleitung des Berufungsverfahrens, während in der Folge – sofern genügende Anträge gestellt wurden – in Kinderbelangen keine Bindung an die Parteianträge besteht und auch das Verschlechterungsverbot nicht zum Tragen kommt (Offi- zialmaxime; Art. 296 Abs. 3 ZPO; BGE 137 III 617, E. 4; 5A_807/2012 vom

E. 2.1

Gegen erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen ist die Berufung zulässig (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO). Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens ist – unter anderem – die Frage, ob ein Wegzug der Kinder C._____ und D._____ nach E._____ (Deutschland) vorsorglich zu bewilligen ist sowie die Regelung der Obhut, der Betreuung und des persönlichen Verkehrs. Damit liegt eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit vor (Art. 308 Abs. 2 ZPO).

E. 2.2

Die Berufung ist gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO zu begründen. Beim Begründungserfordernis handelt es sich um eine von Amtes wegen zu prüfende Zulässigkeitsvoraussetzung; fehlt sie, ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten. Der Berufungskläger hat sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids einlässlich auseinanderzusetzen und im Einzelnen darzulegen, an welchen konkreten Mängeln der angefochtene Entscheid seiner Ansicht nach leidet und in welchem Sinne er abgeändert werden soll. Es sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bezeichnen, die angefochten werden, und die Aktenstücke zu nennen, auf denen die Kritik beruht. Es genügt nicht, bloss auf die vor erster Instanz vorgetragenen Ausführungen zu verweisen, diese in der Berufungsschrift (praktisch) wortgleich wiederzugeben oder den angefochtenen Entscheid bloss in allgemeiner Weise zu kritisieren. Was nicht in dieser Weise beanstandet wird, hat Bestand (vgl. BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGer, 4A_97/2014 vom 26. Juni 2014, E. 3.3; 5A_209/2014 vom 2. September 2014, E. 4.2.1). Diese Begründungsanforderungen gelten grundsätzlich auch, soweit Kinderbelange betroffen sind, in welchen der strenge Untersuchungsgrundsatz (Art. 296 Abs. 1 ZPO) und die Officialmaxime (Art. 296 Abs. 3 ZPO) gelten (BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGer, 4A_651/2012 vom 7. Februar 2013, E. 4.3; 5A_206/2016 vom 1. Juni 2016, E. 4.2.1).

E. 2.3

Die Berufungsinstanz verfügt in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht über volle Kognition, d.h. es kann sowohl unrichtige Rechtsanwendung wie auch unrichtige Feststellung des Sachverhalts beanstandet werden (Art. 310 ZPO); soweit Ermessensausübung in Frage steht, kann auch Unangemessenheit gerügt werden (vgl. BGer, 5D_113/2016 vom 26. September 2016, E. 4.2; OGer ZH, LY150026 vom 4. März 2016). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Berufungs-

- 19 - instanz gehalten wäre, von sich aus wie ein erstinstanzliches Gericht alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen; vielmehr hat sie sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der in der schriftlichen Berufungsbegründung erhobenen Beanstandungen zu beschränken (BGE 142 III 413, E. 2.2.4; BGer 4A_418/2017 vom 8. Januar 2018, E. 2.3). Umgekehrt kann aber auch die berufungsbeklagte Partei – um die Abweisung der Berufung zu erwirken und ohne Anschlussberufung zu erheben – in ihrer Berufungsantwort (weitere) Beanstandungen vortragen und hierdurch das von der Rechtsmittelinstanz vorzunehmende Prüfprogramm auf Gesichtspunkte des angefochtenen Entscheids erweitern, welche der Berufungskläger nicht in Frage gestellt hat. Hierfür gelten auch für die Berufungsantwort im Wesentlichen dieselben Begründungsanforderungen wie für die Berufungsschrift (vgl. BGer, 5A_438/2012 vom 27. August 2012, E. 2.4; OGer ZH, LB150044 vom 13. Dezember 2016, E. II.3). In einem weiteren Schriftenwechsel bzw. einer darauffolgenden, unaufgeforderten

Stellungnahme können indes keine neuen Beanstandungen mehr vorgebracht werden, dienen solche Äusserungsmöglichkeiten doch bloss der Wahrung des rechtlichen Gehörs, und nicht dazu, Beanstandungen nachzuholen, die bereits während der Berufungs- bzw. Berufungsantwortfrist hätten vorgebracht werden können und müssen (BGer, 5A_737/2012 vom 23. Januar 2013, E. 4.2.3; 4A_666/2015 vom 26. April 2016, E. 3.1). Innerhalb des so definierten Prüfprogramms ist die Berufungsinstanz freilich weder an die Argumente, welche die Parteien zur Begründung ihrer Beanstandungen vorbringen, noch an die Erwägungen der ersten Instanz gebunden; es wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO) und verfügt über freie Kognition in Tatfragen, weshalb es die Berufung auch mit einer anderen Argumentation gutheissen oder diese auch mit einer von der Argumentation der ersten Instanz abweichenden Begründung abweisen kann (BGer, 4A_397/2016 vom 30. November 2016, E. 3.1).

E. 2.4

In Kinderbelangen gilt wie im erstinstanzlichen Verfahren auch im Rechtsmittelverfahren die strenge Untersuchungsmaxime, d.h. das Gericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen (sog. Freibeweis; Art. 296 Abs. 1 ZPO). Soweit es nicht um Kinderbelange geht – so namentlich in Bezug auf die

- 20 - Ehegattenunterhaltsbeiträge und die Editionsbegehren –, gilt die eingeschränkte Untersuchungsmaxime (Art. 272 i.V.m. Art. 276 Abs. 1 ZPO). Die Untersuchungsmaxime wird indes durch die von den Parteien begründet vorzutragenden Beanstandungen in ihrem sachlichen Umfang beschränkt (vgl. BGer, 5A_141/2014 vom 28. April 2014, E. 3.4; 5D_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.1). Sie führt ferner nicht dazu, dass die Parteien von der Mitwirkung gänzlich entbunden wären. In aller Regel sind sie über die massgebenden Verhältnisse selber am besten informiert und dokumentiert. Wo sie ihrer Obliegenheit zur Mitwirkung nicht oder nur ungenügend nachkommen und wo die so erstellten Grundlagen eines Entscheids nicht offenkundig unrichtig sind, darf das Gericht zulasten der nachlässigen Partei darauf abstellen und auf weitere eigene Abklärungen verzichten (OGer ZH, LC130019 vom 8. Mai 2013, E. 3.1; LY160050 vom 18. April 2017, E. II.3.2).

E. 2.5

Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können. Dies gilt auch im Anwendungsbereich der (eingeschränkten) Untersuchungsmaxime; eine analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO, wonach vor erster Instanz bei Geltung der Untersuchungsmaxime Noven bis zum Beginn der Urteilsberatung voraussetzungslos zugelassen werden, fällt für das obergerichtliche Verfahren grundsätzlich ausser Betracht (vgl. BGE 138 III 625, E. 2.2; 142 III 413, E. 2.2.2). Zu beachten bleibt freilich, dass das Gericht – im Rahmen der Beanstandungen auch die Berufungsinstanz – in Kinderbelangen den Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen hat (Art. 296 Abs. 1 ZPO) und daher auch im Rechtsmittelverfahren von sich aus Untersuchungen anstellen kann bzw. muss (vgl. BGer, 5A_528/2015 vom 21. Januar 2016, E. 2, mit Verweis auf BGE 138 III 625). Nach der Praxis der Kammer führt dies dazu, dass in Kinderbelangen in Abweichung von Art. 317 Abs. 1 ZPO Noven auch noch im Berufungsverfahren unbeschränkt bis zum Beginn der Urteilsberatung zuzulassen sind

(OGer ZH, LC130019 vom 8. Mai 2013, E. 3.1; LY150026 vom 4. März 2016, E. II.4; LY160035 vom 14. Dezember 2016, E. 2.3; LY160050 vom 18. April 2017, E. II.3.2). Der Auffassung der Klägerin, verschiedene vom

- 21 - Beklagten vorgebrachte Noven seien unzulässig und deshalb nicht zu beachten (act. 16 Rz. 4), kann somit von vornherein nicht gefolgt werden, soweit Kinderbelange betroffen sind.

E. 2.6

Die Berufungsschrift muss Rechtsmittelanträge enthalten. Diese müssen grundsätzlich so bestimmt bzw. beziffert sein, dass sie im Falle einer Gutheissung unverändert zum Urteil erhoben werden können; in der Regel ist zudem ein reformatorischer Antrag in der Sache erforderlich (vgl. BGer, 4A_383/2013 vom

E. 2.7

Der Beklagte stellte hinreichende – insbesondere bezifferte – Berufungsanträge. Die Klägerin moniert jedoch, der Berufungsantrag Ziffer 7 (eventualiter beantragte Mediation, um die Kinderbelange nach einem allfälligen Wegzug der Klägerin mit den Kindern zu regeln; act. 2 S. 3) sei neu und der Berufungsantrag Ziffer 10 (Ehegattenunterhalt) habe der Beklagte erstmals im Berufungsverfahren beziffert bzw. in zeitlicher Hinsicht beschränkt; dies stelle eine unzulässige Klageänderung dar, weshalb darauf nicht einzutreten sei (act. 16 Rz. 90, 92, 94). Berufungsantrag Ziffer 7 sowie auch die Berufungsanträge Ziffern 8 und 9, welche der Beklagte erstmals im Berufungsverfahren beziffert hat, betreffen Kinderbelange. Diesbezüglich sind zwar wie gesagt konkrete (bezifferte) Rechtsmittelanträge erforderlich, andernfalls auf die Berufung nicht einzutreten ist. Ist diese Prozessvo-

- 22 - raussetzung indes erfüllt, besteht keine Bindung an die Parteianträge. Folglich sind im Geltungsbereich der Offizialmaxime in Abweichung von Art. 317 Abs. 2 ZPO grundsätzlich auch neue (konkrete bzw. bezifferte) Rechtsmittelanträge zulässig, da die Berufungsinstanz auch von sich aus mehr oder etwas anderes aussprechen könnte, als im Rechtsmittelverfahren bzw. vor Vorinstanz beantragt wurde. Soweit der klägerische Einwand Kinderbelange betrifft, ist er damit von vornherein unbegründet. Soweit er sich auf den Ehegattenunterhalt bezieht, welcher – abgesehen von einem Genehmigungserfordernis einer einvernehmlichen Regelung (vgl. BGer, 5A_842/2015 vom 26. Mai 2016, E. 2.5) – der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) und im Rechtsmittelverfahren zudem dem Verschlechterungsverbot untersteht (vgl. BGer, 5A_386/2014 und 5A_434/2014 vom 1. Dezember 2014, E. 6), ist Folgendes zu erwägen: Diesbezüglich ist bereits vor erster Instanz eine Bezifferung erforderlich (vgl. BGer, 5A_704/2013 vom 15. Mai 2014, E. 3.3); eine Änderung – d.h. Erweiterung – des Rechtsbegehrens ist im Berufungsverfahren alsbald nur noch unter den engen Voraussetzungen einer Klage- bzw. Gesuchsänderung nach Art. 317 Abs. 2 ZPO zulässig (vgl. BGer, 5A_671/2013 vom 29. Juli 2014, E. 7). Jedoch muss der Beklagte, der sich einer beantragten Unterhaltszahlung widersetzt, vor erster Instanz seinen Antrag auf Klage- bzw. Gesuchsabweisung nicht beziffern; er kann vielmehr auch bloss "Abweisung" oder die Zusprechung "angemessener Unterhaltsbeiträge" verlangen oder überhaupt kein (explizites) Begehren stellen, in welchen Fällen grundsätzlich nicht von einer (teilweisen bzw. bezifferten) Klage- bzw. Gesuchsanerkennung auszugehen ist. Unterliegt der Beklagte indes vor erster Instanz, so hat er im Berufungsverfahren – erstmals – bezifferte Anträge

zu stellen, wobei er auch bloss "Abweisung" (d.h. Zahlung überhaupt keiner Unterhaltsbeiträge) verlangen kann. Insofern kann er auch erstmals beantragen, es seien Unterhaltsbeiträge nur für eine bestimmte Zeit, d.h. befristet, zuzusprechen, zumal es sich hierbei gegen- über einem Abweisungsbegehren bloss um eine Einschränkung handelt (vgl. BGer, 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.2). Die Berufungsanträge des Be- klagten erweisen sich damit als zulässig.

- 23 - 3. Verletzung von Verfahrensgarantien 3.1. In prozessualer Hinsicht rügt der Beklagte, er – und auch der Kindesvertre- ter – habe im Rahmen des zweiten Teils der vorinstanzlichen Verhandlung betref- fend vorsorgliche Massnahmen vom 15. März 2018 (vgl. Prot. Vi., S. 20 ff.) nicht genügend Zeit gehabt, um sich mit den neuen Ausführungen und Unterlagen der Klägerin und des Kindesvertreters auseinanderzusetzen. Das Gericht habe um 16.00 Uhr einen Abbruch der seit 08.30 Uhr laufenden Verhandlung abgelehnt; der Beklagte sei stattdessen dazu gezwungen worden, eine Stellungnahme noch an dieser Verhandlung abzugeben. Es sei ihm zwar eine Verhandlungspause von 80 Minuten zur Vorbereitung eingeräumt worden, dies habe jedoch nicht gereicht. Er habe sodann gegen Ende der Verhandlung angekündigt, später noch weitere Unterlagen einzureichen; dies habe die Vorinstanz mit dem kurz auf die Verhand- lung folgenden Urteil jedoch verunmöglicht (act. 2 S. 10, 13, act. 22 S. 2). Damit rügt der Beklagte eine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren und des rechtlichen Gehörs (Art. 53 Abs. 1 ZPO; Art. 29 Abs. 1 und 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Zudem macht er eine Verletzung des Rechts auf Beweis sowie der Un- tersuchungsmaxime geltend; darauf wird später zurückzukommen sein (s. unten, E. 5). 3.2. Soweit sich der Beklagte darauf beruft, es sei das rechtliche Gehör des Kindesvertreters verletzt worden, ist seine Rüge mangels Legitimation bzw. Be- schwer von vornherein unbegründet, da sich eine Partei nur auf die Verletzung des eigenen Gehörsanspruchs berufen kann, nicht aber auf die Verletzung des Gehörs einer anderen Partei bzw. des Kindesvertreters (vgl. BGer, 1C_320/2011 vom 30. Mai 2012, E. 4.3.1; 5A_322/2017 vom 12. Juni 2017, E. 3). Hinzukommt, dass der Kindesvertreter ausgeführt hat, er hätte genügend Zeit für die Vorberei- tung einer Stellungnahme gehabt (act. 26 S. 1). 3.3. Gemäss Art. 53 ZPO, Art. 29 Abs. 1 und 2 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK (in Bezug auf zivilrechtliche Ansprüche und strafrechtliche Anklagen) haben die Par- teien eines Gerichtsverfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör und ein faires Ver- fahren, unter Beachtung des Grundsatzes der Waffengleichheit. Diese Garantien umfassen das Recht, von allen bei Gericht eingereichten Stellungnahmen Kennt-

- 24 - nis zu erhalten und sich dazu äussern zu können, und zwar unabhängig davon, ob die Eingaben neue und/oder wesentliche Vorbringen enthalten. Dieses Replik- recht besteht zudem unabhängig davon, ob ein zweiter Schriftenwechsel ange- ordnet oder eine Frist zur Stellungnahme angesetzt wurde (BGer, 1C_142/2012 vom 18. Dezember 2012, E. 2; 4A_557/2017 vom 21. Februar 2018, E. 2.1). Ge- suche um vorsorgliche Massnahmen im Rahmen eines Scheidungsverfahrens werden im summarischen Verfahren behandelt (Art. 276 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 ZPO), das grundsätzlich vom Bemühen um Prozessbeschleunigung geprägt ist. In der Regel ist eine mündliche Verhandlung durchzuführen (Art. 273 Abs. 1 ZPO). Diese hat einerseits den Zweck, eine Einigung herbeizuführen (Art. 273 Abs. 3 ZPO), sowie andererseits, den Sachverhalt insbesondere durch Parteibefragung zu ermitteln (Art. 272 ZPO). Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich, dass sich der Massnahmegegner grundsätzlich – vorbehalten besonderer Dring- lichkeit (Art. 265 ZPO) – vor dem Massnahmeentscheid zum Gesuch äussern kann;

ob dies schriftlich oder mündlich an der Verhandlung zu erfolgen hat, ist eine Frage der Prozessleitung (Art. 124 Abs. 1 ZPO) und steht im Ermessen des Gerichts (vgl. Art. 253 ZPO). Ob sich die Parteien anschliessend – zur Wahrung des Replikrechts – schriftlich oder mündlich zum jeweiligen Vorbringen der Gegenpartei äussern können, steht ebenfalls im Ermessen der Prozessleitung (Art. 124 ZPO); ein zweiter Schriftenwechsel ist grundsätzlich nicht vorgesehen und angesichts der Natur des Summarverfahrens nur zurückhaltend anzuordnen (BGE 138 III 252, E. 2.1; BGer, 5A_82/2015 vom 16. Juni 2015, E. 4.1; 4A_557/2017 vom 21. Februar 2018, E. 2.1). Aus dem Gehörsanspruch folgt jedoch, dass den Parteien ein effektives Replikrecht zu gewähren ist (BGer, 1C_142/2012 vom 18. Dezember 2012, E. 2.3-2.4; 5A_1022/2015 vom 29. April 2016, E. 3.2.2), wozu namentlich auch gehört, dass ihnen eine angemessene Be- denk- und Vorbereitungszeit eingeräumt wird; andernfalls würde das Replikrecht inhaltlich seiner Substanz beraubt. 3.4. Dass dem Beklagten die effektive Ausübung seines Replikrechts verun- möglicht worden sein soll, trifft nicht zu. Die Verhandlung vom 8. November 2017 wurde abgebrochen, nachdem die Klägerin in ihrer mündlichen Stellungnahme zum beklagischen Massnahmegesuch ihrerseits – überraschend – den Antrag

- 25 - gestellt und ausführlich begründet hatte, es sei den Kindern vorsorglich der Weg- zug zu bewilligen (Prot. Vi., S. 8 ff., 11 ff.). Anschliessend hatte der Beklagte über vier Monate Zeit, sich mit dem dann weitgehend bekannten Prozessstoff ausei- nanderzusetzen. Die Verhandlung wurde am 15. März 2018 fortgesetzt, wobei zunächst der Beklagte und dann der Kindesvertreter Stellung nehmen konnten und anschliessend die Parteien persönlich befragt wurden (Prot. Vi., S. 20 ff.). Da- raufhin replizierte die Klägerin mündlich (Prot. Vi., S. 59 ff.). Inwiefern es dem an- waltlich vertretenen Beklagten nicht möglich gewesen sein sollte, sich innerhalb der hierfür von 16.00 bis 17.20 Uhr eingeräumten Verhandlungspause mit den an- llässlich der Verhandlung gemachten Ausführungen der Klägerin und des Kindes- vertreterers sowie den neu eingereichten Unterlagen auseinanderzusetzen und eine Stellungnahme vorzubereiten, ist nicht ersichtlich. Die Plädoyernotizen des Kin- desvertreterers umfassen sechs Seiten (act. 8/76), jene der Klägerin neun Seiten (act. 8/77), was angesichts des Umfangs der übrigen Rechtsschriften doch über- schaubar ist; auch die Zahl der von der Klägerin neu eingereichten Unterlagen (act. 8/78/90-103) hielt sich in Grenzen (während der Beklagte seinerseits we- sentlich mehr Unterlagen einreichte [act. 8/75/1-45], mit welchen sich die Klägerin ebenfalls anlässlich der Verhandlung auseinandersetzen musste). Der Prozess- stoff war zudem den wesentlichen Grundzügen nach bekannt; Noven wurden nicht in einem Umfang eingebracht, der eine zusätzliche Vorbereitungszeit erfor- derlich gemacht hätte. Dass zu den anlässlich der persönlichen Befragung der Parteien gemachten Ausführungen sogleich mündlich Stellung zu nehmen ist, entspricht im Übrigen der Praxis und dem summarischen Charakter des Mass- nahmeverfahrens. 3.5. Dass der Beklagte während der Verhandlung angekündigt haben soll, er werde nach der Verhandlung noch weitere Unterlagen einreichen, ist nicht belegt und wurde von der Vorinstanz auch nicht protokolliert (vgl. insb. Prot. Vi., S. 82). Ob er damit den Beginn der Urteilsberatung, der grundsätzlich mit dem Abschluss der Hauptverhandlung eintritt (vgl. BGE 138 III 788, E. 4.2; BGer, 5A_445/2014 vom 28. August 2014, E. 2.1), hätte hinausschieben – und damit das Einbringen weiterer Noven ermöglichen – können (Art. 229 Abs. 3 ZPO), kann deshalb offen bleiben.

- 26 - 3.6. An der Prozessführung der Vorinstanz ist nichts auszusetzen; die Verfah- rensgarantien des Beklagten wurden nicht verletzt. Zudem wäre eine allfällige

Gehörsverletzung durch die Vorinstanz ohnehin im Rechtsmittelverfahren geheilt worden, da sich der Beklagte (mehrfach) äussern konnte, eine mögliche Verletzung nicht schwer wiegen würde und die Berufungsinstanz über volle Kognition verfügt (vgl. hierzu etwa BGE 137 I 195, E. 2.3.2).

4. Wegzugsbewilligung als vorsorgliche Massnahme 4.1. Nach neuem, am 1. Juli 2014 in Kraft getretenem Recht stehen minderjährige Kinder im Regelfall unter der gemeinsamen elterlichen Sorge von Vater und Mutter (Art. 296 Abs. 2 ZGB); eine Zuteilung des Sorgerechts an einen Elternteil allein erfolgt nur in ausgewiesenen Ausnahmefällen (vgl. Art. 298 Abs. 1 ZGB). Das Recht, den Aufenthaltsort eines Kindes zu bestimmen, ist neuerdings Teil des Sorgerechts und nicht mehr der Obhut (Art. 301a Abs. 1 ZGB). Üben die Eltern die elterliche Sorge gemeinsam aus und will ein Elternteil den Aufenthaltsort des Kindes wechseln, so bedarf dies der Zustimmung des andern Elternteils oder ersatzweise des Gerichts bzw. der Kindesschutzbehörde, sofern der neue Aufenthaltsort entweder im Ausland liegt oder der Aufenthaltsortswechsel erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge, das bisherige Betreuungsmodell oder den persönlichen Verkehr durch den andern Elternteil hat (Art. 301a Abs. 2 ZGB; vgl. hierzu BGE 142 III 502, E. 2.3 und 2.4). Keiner Zustimmung bedarf hingegen ein blosser Wechsel des Aufenthaltsortes durch einen Elternteil allein (ohne die unter gemeinsamer Sorge stehenden Kinder), da der Niederlassungs- bzw. Bewegungsfreiheit der Eltern insofern Vorrang zukommt (BGE 142 III 481, E. 2; BGer, 5A_641/2015 vom 3. März 2016, E. 4.1).

4.2. Die Klägerin beabsichtigt, zusammen mit den Kindern C._____ und D._____ noch im August 2018 nach E._____ (Deutschland) zu ziehen. Da sich der Beklagte diesem Vorhaben widersetzt, ist hierfür nach dem Gesagten eine behördliche Zustimmung erforderlich (Art. 301a Abs. 2 ZGB). Zu prüfen ist zunächst, ob und unter welchen Voraussetzungen eine solche Wegzugsbewilligung wie von der Klägerin beantragt auch bereits als vorsorgliche Massnahme im Rahmen eines Scheidungsverfahrens (Art. 276 Abs. 1 ZPO) erteilt werden kann.

