

ZH_OBERGERICHT LZ210022 vom 8. Juli 2022

ZH Obergericht, 2022-07-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LZ210022

FR: ZH_OBERGERICHT LZ210022 du 8 juillet 2022

IT: ZH_OBERGERICHT LZ210022 del 8 luglio 2022

Erwägungen

E. 1

Die Verfahrenseteiligte, Berufungsklägerin 2 und Anschlussberufungsbe- klagte 2 (fortan: Verfahrenseteiligte) sowie der Beklagte, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungskläger (fortan Beklagter) sind die unverheirateten Eltern von A._____ (Kläger, Berufungskläger 1 und Anschlussberufungsbeklagter 1; fortan Kläger), geboren am tt.mm.2012. Am 27. August 2012 anerkannte der Beklagte

- 11 - den Kläger als sein Kind (Urk. 4/3). Die Kindseltern schlossen am 18. Dezember 2012 eine Vereinbarung ab, mit welcher sie beantragten, ihnen die gemeinsame elterliche Sorge über den Kläger zu übertragen, und sich betreffend Betreuung und Unterhalt während des gemeinsamen Zusammenlebens einigten (Urk. 4/5). Die Vereinbarung wurde von der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) der Stadt Zürich mit Verfügung vom 29. Januar 2013 genehmigt (Urk. 4/4). Die Kindseltern lebten von September 2013 bis März 2015 in D._____ und E._____. Im Jahr 2015 trennten sie sich und kehrten dann in die Schweiz zu- rück. Am 4. September 2019 leitete der Kläger ein Schlichtungsverfahren beim Friedensrichteramt Stadt Zürich betreffend die Regelung der Obhut, des Besuchs- rechts und des Kinderunterhalts ein (Urk. 1). Nachdem an der Schlichtungsver- handlung keine Einigung erzielt werden konnte, reichten der Kläger und die Ver- fahrensbeteiligte unter Beilage der ausgestellten Klagebewilligung mit Eingabe vom 16. Januar 2020 Klage bei der Vorinstanz ein (Urk. 1 und Urk. 2). Nachdem das Verfahren infolge der Covid 19-Pandemie zunächst schriftlich geführt worden war (vgl. Urk. 20; Urk. 22; Urk. 27 und Urk. 38), fand am 29. April 2020 die Haupt- verhandlung sowie Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen statt (Prot. I. S. 6 ff.). Anlässlich dieser Verhandlung schlossen die Parteien für die Dauer des Verfahrens eine Vereinbarung betreffend die gemeinsame elterliche Sorge und der Beibehaltung der wechselnden Betreuung sowie eine Vereinba- rung betreffend Kinderunterhalt (Urk. 44; Urk. 45), welche mit Verfügung vom 8. Mai 2020 genehmigt wurden (Urk. 46). Zur weiteren Prozessgeschichte des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die entsprechenden Ausführungen im vor- instanzlichen Entscheid verwiesen werden (Urk. 110A S. 4 ff.). Am 9. Juli 2021 er- liess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid, wobei mit Verfü- gung vom 9. September 2021 eine Berichtigung desselben erfolgte und das Urteil um die Dispositiv-Ziffer 2.a. ergänzt wurde (Urk. 100 = Urk.110A S. 4 ff.; Urk. 106 = Urk. 110B).

E. 1.1

Die Vorinstanz rechnete dem Kläger ein Einkommen von Fr. 275.– an, be- stehend aus Fr. 200.– Kinderzulagen, welche die Verfahrenseteiligte in Zürich bezieht und dem Differenzbetrag von Fr. 75.–, welcher der Beklagte in F._____ bezieht. Die vertraglichen Kinderzulagen in Höhe von Fr. 412.65 bzw. ab. 1. Januar 2020 Fr. 415.50, welche der Beklagte von seinem Arbeitgeber ausbe- zahlt erhält, belies sie demgegenüber im

Einkommen des Beklagten (Urk. 110A S. 27 und Disp.-Ziff. 7). Der Beklagte rügt, die vertraglichen Kinderzulagen seien dem Einkommen des Klägers zuzurechnen (Urk. 115 Rz. 61).

E. 1.2

Da die Kinderzulagen an das Kind herauszugeben sind bzw. für dessen Bedarf aufzuwenden sind, stellen sowohl die gesetzlichen als auch die vertraglichen (Ausnahmen vorbehalten, vgl. Art. 285a ZGB) Kinderzulagen Einkommen

- 33 - des Kindes dar. Entsprechend sind die Unterhaltszulagen von Fr. 412.65 bzw. ab 1. Januar 2020 Fr. 415.50 zum Einkommen des Klägers zu zählen. Aufgrund der geringen Abweichung ist der Einfachheit halber durchwegs von Unterhaltszulagen von Fr. 415.– auszugehen. Das Einkommen des Klägers erhöht sich entsprechend auf Fr. 690.– (Fr. 415.– + Fr. 200.– + Fr. 75.–). Im Gegenzug ist die Unterhaltszulage vom Einkommen des Beklagten in Abzug zu bringen, womit neu ein Einkommen des Beklagten von gerundet Fr. 7'405.– und ab 1. Januar 2020 in der Höhe von Fr. 9'124.– resultiert. Da aufgrund der alternierenden Obhut auf beiden Seiten zu deckende Kosten des Kindes bestehen, macht es allerdings in vorliegender Konstellation keinen Sinn, die Familienzulagen zu verschieben. Vielmehr sind die Familienzulagen vom beziehenden Elternteil direkt für den Barbedarf der Kinder zu verwenden (Schweighauser/Bähler, Betreuungsunterhalt - Berechnung und andere Fragen, Symposium zum Familienrecht, 2018, S. 172 ff., S. 193).

E. 1.3

Weitere Beanstandungen an den vorinstanzlich festgestellten Einkommen wurden keine erhoben. Bei der Verfahrensbeteiligten ist damit von einem massgeblichen Nettolohn von Fr. 2'575.– bei einem 50%-Pensum auszugehen (Urk. 110A S. 30). 2. Bedarfe

E. 2

Hiergegen erhoben der Kläger und die Verfahrensbeteiligte mit Eingabe vom 14. September 2021 fristgerecht (vgl. Urk. 101, Urk. 107/1) Berufung mit den eingangszitierten Anträgen (Urk. 109 S. 2 f.). Am 24. November 2021 erstattete der Beklagte die Berufungsantwort und erhob gleichzeitig Anschlussberufung

- 12 - (Urk. 115). Die Anschlussberufungsantwort datiert vom 25. Januar 2022 (Urk. 119) und wurde den Gegenparteien mit Verfügung vom 8. Februar 2022 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 121). Zu der Stellungnahme des Beklagten – datierend vom 18. März 2022 (Urk. 124) und zur Kenntnis gebracht mit Verfügung vom 22. März 2022 (Prot. I S. 6) – liessen sich der Kläger und die Verfahrensbeteiligte nicht mehr vernehmen.

E. 2.1

Kläger

E. 2.1.1

Der Kläger kritisiert, dass die Vorinstanz in seinem Bedarf keinen Betrag für Steuern vorgesehen hat. Die Steuern seien beim familienrechtlichen Existenzminimum auf das Kind proportional zu verteilen (Urk. 109 Rz. 44). Der Beklagte bestreitet, dass Steuern aufgrund des Kindes anfielen. Falls doch, würden diese in beiden Haushalten anfallen und seien deshalb in Übereinstimmung mit der Vorinstanz jeweils den Kindseltern im Bedarf anzurechnen (Urk. 115 Rz. 58).

