

ZH_OBERGERICHT LZ220004 vom 30. März 2023

ZH Obergericht, 2023-03-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LZ220004

FR: ZH_OBERGERICHT LZ220004 du 30 mars 2023

IT: ZH_OBERGERICHT LZ220004 del 30 marzo 2023

Erwägungen

E. 1

Der Beklagte, Erstberufungskläger und Zweitberufungsbeklagte (fortan Beklagter) und die Verfahrensbeteiligte, Erstberufungsbeklagte und Zweitberufungsklägerin (fortan Verfahrensbeteiligte) sind die nicht verheirateten Eltern der Zwillingstmädchen B._____ und C._____, beide geboren am tt.mm.2018. Mit Klage vom 8. Februar 2019 leitete die Verfahrensbeteiligte im Namen der Kinder ein Verfahren betreffend Unterhalt und weitere Kinderbelange ein (Urk. 1). Hinsichtlich der Prozessgeschichte kann auf das vorinstanzliche Urteil verwiesen werden (Urk. 469 S. 7 ff.). Mit Urteil vom 15. Dezember 2021 wurden – nebst anderen Anordnungen – die Kinder in einer ersten Phase unter der alleinigen Obhut der Verfahrensbeteiligten belassen und ab dem 1. September 2022 unter die gemeinsame Obhut der Verfahrensbeteiligten und des Beklagten gestellt (Urk. 469 S. 126).

E. 1.1

Die Vorinstanz setzte die Entscheidgebühr wegen des ausserordentlichen Aufwands auf Fr. 12'000.– fest. Hinzu kamen die Kosten für die Kindsvertretung und die Gutachten von insgesamt Fr. 34'080.–. Die Vorinstanz erwog, diese Kosten seien sehr hoch und würden den vom Beklagten für die Gutachten geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 6'000.– deutlich übersteigen. Indessen seien diese Kosten angesichts divergierender Anträge zu elterlicher Sorge und Obhut notwendig geworden, ohne dass dies einer einzelnen Partei angelastet werden könne. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände rechtfertige es sich vorliegend, die Kosten für die Gutachten und die Kindsvertretung auf die Gerichtskasse zu nehmen. Im Übrigen seien die Gerichtskosten der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten je hälftig aufzuerlegen und keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 469 S. 124 ff.).

E. 1.2

Die Höhe der erstinstanzlichen Gerichtsgebühr wurde nicht angefochten und erscheint als angemessen, ebenso die hälftige Kostenaufgabe an die Verfahrensbeteiligte und den Beklagten. Jedoch ist kein Grund ersichtlich, weshalb die Kosten der Gutachten sowie die Kosten der Kindsvertretung auf die Gerichtskasse zu nehmen waren. Eine sogenannte Justizpanne, die eine Kostenaufgabe an den Kanton rechtfertigte (Art. 107 Abs. 2 ZPO), lag nicht vor, und die Tatsache, dass die effektiven Kosten den Kostenvorschuss überstiegen, stellt ebenfalls keinen Grund dar, um den Staat mit diesen Kosten zu belasten. Dauernde Mittellosigkeit im Sinne von Art. 112 Abs. 1 ZPO wurde von keiner Partei geltend gemacht. Wie die Vorinstanz zutreffend festgestellt hat, kann die Entstehung dieser Kosten keiner Partei alleine angelastet werden. Dies hätte jedoch zur Konsequenz, dass die Parteien die Kosten gemeinsam zu tragen haben. Da weder die Verfahrensbeteiligte noch

der Beklagte die erstinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen angefochten haben, steht das Prinzip der reformatio in peius einer Korrektur des erstinstanzlichen Entscheides jedoch entgegen. Dieser ist diesbezüglich daher zu bestätigen.

- 66 - 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens

E. 1.3

Die Verfahrensbeteiligte rügt zusammengefasst, die räumliche Distanz zwischen den Wohnorten der Eltern spreche gegen die alternierende Obhut