- 27 - 4.3. Die Vorinstanz erwog hierzu, dass ohne Hängigkeit eines Scheidungsverfahrens der Eheschutzrichter im summarischen Verfahren zur Erteilung der Wegzugsbewilligung zuständig wäre und dass deshalb eine solche grundsätzlich auch in einem vorsorglichen Massnahmeverfahren erteilt werden könne. Nach der Rechtsprechung sei es zwar grundsätzlich vorzuziehen, darüber erst mit der Hauptsache und nicht bereits vorsorglich zu entscheiden, da dies eine umfassende Abklärung der Verhältnisse erlaube und ein solcher Entscheid zudem erhebliche Auswirkungen auf den persönlichen Verkehr mit dem zurückbleibenden Elternteil habe. Ferner komme einer Erteilung der Umzugsbewilligung im Massnahmeverfahren präjudizielle Wirkung zu, sei doch nach erfolgtem Umzug eine abweichende Beurteilung im Endentscheid normalerweise kaum mehr zu erwarten, zumal dies eine einschneidende Veränderung für die Kinder darstelle. Im summarischen Massnahmeverfahren könne die Wegzugsfrage jedoch dann beurteilt werden, wenn ein zeitnahe Entscheid notwendig sei. Insbesondere können, so die Vorinstanz, die für einen Umzugsentscheid notwendigen Sachverhaltsabklärungen auch im Massnahmeverfahren erfolgen; in Kinderbelangen könne und müsse das Gericht nämlich auch im summarischen Verfahren sämtliche Beweise erheben, die zur Sachverhaltsermittlung erforderlich seien. Im Vergleich zum ordentlichen (Scheidungs-)Verfahren sei somit bloss das Beweismass herabgesetzt. Eine Notwendigkeit, über den geplanten Wegzug bereits mit vorsorglicher Massnahme zu entscheiden, sah die Vorinstanz unter anderem darin begründet, dass einerseits ein Urteil im Hauptverfahren bis zum geplanten Umzug nicht gefällt werden könne, und dass andererseits von der Hypothese auszugehen sei, dass die Klägerin

tatsächlich per Juli bzw. August 2018 nach E._____ ziehe. Bei einem Wegzug der Klägerin müsse schlicht geregelt werden, ob die Kinder mit ihr mitgehen oder beim Beklagten zurückbleiben sollen. Ferner sei ein Umzug im Sommer 2018 für C._____ am wenigsten belastend, da er dann in Deutschland in eine neue, noch nicht bestehende Klasse eintreten könne; zudem spreche überhaupt die von den Kindern als Belastung empfundene Ungewissheit für einen schnellen Entscheid. Nur (aber immerhin) von untergeordneter Bedeutung sei indes der von der Klägerin ins Feld geführte Aspekt, dass sie aufgrund ihres Alters nur bei einem Umzug im Sommer 2018 noch die Möglichkeit habe, in Deutsch-

- 28 - land "verbeamtet" zu werden. Damit sei es im Hinblick auf das Kindeswohl erforderlich, über die Wegzugsfrage bereits im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme zu entscheiden (act. 3 S. 16 ff.). 4.4. Hiergegen wendet der Beklagte unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung ein, über die Frage einer Wegzugsbewilligung könne grundsätzlich nur im Hauptverfahren und nicht vorsorglich entschieden werden. Letzteres sei zwar nicht ausgeschlossen, müsse aber klar die Ausnahme bleiben; namentlich sei dies nur unter grösster Zurückhaltung und nur dann zulässig, wenn ein vorsorglicher Entscheid "notwendig" sei. Aufgrund der einschneidenden Veränderungen, welche ein Umzug mit sich bringe, habe ein vorsorglicher Massnahmeentscheid erhebliche präjudizielle Wirkungen; ein Zurückkommen auf den Wegzugsentscheid sei nach bereits erfolgtem Umzug normalerweise kaum zu erwarten. Nur eine Beurteilung im Hauptverfahren ermögliche eine vollständige Sachverhaltsabklärung, während dies im summarischen Verfahren – trotz Geltung der strengen Untersuchungsmaxime – nicht gewährleistet sei; namentlich lehne es ein Massnahmegericht tendenziell ab, umfangreiche Beweismittel abzunehmen. So habe die Vorinstanz denn auch den Sachverhalt nur unvollständig abgeklärt und verschiedene, vom Beklagten offerierte Beweismittel nicht abgenommen. Ferner sei im Massnahmeverfahren auch das Beweismass herabgesetzt; aufgrund der präjudiziellen Wirkung und der Bedeutung des Entscheids erscheine aber nur das Regelbeweismass als sachgerecht. Der von der Vorinstanz angestellte Vergleich zwischen dem vorsorglichen Massnahme- und dem Eheschutzverfahren hinke, da Letzteres ein eigenständiges Verfahren sei und grundsätzlich definitiven Charakter habe (act. 2 S. 8 ff., 12 f.). Schliesslich, so der Beklagte, liege die von der Rechtsprechung geforderte Notwendigkeit für einen Massnahmeentscheid nicht vor. Diesbezüglich habe die Vorinstanz zu Unrecht auf zeitliche und nicht auf sachliche Aspekte abgestellt. Namentlich dürfe der von der Klägerin einseitig festgelegte Wegzugszeitpunkt nicht relevant sein. In sachlicher Hinsicht treffe zwar zu, dass ein Umzug im Sommer 2018 für C._____ günstig sei; "günstig" heisse aber nicht "notwendig" und genüge deshalb nicht. Zudem sei der Zeitpunkt für D._____ ungünstig, da er nach nur einem Jahr die Klasse schon wieder wechseln müsste. Die von der Vorinstanz sodann angeführte Ungewissheit bestehe

- 29 - immer, wenn gerichtlich über einen Umzug zu entscheiden sei, weshalb dies kein sachliches Kriterium sein könne. Schliesslich müsse auch der Aspekt der "Verbeamtung" unmassgeblich sein, da dies nur die Höhe des zukünftigen Einkommens der Klägerin betreffe (act. 2 S. 11 ff.). 4.5. Die Klägerin schliesst sich im Wesentlichen der Argumentation der Vorinstanz an. Ferner macht sie geltend, dass aufgrund der vorliegend anwendbaren Untersuchungsmaxime auch im summarischen Verfahren sämtliche Beweismittel abgenommen werden könnten (Art. 254 Abs. 2 lit. c ZPO) und dass deshalb der (bestrittene) Vorwurf, es seien gewisse Beweismittel zu Unrecht nicht abgenommen worden, nicht die Frage beeinflusse, ob über den Wegzug bereits vorsorglich entschieden

werden könne, sondern nur die Richtigkeit des vorsorglichen Entscheids als solchen betreffe. Der von der Vorinstanz gezogene Vergleich mit dem Eheschutzverfahren sei zutreffend, da auch Letzterem nur provisorischer Charakter zukäme; namentlich sei eine Abänderung vereinfacht möglich und ein Eheschutzentscheid falle ebenfalls mit einem Scheidungsurteil dahin. Es sei nicht gerechtfertigt, bei nicht hängiger Scheidung über einen Wegzug sofort in einem Eheschutzverfahren zu entscheiden, während eine wegzugswillige Partei bei hängiger Scheidung unter Umständen mehrere Jahre auf einen Entscheid warten müsse; dies gelte umso mehr, als vorliegend in der Hauptsache von einer mehrjährigen Verfahrensdauer auszugehen sei und der Beklagte dieses Verfahren immer wieder verzögere. Eine Notwendigkeit bzw. Dringlichkeit für einen Massnahmeentscheid sieht die Klägerin ferner im Umstand, dass sie ihre Arbeitsstelle sowie ihre Wohnung in der Schweiz gekündigt und in Deutschland per 6. August 2018 eine neue Stelle angenommen habe; zudem finde der erste Schultag für C._____ und D._____ in E._____ am 9. bzw. 10. August 2018 statt. Schliesslich würde ein Verbleib der Kinder beim Beklagten das Kindeswohl gefährden, da dieser aus verschiedenen Gründen nicht in der Lage sei, diese zu betreuen; auch deshalb sei ein vorsorglicher Massnahmeentscheid notwendig (act. 16 Rz. 5 ff.). 4.6. Sind die Eltern eines minderjährigen Kindes (noch) miteinander verheiratet und ist ein Scheidungsverfahren (noch) nicht rechtshängig, ist – wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat (act. 3 S. 16) – das Eheschutzgericht im sum-

- 30 - marischen Verfahren für die Erteilung oder Verweigerung der Wegzugsbewilligung (Art. 301a Abs. 2 ZGB) zuständig (Art. 176 Abs. 3 ZGB); dies haben die Parteien zu Recht nicht in Frage gestellt. In einem solchen Fall kann das Eheschutzgericht grundsätzlich ohne weitere Voraussetzungen – wie etwa eine besondere Dringlichkeit – über die Frage eines Wegzugs entscheiden. Dies gilt selbst dann, wenn im Zeitpunkt des eheschutzrichterlichen Wegzugsentscheids das Scheidungsverfahren mittlerweile eingeleitet wurde, in welchem Fall die Zuständigkeit des Eheschutzgerichts nicht entfällt. Diese Konstellation lag dem Urteil des Bundesgerichts vom 30. August 2017, 5A_444/2017, zugrunde. Das Bundesgericht wandte in diesem Entscheid die materiellen Voraussetzungen von Art. 301a ZGB an, ohne Einschränkungen dahingehend zu machen, dass ein entsprechender Wegzugsentscheid in einem Eheschutzverfahren nur unter bestimmten Voraussetzungen ergehen könne (BGer, a.a.O., E. 5.3). 4.7. Ist im Zeitpunkt, in welchem das Begehren um Bewilligung des Aufenthaltsortwechsels der Kinder gestellt wird, bereits ein Scheidungsverfahren zwischen den sorgeberechtigten Eltern anhängig, so entfällt eine eheschutzrichterliche Zuständigkeit. Der Vorinstanz und der Klägerin ist indes darin beizupflichten, dass ein Wegzugsentscheid im Rahmen des Scheidungsverfahrens grundsätzlich nicht nur mit dem Endentscheid in der Hauptsache, d.h. als Scheidungsnebenfolge im Scheidungsurteil (Art. 133 Abs. 1 ZGB), getroffen werden kann, sondern auch bereits vorab in einem vorsorglichen Massnahmeverfahren (Art. 276 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 176 Abs. 3 ZGB). Es ist nämlich nicht einzusehen, weshalb in einem Massnahmeverfahren grundlegend andere Voraussetzungen gelten sollten, als in einem dem Scheidungsverfahren zeitlich vorangehenden Eheschutzverfahren. Ob ein Gesuch um vorsorglichen Rechtsschutz in einem Eheschutz- oder in einem vorsorglichen Massnahmeverfahren zu behandeln ist, hängt nicht selten von zeitlichen Zufälligkeiten ab; daran weitreichende Rechtsfolgen zu knüpfen, wäre nicht sachgerecht. Dies muss umso eher gelten, als ein einmal eingeleitetes Eheschutzverfahren auch dann als solches zu Ende zu führen ist, wenn vor dessen Abschluss das Scheidungsverfahren eingeleitet wurde (vgl. BGE 138 III 646, E. 3.3.2; 129 III 60, E. 3; BGer, 5A_933/2012 vom 17. Mai 2013, E. 5).

- 31 - 4.8. Vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren stellen das funktionale Äquivalent zu Eheschutzmassnahmen dar. Art. 276 Abs. 1 ZPO verweist auf die Bestimmungen über den Eheschutz und erklärt diese im vorsorglichen Massnahmeverfahren für sinngemäss anwendbar. Zwar besteht in Letzterem – anders als im Eheschutzverfahren – kein numerus clausus möglicher Massnahmen; abgesehen davon gelten jedoch dieselben materiellen und prozessualen Regeln. Namentlich ist dieselbe Verfahrensart anwendbar, es gilt dasselbe Beweismass und es sind dieselben Beweismittel zulässig. Ferner weisen Eheschutz- und vorsorgliche Massnahmenteile hinsichtlich ihrer Rechtskraft und Beständigkeit denselben, provisorischen Charakter auf: Einerseits kommt solchen Entscheiden nur eine beschränkte materielle Rechtskraft zu, weshalb sie unter erleichterten Voraussetzungen abänderbar sind (vgl. BGE 141 III 376, E. 3.3.1 und 3.3.4). Andererseits ist deren Geltungsdauer ex lege beschränkt; ihre Wirksamkeit fällt ex nunc dahin, sobald die Ehegatten das Zusammenleben wiederaufnehmen (Art. 179 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 276 Abs. 1 ZPO) oder ein Scheidungsurteil ergeht (vgl. BGE 138 III 583, E. 5.1). Insofern trifft die Auffassung des Beklagten, nur vorsorgliche Massnahme-, nicht aber Eheschutzentscheide hätten provisorischen Charakter (act. 2 S. 11), nicht zu. Zwar ist korrekt, dass sich an ein Eheschutzverfahren nicht zwingend ein Scheidungsverfahren anschliessen muss. Jedoch ist es auch bei einem laufenden (oder abgeschlossenen) vorsorglichen Massnahmeverfahren ohne Weiteres möglich, dass das Scheidungsbegehren, nicht aber das Massnahmegesuch, zurückgezogen wird; in einem solchen Fall fällt auch das Massnahmeverfahren (bzw. -urteil) nicht dahin (vgl. ZOGG, "Vorsorgliche" Unterhaltszahlungen im Familienrecht, FamPra 2018, S. 59 ff.). Es ist somit davon auszugehen, dass sich die Voraussetzungen, unter welchen über einen geplanten Wegzug vorsorglich entschieden werden kann, nicht grundlegend danach unterscheiden, ob ein solcher Entscheid in einem Eheschutz- oder in einem vorsorglichen Massnahmeverfahren zu treffen ist. 4.9. Nach Art. 276 Abs. 1 ZPO trifft das Scheidungsgericht die "nötigen vorsorglichen Massnahmen". Diese zielen darauf ab, die Verhältnisse innerhalb der Familie während der Dauer des Scheidungsverfahrens zu regeln; es handelt sich dabei um sog. Regelungsmassnahmen. Nicht bzw. nur eingeschränkt anwendbar sind

- 32 - insofern die allgemeinen Bestimmungen über vorsorgliche Massnahmen nach Art. 261 ff. ZPO. So ist, wovon die Vorinstanz zutreffend ausging (act. 3 S. 12), im Rahmen vorsorglicher Regelungsmassnahmen im Scheidungsprozess – gleichermassen wie im Eheschutzverfahren – grundsätzlich weder ein Verfügungsgrund (Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO) noch besondere Dringlichkeit erforderlich. Welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, bestimmt sich vielmehr nach dem materiellen Recht (OGer ZH, LY160046 vom 5. Dezember 2017, E. III.1.2; LY150004 vom 19. Juni 2015, E. II.6.1; LY140014 vom 10. Juni 2014, E. 3.2.2; BK ZPO-SPYCHER, Art. 276 N 13). 4.10. Es trifft zu, dass das Bundesgericht im Zusammenhang mit vorsorglichen Massnahmen im Rahmen eines Abänderungsverfahrens (Art. 284 Abs. 3 i.V.m. Art. 276 ZPO) zum Ausdruck gebracht hat, dass solche angesichts der Rechtskraft des bestehenden Scheidungsurteils nur ausnahmsweise anzuordnen seien, nämlich wenn besondere Umstände vorlägen und Dringlichkeit bestehe. Zudem würden bereits im Massnahmeverfahren dieselben strengen Voraussetzungen gelten wie im Abänderungsverfahren selbst; namentlich sei eine erhebliche und dauerhafte Veränderung der Verhältnisse erforderlich. In Bezug auf die Erteilung einer Wegzugsbewilligung erscheine es angesichts der damit verbundenen Auswirkungen in der Regel angebracht, darüber erst mit der Hauptsache zu entscheiden, da dies eine vollständige Sachverhaltsabklärung erfordere (BGer, 5A_641/2015 vom 3.

März 2016, E. 4; 5A_274/2016 vom 26. August 2016, E. 4). Diese Erwägungen übertrug die I. Zivilkammer des Obergerichts Zürich auf den Fall vorsorglicher Massnahmen im Rahmen eines Scheidungsverfahrens und führte aus, es dürfe nur dann vorsorglich über die Erteilung einer Wegzugsbewilligung entschieden werden, wenn dies "notwendig" sei. Es gelte, Veränderungen im Leben der Kinder vor einer Entscheidung in der Hauptsache zu vermeiden, da dies präjudizierend wirken könne und es nicht zu einem schädlichen Hin und Her kommen solle. Würde die Zustimmung zum Wechsel des Aufenthaltsortes vorsorglich erteilt, wäre ein späteres Zurückkommen auf den Entscheid normalerweise kaum zu erwarten. Ein solch folgenschwerer Entscheid erfordere weitreichende Sachverhaltsabklärungen, weshalb er im Rahmen des ordentlichen Scheidungsverfahrens und nicht – sofern nicht notwendig – im summarischen

- 33 - Massnahmeverfahren gefällt werden solle (OGer ZH, LY160046 vom 5. Dezember 2017, E. III.1.6.1). 4.11. Aus diesen Erwägungen will der Beklagte darauf schliessen, dass es an der Klägerin sei, im Einzelnen aufzuzeigen, dass und aus welchen Gründen ein Umzug – und damit ein vorsorglicher Entscheid über eine entsprechende Wegzugsbewilligung – bereits während des laufenden Scheidungsverfahrens sachlich notwendig sei. Der von der Klägerin einseitig festgelegte Wegzugszeitpunkt dürfe als solcher nicht ausschlaggebend sein (act. 2 S. 11 f.). Dies trifft nicht zu. Entgegen der von der I. Zivilkammer im oberwähnten Entscheid geäusserten Auffassung, wonach sich die wegzugswillige Partei im Rahmen der Prüfung der Notwendigkeit eines vorsorglichen Wegzugsentscheids nicht darauf beschränken könne, ihr Recht auf persönliche Freiheit und Freizügigkeit anzurufen, sondern sie darzulegen habe, weshalb ihr ein Zuwarten mit dem Umzug bis zum Scheidungsurteil nicht zugemutet werden könne (OGer ZH, LY160046 vom 5. Dezember 2017, E. III.1.6.2), muss der vom Bundesgericht anerkannte (BGE 142 III 481, E. 2.4-2.6), auf eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers zurückgehende Vorrang der Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit der Eltern bei genauer Betrachtung auch bereits im vorsorglichen Massnahmeverfahren Geltung haben. Das Bundesgericht führte im erwähnten Leitentscheid aus, die Schweiz dürfe nicht aufgrund einer "faktischen Residenzpflicht" zu einem "Müttergefängnis" werden, weshalb die Motive des wegziehenden Elternteils – vorbehalten Rechtsmissbrauch – nicht zur Debatte stehen dürfen und von der Hypothese auszugehen sei, dass der wegzugswillige Elternteil auch tatsächlich wegziehe (BGer, a.a.O., E. 2.5). Aus dieser – zu akzeptierenden – gesetzgeberischen Wertung muss konsequenterweise folgen, dass auch eine zwar bloss vorübergehende, aber unter Umständen doch mehrere Jahre dauernde "faktische Residenzpflicht" nicht gewollt war, und dass eine Abwägung, ob dem wegzugswilligen Elternteil ein vorübergehender, aber doch länger währender Verbleib in der Schweiz zugemutet werden könne, dem grundsätzlichen Vorrang der verfassungsmässigen Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit der Eltern zuwiderliefe. Insofern ist auch bereits im Massnahmeverfahren von der Hypothese auszugehen, dass der wegzugswilli-

- 34 - ge Elternteil wie geplant und auf den angekündigten Zeitpunkt hin wegzieht. Hier von ging die Vorinstanz zu Recht aus (act. 3 S. 18 f.). 4.12. Sofern die Klägerin tatsächlich wie geplant im Sommer 2018 nach E. _____ zieht, wovon wie gesagt auszugehen ist, so ist eine Entscheidung darüber, ob die Kinder mit ihr mitgehen oder – bei Umteilung der Obhut – beim Beklagten bleiben sollen, unerlässlich. Bei einem Wegzug kann nicht unentschieden bleiben, was mit den Kindern während der verbleibenden Dauer des Scheidungsverfahrens geschehen soll. Der Umstand, dass die Klägerin – wie sie selbst ausführt (act. 16 Rz. 86) –

in Wahrheit gar nicht wegziehen würde, falls eine Wegzugsbewilligung für die Kinder verweigert würde, darf hier nicht berücksichtigt werden; als Folge des höchstrichterlich anerkannten Vorrangs der Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit der Eltern ist diese Tatsache schlechterdings zu ignorieren. 4.13. Damit besteht in Fällen, in welchen in der Anfangsphase eines Scheidungsverfahrens ein Wegzugsbegehren gestellt wird – ebenso wie wenn vor Einleitung eines Scheidungsverfahrens ein entsprechendes Eheschutzbegehren gestellt wird –, regelmässig eine Notwendigkeit, darüber vorsorglich zu entscheiden. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn im Zeitpunkt des Massnahmeentscheids das Scheidungsurteil unmittelbar bevorsteht bzw. dieses auf den geplanten Wegzugszeitpunkt hin – oder kurze Zeit später – zu erwarten ist und eine "faktische Residenzpflicht" damit von vornherein entfielen bzw. sich auf eine relativ kurze Dauer beschränken würde. In einem solchen Fall erwiese sich ein vorsorglicher Entscheid über den geplanten Wegzug in der Tat als "nicht notwendig". Dies ist vorliegend freilich nicht der Fall. Das Scheidungsverfahren steht erst am Anfang und ein Entscheid in der Hauptsache ist in näherer Zukunft nicht zu erwarten. Hinzu kommt der Umstand, dass ein Teilentscheid über die Wegzugsfrage in der Hauptsache wegen des Grundsatzes der Einheit des Scheidungsurteils (bzw. der Scheidungsnebenfolgen; Art. 283 Abs. 1 ZPO) nicht möglich ist. Die Klägerin auf den Hauptsacheentscheid im Scheidungsurteil zu verweisen und einen Wegzugsentscheid damit während des unter Umständen noch mehrere Jahre dauernden Scheidungsverfahrens zu verweigern, wäre weder zumutbar noch mit der vorrangigen Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit der Klägerin zu vereinbaren.