E. 2.1.2

Wo es die finanziellen Mittel zulassen, ist der gebührende Unterhalt zwingend auf das familienrechtliche Existenzminimum zu erweitern, wozu auch die Steuern gehören (BGE 147 III 265 E. 7.2). Ein Anteil dieser Steuern ist dem Bedarf eines jeden Kindes zuzuweisen (BGE 147 III 265 E. 7.2). Dazu sind die

- 34 - dem Kind zuzurechnenden, aber vom Empfängerelternanteil zu versteuernden Einkünfte in das Verhältnis zu den vom Empfängerelternanteil insgesamt zu versteuernden Einkünften zu setzen; der daraus ermittelte Anteil an der gesamten Steuererschuld des Empfängerelternanteils ist im erweiterten Bedarf des Kindes zu berücksichtigen (BGE 147 III 457, E. 4.2.3.5). Da die Verfahrensbeteiligte Unterhaltsbeiträge für den Kläger erhält, ist hierfür grundsätzlich ein Steueranteil auszuscheiden.

E. 2.1.3

Das jährliche Nettoeinkommen der Verfahrensbeteiligten beträgt Fr. 30'900.–. Hinzukommen die dem Kläger zuzurechnenden Einkünfte. Da die vom Beklagten zu leistenden Unterhaltsbeiträge über die einzelnen Phasen nicht erheblich abweichen und sich diese Abweichungen aufgrund der proportionalen Anrechnung nur minim auf die Steueranteile des Klägers auswirken, ist der Einfachheit halber der Steueranteil anhand der zuletzt geschuldeten Unterhaltsbeiträge von geschätzt Fr. 11'000.– (inkl. Fr. 200.– Kinderzulagen) zu berechnen. Abzuziehen sind Berufsauslagen von rund Fr. 3'200.– (vgl. Urk. 30/1), Versicherungsprämien von Fr. 5'200.– (Staatssteuer; Fr. 2'600.– für die Verfahrensbeteiligte, Fr. 1'300.– für den Kläger und je Fr. 650.– für die zwei nicht gemeinsamen Kinder) bzw. Fr. 3'100.– (Bundessteuer; Fr. 1'700.– für die Verfahrensbeteiligte, Fr. 700.– für den Kläger und je Fr. 350.– für die zwei nicht gemeinsamen Kinder), Abzug für fremdbetreute Kinder von Fr. 5'000.– (geschätzt für den Kläger und die zwei nicht gemeinsamen Kinder) sowie Sozialabzüge von Fr. 18'000.– (Fr. 9'000.– für den Kläger und je Fr. 4'500.– für die zwei nicht gemeinsamen Kinder) bzw. Fr. 13'000.– (Fr. 6'500.– für den Kläger und je Fr. 3'250.– für die zwei nicht gemeinsamen Kinder) für die Kinder in ihrem Haushalt (zum Ganzen vgl. Wegleitung zur Steuererklärung 2021, abrufbar unter www.zh.ch). Das steuerbare Einkommen für die Staats- und Gemeindesteuer beträgt Fr. 10'500.–, jenes für die Bundessteuer Fr. 17'600.–. Gibt man die Daten so im Steuerrechner des Kantons Zürich ein (Gemeinde: Zürich), resultiert eine Staats- und Gemeindesteuer von rund Fr. 260.– und eine direkte Bundessteuer von rund Fr. 25.– bzw. insgesamt von Fr. 285.–. Dies entspricht (gerundet) Fr. 24.– pro Monat. Vom zu versteuernden Einkommen entfallen rund 25% (Fr. 11'000.– / Fr. 41'900.–) auf den

- 35 - Barunterhalt des Klägers, weshalb sein Steueranteil Fr. 6.– beträgt, jener der Verfahrensbeteiligten Fr. 19.–.

E. 2.1.4

Der Beklagte bringt sodann zu Recht vor, dass sich ab der Geburt des weiteren Kindes der Verfahrensbeteiligten im März 2022 der Wohnkostenanteil des Klägers weiter reduziert (Urk. 124 Rz. 59). Von den Mietkosten von Fr. 1'948.– entfällt nur noch 1/7 mithin Fr. 278.– auf ihn.

E. 2.1.5

Weitere Beanstandungen sind nicht erfolgt. Der Bedarf des Klägers gestaltet sich demnach neu wie folgt (vgl. Urk. 110A S. 24): 16.1.2019 ab ab ab ab 13.8.2022 Barbedarf 20.8.2019

1.11.2020 16.3.2022 Grundbetrag Fr. 400.– Fr. 400.– Fr. 400.– Fr. 400.– Fr. 600.–
Mietanteil bei KM Fr. 304.– Fr. 253.– Fr. 325.– Fr. 278.– Fr. 278.– Mietanteil bei
Beklagtem Fr. 292.– Fr. 292.– Fr. 292.– Fr. 292.– Fr. 292.– Krankenkassenprämie Fr. 0.–
Fr. 0.– Fr. 0.– Fr. 0.– Fr. 0.– (KVG nach IPV) Zusätzliche Kinderkosten Fr. 0.– Fr. 0.– Fr.
0.– Fr. 0.– Fr. 0.– (Hobbies) Fremdbetreuungskosten Fr. 185.– Fr. 185.– Fr. 185.– Fr. 185.–
Fr. 185.– Steueranteil bei KM Fr. 6.– Fr. 6.– Fr. 6.– Fr. 6.– Fr. 6.– Total Fr. 1'187.– Fr.
1'136.– Fr. 1'208.– Fr. 1'161.– Fr. 1'361.–

E. 2.2

Verfahrensbeteiligte Wie gesehen beträgt die monatliche Steuerbelastung der
Verfahrensbeteiligten lediglich Fr. 19.– (E. III.C.2.2.). Sodann sind einhergehend mit dem
Kläger und der Verfahrensbeteiligten (Urk. 109 Rz. 34) bei ausreichenden finanziellen
Mitteln grundsätzlich auch die VVG-Prämien im Bedarf der Verfahrensbeteiligten zu be-
rücksichtigen (BGE 144 III 377 E. 7.1.2.2, E. 7.1.4), welche Fr. 58.– betragen (vgl. Urk.
28/8). Mit der Geburt des weiteren Kindes der Verfahrensbeteiligten im März

- 36 - 2022 reduziert sich sodann auch der auf sie entfallende Wohnkostenanteil auf 2/7 der
Mietkosten, mithin Fr. 556.–. Im Übrigen wurde der Bedarf der Verfahrensbeteiligten
nicht beanstandet. Er beträgt damit neu ab 16. Januar 2019 Fr. 2'098.–, ab 20. August 2019
Fr. 1'997.–, ab 1. November 2020 Fr. 2'139.– und ab 16. März 2022 Fr. 2'046.– (vgl. Urk.
110A S. 31).