- 21 - (Urk. 479/468 S. 5, S. 13). Richtigerweise habe die Vorinstanz nicht entschieden, die Kinder aus ihrer gewohnten Situation herauszureissen und unter die Obhut des Beklagten zu stellen, mit welchem sie nie zusammengelebt hätten. Der Umzug nach I._____ sei nicht strategisch gewesen oder ihr bisheriger Lebenswandel instabil. Sie habe bei der Wohnungssuche aus finanziellen Gründen eine schwierige Ausgangslage gehabt und nehmen müssen, was sie habe bekommen können. Je näher Wohnungen bei Zürich oder anderen Städten liegen würden, desto grösser sei die Konkurrenz und desto geringer ihre Chancen (Urk. 479/468 S. 6). Dass sie keine Mühe damit habe, dass auch der Vater eine grosse Rolle im Leben der Kinder spiele, zeige der Umstand, dass das Verhältnis zum Vater des Halbbruders H._____ (J._____) gut sei und das Besuchsrecht rollend geplant werde (Urk. 479/468 S. 7, S. 12). Die Besuche hätten auf Wunsch von J._____ begleitet stattgefunden, da H._____ gefremdet und ständig geschrien habe (Urk. 479/468 S. 12). Dass dies mit dem Beklagten nicht funktioniere, habe nichts mit mangelnder Bindungstoleranz ihrerseits zu tun, sondern mit dem Verhalten des Beklagten (Urk. 479/468 S. 7). Sie habe wegen des Verhaltens des Beklagten ihr gegenüber grundsätzlich Angst vor ihm und sie habe aufgrund der Äusserungen der Kinder – sie sei nicht die Mama, sondern nur D._____, eines der Mädchen sei mit Kleidern unter die kalte Dusche gesteckt worden und einem der Mädchen sei das Gesicht in die Tomatensauce getunkt worden – erheblichste Bedenken in Bezug auf das Wohl der Kinder. Diese Aussagen hätten die Kinder auch gegenüber ihrer Mutter und J._____ gemacht. Die seitens der Gutachter beobachtete Situation zwischen den Kindern und dem Beklagten seien nicht mehr als eine Momentaufnahme in Anwesenheit von Drittpersonen. Der Beklagte scheine sich anders zu verhalten, wenn niemand dabei sei. Zudem sei es so, dass die Interaktionsbeobachtung und der Hausbesuch durch die Gutachterinnen vor einigen von den Kindern erzählten Ereignissen stattgefunden hätten. Die Vorinstanz gehe in der Verfügung vom 12. Oktober 2021 fehl in ihrer Annahme, dass es möglich sei, dass sie den Kindern diese Antworten suggeriert habe (Urk. 479/468 S. 8). Es sei nach der Verhandlung vom 3. Mai 2021 zu weiteren Vorfällen gekommen, welche der Vorinstanz nicht mehr zugetragen worden seien: U.a. habe B._____ im Mai 2021 erzählt, dass der Beklagte sie auf den Mund ge-

- 22 - schlagen habe. Die Kinder würden immer wieder sagen, dass der Beklagte böse sei, sie Angst hätten und nicht mehr zu ihm gehen wollten. Im Juni 2021 seien die Kinder nach Hause gekommen und hätten gesagt, dass Mama eine dumme Fotze oder eine dumme Sau sei. Vermehrt würden die Kinder sie treten, hauen und beiessen. Die Kinder hätten gesagt, dass sie nichts erzählen dürften, da sonst der schwarze Mann oder ein Geist käme. Sie würden extrem eingeschüchtert wirken, hätten grosse Angst, würden vermehrt nachts wach, weinten sehr heftig und sagten, dass sie nicht zum Beklagten gehen wollten und Angst hätten. Am 7. August 2021 habe B._____ erneut berichtet, dass sie nie wieder zum Beklagten gehen wolle, habe sehr stark geweint und berichtet, dass der Beklagte sie fest auf

den Mund gehauen habe und sie "Aua" habe. Schon vor zwei Wochen hätten die Kinder immer wieder gesagt, dass sie gehauen würden. Im September 2021 hätten die Kinder sie nach jedem Besuchswochenende angespuckt (Urk. 479/468 S. 9 f.). Der Beklagte habe sich vor und nach der Trennung unberechenbar und teilweise aggressiv verhalten und angesichts der Schilderungen der Kinder befürchte sie, dass diese dasselbe erlebten wie sie selbst (Urk. 479/468 S. 12). Die geteilte Obhut könne jedenfalls nicht gelebt werden und sei für die Kinder eine absolute Zumutung. Sie beantrage, dass der Beklagte die Kinder jeden zweiten Mittwochnachmittag zu sich oder mit sich auf Besuch nehmen könne und dass beiden Eltern jeweils fünf Wochen Ferien zustünden (Urk. 479/468 S. 13). Aufgrund der Schilderungen der Kinder sei erstellt, dass die Kinder bei ihr am besten aufgehoben seien. Bei ihr sei die insbesondere für kleinere Kinder nötige und wichtige Stabilität und Kontinuität der Verhältnisse gegeben. Die Kinder hätten ein sehr gutes örtliches und soziales Umfeld, welches es zu erhalten gelte. Sie sei willens und in der Lage, sich vollumfänglich persönlich um die Kinder zu kümmern, was bei kleineren Kindern essentiell sei. Hinzu komme, dass sie die Kinder seit deren Geburt betreue und ein abrupter Abbruch dieser Betreuung den Kindern erheblichen Schaden in ihrer Entwicklung zufügen würde (Urk. 601 Rz. 9). Beim Beklagten bestehe zumindest der Verdacht, dass die Kinder geschlagen werden könnten. Er sei auch vor dem Hintergrund der gutachterlichen Feststellungen kaum in der Lage, den Kindern die nötige Hinwendung und Wärme zu schenken (Urk. 601 Rz. 10). Die Kinder würden sich sodann wünschen, bei ihr zu

- 23 - sein. Damit sprächen alle Kriterien für die Obhutzuteilung an sie (Urk. 601 Rz. 11).