- 35 - Damit erweist sich ein vorsorglicher Entscheid über die Wegzugsbewilligung als notwendig. 4.14. Dem Einwand, eine vorsorgliche Bewilligung eines Aufenthaltsortwechsels der Kinder habe präjudizierende Wirkung und nehme den Endentscheid im Scheidungsurteil weitgehend vorweg, ist Folgendes zu entgegnen: Erstens trifft es zwar zu, dass eine vorsorgliche Bewilligung eines Aufenthaltsortwechsels ins Ausland den Hauptentscheid in nicht unerheblicher Weise präjudizieren kann, jedoch darf umgekehrt nicht ausser Acht gelassen werden, dass auch eine Verweigerung der Wegzugsbewilligung oder eine Verweigerung eines vorsorglichen Entscheids überhaupt eine in ähnlichem Masse präjudizierende Wirkung haben mag. Macht die wegzugswillige und bisher hauptsächlich betreuende Partei von ihrer Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit Gebrauch und zieht – aufgrund der nicht vorliegenden Bewilligung eines Aufenthaltsortwechsels der Kinder – alleine weg, geht damit zwangsläufig eine (vorläufige, wenigstens faktische) Obhutsumteilung einher; eine solche kann für den späteren Hauptsacheentscheid in ähnlichem Masse präjudizierend wirken, wie ein vorläufiger Wegzug der Kinder ins Ausland. Aber selbst wenn die wegzugswillige Partei aufgrund der nicht erhältlichen vorläufigen Bewilligung eines Aufenthaltsortwechsels der Kinder einstweilen auf einen Wegzug verzichten und die Kinder bis zum Vorliegen des Scheidungsurteils weiterhin in der Schweiz betreuen würde, hätte dies – wenigstens bei Kindern im Primarschulalter oder bei noch älteren Kindern – unter Umständen ebenfalls eine nicht unerhebliche präjudizierende Wirkung zur Folge. Je länger die Kinder nämlich in der Schweiz verbleiben, hier zur Schule gehen, sich einen Freundeskreis aufbauen und sich mit der hiesigen Umgebung verwurzeln, desto unwahrscheinlicher wird eine spätere Bewilligung eines Wegzugs. Bei einem sich über mehrere Jahre hinziehenden Scheidungsverfahren könnte dies durchaus entscheidend sein, würde über einen Wegzug nicht bereits vorsorglich entschieden, zumal die nicht wegzugswillige Partei dann ein Interesse daran haben könnte, die Scheidung hinauszögern. 4.15. Zweitens gilt für die

Frage, ob ein Wegzug der Kinder zu bewilligen ist, die strenge Untersuchungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 ZPO), weshalb trotz Anwendbar-

- 36 - keit des summarischen Verfahrens keine Beweismittelbeschränkung zum Tragen kommt (Art. 254 Abs. 2 lit. c ZPO). Der Einwand des Beklagten, es wirke trotz Geltung der Untersuchungsmaxime weiterhin "der Charakter des vorsorglichen Massnahmeverfahrens als summarische[s] Verfahren[...]" und ein Gericht lehne im Massnahmeverfahren "tendenziell mit Rücksicht auf das Ziel einer schnellen und nur vorläufigen Regelung umfangreichere Beweismassnahmen eher ab als im Hauptverfahren" (act. 2 S. 9; vgl. auch OGer ZH, LY160046 vom 5. Dezember 2017, E. III.1.6.2 und III.2.1), erweist sich damit als unbegründet. Art. 254 Abs. 2 lit. c i.V.m. Art. 296 Abs. 1 ZPO ist ernst zu nehmen und grundsätzlich – vorbehal- ten bleiben besonders dringliche Fälle – nicht etwa mit Blick auf den bloss provi- sorischen Charakter des Massnahmeentscheids zu relativieren. Es können und müssen sämtliche Beweismittel, die zur Feststellung des relevanten Sachverhalts erforderlich sind, abgenommen werden; dazu zählen – soweit notwendig – auch Gutachten und Zeugenaussagen. In diesem Sinne darf ein vorsorglicher Weg- zugsentscheid nur und erst dann ergehen, wenn der massgebliche Sachverhalt umfassend abgeklärt wurde (vgl. OGer ZH, LY150042 vom 14. August 2015, E. 2.9.1). Auch hiervon ist die Vorinstanz zu Recht ausgegangen (act. 3 S. 17 ff.). Wenn der Beklagte ihr vorwirft, sie habe den Sachverhalt unvollständig bzw. un- richtig abgeklärt und relevante Beweismittel nicht abgenommen (act. 2 S. 9 f., 12 f.), so betrifft dies – wie die Klägerin zutreffend bemerkt (act. 16 Rz. 6, 16 f.) – nicht die Frage, ob über einen Wegzug überhaupt im Rahmen eines vorsorglichen Massnahmeverfahrens entschieden werden kann, sondern die Frage, ob ein ent- sprechender Massnahmeentscheid inhaltlich fehlerfrei ist. Darauf wird zurückzu- kommen sein (vgl. unten, E. 5). 4.16. Schliesslich wendet der Beklagte ein, das Massnahmeverfahren sei für ei- nen so folgenschweren Entscheid wie jenen über die Bewilligung eines Aufent- haltsortwechsels der Kinder ungeeignet, weil damit ein abgesenktes Beweis- mass einhergehe und die relevanten Tatsachen nur glaubhaft zu machen statt wie im ordentlichen Scheidungsverfahren strikte zu beweisen seien. Dies sei insbe- sondere deshalb problematisch, weil dies die Möglichkeit eröffne, eine antizipierte Beweiswürdigung auf Stufe "Glaubhaftmachen" vorzunehmen und die Abnahme von Beweismitteln mit der Begründung abzulehnen, eine bestimmte Tatsache

- 37 - (oder ihr Gegenteil) sei bereits glaubhaft gemacht worden (act. 2 S. 10 f.). Dieser Einwand ist nicht ganz unberechtigt. Das Problem eines abgesenkten Beweis- masses, das sich mit der präjudizierenden Wirkung eines vorsorglichen Weg- zugsentscheids und dessen faktischer Tragweite in der Tat nicht ohne Weiteres verträgt, besteht indes gleichermassen, wenn über einen Wegzug im Rahmen ei- nes Eheschutzverfahrens zu entscheiden ist (was zweifelsohne möglich ist). Bei richtiger Betrachtung ist diesem Problem denn auch nicht damit zu begegnen, dass ein Wegzugsentscheid im vorsorglichen Massnahmeverfahren schlechter- dings zu verweigern und ins Hauptverfahren zu verweisen wäre, sondern damit, dass im Rahmen eines solchen Entscheides von einer antizipierten Beweiswürdi- gung nur zurückhaltend Gebrauch zu machen ist. Angesichts der Folgeschwere und der präjudizierenden Wirkung eines vorsorglichen Wegzugsentscheides kann es nicht angehen, die Abnahme eines möglicherweise relevanten Beweismittels mit der Begründung abzulehnen, gestützt auf die bisher abgenommenen Beweise sei das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer Tatsache bereits glaubhaft gemacht (aber nicht strikte bewiesen). Anders als bei anderen Massnahmeentscheiden wä- re es hier nämlich nicht

sachgerecht, mit dem abgesenkten Beweismass bloss eine erleichterte Abänderbarkeit bzw. eine beschränkte materielle Rechtskraft einhergehen zu lassen und auf den Wegzugsentscheid bei Vorliegen eines verbesserten Beweisergebnisses zu einem späteren Zeitpunkt (aber vor Abschluss des Scheidungsverfahrens) ohne Weiteres zurückzukommen; ein für die Kinder schädliches Hin und Her gilt es mit Blick auf das Kindeswohl gerade zu vermeiden. 4.17. Zusammenfassend ist ein Entscheid über die Wegzugsfrage im Rahmen des vorliegenden Massnahmeverfahrens zu fällen. Zu beachten ist jedoch, dass trotz des summarischen Charakters des Verfahrens keine Beweismittelbeschränkung gilt, dass der Sachverhalt umfassend abzuklären ist und dass eine antizipierte Beweiswürdigung jedenfalls nicht mit der Begründung erfolgen darf, das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer Tatsache sei bereits glaubhaft gemacht.

- 38 - 5. Bewilligung des Aufenthaltsortswechsels der Kinder 5.1. Grundlagen 5.1.1. Ausgangspunkt für die Beurteilung der Frage, ob ein Aufenthaltsortswechsel der Kinder nach Art. 301a Abs. 2 ZGB zu bewilligen ist, bildet die vom Gesetzgeber bewusst getroffene Entscheidung, die Niederlassungs- und Bewegungsfreiheit der Eltern zu respektieren und selbst dem Kindeswohl voran zu stellen. Es ist mithin – vorbehalten Rechtsmissbrauch – nicht nach den Motiven für den elterlichen Wegzug zu forschen, sondern von dieser Prämisse auszugehen. Dementsprechend lautet die vom Gericht zu beantwortende Frage nicht, ob es für das Kind vorteilhafter wäre, wenn beide Elternteile am angestammten Ort verbleiben würden. Die entscheidende Fragestellung ist vielmehr, ob sein Wohl besser gewahrt ist, wenn es mit dem wegzugswilligen Elternteil wegzieht oder wenn es sich beim zurückbleibenden Elternteil aufhält, was regelmässig eine Obhutsumteilung impliziert. Die Antwort auf diese Frage hat sich nicht an der Interventionschwelle der Kindeswohlgefährdung, sondern an der Maxime des Kindeswohls auszurichten; zudem ist sie auch unter Berücksichtigung der gestützt auf Art. 301a Abs. 5 ZGB gegebenenfalls anzupassenden Kinderbelange (Obhut, Betreuung, persönlicher Verkehr, Unterhalt) zu beantworten. Insofern besteht zwischen der unter dem Aspekt des Kindeswohls zu beantwortenden Frage, ob die Verlegung des Aufenthaltsortes zu bewilligen ist, und der allenfalls darauffolgenden Anpassung der Kinderbelange – d.h. insbesondere den zur Debatte stehenden zukünftigen Betreuungsmodellen – eine enge Interdependenz (BGE 142 III 481, E. 2.3-2.6; 142 III 502, E. 2.5-2.6; BGer, 5A_945/2015 vom 7. Juli 2016, E. 4.2-4.3 [nicht publ. in BGE 142 III 498]). Ein tragfähiger Entscheid darüber, ob ausgehend vom Wegzug eines Elternteils ein Mitgehen oder ein Verbleiben des Kindes beim anderen Elternteil zu seinem besseren Wohl ist, kann nämlich nicht einfach im luftleeren Raum gefällt werden, sondern es bedarf hierzu einer konkreten Entscheidungsbasis, d.h. einer konkreten Vorstellung darüber, in welche Umgebung der Umzug erfolgen soll und wie das zukünftige Betreuungs- bzw. Besuchs-konzept einerseits bei einem Mitgehen des Kindes und andererseits bei einem

- 39 - Verbleib beim anderen Elternteil aussehen würde (BGE 142 III 502, E. 2.6; 142 III 481, E. 2.8). 5.1.2. Die Frage, ob es – unter Geltung des dafür jeweils vorgesehenen Betreuungs- bzw. Besuchs-konzepts – für das Wohl des Kindes besser ist, mit dem wegzugswilligen Elternteil mitzugehen oder beim anderen Elternteil zurückzubleiben, ist im Wesentlichen anhand derjenigen Kriterien zu beurteilen, die das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Obhutsumteilung im Trennungs- bzw. Scheidungsfall entwickelt hat. Für die Neuregelung der Eltern-Kind-Verhältnisse haben die Interessen der Eltern in den Hintergrund zu treten. Abzustellen ist auf die persönlichen Beziehungen zwischen

Eltern und Kindern, auf ihre erzieherischen Fähigkeiten und Bindungstoleranz, auf ihre Bereitschaft, die Kinder in eigener Obhut zu haben und sie weitgehend persönlich zu betreuen, sowie auf das Bedürfnis der Kinder nach der für eine harmonische Entfaltung in körperlicher, seelischer und geistiger Hinsicht notwendigen Stabilität der Verhältnisse (BGE 142 III 481, E. 2.7; 142 III 498, E. 4.4; BGer, 5A_274/2016 vom 26. August 2016, E. 6; 5A_444/2017 vom 30. August 2017, E. 5.3.2). 5.1.3. Ist nur (aber immerhin) ein Elternteil willens und in der Lage, die Kinder bei sich aufzunehmen und persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzepts für das Wohl der Kinder zu sorgen, so ist der Entscheid, wo sich der gewöhnliche Aufenthaltsort der Kinder befinden soll, imperativ präjudiziert; eine nähere Diskussion des Kindeswohls läuft bei einer solchen Ausgangslage von vornherein ins Leere (BGE 142 III 481, E. 2.7, 2.9). Die grundsätzliche Erziehungsfähigkeit sowie der Wille und die Fähigkeit, im Rahmen eines tauglichen Konzepts für eine angemessene, im Wohle der Kinder stehende Betreuung zu sorgen, bilden somit gewissermassen die Grundvoraussetzungen dafür, dass die Wegzugsfrage überhaupt einer näheren Prüfung bedarf. Ob dies vorliegend aufseiten beider Parteien gegeben ist, wird in erster Linie zu prüfen sein. 5.1.4. Sind diese Grundvoraussetzungen bei beiden Elternteilen erfüllt und ist ihre Erziehungs- und Betreuungsfähigkeit in vergleichbarer Weise gewährleistet, so kommt dem Kriterium der Stabilität der Verhältnisse besonderes Gewicht zu, gilt es doch unnötige Veränderungen im örtlichen und sozialen Umfeld der Kinder

- 40 - soweit möglich zu vermeiden. In einem solchen Fall ist grundsätzlich jener Lösung den Vorzug zu geben, die unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles am besten geeignet ist, den Kindern – gemessen an den bisher tatsächlich gelebten Verhältnissen – die notwendige Stabilität zu bieten und die mit einem Wegzug eines Elternteils zwangsläufig einhergehenden Veränderungen möglichst gering zu halten (BGer, 5A_274/2016 vom 26. August 2016, E. 6; 5A_444/2017 vom 30. August 2017, E. 5.3.2). 5.1.5. Hierbei bildet das bisher gelebte Betreuungsmodell faktisch den Ausgangspunkt der Überlegungen. Sind die Kinder bislang von beiden Elternteilen in ähnlichem Umfang betreut worden (geteilte bzw. alternierende Obhut), so ist die Ausgangslage gewissermassen neutral. Es ist dann anhand weiterer Kriterien – namentlich der besseren Gewährleistung der Stabilität der Verhältnisse, des zu erwartenden sozialen, wirtschaftlichen und sprachlichen Umfelds, der in Aussicht stehenden Beschulung, der Erfüllung gesundheitlicher Bedürfnisse der Kinder sowie (bei älteren Kindern) deren Meinungsäusserung – zu eruieren, welche Lösung im besten Interesse der Kinder liegt (BGE 142 III 481, E. 2.7; 142 III 502, E. 2.5). 5.1.6. War hingegen der wegzugswillige Elternteil nach dem bisher tatsächlich gelebten Betreuungskonzept ganz oder überwiegend die Bezugsperson (namentlich beim klassischen Besuchsmodell), wird es tendenziell eher im Wohl der Kinder sein, wenn sie bei diesem verbleiben und folglich mit ihm wegziehen. Massgeblich sind jedoch auch in solchen Konstellationen stets die Umstände des Einzelfalles, wozu namentlich auch das Alter des Kindes gehört. Die für einen Verbleib der Kinder in der Schweiz notwendige Umteilung der Obhut (bzw. der überwiegenden Betreuungsanteile) an den anderen Elternteil – welche wie gesagt a priori voraussetzt, dass dieser überhaupt fähig und bereit ist, die Kinder bei sich aufzunehmen und für eine angemessene Betreuung zu sorgen – bedarf jedenfalls der sorgfältigen Prüfung, ob sie tatsächlich dem Kindeswohl entspricht. Dabei kommt es wiederum auf die Umstände des Einzelfalles an. Sind die Kinder noch klein und dementsprechend mehr personen- denn umgebungsbezogen, ist eine Umteilung an den zurückbleibenden Elternteil angesichts des

Grundsatzes der Betreuungs- und Erziehungskontinuität nicht leichthin vorzunehmen. Hingegen werden bei äl-

- 41 - teren Kindern zunehmend die Wohn- und Schulumgebung sowie der sich ausbildende Freundeskreis wichtig; hier kann der Verbleib in der Schweiz dem Kindeswohl unter Umständen besser dienen (BGE 142 III 481, E. 2.7; 142 III 502, E. 2.5). 5.1.7. Zu beachten sind aber auch alle weiteren Facetten der konkreten Situation. Beispielsweise ist es für ein Kind nicht einerlei, ob es bereits bislang zweisprachig aufgewachsen ist oder ob es neu in einer ihm fremden Sprache beschult würde, und es ist mit Blick auf die Stabilität der Verhältnisse auch nicht dasselbe, ob beispielsweise der auswanderungswillige Elternteil in sein Heimatland bzw. in den angestammten Familienkreis zurückkehrt bzw. zu einem neuen Partner in ein wirtschaftlich und sozial abgesichertes Umfeld zieht oder ob es beispielsweise um Gewinnung von Abstand bzw. um Abenteuerlust und eine Lebensführung mit weitgehend offener Perspektive geht. Schliesslich wird bei älteren Kindern massgeblich auch auf die bei ihrer Anhörung geäusserten Wünsche und Vorstellungen abzustellen sein, soweit sich diese mit den konkreten Begebenheiten vereinbaren lassen (BGE 142 III 481, E. 2.7). 5.2. Erziehungsfähigkeit 5.2.1. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, es bestünden insgesamt keine Hinweise für eine mangelnde Erziehungsfähigkeit einer der Parteien. Aufgrund des Umgangs beider Elternteile mit den Kindern sowie angesichts deren äusserst engagierten Einsatzes in sämtlichen Kinderbelangen sei davon auszugehen, dass beide Parteien C._____ und D._____ ein liebevolles, vorsorgliches und förderndes Umfeld bieten würden. Die von den Parteien gegenseitig erhobenen Vorwürfe – nämlich dass der Beklagte den bestehenden Loyalitätskonflikt der Kinder verstärken würde, dass die Klägerin die Kinder vom Beklagten entfremden wolle und nicht bindungstolerant sei und dass beide Parteien jeweils nicht kooperations- und kommunikationsfähig seien – seien allesamt unbegründet bzw. würden diese nicht auf eine allgemeine Erziehungsunfähigkeit einer der Parteien schliessen lassen. Es sei somit nicht notwendig, ein Gutachten zur Erziehungsfähigkeit der Parteien einzuholen (act. 3 S. 22 ff.). Zum selben Schluss kommt auch der Kindesvertreter (act. 18 S. 4 ff.).

- 42 - 5.2.2. In seiner Berufungsschrift macht der Beklagte in diesem Zusammenhang im Wesentlichen nur noch geltend, die Klägerin beabsichtige, die Kinder von ihm zu entfremden. So habe sie sich vehement dagegen gewehrt, dass der Beklagte bei offiziellen Fussballspielen der Kinder auf dem Fussballplatz anwesend sein dürfe, wenn diese in die Betreuungszeiten der Klägerin fallen würden. Sodann wolle bzw. akzeptiere sie zumindest, dass D._____ ihren neuen Partner, J._____, "Papi" nenne; zudem habe sie den Beklagten verschiedentlich schon als "biologischen Vater" bezeichnet. Dies begründe den Verdacht, dass die Klägerin mit dem geplanten Wegzug beabsichtige, die Kinder von ihm zu entfremden (act. 2 S. 17 f.). Diese Ausführungen überzeugen nicht. Der Klägerin ist darin beizupflichten (vgl. act. 34 Rz. 26, act. 16 Rz. 30), dass sich der Beklagte in Zeiten, in welchen das Recht und die Pflicht zur Kinderbetreuung nach Absprache der Parteien bzw. (nunmehr) nach gerichtlicher Anordnung der Klägerin zukommt, grundsätzlich aus dieser herauszuhalten hat. Es ist gewiss nicht förderlich, wenn er sich in die dann von der Klägerin auszuübende Kinderbetreuung einmischet. Nichts einzuwenden ist demgegenüber gegen eine blosser, passive Anwesenheit des jeweils nicht betreuenden Elternteils an offiziellen Fussballspielen, die insofern mit Schul- oder Musikaufführungen oder dergleichen vergleichbar sind. Gegen eine entsprechende passive "Zuschauerrolle" wehrt sich die

Klägerin denn auch gar nicht (vgl. act. 34 Rz. 26). Die (bestrittene) Behauptung, dass die Klägerin von D._____ (aktiv) verlange, dass dieser "Papi" zu J._____ sage, ist durch nichts belegt. Gegen den (unstrittigen) Umstand, dass sie dies bloss (passiv) toleriere, ist dagegen nichts einzuwenden. Die Klägerin hat im Übrigen nachvollziehbar dargelegt, dass sie mit den Kindern anhand eines Kinderbuches besprochen habe, dass es unterschiedliche Familientypen und daher auch unterschiedliche Möglichkeiten gebe, wie Menschen bezeichnet werden könnten, und dass den Kindern niemand vorschreiben solle, wen sie wie zu nennen hätten; nur in diesem Kontext habe sie den Beklagten als "biologischen Vater" bezeichnet (act. 16 Rz. 30 ff.). Mit der Vorinstanz (act. 3 S. 22 ff.) und dem Kindesvertreter (act. 18 S. 4 ff.) ist davon auszugehen, dass diese Umstände in keiner Weise geeignet sind, die Bindungstoleranz bzw. die Erziehungsfähigkeit der Klägerin in Frage zu stellen. Vielmehr sind sie Ausdruck einer (legitimen) liberalen Haltung in Bezug auf mögliche Familien-

- 43 - strukturen, was als solches im Rahmen einer auf Eigenverantwortung gerichteten Erziehung durchaus auch mit den Kindern besprochen werden kann. Von einer Absicht, die Kinder vom Beklagten entfremden zu wollen, kann jedenfalls nicht gesprochen werden. 5.2.3. Wenn der Beklagte der Vorinstanz schliesslich vorwirft, die für die Umzugsmotive der Klägerin relevanten Tatsachen unrichtig festgestellt zu haben (act. 2 S. 18), so verkennt er, dass diese – abgesehen von Fällen des Rechtsmissbrauchs – schlicht unerheblich sind (BGE 142 III 481, E. 2.7). Dass die Klägerin offensichtlich nur deshalb nach E._____ ziehe, um die Kinder vom Beklagten zu entfremden, sonst aber überhaupt keine plausiblen – wenn allenfalls auch nur für sie, nicht aber für die Kinder unmittelbar relevanten – Gründe dafür habe, macht auch der Beklagte nicht geltend. Von einer Entfremdungsabsicht bzw. einem rechtsmissbräuchlichen Umzug kann damit keine Rede sein. 5.2.4. Die Klägerin bestreitet die Erziehungsfähigkeit des Beklagten (sinngemäss) auch in ihrer Berufungsantwort und lässt ausführen, sie habe vor Vorinstanz sachlich dargelegt, inwiefern der Beklagte die Loyalitätskonflikte der Kinder verstärke und inwiefern seine Kooperations- und Kommunikationsfähigkeit unzureichend seien. Die von ihr erwähnten Vorfälle habe die Vorinstanz zu Unrecht bagatellisiert und nicht berücksichtigt (act. 16 Rz. 29). Mit diesen Ausführungen wiederholt die Klägerin im Wesentlichen bloss ihr Vorbringen vor Vorinstanz bzw. verweist sie auf dieses. Damit genügt sie den Anforderungen an eine hinreichende Begründung der in der Berufungsantwort neu erhobenen Beanstandungen nicht (vgl. dazu oben, E. 2.2-2.3). Auf diese Einwände ist folglich nicht weiter einzugehen. 5.2.5. Damit ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass beide Parteien in gleichem Masse erziehungsfähig sind. Ein Gutachten über die Erziehungsfähigkeit der Parteien einzuholen, erübrigt sich damit. 5.3. Tauglichkeit und Angemessenheit der zukünftigen Betreuungskonzepte 5.3.1. Damit sich die Frage, ob es zum besseren Wohl der Kinder ist, mit der Klägerin wegzuziehen oder beim Beklagten in der Schweiz zu bleiben, überhaupt

- 44 - stellt, ist wie gesagt erforderlich, dass beide Elternteile willens und in der Lage sind, die Kinder bei sich aufzunehmen und persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzepts für die Kinder zu sorgen (vgl. BGE 142 III 481, E. 2.7, 2.9). Aus der zwischen der Wegzugsfrage und den gegebenenfalls neu zu regelnden Kinderbelangen bestehenden Interdependenz (vgl. Art. 301a Abs. 5 ZGB) ergibt sich ferner, dass über den Wegzug nur bei Kenntnis der konkreten – bis zum Wegzugsentscheid freilich hypothetischen – Ausgestaltung der Betreuung und des persönlichen Verkehrs für die zwei

zur Debatte stehenden Szenarien entschieden werden kann. Es muss insofern eine gewisse Vorstellung darüber bestehen, in welche Umgebung der Wegzug erfolgen soll und wie das zukünftige Betreuungs- bzw. Besuchskonzept im Falle eines Mitgehens der Kinder einerseits und im Falle eines Verbleibs in der Schweiz andererseits aussehen würde. Vom wegzugswilligen Elternteil können indes nicht Details wie die genaue Wohn- oder Schuladresse verlangt werden, weil dieser für die Umsetzung der Pläne oft gerade auf den Wegzugsentscheid angewiesen ist; wenigstens die Konturen des Wegzugs und des neuen Betreuungskonzepts müssen jedoch feststehen (BGE 142 III 481, E. 2.8; 142 III 502, E. 2.6). Es sind somit die von den Parteien aufgestellten Konzepte, die sie für den Fall eines Wegzugs der Kinder nach E._____ bzw. bei einem Verbleib in der Schweiz jeweils vorsähen, näher zu betrachten.