E. 2.3

Beklagter

E. 2.3.1

Die Vorinstanz hat den Bedarf des Beklagten bis Dezember 2019 mit Fr. 3'013.– und ab
2020 bzw. ab Wegfall der Quellensteuerpflicht mit Fr. 4'013.– beziffert (Urk. 110A S. 28
f.). Der Kläger rügt die Berücksichtigung eines Betrags von Fr. 181.– für die Abzahlung des
Studienkredits. Die Vorinstanz führte aus, der Beklagte habe belegtermassen Schulden aus
einem Studienkredit in Dänemark, an den er Abzahlungen in dänischen Kronen leiste. Vom
1. Januar 2020 bis 24. April 2020 habe seine Schuld um 5'244.– dänische Kronen
abgenommen, was je nach Umrechnungskurs dem geltend gemachten Betrag von Fr. 181.–
entspreche. Die Schuld habe am 24. April 2020 noch DKK 434'391.– betragen. Die von
ihm geltend gemachte angemessene Schuldentilgung sei im familienrechtli- chen
Existenzminimum zu berücksichtigen. Die Einkünfte seien hierfür ausrei- chend, weswegen
ein Vermögensverzehr nicht zu verlangen sei (Urk. 110A S. 29).

E. 2.3.2

Der Kläger und die Verfahrensbeteiligte machen geltend, es handle sich hierbei um eine
reine Parteibehauptung, die der Beklagte nicht belege. Es sei durchaus denkbar, dass der
Beklagte die Restschuld des Darlehens von seinem beachtlichen Vermögen inzwischen
bezahlt habe oder ihm diese Schuld durch den Staat erlassen worden sei. Sodann belege der
Beklagte nicht, dass er die Schulden regelmässig abbezahle (Urk. 109 Rz. 34, Urk. 119 Rz.
48).

E. 2.3.3

Berücksichtigt werden somit nur regelmässig abbezahlte Schulden, weil sie regelmässig den
Bedarf des Zahlenden erhöhen. Diese Voraussetzung ist nicht gegeben, wenn Schulden

direkt aus dem Vermögen bezahlt werden (BGer 5A_816/2014 vom 3. März 2015, E. 4.3). Aus dem vom Beklagten eingereichten Auszug geht hervor, dass die Schuld per Ende 2021 noch 401'196 dänische Kro-

- 37 - nen betrug und auch im Jahr 2021 weiterhin Abzahlungen geleistet wurden (Urk. 117/2). Solche erfolgten nicht nur sporadisch und in einzelnen hohen Beträgen, sondern alle drei Monate in etwa derselben Höhe. Damit kann noch von regelmäßig abbezahlten Schulden ausgegangen werden. Die Berücksichtigung des Betrags für Schuldentilgung ist damit nicht zu beanstanden.

E. 2.3.4

Weitere Beanstandungen am Bedarf des Beklagte wurden nicht erhoben, weshalb es beim vorinstanzlich festgestellten Bedarf bleibt. 3. Überschussverteilung

E. 3

Erziehungsfähigkeit

E. 3.1

Die Vorinstanz ermittelte beim Beklagten eine Sparquote von Fr. 90'000.– innert rund zweier Jahre, also durchschnittlich Fr. 3'750.– pro Monat, welche sie vorab vom Überschuss abzog (Urk. 110A S. 28 f.). Weiter erwog sie, eine Überschussverteilung an den Beklagten zu rund 70% und den Kläger zu rund 30% – was bei ihrer Berechnung einen Überschuss von Fr. 408.– bzw. Fr. 316.– für den Kläger ergab – wäre der Lebensstellung der Kindseltern sowie dem Alter des Klägers nicht angemessen. Der Kläger habe bisher einen durch den Beklagten bezahlten Schwedischkurs von rund Fr. 69.– pro Monat sowie einen durch die Verfahrensbeteiligte bezahlten Schwimmkurs von rund Fr. 64.– pro Monate besucht. Ein Überschussanteil von Fr. 300.– bzw. Fr. 150.– pro Haushalt erscheine folglich den Verhältnissen angemessen (Urk. 110A S. 33 f.).

E. 3.2

Der Kläger rügt, es könne nicht von der vollen Höhe der geltend gemachten Sparquote ausgegangen werden, da der Beklagte seine Ersparnisse vor allem dem Umstand zu verdanken habe, dass er bis auf die Hortkosten keinen weiteren Unterhalt für den Kläger bezahlt habe (Urk. 119 Rz. 55), wobei er der vorinstanzlichen Unterhaltsberechnung eine eigene Berechnung ganz ohne Abzug einer Sparquote entgegenhält (vgl. Urk. 109 Rz. 40). Ferner erachtet er eine Verteilung des Überschusses zu 30% an ihn als angemessen. So übersehe die Vorinstanz, dass der Betreuungsanteil der Verfahrensbeteiligten höher sei als derjenige des Kindsvaters und sie bis auf den Schwedischkurs die Kosten für die Hobbies bezahle. Sodann rechtfertige es sich, das wirtschaftliche Gefälle zwischen den beiden Haushalten etwas auszugleichen (Urk. 109 Rz. 46).

- 38 -

E. 3.3

Der Beklagte ist demgegenüber der Auffassung, die Sparquote sei auf seinen gesamten Überschuss auszuweiten. Er lebe trotz seines Einkommens extrem sparsam und lebe keineswegs einen höheren Lebensstandard als die Verfahrensbeteiligte. Sodann seien die Kindseltern seit sechs Jahren getrennt und das Einkommen des Beklagten habe sich erst während dieser Zeit aufgrund harter Arbeit sowie aufgrund seiner langwierigen Ausbildung schrittweise erhöht. Dass die Festsetzung der Unterhaltsbeiträge erst jetzt erfolge, würde

somit eine Benachteiligung des Kindsvaters darstellen, welche weder vom Gesetz noch von der Rechtsprechung gewollt sein könne. Es rechtfertige sich deshalb, ihm seinen Überschuss zu belassen. Andernfalls würde eine Querfinanzierung der neuen Familie der Verfahrensbeteiligten durch den Beklagten vorliegen (Urk. 115 Rz. 67 ff.; Urk. 124 Rz. 56, Rz. 62).

E. 3.4

Soweit die vorhandenen Mittel die (familienrechtlichen) Existenzminima übersteigen, kommt es zu einem Überschuss, welchen es zuzuweisen gilt. Dieser ist in der Regel nach "grossen und kleinen Köpfen" zu verteilen, wobei sämtliche Besonderheiten des konkreten Falles wie Betreuungsverhältnisse, "überobligatorische Arbeitsanstrengungen", spezielle Bedarfspositionen u.Ä.m. zu berücksichtigen sind. Eine nachgewiesene Sparquote ist vom Überschuss abzuziehen. In derartigen Konstellationen leben die Eltern sparsamer, als es die Verhältnisse zulassen würden. Die Lebensstellung weicht m.a.W. von der potentiellen Leistungsfähigkeit ab und ein Kind kann selbstredend nicht im Rahmen der Überschussverteilung Anspruch auf eine Lebensführung geltend machen, welche diejenige der Eltern bzw. den angestammten Standard vor einer Trennung der Eltern überschreitet. Ferner ist bei weit überdurchschnittlich guten finanziellen Verhältnissen der rechnerische Überschussanteil des Kindes unabhängig vom konkret gelebten Standard der Eltern aus erzieherischen und aus konkreten Bedarfsgründen zu limitieren. Von der Regel der Überschussverteilung nach grossen und kleinen Köpfen kann aus mannigfaltigen Gründen abgewichen werden, ja muss aufgrund der besonderen Konstellation allenfalls abgewichen werden, wobei im Unterhaltsentscheid stets zu begründen ist, aus welchen Gründen die Regel zur Anwendung gebracht oder davon abgewichen wird (vgl. zum Ganzen BGE 147 III 265 E. 7.3). Zu beachten gilt jedoch, dass sich bei (nachträglicher) Verbesserung der wirt-

-schaftlichen Verhältnisse grundsätzlich auch der Überschussanteil des Kindes erhöht (vgl. BGE 147 III 293 E. 4.4).