E. 1.4

Die Prozessbeiständin der Kinder führt zusammengefasst aus, die geografische Situation stehe der alternierenden Obhut entgegen (Urk. 493 Rz. II.1). Da die Verfahrensbeteiligte von Ängsten der Kinder berichtet habe, habe sie den behaupteten Missständen nachgehen wollen. Sie sei daher bei der Übergabe der Kinder am 3. Juni 2022 anwesend gewesen und anschliessend mit den Kindern und dem Beklagten an dessen Wohnort zurückgefahren. Sie habe die Verfahrensbeteiligte nicht vorab darüber informiert, um ein möglichst authentisches, unbeeinflusstes Bild der Übergabesituation zu erhalten. In eineinhalb Stunden habe sie keine Anzeichen von Ungeduld beim Beklagten und keine Anzeichen von Zurückhaltung oder gar Angst der Kinder und insoweit auch keine Anzeichen für eine vom Beklagten ausgehende Kindswohlfährdung erkennen können. Die Kinder hätten sich nach der Übergabe innert kurzer Zeit beruhigt, übergangslos in eine gelöste und fröhliche Stimmung gewechselt und zwischen den Kindern und dem Beklagten habe ein reger Austausch stattgefunden. Das Verhältnis zwischen dem Beklagten und den Kindern habe natürlich und vertraut gewirkt. Das Weinen der Kinder bei der Übergabe habe sich nicht panisch oder verzweifelt angehört, sondern etwas demonstrativ, und die Kinder hätten dieses abrupt unterbrochen und praktisch übergangslos zu munterem, dem Beklagten zugewandtem Verhalten gewechselt. Die Kinder würden sich in einem Loyalitätskonflikt befinden und ihr Weinen müsse als Ausdruck desselben gewertet werden. Die von der Verfahrensbeteiligten erhobenen Vorwürfe hätten sich nicht erhärten lassen (Urk. 493 Rz. II.2.2. f.). Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte in seiner Erziehungsfähigkeit oder Bindungstoleranz eingeschränkt sei (Urk. 493 Rz. II.2.6., Rz. II.2.9.). Auch die Verfahrensbeteiligte sei in dem Sinne erziehungsfähig, als sie die Kinder gut betreue (Urk. 493 Rz. II.2.6.). Beide Parteien hätten die Bereitschaft, sich persönlich um die Kinder zu kümmern. Aufgrund der bisherigen Wohnortwechsel stelle sich die

Frage, ob die Verfahrensbeteiligte den Kindern zukünftig stabile Verhältnisse bieten könne. Sie neige dazu, bei Meinungsverschiedenheiten und Konflikten Beziehungen abubrechen. Sie habe keinen Kontakt zu ihrem Vater, beide Beziehungen zu den Vätern ihrer Kinder seien kurz nach Ge-

- 24 - burt der Kinder gescheitert, sie habe mehrfach den Anwalt gewechselt und die Zusammenarbeit mit der ersten Beiständin verweigert (Urk. 493 Rz. II.2.7.). Die Verfahrensbeteiligte sei für die Kinder seit deren Geburt deshalb die Hauptbetreuungsperson, weil sie sich gegen ein ausgedehntes Besuchsrecht des Beklagten gewehrt habe. Indessen sei auch der Beklagte eine zentrale Bindungsperson. Die enge Beziehung der Kinder zu beiden Eltern sowie ihre Beziehung zu H._____ sei bei der Betreuungsregelung zu berücksichtigen (Urk. 493 Rz. II.2.8.). Die bei der Verfahrensbeteiligten festgestellten Defizite in ihrer Bindungstoleranz hätten sich eher verstärkt, was sich negativ auf das Wohl der Kinder auswirke. Auch nach Vorliegen einer bestehenden und rechtlich verbindlichen Betreuungsregelung habe sie dem Beklagten eigenmächtig das Kontaktrecht verweigert, so jüngst geschehen am 17. Juni 2022. Sie sei nicht willens, mit dem Beklagten konstruktiv zusammenzuarbeiten sowie die notwendigen Informationen auszutauschen (Urk. 493 Rz. II.2.9.). Die fehlende Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten gefährde das Wohl der Kinder, welchen ein unbelasteter Zugang zum Beklagten verunmöglicht werde. Je älter sie würden, desto stärker würden sie die negative Haltung der Verfahrensbeteiligten gegenüber dem Beklagten wahrnehmen und desto schwieriger würde es für sie sein, sich von der Verfahrensbeteiligten abzugrenzen und ihr Vaterbild gestützt auf ihre eigenen Erfahrungen aufrecht erhalten zu können. Dies werde in der Entwicklung der Kinder zu einer psychischen Beeinträchtigung führen. Bleibe die Verfahrensbeteiligte die Hauptbetreuungsperson der Kinder, werde sich der Loyalitätskonflikt mit zunehmenden Alter verschärfen, und es sei absehbar, dass sie den einzigen Ausweg aus dieser belastenden Situation darin sehen würden, den Kontakt zum Beklagten abzulehnen. Diese für das Kindeswohl negative Entwicklung gelte es zu verhindern. Ein Wechsel der Obhut wäre für die Kinder zwar eine einschneidende Veränderung, jedoch aufgrund der intakten Beziehung zum Beklagten möglich und die für eine gesunde Entwicklung bessere Lösung, da sie in der Obhut des Beklagten überhaupt erst die Voraussetzungen haben würden, um mit beiden Elternteilen eine gute und unbelastete Beziehung pflegen zu können (Urk. 493 Rz. II.2.10). Das Betreuungsrecht an den Feiertagen sowie das Ferienbesuchsrecht sei ähnlich