5.3.2. Betreuungskonzept der Klägerin

5.3.2.1. Bereits vor Vorinstanz hat die Klägerin das von ihr für den Fall eines Wegzugs nach E._____ vorgesehene Betreuungskonzept den Konturen nach hinreichend deutlich umrissen. Die Vorinstanz erachtete dieses zu Recht als tauglich und mit dem Kindeswohl ohne Weiteres vereinbar (act. 3 S. 29 f.). Mit ihrer Stellungnahme zur Frage der aufschiebenden Wirkung (act. 11) und ihrer Berufungsantwort (act. 16) brachte die Klägerin alsdann verschiedene Noven ein, womit die mögliche Betreuungssituation der Kinder weiter konkretisiert wurde: Ihr Partner, J._____, habe nun in E._____ (... [Adresse]) ein Einfamilienhaus gekauft, in welches sie mit ihm und den Kindern einziehen wolle (act. 11 Rz. 13, act. 16 Rz. 40, act. 12/2). C._____ sei am K._____ -Gymnasium in E._____ aufgenommen worden; der erste Schultag finde am 10. August 2018 statt. D._____ würde die L._____ -Schule in E._____ besuchen und dort gleich in die dritte Klasse eintreten; der erste Schultag sei am 9. August 2018 (act. 11 Rz. 14 f., act. 16 Rz. 10, act. 12/3, 12/5, 17/1). Ferner sei die Klägerin für eine Teilzeitstelle von 14 Wochenstunden (ca. 50 %) in der Förderschule an der ... in E._____ ausgewählt worden, welche sie per 6. August 2018 angenommen habe (act. 11 Rz. 18, act. 16 Rz. 10, 40, act. 12/8). Die Fahrzeit vom vorgesehenen Wohnort betrage mit dem Auto ca. fünf Minuten, mit dem Fahrrad ca. acht Minuten. Den Stundenplan habe die Schule noch nicht erstellt. Aufgrund des Blockunterrichts in Deutschland, wonach grundsätzlich (ausser bei älteren Kindern) nur vormittags bis 13.00 bzw. 13.30 Uhr unterrichtet werde, sei es aber unwahrscheinlich, dass die Klägerin nachmittags arbeiten müsse; gegebenenfalls würde dies höchstens einen Nachmittag betreffen. Vorbereitungen für die Schule würde die Klägerin – wie bisher – abends erledigen, wenn die Kinder im Bett seien. Folglich wäre die Klägerin an gewissen Tagen in Randzeiten – etwa eine halbe Stunde morgens und u.U. nach dem Unterricht über den Mittag – sowie allenfalls an einem Nachmittag pro Woche auf Fremdbetreuung angewiesen. Dies sei jedoch kein Problem, da die Schulen jeweils ganztägige Betreuungsprogramme anbieten würden. D._____ würde an maximal zwei Tagen pro Woche im Hort Mittag essen; C._____ würde im Gymnasium jeweils in der Mensa mit Schulkameraden essen (act. 16 Rz. 40, Prot. Vi., S. 31, 35 f.).

5.3.2.2. Der vom Beklagten sowohl vor Vorinstanz (act. 74 Rz. 77) wie auch in seiner Berufungsschrift (act. 2 S. 20) erhobene Einwand, der Klägerin könnte eine Arbeitsstelle zugeteilt werden, die weit weg vom vorgesehenen Wohnort liege, sodass erheblich mehr Fremdbetreuung anfallen würde, hat sich mit den von der Klägerin nunmehr eingebrachten (unbestrittenen) Noven erübrigt. Dasselbe gilt für seinen Einwand, das Pensum der Klägerin stehe nicht fest und könne mehr als 50 % betragen (act. 2 S. 20 f.).

5.3.2.3. Weiter moniert der Beklagte, die Vorinstanz habe die von ihm geäußerte Befürchtung, dass die Klägerin allenfalls auch nachmittags arbeiten müsse und entsprechend erheblich mehr Fremdbetreuung notwendig werden

würde, "ge-

- 46 - stützt auf Mutmassungen" zurückgewiesen (act. 2 S. 20). Die Ausführungen der Vorinstanz, wonach Nachmittagsarbeit angesichts der in Deutschland üblichen Blockzeiten unwahrscheinlich sei und höchstens einzelne Nachmittage betreffen würde (act. 3 S. 30), seien "nicht nachvollziehbar" (act. 2 S. 20). Dieses Vorbringen des Beklagten genügt den Anforderungen an eine hinreichende Berufungsbegründung nicht (vgl. oben, E. 2.2), weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist. Immerhin sei angemerkt, dass der Schluss der Vorinstanz, erhebliche Nachmittagsarbeiten würden angesichts der Blockzeiten unrealistisch erscheinen, durchaus nachvollziehbar ist und dass selbst wenn die Klägerin an gewissen Nachmittagen arbeiten müsste, eine Fremdbetreuung – wie sie auch der Beklagte in seinem Betreuungskonzept vorsieht – ohne Weiteres möglich und mit dem Kindeswohl zu vereinbaren wäre. 5.3.2.4. In Bezug auf die mögliche Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen den Kindern und dem Beklagten (bzw. möglicher Betreuungsanteile des Letzteren) bringt die Klägerin in ihrer Berufungsantwort neu vor, der Beklagte habe sich mit E-Mail vom 13. Juni 2018 (act. 17/4) erstmals zu einem Besuchs- bzw. Betreuungskonzept für den Fall eines Wegzugs geäußert und mit einer Excel-Datei angeboten, er könne die Kinder jedes vierte Wochenende in Deutschland, jeweils von Mittwoch, 17:00 Uhr, bis Montag, 08.00 Uhr, und jedes vierte Wochenende bei sich in der Schweiz (Hinflug jeweils Freitag nachmittags, Rückflug jeweils Sonntag spätnachmittags) betreuen (act. 16 Rz. 23, act. 17/5); dies sei mit einem Arbeitspensum von 80 % bzw. 90 % ohne Weiteres zu vereinbaren (act. 27 Rz. 20). Dem hält der Beklagte entgegen, diese vorgeschlagene Regelung sei ausdrücklich nur vorläufig und nur für den (nicht eingetretenen) Fall bestimmt gewesen, dass die aufschiebende Wirkung nicht gewährt würde (vgl. act. 17/4 S. 2). Er habe einen abrupten Abbruch des persönlichen Verkehrs verhindern wollen. Bei dieser Regelung hätte er Urlaub beziehen müssen, was langfristig bei einem 80 %-Pensum aber nicht möglich gewesen wäre. Sollte es tatsächlich zu einem Umzug kommen, möchte er die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs wie beantragt in einer Mediation geregelt haben (act. 22 S. 8 ff., 17).

- 47 - 5.3.2.5. Der Beklagte bringt zwar zutreffend vor, dass er das von ihm vorgeschlagene Besuchs- bzw. Betreuungskonzept ausdrücklich als nur vorläufige Regelung bezeichnet habe (act. 17/4 S. 2). Inwiefern diese vorläufige Regelung jedoch mit einem Arbeitspensum von 80 % – bei gegebener Flexibilität der Arbeitgeberin (s. dazu sogleich, E. 5.3.3) – nicht auch längerfristig zu vereinbaren wäre, leuchtet nicht ein, zumal die Belastung des Beklagten im Falle einer Wegzugsverweigerung erheblich grösser wäre. Dies ist indes nicht entscheidend. Selbst wenn ein persönlicher Verkehr nur im Rahmen der von der Vorinstanz für die Zeit nach einem Wegzug vorgesehenen Besuchsregelung möglich sein sollte, welche auch der Beklagte nicht als unzumutbar oder unangemessen rügt, liesse sich ein – gemessen an der Distanz zwischen den Wohnorten – doch immer noch recht ausgedehnter Kontakt zwischen den Kindern und dem Beklagten realisieren. Danach würde Letzterer die Kinder jeweils jedes vierte Wochenende (Freitag- bis Sonntagabend) in Deutschland, jedes vierte Wochenende (Freitag- bis Sonntagabend) bei sich in der Schweiz sowie zur Hälfte an den Feier- und Ferientagen betreuen (act. 3, S. 46 ff. und Dispositivziffer 3b). Das von der Klägerin für den Fall eines Wegzugs nach E._____ vorgeschlagene Betreuungs- und Besuchskonzept erweist sich insofern als angemessen und mit dem Kindeswohl vereinbar. 5.3.3. Betreuungskonzept des Beklagten 5.3.3.1. Die Vorinstanz erachtete auch das vom Beklagten für den Fall eines Verbleibs der Kinder in

der Schweiz – bei gleichzeitigem Wegzug der Klägerin nach Deutschland – vorgesehene Betreuungs- und Besuchskonzept im Grundsatz als angemessen und mit dem Kindeswohl vereinbar. Der Beklagte habe sein Pensum als IT-Consultant auf 80% reduziert; dies sei einstweilen befristet, könne aber auch in Zukunft so weitergeführt werden. Seine Arbeitgeberin, die H._____ (Schweiz) AG, sei in Bezug auf Anpassungen, die aufgrund der Kinderbetreuung notwendig würden, äusserst entgegenkommend. Eine Anwesenheitspflicht beste- he grundsätzlich nicht und es sei generell ein Arbeiten im "Home-Office" erlaubt; zudem habe er keine festen Arbeitszeiten, sondern sei völlig flexibel. Es würden jedoch gelegentlich Reisen zu Kunden notwendig werden. Während dies früher noch viel häufiger der Fall gewesen sei, kämen heute – aufgrund der nunmehr

- 48 - vorwiegend virtuellen Tätigkeit des Beklagten – praktisch keine mehrtägigen Aus- landreisen mehr vor, wohl aber immer noch Tagesaufenthalte in Bern und Basel sowie zweitägige Reisen nach München und ... [Ort in Deutschland] (act. 3 S. 30 f.). Der vom Beklagten vorgelegte Betreuungsplan (act. 8/75/31) sehe eine Fremdbetreuung jeweils am Montag- und Donnerstagmittag im Kinderhort sowie an zwei für Reisen vorgesehenen Tagen pro Monat (inklusive Übernachtung) durch die bisherige Kinderbetreuerin M._____ vor. Am Montag und Donnerstag würde der Beklagte im Büro in N._____ und in den restlichen Zeiten – neben der Kinderbetreuung – im "Home-Office" arbeiten. Dies erachtete die Vorinstanz als realistisch, da die Kinder keine Betreuung rund um die Uhr mehr benötigen wür- den, sondern sich selbst beschäftigen könnten (act. 3 S. 31). Einen ersten Vorbe- halt brachte die Vorinstanz jedoch in Bezug auf mögliche mehrtägige Geschäfts- reisen des Beklagten an (act. 3 S. 31 f.). Obschon deren Häufigkeit in den letzten Jahren stark abgenommen habe, sei davon auszugehen, dass solche nach wie vor vorkommen würden. In seinem Betreuungskonzept sähe der Beklagte vor, dass er solche Reisen in jene Zeiträume legen könne, in welchen die Klägerin die Kinder in den Ferien betreue. Dies erachtete die Vorinstanz als unrealistisch. Ent- sprechend sei das Betreuungskonzept des Beklagten in diesem Punkt "ungenü- gend" (act. 3 S. 32); dennoch erachtete sie dies letztlich aber offenbar nicht als entscheidend (vgl. act. 3 S. 33, 41). Einen zweiten Vorbehalt äusserte die Vo- rinstanz dahingehend, dass sich ernsthaft die Frage stelle, ob es tatsächlich rea- listisch sei, dass der Beklagte sein 80%-Pensum mit einer umfassenden Kinder- betreuung vereinbaren könne bzw. ob ihn dies nicht überfordern würde. Für ent- scheidend hielt sie dies letztlich aber offenbar auch nicht (act. 3 S. 33, 41). 5.3.3.2. In ihrer Stellungnahme zur Frage der aufschiebenden Wirkung sowie in ihrer Berufungsantwort brachte die Klägerin alsdann die (unbestrittenen) Noven vor, sie hätte den Mittagstisch in O._____ mit Schreiben vom 23. April 2017 (act. 12/7) gekündigt und die Kinderbetreuerin M._____ stehe nicht (mehr) zur Verfügung (act. 11 Rz. 17, 25, act. 16 Rz. 11; vgl. auch act. 27 Rz. 2 f., 14); folg- lich erweise sich das Betreuungskonzept des Beklagten als "völlig unzureichend". Dass die Klägerin den Mittagshort in O._____ eigenmächtig kündigte, obschon ihr klar sein musste, dass ein Umzug nach E._____ nicht definitiv feststehen und der

- 49 - Mittagshort fester Bestandteil des Betreuungskonzepts des Beklagten sein würde, und sie dieses Konzept nun (unter anderem) aus eben diesem Grund als unzu- reichend kritisiert, mutet seltsam an. Auch scheint merkwürdig, dass die bisherige Kinderbetreuerin, M._____, die dem Beklagten zuvor noch schriftlich bestätigt hat- te, für die Kinderbetreuung weiterhin zur Verfügung zu stehen (act. 8/75/31a), nun offenbar doch nicht dazu bereit sein soll, was sie der Klägerin ebenfalls schriftlich bestätigt hat (act. 12/9). Dies mag auf die

fehlenden Sprachkenntnisse der Kinderbetreuerin zurückzuführen sein. Auch mag zutreffen, dass sie die Kinder nur dann betreuen möchte, wenn dies im Einverständnis mit beiden Elternteilen geschieht (vgl. act. 27 Rz. 2 f.). Weshalb sich die Klägerin aber gegen eine Betreuung durch die bisherige Kinderbetreuerin wehren sollte, ist – abgesehen davon, dass sie sich dadurch offensichtlich einen Vorteil im vorliegenden Prozess verschaffen und das Betreuungskonzept des Beklagten dadurch in Frage stellen will – schlicht nicht ersichtlich. Wie es sich damit im Einzelnen verhält, kann indes offen bleiben. Mit seiner Stellungnahme vom 13. Juli 2018 (act. 22) brachte der Beklagte nämlich die Noven vor, er habe Frau P._____ als Ersatz gefunden, welche die Kinderbetreuung anstelle von M._____ übernehmen würde, und er habe im Hort O._____ (wieder) zwei Plätze für den Mittagstisch reservieren können (act. 22 S. 3 ff., act. 23/2, 23/6-7). Damit erübrigen sich die entsprechenden Einwände der Klägerin. Ihr neues Vorbringen, Frau P._____ sei über 70 Jahre und das eingereichte Arbeitszeugnis über zehn Jahre alt, ist nicht stichhaltig. Dafür, dass Frau P._____ für die Kinderbetreuung ungeeignet sein soll, bestehen keinerlei Anhaltspunkte. 5.3.3.3. Ferner reichte der Beklagte mit seiner Stellungnahme vom 13. Juli 2018 ein neues, überarbeitetes Betreuungs- und Besuchskonzept ins Recht (act. 22 S. 4 f., act. 23/1). Danach würde er am Montag und Freitag Vollzeit arbeiten und diese Tage bei Bedarf für Arbeiten im Büro in N._____ sowie für Tagesaufenthalte bei Kunden in der Schweiz freihalten. An diesen Tagen hätten beide Kinder gemäss dem neuen Stundenplan ganztags Schule und würden am Mittag im Hort in O._____ essen. Nach Schulschluss (15.25 Uhr) würden die Kinder an diesen beiden Nachmittagen von Frau P._____ betreut; der Beklagte käme dann jeweils spätestens um 18.30 Uhr nach Hause. An den übrigen Tagen übernehme er per-

- 50 - sönlich die Betreuung. Für Notfälle würden sodann zwei Nachbarinnen (Frau Q._____ und Frau R._____) einspringen, welche die Kinder bereits gut kennen würden. Ferner habe sich auch die Mutter des Beklagten (wohnhaft in Deutschland) bereit erklärt, die Kinder bei Bedarf in der Wohnung des Beklagten zu betreuen (vgl. act. 23/8); auch zu ihr hätten die Kinder ein gutes Verhältnis. Maximal jeden zweiten Monat falle sodann ein zweitägiger Aufenthalt bei Langzeitkunden in Deutschland (... [Ort] und München) an. Soweit diese Aufenthalte nicht in Obhutszeiträume der Klägerin – insbesondere deren hälftige Ferienbetreuung – gelegt werden könnten, stehe die Mutter des Beklagten zur Verfügung, um die Kinder bei ihm in der Wohnung zu betreuen (act. 22 S. 4 f., 23/8). 5.3.3.4. In Bezug auf die von der Vorinstanz bemängelte Regelung der mehrtägigen Auslandsreisen führt der Beklagte aus, dass diese klar die Ausnahme bilden würden und eigentlich gar nicht vorkommen sollten. Es bestehe keine Regelmässigkeit solcher Reisen und damit auch keine Regelungsbedürftigkeit. So habe die letzte grössere Geschäftsreise denn auch im Mai 2017 stattgefunden. Seit dann würden eigentlich keine solchen Reisen mehr anfallen. Grund dafür sei, dass seit dann eine sog. Cloud-Software in Gebrauch sei, die eine Software-Beratung aus der Ferne ermögliche (act. 2 S. 21 f., act. 22 S. 12, Prot. Vi., S. 47). Für den seltenen Fall, dass es doch zu einer Auslandsreise kommen sollte, könne der Beklagte diese entgegen den vorinstanzlichen Feststellungen sehr wohl in die Betreuungszeiträume der Klägerin (namentlich deren Ferienbetreuung) legen. Die Termine für entsprechende Besuche von Langzeitkunden würden ca. sechs bis acht Wochen im Voraus festgelegt; dies sei entgegen der Vorinstanz durchaus plausibel, weil der Beklagte diese Kunden in ihrer langfristigen Planung berate (act. 2 S. 21 f., act. 22 S. 12). 5.3.3.5. Gegen das Betreuungskonzept des Beklagten wendet die Klägerin zunächst ein, dass sich die Kinderbetreuung mit der Arbeit im "Home-Office" nicht vereinbaren lasse, namentlich weil

der Beklagte nachmittags auch an Videokonferenzen teilnehmen müsse (act. 16 Rz. 44). Dies überzeugt nicht. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern gelegentliche Videokonferenzen einer Kinderbetreuung grundsätzlich entgegenstehen würden. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt (act. 3

- 51 - S. 31), sind die Kinder in einem Alter, in welchem sie sich durchaus selbst beschäftigen können und keiner permanenten Überwachung mehr bedürfen. Sodann hält die Klägerin dafür, dass eine Fremdbetreuung für eine etwa alle zwei Monate anfallende Übernachtung nicht sichergestellt sei (act. 27 Rz. 6), dass eine Zusage für Notfälle durch die zwei Nachbarinnen unbelegt sei und dass die 70-jährige Mutter des Beklagten 700 km entfernt wohne, weshalb ein kurzfristiges Einspringen nicht möglich sei. Auch diese Einwände erweisen sich als unbegründet. Die Mutter des Beklagten bestätigte ausdrücklich, ihre Enkelkinder bei Bedarf in der Wohnung des Beklagten zu betreuen, wenn nötig auch über mehrere Tage. Sie sei bereits mehrfach mit der Bahn nach Zürich gereist, um den Beklagten und die Kinder zu besuchen. Eine solche Reisetätigkeit im Abstand von etwa zwei Monaten erscheint ohne Weiteres zumutbar. Zudem liegt es nicht nahe, dass die jeweils zweitägigen Geschäftsreisen nach Deutschland jeweils so kurzfristig anberaumt werden müssen, dass eine entsprechende Anreise der Mutter des Beklagten nicht möglich wäre. Im Übrigen trifft es zwar zu, dass der Beklagte zum Beweis der behaupteten Zusage der Nachbarinnen, bei Notfällen einzuspringen, nur deren Zeugenaussagen offeriert hat (act. 22 S. 5). Ernsthafte Zweifel daran, dass sich für Notfälle – d.h. für an sich nicht vorgesehene Ausnahmesituationen, wie sie im Leben immer eintreten können – eine Lösung in der Nachbarschaft, mit Frau P._____ oder dem sonstigen sozialen Netzwerk des Beklagten finden liesse, können freilich nicht bestehen. 5.3.3.6. Weiter wendet die Klägerin ein, es sei mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass mehrtägige Reisen weiterhin, wenn vielleicht auch seltener, anfallen würden und dass eine Verschiebung um möglicherweise mehrere Wochen unrealistisch sei (act. 16 Rz. 42, act. 27 Rz. 6, 25). Diese Bedenken teilt die Kammer nicht. Obschon es zwar möglich scheint – und auch der Beklagte nicht ausschliesst –, dass auch in Zukunft ganz vereinzelt längere Reisen anfallen könnten, scheint es durchaus realistisch, dass der Beklagte diese in Absprache mit seiner Arbeitgeberin und den Kunden (weitgehend) in die von der Klägerin übernommenen, noch weiter im Voraus abzusprechenden Zeiträume der Ferienbetreuung legen kann. Der Beklagte legt nachvollziehbar dar, dass er diese Kunden in ihrer langfristigen Planung unterstütze. Vor diesem Hintergrund scheint unwahrschein-

- 52 - lich, dass die Kunden regelmässig darauf beharren würden, dass der Beklagte in weniger Tagen oder Wochen ins entfernte Ausland reise. Und selbst wenn einmal, ganz ausnahmsweise, eine mehrtägige Geschäftsreise anfallen sollte, die der Beklagte nicht in Betreuungszeiten der Klägerin legen könnte, ist davon auszugehen, dass sich – im Sinne einer Notfalllösung – eine Fremdbetreuung stellen liesse (z.B. durch die Mutter des Beklagten, Frau P._____ oder eine Nachbarin; vgl. act. 22 S. 5). Die grundsätzliche Tauglichkeit des Betreuungskonzepts des Beklagten wird dadurch jedenfalls nicht in Frage gestellt. 5.3.3.7. Schliesslich stellt sich die von der Vorinstanz (act. 3 S. 32 f.) und der Klägerin (act. 16 Rz. 43, act. 27 Rz. 4, 26) aufgeworfene Frage, ob die vom Beklagten vorgeschlagene Kinderbetreuung ihn neben seiner Arbeitslast überfordern würde. Die Vorinstanz führt aus, der Beklagte habe eine anspruchsvolle Arbeit zu verrichten und arbeite bei einem 80% Pensum etwa 40 Wochenstunden, was einem landläufigen Vollzeitpensum entspreche. Es lägen sodann zwei E-Mails des Beklagten vom 26. April

2017 (act. 35/48) bzw. vom 14. Mai 2017 (act. 35/49) im Recht, in welchen dieser zum Ausdruck gebracht habe, dass er an einem chronischen Erschöpfungszustand leide und deshalb die Kinder neben der Arbeit nur noch von Samstagmorgen, 08.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, betreuen könne (act. 3 S. 32 f.). 5.3.3.8. Dem hält der Beklagte entgegen, dass er im April bzw. Mai 2017 100 % gearbeitet habe, dass er dann aber per Ende Juni 2017 sein Pensum auf 80 % reduziert habe. Zudem seien zu jenem Zeitpunkt noch in erheblichem Umfang grössere Auslandsreisen angefallen, was nun aber auch weggefallen sei (act. 2 S. 22). Ferner habe der Beklagte seither wiederholt umfassend für die Kinder gesorgt, was einwandfrei funktioniert habe. Namentlich seien die Kinder vom 8. bis 16. Februar 2018 und vom 25. Februar bis 5. März 2018 beim Beklagten gewesen. In der ersten Woche hätten die Kinder Schule gehabt, in der zweiten Ferien; der Beklagte habe indes in beiden Wochen voll gearbeitet (act. 22 S. 12). 5.3.3.9. Es ist zwar sicher richtig, dass eine umfassende Kinderbetreuung durch den Beklagten – bei einem ausgedehnten persönlichen Verkehr durch die Klägerin – bei seinem derzeitigen Arbeitspensum eine nicht zu unterschätzende Belas-

- 53 - tung darstellen würde. Dass er hierzu jedoch ausserstande wäre bzw. dies zu einer geradezu gesundheitsschädigenden Überforderung des Beklagten führen würde, ist im heutigen Zeitpunkt nicht ersichtlich. Der Beklagte macht zu Recht geltend, dass er seit dem Sommer 2017 – und wohl als Reaktion auf seine vormalige Erschöpfung – sein Pensum auf 80 % reduziert und dass die Reisetätigkeit seither massiv abgenommen habe. Die Klägerin weist ihrerseits zutreffend darauf hin, dass der Beklagte zwar sein Arbeitspensum auf 80 % reduziert habe, dass er aber im Falle eines Verbleibs der Kinder in der Schweiz diese nunmehr in viel grösserem Umfang zu betreuen hätte (act. 16 Rz. 43). Unrichtig scheint dagegen, dass die Zunahme der Betreuungsanteile des Beklagten dessen Pensumsreduktion mehr als wettmache. Das vom Beklagten vorgeschlagene Betreuungskonzept sieht vor, dass er sein 80 %-Pensum über fünf Wochentage verteilen und namentlich auch dann – im "Home-Office" – arbeiten kann, wenn die Kinder am Nachmittag zu Hause (oder im Fussballtraining oder dergleichen) sind. Dies erscheint zwar durchaus anspruchsvoll, jedoch auch realistisch. Ins Gewicht fällt sodann der (weitgehende) Wegfall der Reisetätigkeit. Hinzu kommt, dass die Kinder älter sind als noch im Mai 2017 und dass deren tatsächliche Betreuungsbedürftigkeit mit zunehmendem Alter stetig abnehmen wird. 5.3.3.10. In seinem überarbeiteten Betreuungs- und Besuchskonzept (act. 23/1) sieht der Beklagte im Wesentlichen eine spiegelbildliche Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen der Klägerin und den Kindern vor wie jene, welche die Vorinstanz für den Fall eines Wegzugs der Kinder zwischen diesen und dem Beklagten angeordnet hat (act. 3, Dispositivziffer 3b). Solches erschiene durchaus angemessen und wäre der Klägerin auch zuzumuten. 5.3.3.11. Insgesamt erscheint das überarbeitete Betreuungs- und Besuchskonzept des Beklagten als realistisch und mit dem Kindeswohl ohne Weiteres vereinbar. Zwar ist darin ein gewisses Mass an Fremdbetreuung vorgesehen (Mittags- tisch an zwei Wochentagen, Fremdbetreuung an zwei Nachmittagen und eine Übernachtbetreuung durch die Mutter des Beklagten etwa alle zwei Monate), jedoch hält sich diese doch immer noch in engen Grenzen. Da auch die Klägerin in ihrem Betreuungskonzept auf gewisse – umfangmässig zwar etwas geringere –