E. 3.5

Ausgaben, die der Vermögensbildung dienen, sind der Sparquote zuzurechnen. Dazu gehört nebst dem Erwerb von Wohneigentum das klassische Sparen, wie die Äufnung von Barmitteln auf Bankkontos, der Kauf von Wertpapieren sowie die Einzahlung in Lebensversicherungen oder in die 2. oder 3. Säule (Arndt, Die Sparquote, Basis für die naheheilige Unterhaltsberechnung, in: Fankhauser/Reusser/Schwander [Hrsg.], Brennpunkt Familienrecht, Festschrift für Thomas Geiser zum 65. Geburtstag, 2017, S. 43 ff., S. 52). Die vom Beklagten geltend gemachten Ersparnisse im Gesamtbetrag von konkret Fr. 87'764.91, die sich aus einem im Januar 2018 bezahlten Genossenschaftsschein im Betrag von Fr. 8'000.–, über das Konto "H._____" getätigten Einlagen und Wertschriftenkäufen in den Jahren 2018 bis 2020 sowie in das Säule 3A Konto geleisteten Beiträgen in den Jahren 2019 und 2020 zusammensetzen (Urk. 60/40) qualifizieren demnach grundsätzlich als Sparquote. Sie werden vom Kläger in ihrer Höhe auch nicht konkret bestritten und sind – bis auf die über das H._____-Konto getätigten Ausgaben von Fr. 5'540.85 für das Jahr 2020 – auch belegt (Urk. 60/41-44). Wie der Kläger jedoch zu Recht vorbringt, kann nicht unbesehen auf diesen Betrag abgestellt werden, zumal diese Ersparnisse mitunter in einer Periode erzielt wurden, in welcher der Beklagte keine Unterhaltsbeiträge bezahlen musste bzw. für welche der Beklagte nunmehr rückwirkend

Unterhaltsbeiträge zu leisten hat. Für die Ermittlung einer allfälligen Sparquote ist die für die Bedarfsberechnung relevante Zeitspanne, das heisst vorliegend die Jahre 2019 und 2020 massgebend. Von den ausgewiesenen Ersparnissen im Betrag von Fr. 82'224.– (Fr. 87'764.91 - Fr. 5'540.85) sind die im Jahr 2018 getätigten Ausgaben von insgesamt Fr. 24'415.– (Fr. 8'000.– + Fr. 16'415.–) in Abzug zu bringen. Die so resultierende Sparquote von Fr. 57'809.– ist um weitere rund Fr. 6'000.– rückwirkend zu leistungsfähiger Unterhaltsbeiträge (vgl. nachfolgend E. III.C.4.3.-4.5 und III.C.5.2) zu verringern. Die Ersparnisse wurden über einen Zeitraum von Januar 2019 bis Mai 2020, mithin 17 Monate getätigt. Die monatliche Sparquote beträgt folglich gerundet Fr. 3'045.–.

- 40 -

E. 3.6

Nach Abzug der Sparquote verbleibt vorliegend in allen Phasen ein Überschuss. Eine weitere Limitierung des Überschussanteils für den Kläger aufgrund der sparsamen Lebensführung des Beklagten ist nicht angezeigt. Insbesondere hat der Kläger entgegen der Auffassung des Beklagten nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch einen Anspruch darauf, an einer wirtschaftlichen Verbesserung eines Elternteils zu partizipieren (vgl. BGE 147 III 293 E. 4.4). Dass sich das Einkommen des Beklagten erst nach der Trennung erhöht hat, ist somit gegenüber dem Kläger unbeachtlich. Sodann beschränkt sich die Überschussbeteiligung auch nicht einzig darauf, allfällige Hobbies zu finanzieren, sondern soll allgemein eine Beteiligung des Kindes an einem höheren Lebensstandard ermöglichen, wie auch immer sich dieser manifestieren mag – Ferien, Ausflüge, Restaurantbesuche, teurere Kleidung etc. Abgesehen davon besucht der Kläger nebst den vorinstanzlich erwähnten Hobbies unbestrittenermassen auch noch einen Musikkurs, wobei beide Elternteile sich die hierfür nötigen Instrumente angeschafft hätten (vgl. Urk. 109 Rz. 40; Urk. 115 Rz. 69). Vorliegend erweist sich eine Aufteilung des Überschusses nach der allgemeinen Regel, also nach grossen und kleinen Köpfen, was in etwa dem von der Vorinstanz errechneten Anteil des Klägers von 30% am Überschuss entspricht, als angemessen bzw. es sind keine Gründe ersichtlich, weshalb von dieser Regel abgewichen werden muss. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Beklagte den zu verteilenden Überschuss über alle Phasen alleine erwirtschaftet und trotz hälftiger Betreuung in einem 100%-Pensum tätig ist, während die Verfahrensbeteiligte aufgrund der Geburt weiterer (nicht gemeinsamer) Kinder ihr Pensum nicht ausweiten konnte. Bei derartigen Konstellationen gilt es zu verhindern, dass es zu einer indirekten Finanzierung des anderen Elternteils durch überhöhten Kindesunterhalt kommt (BGE 147 III 265 E. 7.4). Entsprechend rechtfertigt es sich, den dem Kläger zuzuweisenden Überschuss von 30% im Umfang von 60% dem Haushalt des Beklagten und im Umfang von 40% dem Haushalt der Verfahrensbeteiligten zuzuweisen.

4. Unterhaltsberechnung

E. 4

Geographische Distanz Unbestritten ist, dass die geographische Distanz bzw. die Wohn- und Schulsituation des Klägers der Anordnung einer alternierenden Obhut nicht entgegensteht (Urk. 109 Rz. 19).

E. 4.1

Grundsätzlich sorgen beide Elternteile, ein jeder nach seinen Kräften, für den in Form von Pflege, Erziehung und Geld zu erbringenden Unterhalt des Kin-

- 41 - des (Art. 276 Abs. 1 und 2 ZGB). Dies gilt an sich auch für den gesamten Geldunterhalt, dessen Umfang sich nach Art. 285 Abs. 1 und 2 ZGB bemisst. Bei alternierender Obhut sind die finanziellen Lasten bei ähnlicher Leistungsfähigkeit grundsätzlich umgekehrt proportional zum eigenen Betreuungsanteil zu tragen (BGer 5A_727/2018 vom 22. August 2019, E. 4.3.2.1; BGE 147 III 265 E. 5.5), bei je hälftigen Betreuungsanteilen proportional zur Leistungsfähigkeit (Urteile 5A_743/2017 vom 22. Mai 2019 E. 5.3.2, 5.4.3 und 5.4.4; 5A_727/2018 vom 22. August 2019 E. 4.3.2.3) und bei gleichzeitig asymmetrischen Betreuungsumfang und Leistungsgefälle entsprechend der sich daraus ergebenden Matrix, wobei es sich dabei nicht um eine rein rechnerische Operation handelt, sondern die vorgenannten Grundsätze in Ausübung von Ermessen umzusetzen sind (vgl. Urteile 5A_727/2018 vom 22. August 2019 E. 5.3.2.2; 5A_1032/2019 vom 9. Juni 2020 E. 5.4.1).