- 25 - dem Entscheid der Vorinstanz auszugestalten, mit zum Teil etwas angepassten Zeiten (Urk. 493 Rz. II.3).

E. 1.5

Bei der Zuteilung der Obhut über ein Kind an einen Elternteil hat nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung das Wohl des Kindes Vorrang vor allen anderen Überlegungen, insbesondere den Wünschen der Eltern. Deren Erziehungsfähigkeit ist als Erstes zu klären (BGE 142 III 481; BGE 142 III 498). Sind beide Eltern erziehungsgerecht, geht das Bundesgericht davon aus, dass vor allem Kleinkinder und grundschulpflichtige Kinder demjenigen Elternteil zuzuteilen sind, der die Möglichkeit hat und bereit ist, sie in eigener Obhut zu haben und sie weitgehend persönlich zu betreuen (5A_976/2014 vom 30.7.2015, E. 2.3; BGE 142 III 481; BGE 142 III 498). Ausgehend von der Gleichwertigkeit von Eigen- und Fremdbetreuung spielt die Möglichkeit, das Kind persönlich zu betreuen, aber 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 (BGer 5A_241/2018 und 5A_297/2018 vom 18.3.2019, E. 5.1, mit Hinweis auf BGer 5A_384/2018 vom 21.9.2018, E. 4.6.3 und E. 4.7; BGE 144 III 481). Ist das nicht der Fall und sind beide Eltern willens und in der Lage, das Kind bei sich aufzunehmen und persönlich oder im Rahmen eines im Kindeswohl liegenden Betreuungskonzepts für das Kind zu sorgen, kann die für eine harmonische Entfaltung in körperlicher, seelischer und geistiger Hinsicht notwendige Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse ausschlaggebend sein. Andere Kriterien sind das Alter des Kindes, seine Beziehungen zu Geschwistern und seine Einbettung in das weitere soziale Umfeld. Bei der Beurteilung der für die Obhutszuteilung massgebenden Kriterien verfügt das Sachgericht über ein grosses Ermessen (BGer 5A_976/2014 vom 30.7.2015, E. 2.3; BGE 142 III 481 E. 2.7 und 2.9; 142 III 498 E. 4.4; BGE 142 III 612 E. 4.3 m.w.H.; BGer 5A_274/2016 vom 26. August 2016, E. 6; 5A_444/2017 vom 30. August 2017, E. 5.3.2; OGer ZH LY200038 vom 06.10.2020, E. 3.2. m.w.H.).

E. 1.6

Wie die Parteien übereinstimmend und zutreffend festhalten (Urk. 468 Rz. 7 ff.; Urk. 476 S. 4; Urk. 493 Rz. II.1), ist eine alternierende Obhut aufgrund der geografischen Situation nicht möglich. Die Betreuung der Kinder ab Donners-