- 54 - Fremdbetreuung angewiesen ist, erweisen sich die beiden Konzepte auch unter dem Aspekt der Eigenbetreuung als ungefähr gleichwertig. 5.4. Bisheriges Betreuungsmodell 5.4.1. Sind beide Elternteile erziehungsfähig sowie willens und in der Lage, die Kinder bei

sich aufzunehmen und persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzepts für die Kinder zu sorgen, so kommt – insbesondere bei Gleichwertigkeit der beiden Betreuungskonzepte – dem Kriterium der Stabilität der Verhältnisse besonderes Gewicht zu. Hierbei bildet das bisher tatsächlich gelebte Betreuungsmodell Ausgangspunkt der Überlegungen (s. dazu oben, E. 5.1). 5.4.2. Hierzu stellt die Vorinstanz Folgendes fest: Die Klägerin habe bisher in einem Pensum von 41-43% als Sonderpädagogin an der Primarschule in S._____ gearbeitet und den Hauptanteil der Kinderbetreuung übernommen (act. 3 S. 26 ff.). Der Beklagte habe die Kinder zunächst an jedem zweiten Wochenende jeweils von Freitagabend bis Montagmorgen sowie an durchschnittlich zwei weiteren Tagen pro Monat unter der Woche betreut. Seit Mitte November 2017 bzw. seit Mitte Januar 2018 – der genaue Beginn der neuen Regelung sei strittig – habe der Beklagte die Betreuung jedes zweiten Wochenende jeweils von Donnerstagabend bis Montagmorgen übernommen, dafür seien keine weiteren Zusatztage unter der Woche mehr dazu gekommen. Zudem habe er die Kinder in den letzten Jahren während jeweils durchschnittlich knapp sechs Wochen Ferien bzw. Feiertagen pro Jahr betreut (act. 3 S. 26 ff.). Im restlichen Umfang habe die Klägerin die Kinder betreut, wobei sie aber teilweise auf Fremdbetreuung angewiesen gewesen sei: Am Montag- und Donnerstagmittag hätten die Kinder jeweils am Mittagstisch im Hort in O._____ gegessen. Ferner sei D._____, der dann frei gehabt habe, am Dienstagnachmittag von der bisherigen Kinderbetreuerin M._____ betreut worden, bis die Klägerin gegen 17.00 Uhr von der Arbeit zurückgekehrt sei. Gelegentlich sei weitere Fremdbetreuung notwendig geworden, so etwa, wenn die Klägerin abends Elterngespräche habe führen müssen (act. 3 S. 28).

- 55 - 5.4.3. Die Klägerin erachtet diese Feststellungen als zutreffend (vgl. act. 16 Rz. 35), macht aber geltend, die Ferien- bzw. Feiertagsbetreuung habe sich auf "ca. fünf Wochen pro Jahr" belaufen (act. 16 Rz. 38) und die neue Regelung der Betreuung werde bereits seit Mitte November 2017 praktiziert (act. 11 Rz. 8). Der Beklagte macht seinerseits geltend, dass auch C._____ jeweils am Dienstagnachmittag von M._____ betreut worden sei (etwa von 16.00 bis 17.00 Uhr), dass die neue Betreuungsregelung erst seit Januar 2018 Geltung habe und dass er die Kinder zuvor in grösserem Umfang betreut habe, als die Vorinstanz festgestellt habe. Namentlich seien mehr als zwei bis drei Zusatztage pro Monat dazugekommen; zudem habe die Klägerin zwischen August und Dezember 2017 zusätzliche Betreuungstage durch den Beklagten in gewissem Umfang verweigert. Wie viele Zusatztage seiner Ansicht nach dazugekommen sein sollen bzw. in welchem Umfang die Klägerin ihm den Umgang mit den Kindern verwehrt haben soll, führt der Beklagte in seiner Berufungsschrift nicht aus, weshalb sich seine Ausführungen insoweit als nicht hinreichend begründet erweisen (Art. 311 Abs. 1 ZPO; oben, E. 2.2). Sodann ist vorliegend nicht entscheidend, ob der Beklagte durchschnittlich fünf oder sechs Wochen der Ferienbetreuung übernommen hatte und ob die neue Betreuungsregelung seit Mitte November 2017 oder seit Mitte Januar 2018 praktiziert wurde. Der Betreuungsanteil des Beklagten bewegte sich – wie die Vorinstanz zutreffend feststellte – immer mehr oder weniger im selben Rahmen und entsprach immer ungefähr dem aktuell praktizierten Betreuungsanteil. Abgesehen davon ist unter dem Gesichtspunkt der Betreuungskontinuität und der Stabilität der Verhältnisse ohnehin der aktuelle und nicht der frühere Betreuungsumfang relevant. 5.4.4. Insofern kann davon ausgegangen werden, dass der Beklagte die Kinder aktuell jedes zweite Wochenende jeweils von Donnerstagabend bis Montagmorgen sowie während rund der Hälfte der Ferien- bzw. Feiertage (durchschnittlich etwa fünf bis

sechs Wochen pro Jahr) betreut. In der übrigen Zeit übernimmt die Klägerin die Betreuung, wobei die Kinder zweimal pro Woche im Mittagshort essen und an einem Nachmittag pro Woche (bis ca. 17.00 Uhr) von Frau M._____ betreut werden. Der Betreuungsanteil des Beklagten beträgt damit rund 30 %.

- 56 - Entgegen der Auffassung der Klägerin ist hier nicht nur die Alltags-, sondern auch die Ferienbetreuung relevant (vgl. act. 27 Rz. 31). 5.5. Stabilität der Verhältnisse; gesundheitliche Bedürfnisse; Kinderwünsche 5.5.1. Unter dem Gesichtspunkt der Stabilität der Verhältnisse gilt es, die Veränderungen im Umfeld der Kinder – gemessen an den bisher tatsächlich gelebten Verhältnissen – möglichst gering zu halten, um eine harmonische Entfaltung in körperlicher, seelischer und geistiger Hinsicht bestmöglich zu gewährleisten. Ausgangspunkt bildet hier wie gesagt das bisherige Betreuungsmodell, wonach C._____ und D._____ hauptsächlich von der Klägerin, zu rund 30 % vom Beklagten und in ganz geringem Umfang von Drittpersonen betreut werden. 5.5.2. Werden die Kinder – wie vorliegend – überwiegend vom wegzugswilligen Elternteil betreut, gilt nach der Rechtsprechung der Grundsatz, dass es tendenziell eher im Wohl der Kinder sein wird, wenn sie beim bisher hauptsächlich betreuenden Elternteil verbleiben und folglich mit ihm wegziehen (vgl. BGE 142 III 481, E. 2.7; 142 III 502, E. 2.5). Eine solche Vermutung kann jedoch bei Lichte betrachtet nur bei jüngeren Kindern gelten, die noch ganz vorwiegend personen- und nicht oder nur beschränkt umgebungsbezogen sind, insbesondere bei noch nicht schulpflichtigen Kindern (vgl. BGE 142 III 481, E. 2.7; 142 III 502, E. 2.5, wo die erwähnte Regel sogleich relativiert wurde). Mit zunehmendem Alter nimmt auch die Umgebungsbezogenheit zu, d.h. es bildet sich – abgesehen von den Beziehungen zu den beiden Elternteilen – auch eine gewisse Verwurzelung zum geographischen, sozialen und schulischen bzw. beruflichen Umfeld heraus, so dass nicht einfach die personenbezogene Betreuungskontinuität dem Grundsatz nach ausschlaggebend sein kann. Bei Teenagern, die bereits eine Lehrstelle haben oder das Gymnasium besuchen, mag insofern sogar umgekehrt der Grundsatz gelten, dass ein Verbleib in der Schweiz eher in deren Wohl sein wird. Bei Primarschülern scheint es indessen schwierig und nicht zielführend, ein eigentliches "Regel-Ausnahme-Verhältnis" zu schaffen. Es ist vielmehr im Einzelfall abzuwägen, ob eine Veränderung in der Betreuungssituation, d.h. namentlich eine Änderung der Hauptbetreuungs- und Hauptbezugsperson, oder aber eine Veränderung im geographischen, sozialen und schulischen Umfeld einschneidender

- 57 - wäre. Gerade wenn auch der zurückbleibende Elternteil bisher substantielle – wenngleich klar unterhältliche – Betreuungsanteile übernommen hat und folglich eine Betreuung durch diesen für die Kinder nicht ungewohnt wäre, kann der Aspekt der personenbezogenen Betreuungskontinuität in den Hintergrund treten und die Beziehungen zum sonstigen Umfeld gewichtiger werden. Zu berücksichtigen ist nämlich insbesondere, dass sowohl im einen wie auch im anderen der beiden zur Debatte stehenden Szenarien eine erhebliche Veränderung für die Kinder eintreten wird: Im einen Fall verlieren sie ihr geographisches, soziales und schulisches Umfeld, im anderen Fall verlieren sie ihre bisherige Hauptbetreuungsperson. Dass überhaupt eine solche Veränderung eintritt, lässt sich unter der vom Gesetzgeber diktierten Hypothese des tatsächlichen Umzugs des wegzugswilligen Elternteils nicht verhindern. 5.5.3. Unter der Maxime des Kindeswohls sind aber auch sämtliche weiteren relevanten Aspekte der konkreten Situation zu beachten, wie namentlich, ob die Kinder neu in einer fremden Sprache beschult würden, ob der wegzugswillige Elternteil in sein Heimatland bzw. den angestammten

Familienkreis ziehen würde und ob sich dort ein wirtschaftlich und sozial abgesichertes Umfeld vorfinden würde. Zudem sind gesundheitliche Bedürfnisse der Kinder zu beachten sowie – insbesondere bei älteren Kindern – die bei ihrer Anhörung geäußerten Wünsche (vgl. BGE 142 III 481, E. 2.7). 5.5.4. Die Vorinstanz führt hierzu aus, dass sowohl die Klägerin wie auch der Beklagte den Kindern ein stabiles Umfeld bieten würde und dass die Verhältnisse in E._____ mit jenen in der Schweiz vergleichbar seien. Die Klägerin beabsichtige mit ihrem Partner, J._____, in ein Haus in E._____ zu ziehen. J._____ arbeite als Professor an der Hochschule E._____ und sei als Unternehmensberater tätig; die Klägerin werde 50 % als Sonderpädagogin arbeiten. Insofern würden die Kinder in E._____ ein finanziell abgesichertes Umfeld vorfinden. Zudem seien die Beziehungen der Kinder zu J._____ und dessen Sohn, T._____, der mehrheitlich bei seiner Mutter in ... [Ort in Deutschland] lebe, gut. Ferner würden verschiedene Familienangehörige von C._____ und D._____ in der weiteren Umgebung von E._____ leben (Eltern und Geschwister des Beklagten im 50 km entfernten

- 58 - F._____ sowie der Vater und eine Schwester der Klägerin im 145 km entfernten ... [Ort in Deutschland]), zu welchen die Kinder ebenfalls gute Beziehungen hätten. Beide Kinder sprächen deutsch und schweizerdeutsch, weshalb keine sprachlichen Probleme zu erwarten seien. Weder C._____ noch D._____ hätten Schwierigkeiten mit dem Schulstoff, sodass ein Schulwechsel unproblematisch erschiene. Das deutsche Bildungssystem sei mit dem schweizerischen vergleichbar; dasselbe gelte für die Lebensqualität und die Kultur in Deutschland. Die Kinder würden jedoch neu in einer Stadt und nicht mehr auf dem Land wohnen, was eine gewisse Umstellung mit sich brächte; sie seien jedoch mit der dortigen Region und Lebensweise bereits vertraut. Insgesamt könnten die Kinder in Deutschland ein ebenso gutes Leben führen wie in der Schweiz (act. 3 S. 33 ff., 41). Die Vorinstanz legt weiter dar, dass die Kinder im Falle eines Wegzugs nach E._____ ihr gesamtes Umfeld in der Schweiz verlieren würden und nicht mehr so viel Zeit mit dem Beklagten verbringen könnten; im Fall eines Verbleibs in der Schweiz würde dies umgekehrt aber ein Verlust der Hauptbetreuungsperson bedeuten (act. 3 S. 33, 41). Die Kinder hätten zu beiden Elternteilen sehr gute und innige persönliche Beziehungen (act. 3 S. 22). Beide Kinder seien sodann in der Schweiz geboren und hier aufgewachsen. Sie würden am bisherigen Wohnort über ein stabiles Umfeld verfügen, hätten Freunde, seien im Fussballclub aktiv und würden gerne zur Schule gehen (act. 3 S. 35). 5.5.5. Die Kinder hätten gegenüber dem Kindesvertreter zwar den Wunsch geäußert, nicht nach Deutschland umziehen zu wollen. Ihre Wünsche seien zwar zu berücksichtigen, jedoch nicht ausschlaggebend, sofern das Kindeswohl ein Abweichen gebiete (act. 3 S. 37, 41 f.). Sodann befasst sich die Vorinstanz mit den gesundheitlichen Problemen von C._____. Während D._____ ein eher unerschrockenes Kind sei, käme C._____ mit Veränderungen schlechter zurecht. C._____ hätte denn auch mit der Trennung der Eltern und dem daraus resultierenden Loyalitätskonflikt viel mehr zu kämpfen gehabt als D._____. 2013 seien bei ihm gesundheitliche Beeinträchtigungen aufgetreten, die sich in sog. "Tics" manifestiert hätten, wie etwa in unwillkürlichen Zuckungen mit dem Kopf und den Schultern. Einem Bericht des KJPD vom 29. Juni 2015 sei zu entnehmen, dass diese Tics Ausdruck einer Anpassungsstörung seien; sie seien als chronische

- 59 - Ticstörung zu qualifizieren. In der Folge habe C._____ vom 13. April 2016 bis zum 8. Februar 2017 eine Psychotherapie besucht, die alsdann eingestellt worden sei, weil C._____ keine Tics mehr gehabt habe und es ihm besser gegangen sei. Nach der

Thematisierung des geplanten Umzugs nach E._____ sei C._____ im November 2017 wiederum bedrückt und nicht stabil gewesen. Seither sei aber Besserung eingetreten; C._____ zeige aktuell keine Verhaltensauffälligkeiten mehr und die Tics seien verschwunden (act. 3 S. 37 f., 40). Ein Gutachten zur Frage einzuholen, wie sich C._____s (psychische) Gesundheit im Falle eines Wegzugs bzw. eines Verbleibs in der Schweiz entwickeln würde, sei nicht notwendig. Einerseits sei zweifelhaft, ob ein Gutachter überhaupt aussagekräftige Feststellungen machen könnte, da auch ein solcher nicht in die Zukunft sehen könne (act. 3 S. 39 f.). Andererseits sei auch ohne Expertise davon auszugehen, dass C._____ mehr Schwierigkeiten als D._____ bekunden werde, sich den veränderten Verhältnissen anzupassen. Dies gelte sowohl bei einem Wegzug (in welchem Fall er sein bisheriges Umfeld verlöre) wie auch bei einem Verbleib in der Schweiz (in welchem Fall er die Hauptbetreuungsperson verlöre). Unabhängig vom Entscheid über die Wegzugsbewilligung würden bei C._____ somit gesundheitliche Probleme auftreten. Selbst dann, wenn diese im Falle eines Wegzugs grösser wären als bei einem Verbleib in der Schweiz, sei die Bewilligung aber zu erteilen (act. 3 S. 40 f.). 5.5.6. Dies begründete die Vorinstanz im Kern damit, dass D._____ aufgrund seines Alters noch überwiegend personenbezogen sei, weshalb dem Grundsatz der Betreuungs- und Erziehungskontinuität für ihn eine massgebliche Bedeutung zukomme. Deshalb – sowie aufgrund der Vorbehalte gegenüber dem Betreuungskonzept des Beklagten – sei es für D._____ eher im Kindeswohl, nicht von der bisher überwiegend betreuenden Klägerin getrennt zu werden und ihn folglich nach E._____ umziehen zu lassen. Dem entspreche auch seine Aussage, er könne sich nicht vorstellen, ohne die Klägerin nur beim Beklagten zu leben (act. 3 S. 42 f.). C._____ sei demgegenüber bereits etwas weniger personen- und mehr umgebungsbezogen als D._____, obschon auch er noch recht jung sei und sein Bezug zur Umgebung noch weniger stark ausgeprägt sei als bei einem Teenager. Entsprechend würde er sein bisheriges Umfeld widerwilliger verlassen als

- 60 - D._____, was auch seine Aussagen zur aktuellen und der möglichen zukünftigen Umgebung zeigen würden. Ausschlaggebend sei aber, dass es nicht im Kindeswohl sei, C._____ in dieser auch sonst schon sehr belastenden Situation von D._____ zu trennen; entsprechend sei es auch für ihn besser, zusammen mit D._____ und der Klägerin nach E._____ zu ziehen. Nach Auffassung der Vorinstanz wäre selbst dann so zu entscheiden, wenn im Falle eines Umzugs mit gravierenderen gesundheitlichen Problemen bei C._____ zu rechnen sei als bei einem Verbleib in der Schweiz (act. 3 S. 42 ff.). 5.5.7. Der Beklagte wirft der Vorinstanz im Wesentlichen vor, den Sachverhalt nicht hinreichend abgeklärt und damit die Untersuchungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 ZPO) verletzt zu haben. Namentlich sei ein fachärztliches bzw. psychologisches Gutachten betreffend die Bindungen der Kinder zur Kernfamilie sowie zum bisherigen sozialen Umfeld (Freunde und Erwachsene aus dem Wohn-, Schul- und Sportumfeld) einzuholen gewesen. Insofern habe die Vorinstanz zwar das zukünftige Umfeld in Deutschland hinreichend abgeklärt, nicht aber das bisherige Umfeld der Kinder in der Schweiz (act. 2 S. 18 f., 23 f., 27). Gutachterlich abzuklären sei ferner das Verhältnis zwischen C._____ und J._____, da ein Zusammenleben mit diesem geplant sei, C._____ aber wegen des Loyalitätskonflikts erhebliche Mühe mit dem neuen Partner der Klägerin habe (act. 2 S. 24). Weiter macht der Beklagte geltend, dass C._____ und D._____ durchaus abschätzen könnten, was ein Wegzug für sie bedeute, weshalb sie in ihren Wünschen ernst zu nehmen seien; diese seien gutachterlich abzuklären (act. 2 S. 24 f., 31, act. 22 S. 13 f., 16). In Bezug auf die Gesundheit von C._____ hätte ein Bericht der Psychotherapeutin sowie ein Gutachten darüber eingeholt werden müssen, welche Risiken

in Bezug auf C.____s Gesundheit bei einem Wegzug sowie im Falle eines Verbleibs in der Schweiz jeweils bestehen würden. Nachdem im November 2017, als C.____ vom potentiellen Umzug erfahren habe, wieder Tics aufgetreten seien, sei keine Besserung eingetreten; namentlich habe C.____ auch in den Gesprächen mit dem Kindesvertreter Tics gezeigt. Zudem gehe C.____ seit April 2018 wieder in die Psychotherapie (act. 2 S. 25 ff., act. 22 S. 7 f., 13 ff.). Ferner würden sich auch in Bezug auf D.____s Gesundheit gutachterliche Abklärungen aufdrängen, da auch dieser verschiedentlich Verhaltensauffälligkeiten gezeigt habe. So habe

- 61 - er etwa beim Kindesvertreter nicht reden wollen, sondern sofort zu rechnen begonnen und Zahlenpyramiden aufgeschrieben; ein ähnliches Verhalten habe er auch anlässlich der Kindesanhörung durch die Vorinstanz gezeigt (act. 2 S. 26 f., act. 22 S. 14 f.). 5.5.8. Weiter macht der Beklagte geltend, es sei zwar tatsächlich die Klägerin bis-her Hauptbetreuungsperson gewesen, jedoch sei die Qualität der Betreuung wichtiger als deren Quantität. Insofern gebe es vorliegend keine Hauptbezugsperson, sondern es sei die Qualität der Bindungen zwischen den Kindern und den beiden Elternteilen als gleichwertig zu betrachten. Insofern sei der Aspekt der Personen-bezogenheit vorliegend als neutral zu bewerten (act. 2 S. 30, act. 22 S. 11 f., 15 f.). Die vorinstanzliche Erwägung, D.____ sei überwiegend personenbezo-gen, übersehe sodann, dass auch D.____ bereits seit einem Jahr zur Schule gehe und über ein soziales Umfeld verfüge. Beide Kinder seien in ihrem sozialen Umfeld sehr gut integriert, so namentlich mit den Nachbarskindern und im Fussballclub. Zumindest in der Zeit, in welcher die Kinder beim Beklagten seien, würden sie häufig mit anderen Kindern draussen spielen; regelmässig beteilige sich auch der Beklagte an Aktivitäten wie z.B. dem Fussballspielen mit Nachbarskin-dern (act. 2 S. 30, 32, act. 22 S. 7, 13). Unhaltbar sei schliesslich die Erwägung der Vorinstanz, dass die Wegzugsbewilligung selbst dann zu erteilen sei, wenn dies zu stärkeren gesundheitlichen Problemen bei C.____ führen würde als im Falle eines Verbleibs in der Schweiz. Zwar sei richtig, dass die beiden Kinder nicht getrennt werden dürften, jedoch gebe dann eben C.____ den Ausschlag, wenn bei ihm nicht anders zu beagende Störungen mit Krankheitswert aufträ-ten und D.____ ein eher unerschrockenes Kind sei (act. 2 S. 32 f.). 5.5.9. Die Klägerin führt aus, C.____ und D.____ hätten zu beiden Elternteilen sehr gute und innige persönliche Beziehungen, die als gleichwertig zu betrachten seien; dies sei unbestritten, weshalb eine Begutachtung der Beziehungen nicht erforderlich sei. Zwar sei auch der Beklagte eine wichtige Bezugsperson für die Kinder, jedoch habe die Klägerin diese deutlich mehr betreut, namentlich im Alltag (Hausaufgaben machen, zu Bett bringen, Pflege), weshalb sie auch klar die Hauptbezugs- und Hauptbetreuungsperson sei (act. 16 Rz. 21, 34, 73, act. 27