E. 4.2

Nicht beanstandet wurde, dass die Vorinstanz die bei der Verfahrensbeteiligten nach Deckung ihrer Lebenshaltungskosten verbleibende Leistungsfähigkeit bei der Verteilung der Unterhaltslast nicht berücksichtigte (vgl. Urk. 115 Rz. 58, Rz. 60; Urk. 124 Rz. 62). Vor dem Hintergrund, dass eine allfällige bei der Verfahrensbeteiligten vorhandene Leistungsfähigkeit aufgrund des Gleichbehandlungsgebots der Kinder vor einer Gegenüberstellung mit der Leistungsfähigkeit des Beklagten anteilmässig auch den zwei nicht gemeinsamen Kindern zugerechnet werden müsste, erscheint dies auch nicht unangemessen. Entsprechend hat der Beklagte trotz alternierender Obhut auch für den bei der Verfahrensbeteiligten anfallenden Teil des Barbedarfs aufzukommen.

E. 4.3

1. Januar 2019 bis 31. August 2019 Das Einkommen des Beklagten beträgt Fr. 7'405.–. Hiervon ist sein eigener Bedarf von Fr. 3'013.– sowie die Sparquote von Fr. 3'045.– in Abzug zu bringen. Es verbleiben Fr. 1'347.–. Der gesamte Barbedarf des Klägers beträgt in dieser Phase Fr. 1'187.–, wobei Fr. 690.– durch Kinderzulagen abgedeckt sind. Nach Deckung der verbleibenden Fr. 497.– verbleibt ein Überschuss von Fr. 850.–, wovon ein Anteil von 30% auf den Kläger entfällt, mithin Fr. 255.–. Davon sind rund Fr. 102.– (40%) im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anzurechnen.

- 42 - Entsprechend hat der Beklagte die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten von insgesamt Fr. 797.– (Fr. 200.– Grundbetrag, Fr. 304.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr. 6.– Steueranteil und Fr. 102.– Überschussanteil) zu tragen. Hiervon sind die direkt von der Verfahrensbeteiligten bezogenen Kinderzulagen von Fr. 200.– in Abzug zu bringen. Entsprechend schuldet der Beklagte einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 597.–.

E. 4.4

Vom 1. September 2019 bis 31. Dezember 2019 Im Vergleich zur vorangehenden Periode reduziert sich hier einzig der Barbedarf des Klägers auf Fr. 1'136.– (neue Wohnkosten von Fr. 253.–), wovon Fr. 446.– nach Abzug der Kinderzulagen ungedeckt sind. Damit verbleibt dem Beklagten bei gleichbleibendem Einkommen, Bedarf und Sparquote neu ein Überschuss von Fr. 901.–, der im Betrag von Fr. 270.– dem Kläger zuzuteilen ist. Damit resultiert ein Überschussanteil im Haushalt der Verfahrensbeteiligten von Fr. 108.–. Die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten für den Kläger betragen Fr. 752.– (Fr. 200.– Grundbetrag, Fr. 253.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr.

6.– Steueranteil und Fr. 108.– Überschussanteil). Abzüglich der direkt von der Verfahrensbeteiligten bezogenen Kinderzulagen resultiert ein Unterhaltsbeitrag des Beklagten von Fr. 552.–.

E. 4.5

Vom 1. Januar 2020 bis 31. Oktober 2020 Das Einkommen des Beklagten beträgt ab Januar 2020 Fr. 9'124.–. Hiervon ist sein eigener Bedarf von Fr. 4'013.– sowie die Sparquote von Fr. 3'045.– in Abzug zu bringen. Es verbleibt eine Leistungsfähigkeit von Fr. 2'066.–. Hiervon hat der Beklagte nach Abzug der Kinderzulagen einen Barbedarf des Klägers von Fr. 446.– (Fr. 1'136.– ./ Fr. 690.–) zu decken. Vom verbleibenden Überschuss von Fr. 1'620.– kommt dem Kläger ein Anteil von Fr. 486.– zu, wobei hiervon Fr. 194.– im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anzurechnen sind. Die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten für den Kläger betragen Fr. 838.– (Fr. 200.– Grundbetrag, Fr. 253.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr. 6.– Steueranteil und Fr. 194.– Überschussanteil).

- 43 - Abzüglich der direkt von der Verfahrensbeteiligten bezogenen Kinderzulagen resultiert ein Unterhaltsbeitrag des Beklagten von Fr. 638.–.

E. 4.6

Vom 1. November 2020 bis 31. März 2022 Im Vergleich zur vorangehenden Periode erhöht sich hier einzig der Barbedarf des Klägers auf Fr. 1'208.– (neuer Wohnkostenanteil von Fr. 325.–), wovon nach Abzug der Kinderzulagen Fr. 518.– ungedeckt sind. Ausgehend von derselben Leistungsfähigkeit des Beklagten (Fr. 2'066.–) verbleibt ihm nach Deckung dieses Betrags ein Überschuss von Fr. 1'548.–, der im Betrag von Fr. 464.– dem Kläger zuzuteilen ist. Damit resultiert ein Überschussanteil im Haushalt der Verfahrensbeteiligten von Fr. 186.–. Demzufolge hat der Beklagte die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten von insgesamt Fr. 902.– (Fr. 200.– Grundbetrag, Fr. 325.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr. 6.– Steueranteil und Fr. 186.– Überschussanteil) zu tragen. Hiervon sind die von der Verfahrensbeteiligten direkt bezogenen Kinderzulagen von Fr. 200.– in Abzug zu bringen. Entsprechend schuldet der Beklagte Fr. 702.–.

E. 4.7

Vom 1. April 2022 bis 31. Juli 2022 Der Bedarf des Klägers reduziert sich aufgrund des tieferen Wohnkostenanteils infolge Geburt eines weiteren nicht gemeinsamen Kindes der Verfahrensbeteiligten (neuer Wohnkostenanteil Fr. 278.–) auf Fr. 1'161.–. Der vom Beklagten zu deckende Bedarf des Klägers beträgt nach Abzug der Kinderzulagen Fr. 471.– (1'161.– ./ Fr. 690.–), womit dem Beklagten ein Überschuss von Fr. 1'595.– (Fr. 2'066.– ./ Fr. 471.–) verbleibt. Hiervon kommt dem Kläger ein Anteil von 30%, mithin von Fr. 479.– zu, wobei im Haushalt der Verfahrensbeteiligten Fr. 191.– zu berücksichtigen sind. Die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten für den Kläger betragen Fr. 860.– (Fr. 200.– Grundbetrag, Fr. 278.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr. 6.– Steueranteil und Fr. 191.– Überschussanteil).

- 44 - Abzüglich der direkt von der Verfahrensbeteiligten bezogenen Kinderzulagen resultiert ein Unterhaltsbeitrag des Beklagten von Fr. 660.–.