- 26 - tagabend durch den Beklagten würde ab deren Eintritt in den Kindergarten bedeuten, dass sie am Donnerstagabend knapp eine Stunde zum Beklagten fahren müssten, um am Freitagmorgen und -abend wieder dieselbe Strecke zurückzulegen. Dies erscheint nicht zumutbar. Auch die offensichtlich fehlende Kommunikations- und Kooperationsbereitschaft zwischen den Kindseltern spricht gegen die alternierende Obhut, was bereits im kinderpsychologischen Gutachten vom 14. September 2020 festgehalten wurde (Urk. 303 S. 48). Die Anordnung einer solchen kommt daher nicht in Frage und es ist anhand der soeben aufgelisteten Kriterien zu prüfen, unter wessen Obhut die Kinder zu stellen sind. 1.7.1.1 Zunächst ist die Frage der Erziehungsfähigkeit der Verfahrensbeteiligten und des Beklagten zu klären. Die Verfahrensbeteiligte erachtet die Erziehungsfähigkeit des Beklagten als eingeschränkt, da sie befürchtet, dass die Kinder bei ihm Gewalt ausgesetzt sein könnten. Dies führt sie auf das Verhalten, die Aussagen und gewisse Verletzungen der Kinder nach den Besuchswochenenden beim Beklagten und auf ihre eigenen Erfahrungen mit dem Beklagten zurück. So berichtete sie, dass die Kinder sich unmittelbar nach dem ersten begleiteten Besuch des Beklagten am 20. Oktober 2019 nicht mehr wie früher verhalten hätten. Sie hätten in der Nacht Angst gehabt, nicht mehr alleine geschlafen, den ganzen Tag danach geweint und seien verwirrt und total verändert gewesen (Urk. 121/2-3; Urk. 123). Auch die weiteren Treffen seien nicht gut verlaufen (Urk. 121/4-6; Urk. 131 S. 4). Die Kinder hätten sich sodann der Übergabe an den Beklagten ab dem ersten unbegleiteten Besuch stark verweigert: So hätten sie am 8. März 2020 wie verrückt geschrien, als sie den Beklagten nur schon von weitem gesehen hätten. Sie hätten sich an sie geklammert und sich dagegen gewehrt, zum Beklagten zu gehen. Der Beklagte habe knapp 20 Minuten gebraucht, um die Kinder überhaupt ins Auto zu bringen, weil sie so sehr geschrien hätten. Dies sei auch bei den weiteren Besuchen bis am 29. März 2020 so gewesen (Urk. 236/1; Urk. 248/1). Als sie die Kinder am 15. März 2020 gefragt habe "na konntet ihr bei Papa sein und mit ihm spielen", habe C. _____ dauernd auf ihre Hand gezeigt und sich immer wieder selbst auf die Hand gehauen (Urk. 236/1 S. 1 f.). C. _____ habe dies

nach den Besuchen oft gemacht, als ob der Beklagte ihre Hand verletzt oder diese gehauen hätte (Prot. I. S. 81). Nach dem nächsten Besuch vom 19. April

- 27 - 2020 habe C._____ sie gehauen und getreten, wie wenn der Beklagte sie dazu aufgehetzt hätte (Urk. 256 S. 7 i.V.m. Urk. 274/1; Urk. 274/2 S. 3). Bei der Befragung durch die Gutachter am 19. Mai 2020 gab die Verfahrensbeteiligte an, dass die Kinder seit drei Besuchssonntagen bei den Übergaben nicht mehr weinen würden. Zuvor hätten sie sich nicht von ihr trennen wollen und hätten geweint. Nun seien beide emotionslos bei den Übergaben, würden auf den Boden starren und in sich gekehrt wirken. Zurück bei ihr zeigten sie sich aufgewühlt und würden sie kicken und schlagen, was sich nach ein bis zwei Tagen beruhige (Urk. 303 S. 20 f. i.V.m. Urk. 328 S. 2). Die Verfahrensbeteiligte gab in der Eingabe vom 11. Februar 2021 an, dass sie die Veränderungen und Probleme direkt erlebe, welche die Besuchstage beim Beklagten im Verhalten und der Psyche der Kinder alle zwei Wochen wiederkehrend hinterliessen. Sie verfüge über zahlreiche Video- und Tonaufnahmen, welche die seit den ersten unbegleiteten Besuchen anhaltenden Probleme der Kinder belegen würden (Urk. 344 S. 2). Seit sie sprechen könnten, würden die Kinder zudem immer wieder betonen, dass sie nicht zum Beklagten gehen wollten und dieser böse sei (Urk. 344 S. 3 f.; Urk. 345/36). C._____ habe nach dem Besuchswochenende vom 6. Februar 2021 gesagt, dass B._____ beim Beklagten unter die Dusche müsse, wenn sie schreie. B._____ habe einen Tag später dasselbe erzählt (Urk. 344 S. 5; Urk. 363 S. 2). In der Eingabe vom 22. März 2021 gab die Verfahrensbeteiligte an, C._____ habe erzählt, dass der Beklagte B._____ mit dem Gesicht in die Tomatensauce tunke, wenn sie schreie (Urk. 363 S. 2). Im Mai 2021 sowie am 8. August 2021 hätten die Kinder berichtet, dass der Beklagte sie fest auf den Mund haue (Urk. 429/63/2, Urk. 479/468 S. 9). B._____ habe nach dem Wochenende vom 3. Juni 2022 mehrere Kratzer und Flecken gehabt, welche zu ihrer Schilderung gepasst hätten, wonach sie vom Beklagten nackt ausgezogen und in ein Gebüsch gestossen worden sei (Urk. 485 S. 5). Der mit der Anhörung beauftragten Psychologin erzählten die Kinder, dass sie vom Beklagten in der Badewanne unter Wasser gedrückt worden seien und im Wald auf dem Kopf stehend mit Stöcken geschlagen worden seien (Urk. 522 S. 3). Nach dem Wochenende vom 24. September 2022 habe B._____ gemäss Aussage der Verfahrensbeteiligten drei Hämatome mit einem Durchmesser von zwei Zentimetern am Rücken gehabt (Urk. 562 S. 3;