- 62 - Rz. 23). Eine Schwächung der Bindung zum Beklagten trete auch im Falle eines Wegzugs nicht ein, da die Kinder ihren Vater im Rahmen eines ausgedehnten persönlichen Verkehrs auch dann noch in ähnlichem Umfang sehen könnten, wie dies heute der Fall sei (act. 16 Rz. 22 f., 34, 57). Sowohl D.____ wie auch C.____ seien noch viel mehr personen- als umgebungsbezogen. Die Umge-bungsbezogenheit sei zudem noch geringer, als die Vorinstanz angenommen ha-be. Beide Kinder seien zwar im Sportverein integriert und würden sich an Nach-mittagen unter der Woche sowie an Wochenenden mit Freunden verabreden, je-doch geschehe dies sehr selten und nur auf Aufforderung der Klägerin hin; vor al-lem C.____ sei in seiner Freizeit oft zuhause (act. 16 Rz. 47, 81, act. 27 Rz. 23, 27). Es sei ferner notorisch, dass Kinder im Alter von C.____ und D.____ nicht einschätzen

können, welche Auswirkungen ein Wegzug für sie habe; ihren Wünschen komme entsprechend kein massgebendes Gewicht zu (act. 16 Rz. 51, act. 11 Rz. 21). In Bezug auf die Gesundheit von C._____ macht die Klägerin geltend, dass die Tics, welche im Jahre 2013 aufgetreten seien, nicht mit dem Umzug, sondern mit der Trennung der Eltern und dem daraus resultierenden Loyalitätskonflikt zusammenhängen würden. Diese Tics seien heute nicht mehr vorhanden. Dass sie in einem Gespräch mit dem Kindervertreter wieder aufgetreten seien, sei darauf zurückzuführen, dass dies für C._____ eine Ausnahmesituation gewesen sei. C._____ sei heute gesund. Von Mai bis Juli 2018 habe er sich zwar wieder einer Psychotherapie bei Frau U._____ unterzogen, jedoch nicht, weil er Verhaltensauffälligkeiten gezeigt hätte oder krank wäre, sondern nur, um besser mit der belastenden Situation umgehen zu können. Es bestehe zwar ein gewisses Risiko, dass im Falle eines Wegzugs wieder gesundheitliche Probleme auftreten könnten, jedoch sei dieses als gering einzustufen; ferner bestehe ein gleich hohes Risiko, dass C._____ auch im Falle eines Verbleibs in der Schweiz (ohne die Klägerin) gesundheitliche Probleme habe würde. Vor diesem Hintergrund habe die Vorinstanz eine Begutachtung C._____s zu Recht für nicht notwendig erachtet (act. 11 Rz. 22 f., act. 16 Rz. 53 ff., act. 27 Rz. 16, 28 f.). Bei D._____ bestünden dagegen keinerlei gesundheitlichen Probleme und auch kein Risiko, dass sich dies im Falle eines Wegzugs ändern könnte. Seine Belastung durch den Loyalitätskonflikt und den möglichen Umzug sei deutlich geringer als bei C._____, so-

- 63 - dass eine Psychotherapie bei Frau U._____ für ihn nie zur Diskussion gestanden sei (act. 16 Rz. 59 f., act. 27 Rz. 29). 5.5.10. Der Kindesvertreter führt aus, beide Kinder seien "mehr oder weniger sowohl personen- als auch umgebungsbezogen". Kinder würden in fast jedem Alter lieber nicht umziehen, selbst wenn beide Eltern mitziehen würden. Die Kinder seien in der Schweiz gut integriert, hätten Freunde, seien im Fussballclub aktiv und würden gerne zur Schule gehen. Der Verlust des bisherigen Umfelds (Freunde, Schule, Nachbarn, Vereine) wiege insofern schwer; ein Umzug nach Deutschland würde für C._____ und D._____ somit eine einschneidende Änderung darstellen (act. 8/76 S. 5). Hier sei die Situation zudem dadurch verschärft, dass durch den Wegzug auch noch die enge Beziehung der Kinder zum Vater gelockert würde (act. 18 S. 3). C._____ sei sicher stärker umgebungsbezogen als D._____; erleichtert würde der Umzug für ihn aber dann, wenn er in eine neu zusammengesetzte Klasse eintreten könnte (act. 18 S. 3 f.). Die Einholung eines kinderpsychologischen Gutachtens oder eines Gutachtens betreffend die Beziehungen in der Kernfamilie bzw. zum weiteren sozialen Umfeld hält der Kindesvertreter weder für erforderlich noch für zielführend, nicht zuletzt auch aufgrund der damit verbundenen grossen zusätzlichen Belastung für die Kinder (act. 18 S. 5 f., Prot. Vi., S. 23). Obschon sich beide Kinder klar dagegen aussprechen, sei das Kindeswohl insgesamt besser gewahrt, wenn die Kinder mit der Klägerin nach Deutschland ziehen würden, namentlich weil dies dem bisherigen Betreuungsmodell entspreche und weil der Beklagte kein taugliches Betreuungskonzept vorgelegt habe (act. 8/76 S. 4 ff., act. 18 S. 6). 5.5.11. Dem Wunsch eines Kindes betreffend einen möglichen Wegzug, die Obhutsteilung, die Betreuung oder den persönlichen Verkehr ist Beachtung zu schenken, und zwar selbst dann, wenn es bezüglich der jeweiligen Fragen (noch) nicht urteilsfähig ist. Im Rahmen der Untersuchungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 ZPO) ist zu entscheiden, ob im Einzelfall die Hilfe eines Sachverständigen erforderlich ist, um die Aussagen eines Kindes zu interpretieren (BGE 142 III 612, E. 4.3; 142 III 617, E. 3.2.3). Während bei älteren Kindern massgeblich auf die bei ihrer Anhörung geäusserten Wünsche und Vorstellungen abzustellen ist (BGE 142 III 481,

- 64 - E. 2.7), ist bei jüngeren Kindern indes Zurückhaltung geboten. Bei solchen ist nicht unmittelbar nach konkreten Zuteilungswünschen zu fragen bzw. haben solche Äusserungen nur eine beschränkte Bedeutung, da ihnen hierfür regelmässig die Abstraktionsfähigkeit abgeht und sie sich oft durch zufällige, gegenwärtige Einflussfaktoren leiten lassen, jedoch nicht eine stabile Absichtserklärung abzugeben vermögen (BGE 131 III 553, E. 1.2.2).

5.5.12. In der Anhörung durch die Vorinstanz vom 13. Dezember 2017 wurde ein möglicher Wegzug von C._____ und D._____ bzw. die Frage, ob sie mit der Klägerin mitgehen oder beim Beklagten in der Schweiz verbleiben möchten, nicht diskutiert bzw. das Besprochene – auf Wunsch der Kinder – nicht protokolliert (act. 8/47, act. 3 S. 37). Dagegen äusserten sich die Kinder am 6. bzw. 15. Februar 2018 gegenüber dem Kindesvertreter und erlaubten diesem auch, ihre Vorstellungen in das Verfahren einzubringen. Sowohl C._____ wie auch D._____ hätten den Wunsch geäussert, mehr Zeit mit dem Beklagten zu verbringen. C._____ habe spontan berichtet, am liebsten eine Woche bei der Klägerin und eine Woche beim Beklagten zu wohnen. Auf die Frage, ob er sich vorstellen könne, nur beim Beklagten zu leben, habe er geschwiegen. D._____ habe dazu eingeworfen, dass "Mama wichtig" sei und er sich nicht vorstellen könne, nur beim Beklagten zu wohnen. Weiter habe er angemerkt, dass es "ohne Mama nicht gehe, ohne Papa auch nicht". Beide hätten ausdrücklich den klaren Willen geäussert, nicht nach Deutschland umzuziehen (act. 8/76 S. 1 f., 4 f.). Dies ergibt sich ferner auch aus einer E-Mail der beiden Lehrerinnen von D._____ vom 10. November 2017 (act. 8/75/32, 8/74 S. 30), wonach dieser im Klassenrat den Wunsch geäussert habe, nicht wegziehen zu müssen, sowie aus einer E-Mail der Schulsozialarbeiterin Frau V._____ vom 23. Mai 2018 (act. 23/9), wonach C._____ ihr auf "Google Maps" gezeigt habe, wo er hinziehen würde, woraufhin er gesagt habe: "Ich finde dies doof, da ich die Schule verlassen muss".

5.5.13. Die klare Ablehnung eines Umzugs durch die Kinder ist – wie die Vorinstanz zu Recht bemerkt – kein Votum für oder gegen die Zuteilung zum einen oder anderen Elternteil. Die persönlichen Beziehungen der Kinder sind zu beiden Elternteilen sehr gut, weshalb sie sich verständlicherweise nicht zwischen ihnen

- 65 - entscheiden wollen und können. Dass sie einen Wegzug nach Deutschland ablehnen, ist vielmehr Ausdruck ihrer Ablehnung gegenüber Veränderungen schlechthin, d.h. sie würden sich eigentlich wünschen, dass die Klägerin in der Schweiz und insofern alles beim Alten bliebe, allenfalls mit etwas zusätzlicher Betreuungzeit durch den Beklagten. Verständlicherweise können die Kinder die vom Gesetzgeber vorgegebene Hypothese eines Wegzugs der Klägerin ihrer Meinungsbildung nicht zugrunde legen bzw. wollen und können sie dies nicht akzeptieren. Da aber eine solche, von den Kindern klar favorisierte "dritte Variante" eines Verbleibs der Klägerin in der Schweiz nicht zur Debatte steht, kann ihrer Meinungsäusserung insofern kein wesentliches Gewicht zukommen. Auch ihre Äusserung, dass es weder ohne die Klägerin, noch ohne den Beklagten gehe, und sie sich nicht vorstellen könnten, nur beim Beklagten zu leben (bzw. dass C._____ auf eine entsprechende Frage geschwiegen habe), ist kein Votum in die eine oder die andere Richtung, sondern schlicht Ausdruck davon, dass sie nicht akzeptieren wollen bzw. können, dass die Klägerin wegziehen will. Dies kommt für die Kammer hinreichend deutlich zum Ausdruck, sodass eine fachpsychologische Interpretation der Äusserungen der Kinder nicht notwendig erscheint, auch wenn vor allem D._____ noch recht jung ist. Vor diesem Hintergrund können die Aussagen der Kinder zu einem allfälligen Wegzug bzw. einer Zuteilung zur Klägerin oder zum Beklagten nicht ausschlaggebend sein.

5.5.14. Es ist unzweifelhaft und im Übrigen allseits unbestritten, dass sowohl C._____ wie auch D._____

sehr gute und innige Beziehungen zur Klägerin und zum Beklagten hat und dass diese qualitativ als gleichwertig zu betrachten sind (act. 3 S. 22, act. 2 S. 30, act. 22 S. 11 f., 15 f., act. 16 Rz. 21, 34, 73). Ein Gutachten über die Beziehungen der Kinder zu den beiden Elternteilen einzuholen, wie der Beklagte es fordert, erübrigt sich somit. Zutreffend ist ferner, dass die Klägerin bisher wesentlich grössere Betreuungsanteile übernommen und entsprechend mehr Zeit mit den Kindern – vor allem in deren Alltag – verbracht hat als der Beklagte; insofern war sie klar die Hauptbetreuungs- und Hauptbezugsperson. Der Beklagte wendet ein, es sei nicht nur die Quantität der Betreuung, sondern auch deren Qualität entscheidend. Dies mag bis zu einem gewissen Grad zutreffen, ändert vorliegend jedoch nichts daran, dass die Klägerin, die doch etwa

- 66 - doppelt so viel Zeit mit den Kindern verbracht hat, als hauptsächliche (aber nicht ausschliessliche!) Bezugsperson zu betrachten ist, zumal – wie auch der Beklagte ausführt – die persönlichen Beziehungen der Kinder zu den Eltern als gleichwertig zu betrachten sind. Jedoch ist davon auszugehen, dass auch der Beklagte eine wichtige Bezugsperson für C._____ und D._____ darstellt, was ebenfalls unbestritten ist (act. 2 S. 30, act. 22 S. 11 f., 15, act. 16 Rz. 21, 34, 73). Dies zeigt sich namentlich auch darin, dass beide Kinder gegenüber dem Kindesvertreter den Wunsch geäussert haben, mehr Zeit mit dem Beklagten zu verbringen (act. 8/76 S. 2). Die Kriterien der Personenbezogenheit und vor allem der Betreuungs- und Erziehungskontinuität sprechen insofern für die Klägerin. Jedoch ist nicht zu verkennen, dass auch der Beklagte substantielle Betreuungsanteile geleistet hat und dass er, wie soeben ausgeführt, ebenfalls eine wichtige Bezugsperson von C._____ und D._____ ist. Insofern bezieht sich eine Personenbezogenheit der Kinder auch – wenngleich weniger stark – auf den Beklagten. 5.5.15. Sodann ist ebenfalls unbestritten und nicht weiter zweifelhaft, dass C._____ sensibler auf die Trennung der Eltern reagierte und grössere (psychische) Probleme im Umgang mit dem daraus resultierenden Loyalitätskonflikt sowie dem nunmehr aktuell gewordenen, möglichen Umzug nach Deutschland hatte – und noch immer hat – als D._____. Ebenfalls scheint klar, dass bei C._____ sowohl im Falle eines Wegzugs wie auch im Falle eines Verbleibs in der Schweiz von einem gewissen Risiko gesundheitlicher bzw. psychischer Probleme auszugehen ist (vgl. act. 3 S. 40 ff., act. 2 S. 25 ff., 32 f., act. 22 S. 7 f., 13 f., act. 11 Rz. 22 f., act. 16 Rz. 53 ff., act. 27 Rz. 16, 29, act. 8/75/36, 8/75/24, Prot. Vi., S. 30, 65 f.). Mit der Vorinstanz ist jedoch davon auszugehen, dass eine Begutachtung von C._____s aktueller (psychischer) Gesundheit und ihrer möglichen Entwicklung im Falle eines Wegzugs bzw. Verbleibs in der Schweiz, nicht zielführend wäre (vgl. act. 3 S. 39 f.). Wie die Vorinstanz zutreffend bemerkt, kann die (Rechts-)Frage, ob das Wohl von C._____ bei einem Wegzug oder Verbleib in der Schweiz besser gewahrt wäre, von vornherein nicht an einen Gutachter delegiert werden, sondern es ist diese normative Frage gestützt auf alle relevanten Faktoren und festgestellten Tatsachen vom Gericht zu beantworten. Eine Begutachtung der Frage, wie sich C._____s Gesundheit in Zukunft – im Falle eines Wegzugs

- 67 - sowie im Falle eines Verbleibs in der Schweiz – entwickeln würde, erweist sich als unzweckmässig, da eine verlässliche Vorhersage, wie sich die Zukunft entwickeln und wie C._____ im jeweiligen Szenario reagieren würde, auch für eine Fachperson nicht möglich ist. Ein Gutachter könnte höchstens die Risiken für eine gesundheitliche Verschlechterung bzw. die Chancen für eine Verbesserung in den jeweiligen Szenarien abzuschätzen versuchen; eine verlässliche Aussage, die klar in die eine oder die andere Richtung deuten würde, wäre jedoch nicht zu erwarten. Erschwerend käme hinzu, dass der Gutachter die

jeweiligen Risiken in zukünftigen Szenarien zu beurteilen hätte, von denen eines, nämlich der Wegzug der Klägerin ohne die Kinder, bereits als solches unrealistisch – d.h. rein hypothetisch und nur in der juristischen Gedankenwelt existierend – ist (vgl. act. 16 Rz. 86). Wenn die Klägerin tatsächlich ohne die Kinder nach Deutschland zöge und bei diesen insofern ein Gefühl zurücklassen würde, "von der Mutter verlassen" worden zu sein, hätte dies mit grosser Wahrscheinlichkeit negative Auswirkungen auf die psychische Verfassung C.____s; nur wäre solches – in der realen Welt – eben gerade nicht der Fall (vgl. act. 16 Rz. 86). Schliesslich kommt hinzu, dass eine Begutachtung C.____s zweifelsohne eine nicht unerhebliche, zusätzliche Belastung für ihn darstellen würde (vgl. act. 18 S. 6, Prot. Vi., S. 23). Angesichts der Tatsache, dass von einer Begutachtung ohnehin keine massgebenden Erkenntnisse zu erwarten wären, erscheint eine solche deshalb nicht im Kindeswohl (vgl. hierzu SCHWEIGHAUSER, in: Schwenzer et al [Hrsg.], FamKomm Scheidung, Bd II, 3. Aufl. 2017, Art. 296 ZPO N 18 ff. m.Nw.). Dasselbe gilt auch für eine vom Beklagten beantragte Begutachtung D.____s. Eine Begutachtung würde auch das Verfahren verzögern. Alles in Allem ist eine solche im Rahmen der vorliegenden vorsorglichen Massnahmen nicht angezeigt. 5.5.16. Bei dieser Ausgangslage ist es jedoch entgegen der Vorinstanz (act. 3 S. 43 f.) nicht sachgerecht, dass C.____ – um nicht von seinem Bruder getrennt zu werden – unbesehen seiner gesundheitlichen Bedürfnisse D.____ und der Klägerin nach E.____ folgen muss. Da C.____ unzweifelhaft sensibler auf die Trennung und die Frage des Umzugs reagiert hat als D.____ und weil seine psychischen Probleme gravierender sind, hat vielmehr C.____ den Ausschlag über die Wegzugsfrage zu geben und D.____ ihm zu folgen. Zwar hat auch

- 68 - D.____ zweifelsohne mit den Folgen der Trennung sowie einem möglichen Wegzug zu kämpfen und ist deswegen psychisch stark belastet, jedoch ist aus den Akten klar ersichtlich, dass C.____s Probleme deutlich überwiegen (vgl. act. 8/75/36, 8/75/24, 8/75/32-34, Prot. Vi., S. 23, 30, 37 f., 40 ff., 65 f., 70 f., 76, act. 2 S. 25 ff., 32 f., act. 22 S. 7 f., 13 f., act. 11 Rz. 22 f., act. 16 Rz. 53 ff., act. 27 Rz. 16, 29). Vor diesem Hintergrund entscheidend auf die Bedürfnisse D.____s abzustellen, der besser mit Veränderungen klarkommt, und jene C.____s hintanzustellen, ist unhaltbar. 5.5.17. Der heute gut zehnjährige C.____ geht seit nunmehr vier Jahren in die Primarschule in O.____ und kommt nach den Sommerferien in die fünfte Klasse (vgl. act. 8/75/24, act. 8/47 S. 1, Prot. Vi., S. 30). In der Anhörung durch die Vorinstanz vom 13. Dezember 2017 (act. 8/47) führte er unter anderem aus, seine zwei jungen Lehrerinnen seien sehr nett; seine Schule sei "die beste Schule der Welt" (S. 1 f.). Er sei im Fussballclub und habe jeweils am Montag- und Mittwoch- abend Training. Es gefalle ihm gut und der Trainer, W.____, sei sehr nett. Er brülle nicht herum, wenn sie etwas falsch machen würden, ermahne sie aber und stelle sie gegebenenfalls vom Feld (S. 2). Von der Wohnung des Beklagten und der Wohnung der Klägerin sei der Schulweg etwa gleich lang, nämlich 13 Minuten zu Fuss; dass er nicht den Bus nehmen müsse, fände er gut. In ihrer Wohnsiedlung seien alle sehr nett; er und D.____ könnten viel spielen, was ihm sehr gefalle (S. 2). Auf die Frage, ob er und D.____ an Wochenenden oder in den Ferien manchmal nach Deutschland gehen würden und ob sie gerne dort seien, sagte C.____ unter anderem, dass sie in Deutschland jeweils in einer Stadt seien, was er nicht so möge; er lebe lieber in einem Dorf, wo er draussen im Grünen spielen könne. Es gefalle ihm deshalb sehr gut in der Schweiz, insbesondere auch die Berge finde er toll (S. 3). Auch gegenüber dem Kindesvertreter erwähnte C.____, dass er lieber auf dem Land wohne würde und nicht in einer Stadt (act. 8/76 S. 2). 5.5.18. Trotz des noch immer recht jungen Alters von C.____ zeugen diese Äusserungen von einer doch

bereits erheblichen Umgebungsbezogenheit, die sich auf sein örtliches, schulisches und soziales Umfeld erstreckt. C._____ spricht

- 69 - von der "besten Schule der Welt", was zeigt, dass er dieser sehr verbunden ist. Er betont, dass er eine ländliche Umgebung einer urbanen klar bevorzuge; zum Ausdruck kommt auch, dass sich C._____ am jetzigen Wohnort wohl und zuhause fühlt. In sozialer Hinsicht ist er im Fussballverein und in der Wohn- und Schulumgebung gut vernetzt. Dies geht auch aus einem Bericht der beiden Lehrerinnen vom 1. September 2017 hervor, bei welchen C._____ die erste bis dritte Klasse besucht hat (act. 8/75/24). Darin führen sie aus, dass C._____ anfänglich etwas schüchtern gewesen sei, dass aber ein Freund, den C._____ aus dem Kindergarten gekannt habe, eine hilfreiche Stütze für ihn gewesen sei. In der Klasse sei er gut integriert gewesen. Die beiden Knaben, mit welchen er sich in der dritten Klasse am besten verstanden hätte, würden nun mit ihm gemeinsam die vierte Klasse besuchen. Der (völlig unbelegte) Einwand der Klägerin, C._____ sei in der Freizeit oft zuhause und verabrede sich nur selten mit Freunden und nur auf ihre Aufforderung hin (act. 16 Rz. 47, act. 27 Rz. 27), steht im Widerspruch zu C._____s Aussagen und ist insofern nicht nachvollziehbar. Wie dargelegt ist vielmehr davon auszugehen, dass C._____ eine starke Bindung zu seinem örtlichen, sozialen und schulischen Umfeld entwickelt hat und dass eine Entwurzelung daraus schwer wiegen würde. 5.5.19. Umgekehrt besteht bei C._____ aber auch eine noch immer relativ starke Personenbezogenheit, insbesondere aufgrund seines Alters. Zu beachten ist jedoch, dass sich eine solche nicht nur auf die Klägerin erstreckt, sondern in nicht unerheblichem Umfang – gerade bei C._____ (vgl. etwa act. 8/76 S. 2 und Prot. Vi., S. 27) – auch auf den Beklagten (s. dazu oben, E. 5.5.14). Die Klägerin macht zwar zu Recht geltend, dass auch im Falle eines Wegzugs ein ausgedehnter persönlicher Verkehr mit dem Beklagten möglich wäre und C._____ ihn oft sehen könnte (vgl. hierzu oben, E. 5.3.2.5). Dies träfe umgekehrt aber genau gleich – bzw. aufgrund des reduzierten Pensums der Klägerin noch viel eher – auch für den Fall zu, dass die Klägerin ohne C._____ nach Deutschland zöge; auch in diesem Fall könnte C._____ die Klägerin im Rahmen eines ausgedehnten persönlichen Verkehrs oft sehen und wäre nicht völlig von ihr getrennt. Unter dem Gesichtspunkt der Betreuungs- und Erziehungskontinuität würde ein Wechsel der Hauptbetreuungsperson zwar eine erhebliche Veränderung bedeuten. Dass der

- 70 - Beklagte für C._____ aber bereits bisher eine wichtige Bezugsperson war und eine Betreuung durch ihn – wenngleich quantitativ in geringerem Umfang – für C._____ nicht ungewöhnlich wäre, relativiert diese Veränderung und damit die Beeinträchtigung, die C._____ bei einem Verbleib in der Schweiz erleiden würde, beträchtlich. 5.5.20. Insgesamt erweist sich bei C._____ damit ein Verlust seines örtlichen, sozialen und schulischen Umfelds als schwerwiegender als ein Wechsel in der hauptbetreuenden Person. Es ist insofern davon auszugehen, dass er eine Reduktion der Betreuungszeit durch die Klägerin, die er aber immer noch relativ häufig sehen könnte, bei gleichzeitiger Erhöhung der Betreuungsanteile des Beklagten besser verkraften würde als eine Entwurzelung aus dem bisherigen Umfeld. Damit liegt es eher im Wohl von C._____, beim Beklagten in der Schweiz zu bleiben und nicht mit der Klägerin nach E._____ zu ziehen, zumal – entgegen der Vorinstanz – gegen das (überarbeitete) Betreuungskonzept des Beklagten keine Einwände bestehen (s. dazu oben, E. 5.3.3). 5.5.21. Wenn die Vorinstanz ausführt, dass die Klägerin den Kindern in E._____ ein gutes, stabiles und wirtschaftlich abgesichertes Umfeld bieten könnte, dass die Verhältnisse in E._____ hinsichtlich Lebensqualität,

Bildung und Kultur mit jenen in der Schweiz vergleichbar seien, dass die Beziehungen zwischen den Kindern und dem neuen Partner der Klägerin, J.____, sowie dessen Sohn, T.____, mit denen sie zusammenleben würden, gut seien und dass weder sprachliche noch schulische Probleme zu erwarten seien (act. 3 S. 33 ff.), so spricht dies alles nicht für einen Wegzug der Kinder nach E.____, sondern bloss nicht dagegen. All dies ändert nämlich nichts daran, dass ein Wegzug aus der Sicht von C.____ aufgrund der Entwurzelung aus dem bisherigen Umfeld einschneidender wäre als ein Verbleib in der Schweiz beim Beklagten. 5.5.22. Der heute gut siebenjährige D.____ geht seit einem Jahr in die Primarschule in O.____, wo er zuvor bereits den Kindergarten besucht hat, und käme nach den Sommerferien in die zweite – bzw. allenfalls (teilweise) dritte – Klasse (vgl. act. 8/47 S. 1, 8/75/24 S. 2 a.E., 8/34 Rz. 48, act. 11 Rz. 15, act. 23/5). Aufgrund seines Alters ist bei D.____ – insofern mit der Vorinstanz – noch von einer

- 71 - überwiegenden Personenbezogenheit auszugehen. Dies verdeutlichen seine personenbezogenen Aussagen gegenüber dem Kindesvertreter, dass "Mama wichtig" sei, dass er sich nicht vorstellen könne, "nur bei Papa zu wohnen" und dass es aber auch "ohne Papa" nicht gehe (act. 8/76 S. 2). Seine Verwurzelung im hiesigen örtlichen, sozialen und schulischen Umfeld ist insofern noch deutlich weniger ausgeprägt als bei C.____. Wäre nur auf D.____ abzustellen, wäre es unter dem Aspekt der Betreuungs- und Erziehungskontinuität eher in seinem Wohl, mit der Klägerin nach E.____ umzuziehen. Da jedoch eine Trennung der Kinder unter dem Aspekt des Kindeswohls (beider Kinder!) nicht in Frage kommt und weil aufgrund der grösseren Sensibilität und Schwierigkeiten C.____s, mit Veränderungen umzugehen, sowie angesichts dessen erhöhten Risikos psychischer Probleme nicht auf D.____, sondern auf C.____ abzustellen ist, liegt ein Wegzug insgesamt auch nicht im Wohle D.____s. Obschon ein Verlust der Hauptbetreuungsperson für ihn einschneidender wäre als ein Verlust des bisherigen Umfelds, ist davon auszugehen, dass er eine entsprechende Veränderung eher verkraften würde als umgekehrt C.____ ein Wegzug nach E.____. Auch aus der Sicht von D.____ kommt nämlich relativierend hinzu, dass auch der Beklagte bisher eine wichtige Bezugsperson für ihn war und eine Betreuung durch ihn auch für D.____ nicht ungewöhnlich wäre. Zudem wäre D.____ nicht gänzlich von der Klägerin getrennt, sondern würde er diese – sollte sie ohne die Kinder nach E.____ ziehen – im Rahmen eines ausgedehnten persönlichen Verkehrs noch immer relativ häufig sehen. 5.5.23. Im Ergebnis liegt es damit eher im Wohle beider Kinder, einstweilen nicht mit der Klägerin nach E.____ zu ziehen, sondern beim Beklagten in der Schweiz zu bleiben. Nach dem Gesagten erweist sich eine weitergehende Feststellung des Sachverhalts bzw. die Abnahme weiterer Beweismittel (insbesondere von Gutachten) als nicht erforderlich. Folglich sind die Dispositivziffern 2 und 3b des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 20. März 2018 aufzuheben und der Antrag der Klägerin, es sei den Kindern C.____ und D.____ für die Dauer des Scheidungsverfahrens zu bewilligen, ihren Aufenthaltsort nach E.____ (Deutschland) zu verlegen, abzuweisen.