E. 4.8

Ab August 2022 Der Grundbetrag des Klägers beträgt nun Fr. 600.–. Bei ansonsten gleichbleibenden Faktoren beträgt der vom Beklagten zu tragende Gesamtbedarf des Klägers nach Abzug der Kinderzulagen Fr. 671.– (Fr. 1'361.– ./ Fr. 690.–). Dem Beklagten verbleibt ein Überschuss von Fr. 1'395.–, wovon ein Anteil von Fr. 419.– auf den Kläger entfällt. Im Haushalt der Verfahrensbeteiligten sind hiervon Fr. 167.– anzurechnen. Die im Haushalt der Verfahrensbeteiligten anfallenden Kosten für den Kläger betragen Fr. 936.– (Fr. 300.– Grundbetrag, Fr. 278.– Mietkostenanteil, Fr. 185.– Fremdbetreuungskosten, Fr. 6.– Steueranteil und Fr. 167.– Überschussanteil). Abzüglich der direkt von der Verfahrensbeteiligten bezogenen Kinderzulagen resultiert ein Unterhaltsbeitrag des Beklagten von Fr. 736.–. 5. Anrechnung bereits geleisteter Zahlungen

E. 5

Persönliche Betreuung/Stabilität

E. 5.1

Der Kläger ersucht im zweitinstanzlichen Verfahren (Haupt- und Anschlussberufung) um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages von Fr. 7'500.– (zzgl. MwSt.), eventualiter um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (Urk. 119 S. 3, S. 30 f.). Der Beklagte macht geltend, die in der Berufungsbegründung gestellten Anträge seien einzig und allein im Interesse der Verfahrensbeteiligten gestellt worden, weshalb die Anwalts- sowie die Verfahrenskosten durch die Verfahrensbeteiligte, welcher vorraussichtlich die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt werde, zu tragen seien (Urk. 115 Rz. 73).

E. 5.2

Es entspricht der Lehre und Rechtsprechung, dass Prozesskostenvorschusspflichten, welche auf familienrechtlichen Unterhalts- und Beistandspflichten gründen, dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vorgehen. Dies gilt für unterstützungspflichtige Eltern, da sie für die Prozesskosten und die Rechtsvertretung des Kindes aufkommen müssen und das Kind Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss durch die Eltern hat (BGE 119 Ia 134 E. 4). Ein Prozesskostenbeitrag ist unter denselben Voraussetzungen wie die dazu subsidiäre unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Vorausgesetzt ist, dass die ersuchende Partei mittellos ist und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Zusätzlich muss es dem angesprochenen Ehegatten möglich sein, dem anderen die Mittel, die dieser zur Durchführung des Prozesses benötigt, zu bevorschussen (BGE 5P.441/2005 vom 9. Februar 2006, E. 1.2 m.w.H.).

E. 5.3

Beim Kläger handelt es sich um ein einkommens- und vermögensloses Kind. Der Beklagte verfügt über eine monatliche Sparquote von Fr. 3'045.–. Zusätzlich verbleibt ihm in allen Phasen ein beachtlicher Überschuss (vgl. vorstehend E. III.C.4.3.-4.8.). Sodann hat die Vorinstanz unangefochten ein Vermögen des Beklagten von mindestens Fr. 100'000.– festgestellt (vgl. Urk. 110A Disp.-Ziff. 7; Urk. 115 S. 4), weshalb er in der Lage ist, für die Prozesskosten des Klägers aufzukommen. Ein Prozesskostenbeitrag soll der ansprechenden Partei die finanziellen Mittel verschaffen respektive ersetzen, die sie zur gehörigen Führung des

- 48 - Prozesses benötigte. Dabei kann auf die Entschädigung abgestellt werden, welche einer Partei gestützt auf die AnwGebV zustehen würde. Die Gerichtskosten sind zusätzlich

miteinzubeziehen (OGer ZH LE180041 vom 27.05.2019, E. IV/3.3.). Vorliegend hat der Kläger keine Gerichtskosten zu tragen. Entsprechend rechtfertigt es sich, den Prozesskostenbeitrag analog der vollen Parteientschädigung auf Fr. 7'000.– zzgl. MwSt. festzusetzen. Indes gilt es zu berücksichtigen, dass der Beklagte nicht zur Übernahme des auf die Verfahrensbeteiligte entfallenden Aufwands von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ verpflichtet werden kann. Entsprechend ist dem Kläger ein Prozesskostenbeitrag von Fr. 3'500.– zzgl. MwSt. – der die Hälfte des notwendigen Aufwandes abzudecken vermag – zuzusprechen. Eine andere Aufteilung ist entgegen der Auffassung des Beklagten nicht angezeigt, zumal sich der klägerische Wille nicht von den gestellten Berufungsanträgen abgrenzen lässt.

E. 5.4

Der Kläger und die Verfahrensbeteiligte bringen ferner vor, die Arbeitstätigkeit des Beklagten stehe einer persönlichen Betreuung des Klägers entgegen. Der Beklagte arbeite zu 100% in F. _____. Ohne Home Office beginne die persönliche Betreuung des Beklagten frühestens um 18 Uhr, d.h. nach dem Abholen beim Hort oder bei der Verfahrensbeteiligten. Nach dem Abendessen bringe der Beklagte den Kläger gegen 20.00 Uhr in sein Zimmer, wo er sich ruhig zu verhalten habe, damit der Beklagte weiterarbeiten könne. Wie für derartige Verfahren üblich, habe sich der Beklagte insbesondere vor der Kinderanhörung bemüht, seine abendliche Betreuung auszudehnen. Diese Bemühungen seien jeweils nicht von langer Dauer gewesen. Da der Beklagte teilweise im Home Office arbeite, benötige er in seiner Betreuungszeit Ruhe, um seiner Arbeit nachgehen zu können. Deshalb schicke er den Kläger am Nachmittag zum Nachbarsjungen, wo er den ganzen Tag mit "Gamen" verbringe. Die Kinder spielten dort teilweise grausame, nicht kindgerechte Spiele, die dem Kläger so Angst machten, dass er nachts Alpträume habe. Sodann habe sich die Sprache des Klägers durch diesen Jungen massiv verschlechtert. Nach der Betreuungswoche des Beklagten höre die Verfahrensbeteiligte Ausdrücke wie "Arschloch, Fick dich etc.". Der Beklagte habe sodann stur auf der Einhaltung der von ihm festgelegten Betreuung bestanden, wonach der Kläger in seiner Woche in den Hort zu gehen habe, was auch der Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen vom 1. Juni 2021 belege. Der Beklagte übersehe, dass es in Bezug auf die Betreuung nicht ausschliesslich auf seine Interessen, sondern auf diejenigen des Kindes ankomme. Der Beklagte sei in seiner Vaterwoche auf die Betreuung durch die Mutter oder durch Dritte angewiesen. Demgegenüber stehe bei der Verfahrensbeteiligten die persönliche Betreuung des Klägers an oberster Stelle. Sie habe damals entgegen ihrer Überzeugung nachgegeben, weil sie

- 22 -
beitsstelle habe mitnehmen können. Seither habe sie immer Anstellungen gesucht, die es ihr ermöglicht hätten, sich weitgehend persönlich um die Betreuung des Klägers zu kümmern. Um dem Wunsch des Klägers, nicht mehr in den ungeliebten Hort zu müssen, entgegenzukommen, habe sie sodann ihre Arbeitszeiten entsprechend organisiert. Eine persönliche Betreuung, die von guter Qualität sei, sei einer Fremdbetreuung immer vorzuziehen (Urk. 109 Rz. 23 ff., Rz. 29; Urk. 119 Rz. 12, Rz. 23 ff.).