- 28 - Urk. 566/2). Am 6. November 2022 habe B._____ gesagt, dass der Beklagte sie geschlagen habe (Urk. 562 S. 3). Am 18. Dezember 2022 habe C._____ berichtet, dass der Beklagte ihr kein Abendessen gebe, sie schlage und sie nach draussen stelle. Er schlage sie und B._____, habe sie (C._____) in Tomatensauce getunkt, B._____ nicht, und beide in die Badewanne gedrückt (Urk. 601 Rz. 29). B._____ habe berichtet, dass der Beklagte sie getreten und gebissen habe (Urk. 603/14). Nach dem Besuchswochenende vom 13. bis 15. Januar 2023 habe B._____ gesagt, dass der Beklagte sie gehauen habe. Sie habe eine Schramme oberhalb der Oberlippe gehabt (Urk. 601 Rz. 31). Bei der Übergabe am 29. Januar 2023 sei B._____ laut weinend in ihre Arme gerannt und habe in Anwesenheit des Beklagten gesagt, dass dieser sie geschlagen habe. Ausserdem habe B._____ erzählt, dass sie habe Skifahren müssen, obwohl sie das nicht gewollt habe, und der Beklagte erwidert habe, dass sie Skifahren müsse, bis sie tot sei. Sie hätten kein Essen bekommen (Urk. 605 Rz. 28). Auch beim Besuchswochenende vom 10. bis 12. Februar 2023 hätten die Kinder unaufhörlich "Mami bliebe" geschrien und hätten in das Auto des Beklagten getragen werden müssen. B._____ habe aufs Neue berichtet, dass der Beklagte sie geschlagen habe

(Urk. 605 Rz. 29). 1.7.1.2 Dass die Kinder die von der Verfahrensbeteiligten angeführten Aus- sagen gemacht haben, ist durch Videoaufnahmen hinreichend belegt (bspw. Urk. 345/35; Urk. 603/1) und ergibt sich auch aus den Berichten des Kinderarztes und der Anhörung (Urk. 500; Urk. 522). Weitere Beweisabnahmen dazu können daher unterbleiben (beantragt wurden u.a. eine weitere Kinderanhörung oder die Einvernahme von K._____ und J._____ zu den Aussagen [Urk. 544 S. 5; Urk. 605 Rz. 38]). Die Würdigung von Aussagen ist jedoch gerade bei kleinen Kindern schwierig und mit Unsicherheiten behaftet, insbesondere, wenn – wie vorliegend – das Vorliegen eines Loyalitätskonflikts geltend gemacht wird. Zu den Aussagen der Kinder ist festzuhalten, dass sie klar sind und gemäss der mit der Anhörung beauftragten Psychologin auch authentisch gewirkt hätten (Urk. 522 S. 4). Es sind keine groben Widersprüche oder klare Hinweise darauf ersichtlich, dass die Vor- würfe nicht der Wahrheit entsprechen können oder den Kindern durch eine er- wachsene Person vorgegeben worden sind. Einige Unstimmigkeiten liegen zwar