- 72 -

E. 6

Obhut, Betreuung und persönlicher Verkehr

E. 6.1

Aus Art. 301a Abs. 5 ZGB ergibt sich, dass das Gericht sowohl im Falle einer Erteilung wie auch im Falle einer Verweigerung der beantragten Wegzugsbewilligung auch über eine Anpassung der weiteren Kinderbelange zu entscheiden hat, insbesondere über die Regelung der Obhut, der Betreuung, des persönlichen Verkehrs und des Unterhalts (Grundsatz der Einheit des Entscheids; BGE 142 III 481, E. 2.8; 142 III 502, E. 2.6). Freilich kann für diesen Teil des Entscheids – im Falle einer Verweigerung der Wegzugsbewilligung – nicht mehr die gedankliche Hypothese gelten, dass der wegzugswillige Elternteil auch tatsächlich wegzieht, sondern ist hier von den realen Gegebenheiten auszugehen. Die Klägerin stellt ohne jeden Vorbehalt klar, dass sie in der Schweiz bleiben werde und sich weiterhin um die Kinderbetreuung kümmern wolle, sofern eine Wegzugsbewilligung nicht erteilt werde (act. 16 Rz. 86, 88). Es ist somit davon auszugehen, dass sie nun, da ein Wegzug für die Kinder C._____ und D._____ nicht bewilligt wird, zumindest für die Dauer des Scheidungsverfahrens nicht nach E._____ ziehen wird. (Sollte sie sich doch anders entscheiden, müsste dannzumal eine Lösung getroffen werden, welche sich am Beschluss vom 18. Juni 2018 orientieren könnte.)

E. 6.2

Der Beklagte beantragt für diesen Fall und für die Dauer des Scheidungsverfahrens, die Obhut für C._____ und D._____ den Parteien gemeinsam (alternierend) zuzuweisen und die Betreuung paritätisch aufzuteilen. In den geraden Kalenderwochen sei die Betreuung durch den Beklagten, in den ungeraden durch die Klägerin zu übernehmen, bei hälftiger Teilung der Ferien- und Feiertagsbetreuung. Der Wohnsitz der Kinder sei bei der Klägerin zu belassen (Berufungsanträge Ziffern 1 und 5; act. 2 S. 2 f., 33 f.). Die Klägerin beantragt dagegen – für den Fall einer Verweigerung der Wegzugsbewilligung –, die Kinder unter ihrer alleinigen Obhut zu belassen und die Betreuung bzw. den persönlichen Verkehr gemäss der vorinstanzlichen Anordnung in Dispositivziffer 3a des angefochtenen Urteils wie bis anhin praktiziert weiterzuführen (act. 16 Rz. 86 ff.).

E. 6.3

Der Begriff der "Obhut" reduziert sich unter neuem Recht auf die "faktische Obhut", d.h. auf die Befugnis und die Pflicht zur täglichen Betreuung des Kindes und zur Ausübung der Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit der tatsächlichen

- 73 - chen Pflege und laufenden Erziehung, während das Aufenthaltsbestimmungsrecht (früher: "rechtliche Obhut") neu Teil des Sorgerechts ist (vgl. BGE 142 III 612, E. 4.1; OGer ZH, LE140039 vom 15. Dezember 2014, E. II.2.5). Auch wenn die gemeinsame elterliche Sorge nunmehr die Regel ist, geht damit nicht notwendigerweise die Errichtung einer gemeinsamen bzw. alternierenden (faktischen) Obhut einher. Eine solche kann indes bei gegebenen Voraussetzungen auch gegen den Willen eines Elternteils angeordnet werden. Oberste Richtschnur ist auch hier das Kindeswohl (BGE 142 III 612, E. 4.2).

E. 6.4

Eine alternierende Obhut kommt nur in Frage, wenn beide Elternteile erziehungsfähig sowie gewillt und in der Lage sind, persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzepts für die Kinder zu sorgen. Sodann erfordert eine alternierende Obhut organisatorische Massnahmen und gegenseitige Informationen, weshalb deren praktische Umsetzung voraussetzt, dass die Eltern fähig und bereit sind, in den Kinderbelangen miteinander zu kommunizieren und zu kooperieren. Allein aus dem Umstand, dass sich ein Elternteil einer alternierenden Betreuungsregelung widersetzt, kann

indessen nicht ohne Weiteres auf eine fehlende Kooperationsfähigkeit geschlossen werden. Ein derartiger Schluss könnte nur dort in Betracht fallen, wo die Eltern aufgrund der zwischen ihnen bestehenden Feindseligkeiten auch hinsichtlich anderer Kinderbelange nicht zusammenarbeiten können, mit der Folge, dass sie ihre Kinder im Szenario einer alternierenden Obhut dem gravierenden Elternkonflikt in einer Weise aussetzen würden, die ihren Interessen offensichtlich zuwiderliefe. Zu berücksichtigen ist ferner die geographische Situation, namentlich die Distanz zwischen den Wohnungen der beiden Eltern, und die Stabilität, welche die Weiterführung der bisherigen Regelung für die Kinder gegebenenfalls mit sich bringt. In diesem Sinne fällt die alternierende Obhut eher in Betracht, wenn die Eltern die Kinder schon vor ihrer Trennung abwechselnd betreuten. Weitere Gesichtspunkte sind die Möglichkeit der Eltern, die Kinder persönlich zu betreuen, das Alter der Kinder, ihre Beziehungen zu den beiden Elternteilen und Einbettung in ein weiteres soziales Umfeld. Auch dem Wunsch der Kinder ist Beachtung zu schenken, selbst wenn sie bezüglich der Frage der Betreuungsregelung (noch) nicht urteilsfähig sind. Kommt das Gericht zum Schluss, dass eine alternierende Obhut nicht im Kindes-

- 74 - wohl ist, muss es entscheiden, welchem Elternteil die Obhut über die Kinder zuzuteilen ist. Dabei hat es im Wesentlichen die bereits erörterten Beurteilungskriterien zu berücksichtigen (BGE 142 III 612, E. 4.3-4.4). Diese Kriterien gelten grundsätzlich unabhängig davon, ob ein Obhutsentscheid im Rahmen eines Scheidungs-, Eheschutz- oder Massnahmeverfahrens zu fällen ist (BGer, 5A_236/2016 vom 15. Januar 2018, E. 4.1; 5A_17/2017 vom 25. Oktober 2017, E. 2.2).

E. 6.5

Es wurde bereits festgestellt, dass sowohl der Beklagte wie auch die Klägerin erziehungsfähig sind (s. oben, E. 5.2). Alsdann ist davon auszugehen, dass die Parteien über eine hinreichende Kommunikations- und Kooperationsfähigkeit verfügen, die eine alternierende Obhut ohne Weiteres erlauben würde. Dies zeigt sich namentlich darin, dass die Übergaben der Kinder bisher problemlos verliefen und Absprachen zwischen den Eltern über die konkreten Betreuungszeiten – trotz vereinzelter Schwierigkeiten – im Allgemeinen doch ohne grössere Probleme möglich waren und auch eingehalten wurden. Darauf wies die Vorinstanz zu Recht hin (vgl. act. 3 S. 23 f.). Sodann wurde bereits ausgeführt, dass das Betreuungskonzept des Beklagten – selbst für eine ganz überwiegende Betreuung der Kinder – als solches tauglich und mit dem Kindeswohl zu vereinbaren ist (s. oben, E. 5.3.3). Dies galt selbstverständlich auch für das bisherige Betreuungskonzept der Klägerin, bevor sie ihre Wohnung in O._____ gekündigt hat. Bis anhin wohnten die Parteien in Gehdistanz zueinander und der Schulweg war für die Kinder von beiden Wohnungen aus zu Fuss zu bewältigen, sodass eine alternierende Obhut mit (mehr oder weniger) ausgeglichenen Betreuungsanteilen ohne Weiteres praktikabel gewesen wäre, ohne dass die Kinder einer übermässigen Belastung ausgesetzt worden wären. Für eine alternierende Obhut spräche sodann der Umstand, dass die Beziehungen der Kinder zu beiden Elternteilen sehr gut sind (s. oben, E. 5.5.14) und dass beide Kinder gegenüber dem Kindesvertreter explizit den Wunsch geäussert haben, mehr Zeit mit dem Beklagten zu verbringen (act. 8/76 S. 2). C._____ sprach sich sogar dafür aus, jeweils eine Woche beim Beklagten und eine Woche bei der Klägerin zu wohnen, wobei offen bleiben kann, ob dies tatsächlich seinem genuinen Willen entsprach oder ob er hierbei – wie der Kindesvertreter erwägt – die Vorstellungen des Beklagten übernommen hat (act. 8/76 S. 2, 5). Gegen eine alternierende Obhut bzw. eine Ausdehnung der

- 75 - Betreuungsanteile des Beklagten spricht jedoch das Kriterium der Stabilität der Verhältnisse. C._____ und D._____ wurden bisher überwiegend von der Klägerin betreut (s. oben, E. 5.4); eine alternierende Obhut würde für sie eine erhebliche Veränderung in ihrem Alltag bedeuten.

E. 6.6

Entscheidend ist jedoch – beim heutigen Stand der Dinge – ein anderer Punkt: Die Klägerin führt aus, sie werde im Falle einer Verweigerung der Weg- zugsbewilligung in der Schweiz bleiben und wolle dann die Kinder weiterhin im bisherigen Umfang betreuen. Bis zum 30. September 2018 habe sie an der bishe- rigen Adresse eine andere Wohnung mieten können (vgl. act. 17/12). Für die Zeit danach würde sie gegebenenfalls eine andere Wohnung in der Nähe suchen. Zu- dem würde sie sich auch um eine neue Stelle in der Schweiz bemühen, was je- doch eine Weile dauern könnte (act. 16 Rz. 86). Es ist zwar mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Klägerin für die Zeit nach dem 30. September 2018 eine neue Wohnung in der Umgebung finden wird und dass sie in geraumer Zeit auch eine neue Stelle als Sonderpädagogin wird antreten können. Das neue Umfeld der Klägerin ist jedoch zum heutigen Zeitpunkt noch mit erheblichen Unsicherheiten belastet. Die Kinder aus diesem Grund vorüber- gehend – bis zur Klärung der neuen Wohn- und Arbeitssituation der Klägerin – unter die alleinige Obhut des Beklagten zu stellen und diesem die überwiegende oder gar alleinige Betreuung zuzuweisen, rechtfertigt sich aber nicht. Für die doch noch recht jungen Kinder ist die Kontinuität in der Betreuung und Erziehung wich- tig; ein mehrfaches Hin und Her gilt es zu vermeiden. C._____ und D._____ im heutigen Zeitpunkt unter die alleinige Obhut des Beklagten zu stellen und sie dann – im Rahmen einer Abänderung des vorliegenden Massnahmeentscheids – allenfalls nur kurze Zeit später wieder der Obhut der Klägerin zuzuweisen bzw. eine alternierende Obhut anzuordnen, wäre nicht in ihrem Wohl. Dasselbe gilt für eine Anordnung der alternierenden Obhut bereits zum heutigen Zeitpunkt, die dann vielleicht nur kurze Zeit später wieder in die eine oder die andere Richtung korrigiert werden müsste, wenn sich die Situation aufseiten der Klägerin geklärt hat. Unter dem Gesichtspunkt der Stabilität der Verhältnisse drängt es sich in der heute noch unsicheren Situation deshalb erst einmal auf, die aktuelle Regelung beizubehalten, die dann zum gegebenen Zeitpunkt – und bei gegebenen Voraus-

- 76 - setzungen – allenfalls zugunsten einer geteilten Obhut oder – sofern die Klägerin keine Wohnung in der Nähe finden oder aus beruflichen oder sonstigen Gründen doch nicht länger in der Region O._____ bleiben wird – zugunsten einer alleinigen Obhut des Beklagten abgeändert werden kann.

E. 6.7

Folglich hat es bis auf Weiteres bei der vorinstanzlichen Anordnung zu bleiben, C._____ und D._____ für die Dauer des Scheidungsverfahrens unter die alleinige Obhut der Klägerin zu stellen (Dispositivziffer 1 des angefochtenen Ur- teils). Bis auf Weiteres beizubehalten ist zudem auch die bisher praktizierte Rege- lung der Betreuung und des persönlichen Verkehrs zwischen dem Beklagten und den Kindern; Dispositivziffern 3a und 3c des angefochtenen Urteils sind entspre- chend anzupassen.

E. 7

Unterhalt

E. 7.1

Die von der Vorinstanz gesprochenen Kindesunterhaltsbeiträge (Dispositivziffern 4 und 5) hat der Beklagte nur teilweise angefochten, nämlich ausschliesslich in Bezug auf die Regelung für die Zeit nach einem allfälligen Wegzug der Klägerin mit den Kindern; nur darauf richtet sich seine Berufung (Berufungsanträge Ziffern 8 und 9, act. 2 S. 3 f.). Im verbleibenden Teil – d.h. in Bezug auf die Kindesunterhaltsbeiträge, die für die Zeit vor einem allfälligen Wegzug bzw. bei gänzlichem Ausbleiben eines Wegzugs geschuldet sind – hat er den vorinstanzlichen Urteilsspruch nicht angefochten. Auch seine Berufungsbegründung bezieht sich ausschliesslich auf die Unterhaltsregelung für die Zeit nach einem Wegzug der Klägerin mit den Kindern nach E._____ (act. 2 S. 36 ff.; vgl. auch act. 22 S. 17 ff.). Da ein Wegzug der Kinder aufgrund des vorliegenden Urteils nun aber nicht stattfinden wird, bleibt es damit für die Dauer des Scheidungsverfahrens bei der diesbezüglichen vorinstanzlichen Regelung (Dispositivziffer 4, Absatz 1, erstes Lemma, und Absatz 2, sowie Dispositivziffer 5, Absatz 1, erstes Lemma, und Absatz 2).

E. 7.2

Angefochten hat der Beklagte jedoch Dispositivziffer 4, Absatz 1, zweites Lemma, sowie Dispositivziffer 5, Absatz 1, zweites Lemma, des vorinstanzlichen Urteils. Diesbezüglich stellt er einen genügenden Rechtsmittelantrag (s. oben,

- 77 - E. 2.6-2.7) und begründet seine Berufung hinreichend (act. 2 S. 36 ff.), weshalb darauf einzutreten ist (vgl. dazu oben, E. 2.2). Der Beklagte beantragt, es seien die Unterhaltsbeiträge für C._____ und D._____ für die Zeit nach einem Wegzug der Klägerin mit den Kindern nach E._____ für die Dauer des Scheidungsverfahrens auf je EUR 542.– festzusetzen. Da ein solcher Wegzug der Kinder nun aber wie gesagt nicht stattfinden wird, besteht auch kein Anlass, eine entsprechende Unterhaltsregelung zu treffen. Dispositivziffer 4, Absatz 1, zweites Lemma, und Dispositivziffer 5, Absatz 1, zweites Lemma, des angefochtenen Urteils sind deshalb – in Anwendung der *Offizialmaxime* über den beklagischen Rechtsmittelantrag hinaus (vgl. hierzu oben, E. 2.6) – ersatzlos aufzuheben.

E. 7.3

Angefochten hat der Beklagte sodann Dispositivziffer 7 des vorinstanzlichen Urteils (Ehegattenunterhalt). Er beantragt, es sei die – in der Höhe nicht beanstandete – Pflicht des Beklagten zur Leistung von Ehegattenunterhalt an die Klägerin zeitlich bis zu einem allfälligen Wegzug Letzterer nach E._____ zu beschränken und Dispositivziffer 7 um eine entsprechende Resolutivbedingung zu ergänzen. Da die Klägerin indes ohne Vorbehalt klargestellt hat, im Falle einer Verweigerung der Wegzugsbewilligung für die Kinder in der Schweiz zu bleiben (act. 16 Rz. 86, 88), besteht auch für die Anordnung einer solchen Resolutivbedingung kein Anlass. Der beklagische Berufungsantrag Ziffer 10 ist folglich abzuweisen.

E. 8

Edition

E. 8.1

Vor Vorinstanz verlangte die Klägerin vom Beklagten – und im Säumnisfall von verschiedenen Drittpersonen – gestützt auf Art. 170 ZGB diverse Auskünfte und Unterlagen, welche sie im Hinblick auf das laufende Scheidungsverfahren benötige, um die notwendigen Behauptungen zur Geltendmachung allfälliger unterhalts- bzw.

güterrechtlicher Ansprüche aufstellen zu können (act. 8/34 S. 3, Rz. 130 ff., act. 8/69 S. 3, Prot. Vi., S. 11). Die Vorinstanz bejahte ein entsprechendes Rechtsschutzinteresse der Klägerin und verpflichtete den Beklagten unter Strafandrohung von Art. 292 StGB zur Edition der beantragten Auskünfte und Unterlagen, "sofern dies nicht bereits erfolgt" sei. Das gegen Drittpersonen gerichtete (bedingte) Editionsbegehren wies sie dagegen ab (act. 3 S. 77 ff.).

- 78 -

E. 8.2

Der Beklagte beantragt in seiner Berufung, es sei die vorinstanzlich angeordnete Editionsspflicht vollumfänglich aufzuheben. Hierzu macht er einerseits geltend, dass für das klägerische Editionsbegehren kein (aktuelles) Rechtsschutzinteresse bestehe. In Bezug auf den Unterhalt sei die Leistungsfähigkeit des Beklagten bereits abgeklärt worden; zudem habe die Klägerin die Höhe seines Einkommens anerkannt. Soweit güterrechtliche Ansprüche betroffen seien, sei ein aktuelles Rechtsschutzinteresse deshalb zu verneinen, weil das Hauptverfahren noch gar nicht begonnen habe; die Klägerin könne dann im Rahmen ihrer Klagebegründung im Scheidungsverfahren darlegen, welche weiteren Unterlagen sie für die Begründung ihres Standpunktes benötige. Eine Dringlichkeit zur Anordnung der Edition bestehe nicht. Andererseits beanstandet der Beklagte, dass die Vorinstanz gar nicht geprüft habe, ob und inwiefern die verlangten Auskünfte bzw. Unterlagen schon ediert worden seien; insofern sei es unrichtig, ihn mit dem Vorbehalt "sofern dies nicht bereits erfolgt [sei]" zur entsprechenden Edition zu verpflichten. Konkret macht der Beklagte geltend, er habe bestimmte Unterlagen (Lohnausweise 2016 und 2017 sowie ein Kontoauszug eines ZKB Privatkontos), zu deren Edition er verpflichtet worden sei, bereits eingereicht (act. 2 S. 39 f.).

E. 8.3

Jeder Ehegatte kann vom anderen Auskunft über dessen Einkommen, Vermögen und Schulden verlangen (Art. 170 Abs. 1 ZGB). Das Gericht kann den andern Ehegatten oder Dritte auf Begehren verpflichten, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Urkunden vorzulegen (Art. 170 Abs. 2 ZGB). Hierbei handelt es sich um einen materiell-rechtlichen Informationsanspruch. Davon zu unterscheiden sind prozessuale Editions- und Auskunftspflichten, welche heute namentlich in Art. 160 ff. ZPO geregelt werden. Jede Partei hat das Recht zu beantragen, dass das Gericht über streitige und entscheidrelevante Tatsachen Beweise abnimmt, nötigenfalls auch die Gegenpartei zur Herausgabe von Beweismitteln verpflichtet. Prozessuale Editionspflichten können ausschliesslich im Rahmen eines Beweisverfahrens (Art. 150 ff. ZPO) in Beweisverfügungen festgelegt werden; Letztere erwachsen nicht in materielle Rechtskraft und können ohne Weiteres abgeändert werden (Art. 154 ZPO). Demgegenüber kann ein materieller Auskunftsanspruch nach Art. 170 ZGB grundsätzlich jederzeit gestellt werden, und zwar entweder in einem familienrechtlichen Verfahren zusammen mit

- 79 - einem anderen materiellen Hauptsacheanspruch – gewissermassen als Stufenklage – oder aber unabhängig von einem anderen (bereits gerichtlich geltend gemachten) Anspruch in einem selbständigen summarischen Verfahren (Art. 271 lit. d ZPO). Angesichts dessen, dass ein materielles Recht zur Beurteilung gelangt, kommen die Art. 261 ff. ZPO nicht zur Anwendung. Der richterliche Entscheid über den materiellen Auskunftsanspruch hat materielle Rechtskraft und unterliegt der Realvollstreckung nach

Art. 335 ff. ZPO (BGer, 5A_918/2014 vom 17. Juni 2015, E. 4.2.1; 5A_421/2013 vom 19. August 2013, E. 1.2; 5A_768/2012 vom 17. Mai 2013, E. 4; 5C.276/2005 vom 14. Februar 2006, E. 2; OGer ZH, LE120048 vom 2. Oktober 2012, E. III.6b; LE160021 vom 23. September 2016, E. II.A.4.1).