E. 5.5

Wie bereits vorstehend ausgeführt, ist grundsätzlich von Gleichwertigkeit von Eigen- und Fremdbetreuung auszugehen. Die Möglichkeit der Eltern, das Kind persönlich zu betreuen, spielt hauptsächlich dann eine Rolle, wenn spezifische Bedürfnisse des Kindes eine

persönliche Betreuung notwendig erscheinen lassen oder wenn ein Elternteil selbst in den Randzeiten (morgens, abends und an den Wochenenden) nicht, bzw. kaum zur Verfügung stünde (vgl. E. III.A.2.). Davon ist vorliegend jedoch selbst gemäss den Angaben des Klägers und der Verfahrens- beteiligten nicht auszugehen. Der Beklagte ist zwar zweifelsohne auf eine Fremd- betreuung für Überbrückungsstunden und – jedenfalls ausserhalb der Home Office Zeiten – den Mittag angewiesen, steht jedoch sowohl am Morgen als auch am Abend zur Verfügung. So führte denn auch der Kläger anlässlich der Kinder- anhörung aus, dass der Beklagte zwar viel arbeite, sich jedoch am Abend immer Zeit für ihn nehme. So würden sie jeweils vor dem Abendessen mit Boxhand- schuhen boxen oder nach dem Essen Schach spielen (Urk. 91 S. 2). Beim Vor- bringen des Klägers und der Verfahrensbeteiligten, der Beklagte habe sein Ver- halten, wie für solche Verfahren üblich, nur im Hinblick auf das Verfahren und ins- besondere die Kinderanhörung angepasst, handelt es sich um eine blosser Be- hauptung, welche in den Akten keinerlei Stütze findet. Im Übrigen hat die Verfah- rensbeteiligte, wie der Beklagte zu Recht vorbringt, ebenfalls nicht dargelegt, was sie mit dem Kläger abends jeweils unternimmt und es ist, angesichts dessen, dass sie im März 2022 erneut Mutter geworden ist (vgl. Urk. 124 Rz. 20) und so- mit nebst dem Kläger ein knapp dreijähriges Kind (Geburt der Halbschwester G._____ im mm.2019; Urk. 27 Rz. 10; Urk. 28/5) und ein Baby zu betreuen hat, auch keineswegs davon auszugehen, dass sie dem Kläger abends mehr Auf-

- 23 - merksamkeit schenken kann als der Beklagte (vgl. auch Urk. 124 Rz. 34). Uner- findlich ist sodann, was die Verfahrensbeteiligte und der Kläger daraus ableiten, dass Letzterer vom Beklagten bereits um 20.00 Uhr in sein Zimmer gebracht wer- de, zumal dies für ein 9-jähriges schulpflichtiges Kind, wie der Beklagte zu Recht vorbringt (vgl. Urk. 115 Rz. 24), ohne weiteres eine angemessene Abendruhe darstellt. Ferner gehen sie selber davon aus, dass der Beklagte weiterhin teilwei- se im Home Office arbeiten kann (vgl. Urk. 119 Rz. Rz. 39). Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, verlangt zwar auch die Arbeit im Home Office in der Regel die ungeteilte Aufmerksamkeit des Arbeitnehmers, allerdings ist aufgrund der Ar- beitswegersparnis und der physischen Anwesenheit dennoch von einer grösseren Flexibilität auszugehen. Der Beklagte hat denn auch substantiiert dargelegt, dass sein Job keine klassische 9-17 Uhr Anwesenheit erfordert, sondern lediglich aus zwei fixen Vorlesungsterminen und daneben aus Forschungsarbeit bestehe, wo- bei auch die Vorlesungen online gehalten werden könnten (Urk. 115 Rz. 22, Rz. 46). Vor diesem Hintergrund ist auch glaubhaft, dass er den Kläger auch vor der Corona-Pandemie regelmässig vor 18.00 Uhr, z.B. ab 16.00 Uhr oder sogar ab der Mittagszeit, betreuen konnte (Urk. 115 Rz. 24). Wie der Beklagte sodann zu Recht vorbringt, gilt es ebenfalls zu berücksichtigen, dass der mittlerweile 9- jährige Kläger einen überwiegenden Teil der Zeit in der Schule und somit auch nicht mehr auf eine vollumfängliche Betreuung angewiesen ist (Urk. 115 Rz. 22, Urk. 124 Rz. 36). Mit zunehmendem Alter des Klägers wird die persönliche Be- treuung noch mehr an Bedeutung einbüßen. Dass der Kläger während der Be- treuungszeit des Beklagten auch einmal Zeit bei Freunden verbringt, ist ange- sichts seines Alters üblich und nicht zu beanstanden. Es ist denn einhergehend mit dem Beklagten auch davon auszugehen, dass der Kläger dies selber wünscht (Urk. 115 Rz. 22; Urk. 124 Rz. 26) und nicht etwa "abgeschoben" werden muss. Für die Behauptung, der Kläger könne beim Nachbarskind stundenlang nicht kindsgerechte Spiele spielen und die Verfahrensbeteiligte müsse den übermüssi- gen Medienkonsum in ihrer Woche wieder senken, finden sich keinerlei Anhalts- punkte in den Akten. So geht ein derartiger Diskussionspunkt insbesondere nicht aus den umfangreichen Chatverläufen hervor, wovon

aber auszugehen wäre, kommunizieren die Kindseltern doch hauptsächlich über WhatsApp. Insgesamt

- 24 - betrachtet sind die Betreuungsmöglichkeiten des Beklagten aufgrund des Vollzeitpensums sicherlich eingeschränkter als jene der Verfahrensbeteiligten. Dass er in beschränktem Umfang auf eine Fremdbetreuung angewiesen ist, ist dem Wohl des Klägers jedoch nicht abträglich. Vor der Geburt der Halbschwester des Klägers im Jahr 2019 und danach bis zur zweiten Schwangerschaft musste die Verfahrensbeteiligte sodann ebenfalls auf eine teilweise Fremdbetreuung des Klägers zurückgreifen, wovon auch in Zukunft wieder auszugehen ist. Aus dem Umstand, dass die Verfahrensbeteiligte zeitweise in der Kita des Klägers als Kin-derbetreuerin gearbeitet hat, kann einhergehend mit dem Beklagten jedenfalls nicht abgeleitet werden, dass er in ihrer Zeit nicht fremdbetreut worden wäre (Urk. 124 Rz. 19). Aus den Angaben der Parteien sowie den Akten geht insgesamt vielmehr hervor, dass der Kläger bereits in verschiedenen Formen fremdbetreut wurde (Urk. 19/1, Urk. 39/27, Urk. 115 Rz. 17; Urk. 119 Rz. 17) und sich damit die Betreuung durch Drittpersonen ohne weiteres gewohnt ist. Vor diesem Hintergrund ist das Interesse daran, dass das Kind eine alltagsbezogene Beziehung zu beiden Elternteilen leben kann, in den Vordergrund zu stellen.