- 29 - durchaus vor; beispielsweise sagte C._____ zunächst, dass der Beklagte B._____ in Tomatensauce tunke (Urk. 363 S. 2). Später sagte sie, dass er nur sie in Tomatensauce tunke, B._____ nicht (Urk. 603/6). Oder sie erzählte, dass der Beklagte nur sie schlage, aber B._____ nicht (Urk. 603/6), um später anzugeben, dass der Beklagte beide schlage (Urk. 603/8). Auch erstaunt, dass B._____ den Beklagten offenbar neuerdings beim Vornamen nennt (Urk. 603/12; Urk. 603/16). Allerdings sind bei kleinen Kindern keine absolut widerspruchsfreien und logi- schen Aussagen zu erwarten und aufgrund dessen kann die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Kinder nicht bereits verneint werden. 1.7.1.3 Jedoch liegen im vorliegenden Fall auch Umstände vor, welche Zweifel am Wahrheitsgehalt der Aussagen der Kinder wecken. Auffallend ist bei- spielsweise die radikale Äusserung der Kinder anlässlich der Kinderanhörung, dass es beim Beklagten nichts Schönes gebe (Urk. 522 S. 3). Dies dürfte wohl kaum zutreffen, wie selbst die Verfahrensbeteiligte festhält (Urk. 530 S. 4), zumal die Kinder auf den vom Beklagten eingereichten Fotografien oder Videoaufzeich- nungen keineswegs unglücklich wirken, sondern lachen und einen fröhlichen Ein- druck machen (Urk. 509/8; Urk. 581/1-2). Aussagen in dieser Absolutheit lassen aufhorchen, da es kaum je der Fall sein dürfte, dass Kinder einen Elternteil zu 100% ablehnen und es gar keine schönen Begebenheiten oder Erlebnisse mit diesem gibt. Dies kann ein Hinweis auf einen Loyalitätskonflikt sein. Was weiter Zweifel daran weckt, ob die Aussagen der Kinder auf Gewalt zurückzuführen ist, ist der seit langem bestehende offensichtliche Widerspruch zwischen dem – bei- spielsweise von den Mitarbeitern des begleiteten Besuchstreffs, den Gutachtern und der Prozessbeiständin der Kinder beobachteten – Verhalten der Kinder in An- und Abwesenheit des Beklagten und den Aussagen der Kinder. Die Kinder verhal- ten sich nämlich nicht erst seit Neuem auffällig und auch die Übergaben verlaufen nicht erst seit Kurzem wie von der Verfahrensbeteiligten geschildert. Dies ist viel- mehr bereits seit langem der Fall bzw. eigentlich von Beginn an (siehe E. 1.7.1.1.). Im diametralen Widerspruch zu den Übergabeschwierigkeiten und der von der Verfahrensbeteiligten geschilderten Wesensveränderung der Kinder nach den Besuchen beim Beklagten (E. 1.7.1.1.) berichteten die Mitarbeiter des begleiteten Besuchstreffs nach dem Besuch vom 20. Oktober 2019 davon, dass

- 30 - die Kinder bei Eintreffen des Beklagten keinerlei Scheu gezeigt hätten, sondern sich umgehend auf das Spiel mit ihm eingelassen hätten. Später seien sie auf dem Arm des Beklagten eingeschlafen (Urk. 121/1). Auch der nächste Kontakt sei gut verlaufen (Urk. 121/4). Beim Besuch vom 29. November 2019 hätten die Kin- der nur vom Beklagten und

nicht von den Betreuenden auf den Arm genommen werden wollen (Urk. 142 S. 2). Beim Besuch vom 19. Januar 2020 hätten die Kinder geweint, als die Verfahrensbeteiligte gegangen sei, hätten damit aber sofort aufgehört, als der Beklagte gekommen sei. Es sei aufgefallen, dass die Kinder auf den Beklagten fixiert gewesen seien, immer seine Nähe gesucht und geweint hätten, als er gegangen sei (Urk. 165/3). Diese Beobachtungen zeigen einerseits, dass zwischen den Kindern und dem Beklagten offensichtlich eine intakte Beziehung bestanden hat (obwohl die Verfahrensbeteiligte die Besuchskontakte von Januar bis Juni 2019 gar als katastrophal und für die Kinder traumatisierend bezeichnete [Urk. 144 S. 5]), suchten die Kinder doch die Nähe des Beklagten und fühlten sich genügend sicher, um in seinen Armen einschlafen zu können. Andererseits kann aufgrund der Anwesenheit der Mitarbeiter des begleiteten Besuchs als erstellt gelten, dass der Beklagte sich bei den Besuchen nicht Fehlverhalten hat und die von der Verfahrensbeteiligten geschilderten extremen Reaktionen und die Wesensveränderung ihren Ursprung offensichtlich anderswo als in einem Fehlverhalten des Beklagten gehabt haben müssen. Ebenso fällt auf, dass die Kinder generell Schwierigkeiten mit den Übergaben respektive dem Weggang des anwesenden Elternteils zu haben scheinen, weinten sie doch auch, als der Beklagte wegging (Urk. 165/3). Diese Schwierigkeiten beobachteten auch die Gutachter: So konnte die Verfahrensbeteiligte nicht einmal kurz den Raum verlassen, um zur Toilette zu gehen, ohne dass die Kinder weinten und sich an sie klammerten. Die Gutachter hielten dazu fest, dass sich die Kinder nicht hätten entsprechend regulieren können (Urk. 303 S. 34).

1.7.1.4 Die Diskrepanz zwischen dem von der Verfahrensbeteiligten und von Drittpersonen beobachteten Verhalten setzte sich auch in der Folge fort. Ab dem ersten unbegleiteten Besuch am 8. März 2020 verhielten sich die Kinder auffällig und die Übergaben verliefen mit Schreien und Verweigern alles andere als problemlos (vgl. E. 1.7.1.1.). Auch dieses Verhalten und die extreme Verweigerung