E. 8.4

Ein materieller Auskunftsanspruch nach Art. 170 ZGB besteht nur soweit, als die Erteilung von Auskünften oder das Vorlegen von Urkunden für die Beurteilung oder Geltendmachung von (anderen) materiell-rechtlichen Ansprüchen notwendig ist oder geeignet erscheint, Hinweise auf solche Ansprüche zu vermitteln. Der Gesuchsteller muss folglich ein Rechtsschutzinteresse glaubhaft machen, wenn er um den Erlass einer gerichtlichen Editionsanordnung ersucht. Dabei reicht es aber, wenn aus dem Auskunftsbegehren implizit hervorgeht, für welchen materiell-rechtlichen Anspruch die Informationen verlangt werden. Zu verneinen ist das Rechtsschutzinteresse hingegen, wenn das Begehren offensichtlich aus blosser Neugier oder als Schikane gestellt wird (BGer, 5C.276/2005 vom 14. Februar 2006, E. 2.1; OGer ZH, LE120048 vom 2. Oktober 2012, E. III.5a; LY160026 vom 17. Oktober 2016, E. II.5.1; LY170017 vom 27. September 2017, E. III.3.1; KOKOTEK, Die Auskunftspflicht des Ehegatten nach Art. 170 ZGB, Zürich 2012, Rz. 75 ff.).

E. 8.5

Von der Frage des Rechtsschutzinteresses abzugrenzen ist die Frage nach dem Inhalt und dem Umfang der Informationspflicht. Welche Auskünfte erforderlich und welche Urkunden vorzulegen sind, um ein zutreffendes Bild über das Einkommen, das Vermögen und die Schulden eines Ehegatten zu erhalten, hat das Gericht im konkreten Einzelfall und je nach dem eherechtlichen Anspruch, für dessen Beurteilung der andere Ehegatte sein Auskunftsrecht geltend macht,

- 80 - festzulegen. In zeitlicher Hinsicht bezieht sich der Auskunftsanspruch grundsätzlich auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Stellung des Antrages; je nach Art des materiell-rechtlichen Anspruches, in Bezug auf welchen das Editionsbegehren gestellt wird, kann jedoch auch ein Rechtsschutzinteresse daran bestehen, dass über die Vergangenheit informiert wird (OGer ZH, LE120048 vom 2. Oktober 2012, E. III.5b; LY160026 vom 17. Oktober 2016, E. II.5.2; LY170017 vom 27. September 2017, E. III.3.2).

E. 8.6

Im Auskunftsbegehren muss konkret angegeben werden, über welche Tatsachen Auskunft verlangt wird und in welche Belege Einsicht genommen werden will. Ausserdem müssen die in Bezug auf den jeweiligen Hauptsacheanspruch zu klärenden Tatsachen genannt werden, wobei die zu liefernden Auskünfte und Unterlagen zumindest geeignet sein müssen, einen solchen zu begründen bzw. zu beweisen. Dabei müssen die Angaben so genau sein, dass das Gericht konkret verfügen kann; es ist nicht seine Aufgabe, die einzuholenden Informationen selbst zu bestimmen. Spezifische Anträge und darauf gestützt präzise formulierte gerichtliche Anordnungen sind insbesondere im Hinblick auf die Strafandrohung nach Art. 292 StGB wichtig, da der Verpflichtete klar erkennen können muss, was er zu tun oder zu unterlassen hat (BGer, 5C.308/2001 vom 22. Januar 2002, E. 4; OGer ZH, LY160026 vom 17. Oktober 2016, E. II.5.3).

E. 8.7

Vorliegend macht die Klägerin explizit ausschliesslich materiell-rechtliche Auskunftsansprüche nach Art. 170 ZGB geltend, und zwar im Rahmen eines vorsorglichen Massnahmeverfahrens, was ohne Weiteres möglich ist (Art. 276 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 lit. d ZPO); sie beruft sich nicht auf prozessuale Editionsspflichten. Gegenstand der Berufung ist sodann ausschliesslich eine gegen den Beklagten gerichtete Editionsspflicht, nicht aber eine solche Dritter.

E. 8.8

Der Beklagte verneint ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin ganz allgemein mit dem Hinweis, das Hauptverfahren habe noch gar nicht begonnen, weshalb die Klägerin mit ihren Editionsansprüchen auf das Scheidungsverfahren zu verweisen sei (act. 2 S. 40). Dies trifft nicht zu. Ein materiell-rechtlicher Auskunftsanspruch nach Art. 170 ZGB kann – im Gegensatz zu prozessualen Editionsbegehren – jederzeit auch in einem separaten, summarischen Eheschutz- bzw. Mass-

- 81 - nahmeverfahren zur gerichtlichen Beurteilung gebracht werden (Art. 271 lit. d i.V.m. Art. 276 Abs. 1 ZPO), ohne dass der Hauptsacheanspruch, auf den sich das Editionsbegehren bezieht, bereits gerichtlich geltend gemacht worden sein muss. Dringlichkeit ist hierfür entgegen der Auffassung des Beklagten (act. 2 S. 40) keine Voraussetzung. Materiell-rechtliche Editionsbegehren, mit welchen Ansprüche aus Güterrecht bzw. auf nahehelichen Unterhalt vorbereitet werden sollen, können deshalb auch bereits im Rahmen eines Eheschutz- bzw. Massnahmeverfahrens gestellt werden; den ansprechenden Ehegatten auf das Scheidungsverfahren zu verweisen, wäre nicht zulässig (vgl. BGer, 5A_918/2014 vom 17. Juni 2015, E. 4.2; 5A_768/2012 vom 17. Mai 2013, E. 4; OGer ZH, LE120048 vom 2. Oktober 2012, E. III.6b; LE160021 vom 23. September 2016, E. II.A.4.1; LY160026 vom 17. Oktober 2016, E. II.6.1). Ebenfalls ins Leere geht der Einwand des Beklagten, seine Leistungsfähigkeit sei bereits abgeklärt worden und die Klägerin habe die Höhe seines Einkommens anerkannt (act. 2 S. 39 f.). Die bisherigen Feststellungen der Vorinstanz bzw. die bisherigen Ausführungen der Klägerin bezogen sich – im Rahmen des vorliegenden Massnahmeverfahrens – ausschliesslich auf den ehelichen Unterhalt (Art. 163 und Art. 176 ZGB) bzw. den bis zum Scheidungsurteil geschuldeten Kindesunterhalt (Art. 276 und Art. 176 ZGB). Die Klägerin verlangt jedoch Edition zur Geltendmachung von (u.a.) nahehelichem Unterhalt (Art. 125 ZGB), der mit Ersterem nicht identisch ist. Insofern ist ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin an der Erteilung von Auskünften bzw. dem Vorlegen von Urkunden zur Geltendmachung möglicher Ansprüche aus Güterrecht bzw. auf nahehelichen Unterhalt grundsätzlich zu bejahen.

E. 8.9

Im Einzelnen verlangt die Klägerin zunächst Edition sämtlicher Lohnausweise des Beklagten der Jahre 2016 und 2017 mit allen Beiblättern, "insbesondere betreffend [das] Arbeitsverhältnis mit der H. _____ (Schweiz) AG" (act. 8/37 S. 3, act. 69 S. 3). Diese Unterlagen benötige sie zur Bezifferung nahehelicher Unterhaltsansprüche sowie – weil auf den Zusatzblättern Angaben über Mitarbeiterteilbeteiligungen enthalten seien – zur Geltendmachung güterrechtlicher Ansprüche (act. 34 Rz. 135). Der Klägerin und der Vorinstanz (act. 3 S. 78) ist ohne Weiteres zuzustimmen, dass die Lohnausweise der vergangenen zwei Jahre erforderlich sind, um naheheliche Unterhaltsansprüche zu beziffern, und dass deren

- 82 - Beiblätter geeignet sind, Hinweise auf mögliche güterrechtliche Ansprüche zu vermitteln. Der Beklagte wendet jedoch zu Recht ein, dass er die Lohnausweise der H._____ (Schweiz) AG der Jahre 2016 und 2017 (samt Beiblättern) anlässlich der Verhandlung vom 15. März 2018 bereits eingereicht hat (Prot. VI., S. 20), was auch die Klägerin anerkennt (act. 16 Rz. 110). Damit entfiel das Rechtsschutzinteresse der Klägerin an der Edition dieser Urkunden nachträglich, weshalb die Vorinstanz das Editionsbegehren in diesem Umfang hätte als gegenstandslos geworden abschreiben müssen. Daran ändert insbesondere auch der Umstand nichts, dass der Beklagte vor Vorinstanz nur ganz allgemein und unsubstantiiert geltend gemacht hat, er hätte bereits "alle notwendigen Unterlagen eingereicht" (act. 8/74 Rz. 148). Die Vorinstanz hatte den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären (Art. 276 Abs. 1 i.V.m. 272 ZPO), zumal es sich beim Rechtsschutzinteresse um eine Prozessvoraussetzung handelt (Art. 59 f. ZPO). Bei der implizit vorgetragenen Rüge des Beklagten, die Vorinstanz habe den Sachverhalt in Verletzung der Untersuchungsmaxime festgestellt, handelt es sich nicht um ein unzulässiges Novum, sondern um eine Rüge der Rechtsverletzung (Art. 310 lit. a ZPO; BGE 138 III 374, E. 4.3; BGer, 5A_724/2015 vom 2. Juni 2016, E. 4.5). Da der Beklagte die genannten Lohnausweise bei der Vorinstanz eingereicht hatte und diese für die Vorinstanz leicht als solche erkennbar waren, hätte sie diese Tatsache von sich aus berücksichtigen müssen. Soweit Dispositivziffer 9 lit. a des angefochtenen Urteils den Beklagten also zur Edition der genannten Lohnausweise verpflichtet, ist diese aufzuheben und das entsprechende Begehren der Klägerin als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

E. 8.10

Das klägerische Editionsbegehren Ziffer 7.1 lit. a (act. 8/34 S. 3, act. 8/69 S. 3) umfasst jedoch nicht nur Lohnausweise der H._____ (Schweiz) AG, sondern darüber hinaus auch sämtliche weiteren – allenfalls vorhandenen – Lohnausweise anderer Arbeitgeber des Beklagten der Jahre 2016 und 2017 ("insbesondere"). Auch wenn der Beklagte (implizit) geltend macht, es bestünden neben den Lohnausweisen der H._____ (Schweiz) AG keine weiteren Lohnausweise bzw. habe er diesbezüglich bereits sämtliche Unterlagen eingereicht, so steht dies der Anordnung einer entsprechenden Editionsspflicht grundsätzlich nicht entgegen. Der Auskunftsanspruch der Klägerin wird nämlich nicht bereits dadurch erfüllt oder ge-

- 83 - gegenstandslos, dass der Beklagte behauptet, es gebe nichts (Weiteres) zu edieren (vgl. im Zusammenhang mit erbrechtlichen Informationsansprüchen BRÜCKNER/ WEIBEL, Die erbrechtlichen Klagen, 3. Aufl., 2012, Rz 40). Ob der Editionsbeklagte sämtliche Auskünfte erteilt bzw. sämtliche Urkunden eingereicht hat, vermag das Gericht bei offen formulierten Editionsbegehren nur schwerlich zu prüfen. Vielmehr hat die klagende Partei grundsätzlich Anspruch darauf, dass das Gericht die offen formulierte Editionsspflicht des Beklagten – gegebenenfalls unter Anordnung der direkten Vollstreckung (d.h. insbesondere der Strafdrohung) – in einem vollstreckbaren Erkenntnisurteil verankert. Bekräftigt die beklagte Partei alsdann ihren Standpunkt, es gebe nichts (Weiteres) zu edieren, nachdem ein solches Urteil ergangen ist, so hat sich die klagende Partei bis zum Nachweis des Gegenteils damit abzufinden. Insoweit ist im Dispositiv durchaus der Vorbehalt aufzunehmen, dass der Beklagte darlegen kann, inwiefern er der angeordneten Editionsschuld nicht nachkommen könne bzw. inwiefern diese Verpflichtung bereits vollständig erfüllt sei. Etwas anderes muss freilich dann gelten, wenn sich die klagende Partei mit den bereits edierten Urkunden zufrieden gibt oder wenn das Gericht selbst zur

Überzeugung gelangt, dass sämtliche der verlangten Unterlagen eingereicht bzw. sämtliche der geforderten Auskünfte wahrheitsgemäss erteilt wurden; nur in einem solchen Fall entfielen das Rechtsschutzinteresse (vgl. BRÜCKNER/WEIBEL, a.a.O., Rz 40; vgl. auch KUKO ZPO-OBERHAMMER, Art. 85 N 16). Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall. Die Klägerin anerkennt die Erfüllung ihres Editionsbegehrens nur teilweise (act. 16 Rz. 110). Zwar bestehen keine konkreten Hinweise darauf, dass weitere Lohnausweise des Beklagten für die Jahre 2016 und 2017 bestehen würden, jedoch kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass der Beklagte neben seiner Haupttätigkeit bei der H._____ (Schweiz) AG auch noch gewisse Nebeneinkünfte erzielte. Entsprechende Lohnausweise wären zu edieren. Dispositivziffer 9 lit. a des angefochtenen Urteils ist in diesem Sinne abzuändern.

E. 8.11

Weiter verlangt die Klägerin Edition sämtlicher vertraglicher Abreden des Beklagten mit allen aktuellen Arbeitgebern (act. 8/34 S. 3, Ziff. 7.1 lit. b), Edition der vollständigen, unterzeichneten und nachweislich eingereichten Steuererklärungen 2016 und 2017 samt Beiblättern und Beilagen (act. 8/34 S. 3, Ziff. 7.1 lit. c, act. 8/69 S. 3) sowie belegte Auskunft über den Bestand der Mitarbeiterak-

- 84 - tien des Beklagten und der ihm zugeteilten Mitarbeiterbeteiligungen (Optionen etc.) per 12. Juli 2017 (act. 8/34 S. 3, Ziff. 7.1 lit. d). Die Klägerin legte vor Vorinstanz dar, inwiefern sie diese Auskünfte bzw. Unterlagen zur Geltendmachung möglicher unterhalts- bzw. güterrechtlicher Ansprüche benötige. Gestützt darauf bejahte die Vorinstanz sowohl ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin wie auch die Erforderlichkeit der Edition zur Geltendmachung der genannten Ansprüche (act. 3 S. 78). Abgesehen von den bereits behandelten, nicht stichhaltigen Einwendungen (s. oben, E. 8.8) bringt der Beklagte hiergegen keine weiteren Beanstandungen vor (act. 2 S. 39 f.). Damit bleibt es insoweit bei der vorinstanzlichen Anordnung.

E. 8.12

Schliesslich verlangt die Klägerin Edition von Auszügen dreier auf den Beklagten lautender Bankkonten per 12. Juli 2017. Diese benötige sie, um güterrechtliche Ansprüche zu prüfen bzw. geltend zu machen; der 12. Juli 2017 sei der hierfür relevante Stichtag (act. 8/34 Rz. 137). Gestützt darauf bejahte die Vorinstanz ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin sowie die Erforderlichkeit der Edition zur Geltendmachung güterrechtlicher Ansprüche (act. 3 S. 78). Abgesehen von seinen bereits behandelten allgemeinen Einwendungen (s. oben, E. 8.8) macht der Beklagte hierzu geltend (act. 2 S. 39), er habe den mit Dispositivziffer 9 lit. e, erstes Lemma, des angefochtenen Urteils verlangten Kontoauszug des Privatkontos bei der Zürcher Kantonalbank, Nr. 1, bereits mit Eingabe vom 25. September 2017 (act. 8/21) eingereicht (act. 8/23/11). Dagegen wendet die Klägerin zu Recht ein, dass es sich beim vom Beklagten edierten act. 8/23/11 um einen Auszug des fraglichen Kontos per 31. Juli 2017 handle, aus welchem lediglich eine Buchung vom 13. Juli 2017 ersichtlich sei, während alle anderen Buchungen geschwärzt seien (act. 16 Rz. 111). Bei der einzigen nicht geschwärzten Buchung ist zwar unter dem Betreff "Valuta" das Datum des 11. Juli 2017 sowie dazu ein Saldo von CHF 7'832.37 ersichtlich (act. 8/23/11). Güterrechtlicher Stichtag ist aber das Datum der Einreichung der Scheidungsklage, d.h. der 12. Juli 2017 (Art. 204 Abs. 2 ZGB; act. 8/1; act. 8/34 Rz. 138). Ob der genannte Betrag auch dem Kontostand per 12. Juli 2017 entsprach, steht somit nicht

fest. Insbesondere ist nicht ersichtlich, mit Valuta welchen Datums die nachfolgende(n) Transakti- on(en) verbucht wurden. Folglich ist die Editionsschuld des Beklagten nicht als er-

- 85 - füllt zu betrachten, weshalb es insoweit bei der von der Vorinstanz angeordneten Editions- pflicht bleibt.

E. 9

Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be-

- 90 - schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Entscheid über eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 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: Dr. S. Zogg versandt am:

E. 9.1

Die Vorinstanz hat in Anwendung von Art. 104 Abs. 3 ZPO den Entscheid über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens dem Endentscheid vorbehalten. Diesbezüglich gilt es keine Anordnungen zu tref- fen. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des zweitinstanzlichen Verfah- rens ist indes nicht erst mit dem erstinstanzlichen Endentscheid in der Hauptsache, sondern bereits an dieser Stelle zu befinden.

E. 9.2

Der Beklagte wird gestützt auf Art. 170 ZGB und unter Androhung der Ungehorsamsstrafe nach Art. 292 StGB verpflichtet, der Vorinstanz innert 30 Tagen ab Rechtskraft dieses Entscheids folgende Auskünfte zu erteilen und Unterlagen zu edieren, respektive darzulegen, inwie- fern er dieser Verpflichtung nicht nachkommen kann bzw. inwiefern diese Verpflichtung bereits vollständig erfüllt ist: a) sämtliche Lohnausweise des Beklagten der Jahre 2016 und 2017 mit allen Beiblättern, soweit nicht das Arbeitsverhältnis mit der H._____ (Schweiz) AG betroffen ist; b) sämtliche vertraglichen Abreden mit allen aktuellen Arbeitgebern (Arbeits- und Mandatsverträge), insbesondere mit der H._____ (Schweiz) AG, samt allen Nebenabreden wie Spesen-, Dienst-, Bonus- und Mitarbeiterbeteiligungs-Reglemente; c) vollständige, unterzeichnete und nachweislich eingereichte Steu- ererklärungen 2016 und 2017 samt allen Beiblättern und Beilagen (für das Jahr 2017 sobald vorhanden); d) belegte Auskunft über den Bestand seiner Mitarbeiteraktien sowie der ihm zugeteilten Mitarbeiterbeteiligungen (Optionen etc.), ins- besondere von der H._____ (Schweiz) AG und der H._____ SE in Deutschland, per 12. Juli 2017; e) Auszüge von folgenden auf den Beklagten alleine lautenden Kon- ten mit dem Saldo per 12. Juli 2017:

- 89 - – Zürcher Kantonalbank, Privatkonto, Nr. 1; – Zürcher Kantonalbank, EUR-Konto, Nr. 2; – UBS, Mietkautionskonto, Nr. 3." 4. Im übrigen Umfang wird die Berufung abgewiesen und der vorinstanzliche Entscheid bestätigt (Dispositivziffern 1 und 7 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 20. März 2018 [Geschäfts-Nr. FE170146-I]). 5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 6'000.–.

Hinzu kommen die noch ausstehenden Kosten der Kindesvertretung. 6. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren gemäss Dispositivziffer 5 hiervor werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und – soweit ausreichend – mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Fehlbetrag wird im Umfang von CHF 1'500.– von der Klägerin und im Umfang der noch festzusetzenden Kosten des Kindesvertreters je zur Hälfte von der Klägerin und dem Beklagten bezogen. Die Klägerin wird ausserdem verpflichtet, dem Beklagten den von ihm geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von CHF 1'500.– zu ersetzen. 7. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage eines Doppels von act. 26, 27, 28/1-5 und 31, an den Kindesvertreter unter Beilage eines Doppels von act. 31 und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

E. 9.3

Zu den Gerichtskosten zählen auch die Kosten der Kindesvertretung (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Als Teil der Prozesskosten sind sie den kostenpflichtigen Parteien zu überbinden, aber gemäss kantonalem Tarif festzusetzen und vorab aus der Gerichtskasse auszubezahlen. Über die Höhe des Honorars des Kindesvertreters wird nach Eingang der Honorarnote mit separatem Beschluss zu entscheiden sein (vgl. OGer ZH, LY150026 vom 4. März 2016, E. IV.2.2a).

- 86 -

E. 9.4

Die Prozesskosten werden grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen verteilt (Art. 106 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht jedoch von den üblichen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Mit Bezug auf Kinderbelange sind die Kosten des Verfahrens nach der Praxis der Kammer unabhängig vom Ausgang des Prozesses den Parteien je hälftig aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen, wenn diese im Hinblick auf das Kindeswohl jeweils achtenswerte Gründe für ihre Rechtspositionen hatten (vgl. etwa OGer ZH, LY150026 vom 4. März 2016, E. IV.2.2b). Solche Gründe können den Parteien vorliegend nicht abgesprochen werden. Weil das Berufungsverfahren ganz überwiegend Kinderbelange betrifft, rechtfertigt es sich, den Parteien die Gerichtskosten je zur Hälfte aufzuerlegen und keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

E. 9.5

Die Gerichtskosten sind mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss (CHF 4'500.–) zu verrechnen. Der Fehlbetrag ist im Umfang von CHF 1'500.– von der Klägerin und im Umfang der noch festzusetzenden Kosten des Kindesvertreters je zur Hälfte von der Klägerin und dem Beklagten zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Klägerin ist ausserdem zu verpflichten, dem Beklagten den von ihm geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von CHF 1'500.– zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Es wird erkannt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung werden Dispositivziffern 2 und 3 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 20. März 2018 (Geschäfts-Nr. FE170146-I) aufgehoben und durch folgende Fassungen ersetzt: " 2. Der Antrag der Klägerin, es sei den Kindern C._____ und D._____ für die Dauer des Scheidungsverfahrens zu bewilligen, ihren Aufenthaltsort nach E._____ (Deutschland) zu verlegen, wird abgewiesen.

- 87 - 3. Der Beklagte wird für berechtigt und verpflichtet erklärt, die Kinder C._____ und D._____ während der Dauer des Scheidungsverfahrens auf eigene Kosten wie folgt zu betreuen: – Jede zweite Woche von Donnerstag, 18:00 Uhr, bis Montagmorgen, Schulbeginn (erstmalig per 16. August 2018). – Während der Hälfte der auf die Sommerferien 2018 folgenden Schulferien der Kinder, wobei die Parteien (mit Ausnahme der Herbstferien 2018) verpflichtet werden, die Aufteilung der Ferien und die übrigen Modalitäten drei Monate im Voraus abzusprechen. Können sich die Parteien nicht einigen, so kommt dem Beklagten in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien zu, der Klägerin in Jahren mit ungerader Jahreszahl. – In Jahren mit gerader Jahreszahl an Ostern (Donnerstagabend vor Ostern bis Ostermontagabend) und während der zweiten Hälfte der Weihnachtsschulferien inkl. Silvester/Neujahr sowie in Jahren mit ungerader Jahreszahl an Pfingsten (Freitagabend vor Pfingsten bis Pfingstmontagabend) und während der ersten Hälfte der Weihnachtsschulferien inkl. Weihnachtsfeiertage (24. und 25. Dezember). – Die Parteien sind berechtigt, ein abweichendes oder weitergehendes Betreuungs- bzw. Ferienrecht unter altersgemässer Mitsprache der Kinder von Mal zu Mal unter Berücksichtigung der Bedürfnisse und des Wohls aller Beteiligten gegenseitig zu vereinbaren." 2. In teilweiser Gutheissung der Berufung werden Dispositivziffer 4, Absatz 1, zweites Lemma, und Dispositivziffer 5, Absatz 1, zweites Lemma, des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 20. März 2018 (Geschäfts-Nr. FE170146-I) aufgehoben.

- 88 - 3. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird Dispositivziffer 9 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 20. März 2018 (Geschäfts-Nr. FE170146-I) aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt: " 9.1. Das Editionsbegehren der Klägerin wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben, soweit die Lohnausweise des Beklagten der Jahre 2016 und 2017 aus dem Arbeitsverhältnis mit der H._____ (Schweiz) AG betroffen sind.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.