E. 6

Juni - 8. Juni 2021; Konversation vom 22. Juni 2021 und 29. Juni 2021). Aus dem Umstand, dass es bei der einen Anfrage – aus welchen Gründen auch immer – nicht zu dem gewünschten Abtausch gekommen ist, kann sodann nicht auf eine fehlende Kooperationsbereitschaft des Beklagten geschlossen werden. Eine nähere Betrachtung der weiteren im Recht liegenden Konversationen zeigt vielmehr auf, dass es den Kindseltern bei diversen Gelegenheiten bereits gelungen ist, bezüglich Terminverschiebungen miteinander zu korrespondieren und zu kooperieren. So geht etwa aus dem Gespräch vom 30./31. Mai 2021 hervor, dass der Beklagte sich damit einverstanden erklärt hatte, dass der Kläger einen Tag früher mit der Verfahrensbeteiligten in die Frühlingsferien reisen konnte (Urk. 117/1 S. 1). Ferner führte der Beklagte am 6. Juni 2021 aus, dass die Verfahrensbeteiligte den Kläger an seinem Wochenende ohne Kompensation an einen Geburtstag habe mitnehmen können (Urk. 117/1 S. 2). Letztlich gilt es festzuhalten, dass selbst bei alleiniger Obhut mit üblichem Besuchsrecht davon auszugehen ist, dass hin und wieder über einen Abtausch der Wochenenden bei be-

- 28 - sonderen Ereignissen zu diskutieren sein würde. Es handelt sich somit bei den Unstimmigkeiten der Kindseltern auch nicht um ein allein der alternierenden Betreuung inhärentes Problem. Dem Gesagten zufolge ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Kindseltern ausreichend in der Lage sind, in Kinderbelangen regelmässig miteinander zu kommunizieren und im Hinblick auf die notwendigen organisatorischen Vorkehrungen zu kooperieren.

E. 6.1

Die Verfahrensbeteiligte ersucht für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands (Urk. 109 S. 5).

E. 6.2

Wie bereits erwähnt, hat nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit dies zur Wahrung seiner Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

E. 6.3

Der Verfahrensbeteiligten verbleibt nach Deckung ihrer Lebenshaltungskosten ein bescheidener Überschuss, über den sie jedoch nicht frei verfügen kann, sondern für den Unterhalt der zwei nicht gemeinsamen Kinder aufzuwenden hat (vgl. E. III.C.4.2.). Entsprechend ist ihre Mittellosigkeit ausgewiesen, zumal auch kein aktienkundiges Vermögen vorhanden ist. Da die Berufung der Verfahrensbeteiligten auch nicht aussichtslos und sie als rechtsunkundige Partei zur Wahrung ihrer Interessen auf eine rechtliche Vertretung angewiesen ist, ist ihr die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren zu bewilligen und in der Person

- 49 - von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen. Es wird beschlossen:

E. 7

Wunsch des Klägers Der Kläger und die Verfahrensbeteiligte lassen auch im Berufungsverfahren ausführen, dass der Kläger die wechselnde wöchentliche Betreuung nicht mehr wolle und stattdessen lieber bei der Verfahrensbeteiligten sein würde (Urk. 109 Rz. 17). Er habe genug von dem ständigen Hin- und Her und wolle nur ein Zuhause (Urk. 109 Rz. 27). Ein solcher Wunsch des Klägers geht aus der Kinderanhörung jedoch nicht hervor. Vielmehr hat er klar geäußert, die wöchentlich wechselnde Betreuung gut zu finden (Urk. 91 S. 2). Die Verfahrensbeteiligte und der Kläger machen zwar geltend, der Kläger habe es bei der Kinderanhörung beiden Eltern "recht" machen wollen (Urk. 119 Rz. 14). Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er dies nur aufgrund eines Loyalitätskonflikts gesagt hätte, sind indes weder dargelegt noch ersichtlich. Im Gegenteil ist dem Protokoll der Kinderanhörung zu entnehmen, dass er durchaus in der Lage war, seine Anliegen in Abgrenzung zu jenen des Beklagten zu kommunizieren, führte er doch aus, dass er auf Wunsch des Vaters den Hort besucht habe, es ihm dort aber nicht so gefallen habe und es ihm im "Gmeinschi" viel besser gefalle als im Hort (Urk. 91 S. 2). Dass sich der Loyalitätskonflikt lediglich in Bezug auf die Frage der wechselnden Betreuung ausgewirkt haben soll, leuchtet nicht ein. Die Vorinstanz hielt sodann fest, der Kläger habe anlässlich der Anhörung den Eindruck vermittelt, die alternierende Betreuung durch seine Eltern gewohnt zu sein, damit gut zurechtzukommen und sich relativ leicht auf Veränderungen (Umzug, Schulwechsel, Hortwechsel, andere Betreuung über Mittag) einstellen zu können (Urk. 110A S. 19). Auch diese Angaben zum persönlichen Eindruck des Klägers lassen nicht darauf schliessen, dass er seine Meinung nicht frei hätte äussern können. Auf die Angaben des Klägers

- 29 - anlässlich der Kinderanhörung kann abgestellt werden und es ist festzustellen, dass auch der Kinderwille einer alternierenden Obhut nicht entgegensteht.

E. 8

Fazit Zusammenfassend spricht das bislang gelebte Betreuungsmodell für eine alternierende Obhut. Daran ändert nichts, dass der Beklagte in geringerem Umfang in der Lage

ist, den Kläger persönlich zu betreuen, zumal der Kläger kein Kleinkind mehr ist und sich die Betreuung durch Drittpersonen auch gewöhnt ist. Die Kindseltern verfügen sodann über ausreichende Absprachefähigkeiten hinsichtlich der Kinderbelange. Einzelne Unstimmigkeiten hinsichtlich Eingriffe in die jeweilige Betreuungswoche des anderen Elternteils stehen der Anordnung der alternierenden Obhut nicht entgegen. Letztlich hat sich auch der Kläger dahingehend geäußert, die wechselnde Betreuung gut zu finden. Unter Einbezug sämtlicher Kriterien entspricht demzufolge in Übereinstimmung mit der Vorinstanz die wechselnde Betreuung durch die Kindseltern dem Kindeswohl vorliegend am besten. B. Betreuungsanteile 1. Sind beide Eltern Inhaber der Obhut, muss die Aufteilung der Betreuung des Kindes geregelt werden (Art. 298a Abs. 2 und Art. 298b Abs. 2 ff. ZGB). Nachdem im Dispositiv des Urteils vom 9. Juli 2021 die konkrete Betreuungsregelung keinen Eingang gefunden hatte, wurde dieses mit Berichtigungsverfügung vom

E. 9

Juli 2021 wurde festgestellt, dass die Betreuung des Klägers durch die weitere Verfahrensbeteiligte und den Beklagten wochenweise alternierend erfolgt, wobei der Betreuungswechsel jeweils am Montag stattfindet. Ferner wurde festgelegt, dass die Verfahrensbeteiligte während den Vaterwochen zusätzlich die Betreuung des Klägers an den freien Mittwochnachmittagen sowie über Mittag übernimmt, sofern der Beklagte den Kläger nicht selber betreuen kann. Die Ferien wurden zwischen dem Beklagten und der Verfahrensbeteiligten hälftig aufgeteilt und das Entscheidungsrecht bei Uneinigkeit über die Aufteilung in geraden Jahren dem Beklagten, in ungeraden Jahren der Verfahrensbeteiligten zugeteilt (Urk. 110A S. 19; Urk. 110B Disp.-Ziff. 1).

- 30 -

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