- 31 - rung bei den Übergaben scheinen nicht auf ein Fehlverhalten des Beklagten zurückgeführt werden zu können, da die Beobachtungen der Gutachter dem widersprechen. Die Gutachter beobachteten die Kinder und den Beklagten zwar nur für einige Stunden und konnten daher nicht verbindlich Auskunft darüber geben, wie sich der Beklagte den Kindern gegenüber bei allen vergangenen Besuchen verhalten hat. Jedoch kann der Einschätzung der Beziehung zwischen den Kindern und dem Beklagten aufgrund der Fachkenntnisse der Gutachter und der entsprechenden Erfahrungen in der Beurteilung von (oftmals auch nicht funktionalen) Familien erhebliches Gewicht beigemessen werden. Angst oder Vorsicht gegenüber dem Beklagten konnten die Gutachter bei den Kindern aber gerade nicht feststellen, sondern beobachteten vielmehr eine liebevolle und herzliche Beziehung der Kinder zum Beklagten und hielten fest, dass die Kinder "sichtlich entspannt" gewirkt und sich in der Wohnung des Beklagten sehr wohl gefühlt hätten (Urk. 303 S. 39). Beide Kinder hätten sich immer wieder vom Beklagten umarmen und sich einen Kuss geben lassen. Insbesondere B._____ habe die Nähe des Beklagten gesucht und von ihm auf den Arm genommen und getragen werden wollen (Urk. 303 S. 44). Dies spricht dagegen, dass der Beklagte den Kindern gegenüber gewalttätig geworden ist oder sich unangemessen verhalten hat, da Misshandlungen nicht ohne Auswirkungen auf die Beziehung zum gewalttätigen Elternteil bleiben und im Rahmen einer Begutachtung wohl Anzeichen hierfür bemerkt worden wären. Auch wenn sich Kinder nicht immer rational verhalten, so sticht die Diskrepanz zwischen der extremen Verweigerungshaltung, welche die Kinder gegenüber der Verfahrensbeteiligten zeigen, und die von den Gutachtern als liebevoll und herzlich bezeichnete Beziehung doch stark ins Auge und weckt erhebliche

Zweifel daran, dass die Kinder beim Beklagten Misshandlungen ausgesetzt waren. 1.7.1.5 Derselbe Widerspruch zeigte sich auch anlässlich der von der Prozessbeiständin der Kinder beobachteten Übergabe der Kinder vom 3. Juni 2022. Zu diesem Zeitpunkt hatten die Kinder schon mehrfach davon berichtet, vom Beklagten misshandelt worden zu sein, und verweigerten sich bei den Übergaben weiterhin stark (E. 1.7.1.1.). Am 3. Juni 2022 zeigten die Kinder dann jedoch keinerlei Anzeichen von Angst oder Zurückhaltung, nachdem die Verfahrensbeteilig-

- 32 - te sich entfernt hatte. Vielmehr berichtete die Prozessbeiständin der Kinder von einem vertrauten Verhältnis der Kinder zum Beklagten. B. _____ habe bereits 50 Meter nach der Übergabe zu weinen aufgehört und dem Beklagten geholfen, den Wagen mit der weiterhin weinenden C. _____ zu schieben. Nachdem der Beklagte den Kindern Erdbeeren angeboten habe, habe auch C. _____ aufgehört zu weinen und ihre Stimmung sei praktisch übergangslos fröhlich geworden (Urk. 493 S. 7 ff.; Urk. 506 Rz. 1.1.2). Diese Beobachtungen respektive das Verhalten der Kinder stehen mit der gemäss ihren Aussagen seit längerem erfolgten Gewalt von doch erheblichem Ausmass in einem augenscheinlichen Widerspruch. 1.7.1.6. Als (Zwischen-)Fazit muss somit festgehalten werden, dass die Beobachtungen und Schlussfolgerungen sämtlicher involvierten Fachpersonen in einem deutlichen Widerspruch zum von der Verfahrensbeteiligten geschilderten Verhalten der Kinder und ihren Aussagen stehen, und dieser Widerspruch dagegen spricht, dass die Kinder beim Beklagten Gewalt ausgesetzt sind. Dass der Beklagte sich in Anwesenheit von Drittpersonen anders verhält (so die Verfahrensbeteiligte, Urk. 530 S. 4), ist zwar durchaus möglich, kann doch der Beklagte als erwachsene Person sein Verhalten wohl steuern und sich verstellen. Kinder im Alter von anderthalb Jahren (während der begleiteten Besuche) bzw. im Alter von etwas mehr als zwei Jahren (während der Gutachtenserstellung) oder vier Jahren (Beobachtung der Prozessbeiständin der Kinder am 3. Juni 2022) können dies aber kaum überzeugend. Es ist beispielsweise nicht anzunehmen, dass die Kinder im Alter von vier Jahren (bei der von der Prozessbeiständin der Kinder beobachteten Übergabe am 3. Juni 2022) heftige Abneigung und Angst innert Sekunden einfach abwerfen und sich anschliessend fröhlich und unbelastet verhalten. Dieser Widerspruch und das bereits von Beginn an auffällige Verhalten der Kinder, welches zumindest für die Phase der begleiteten Besuche mit Sicherheit nicht auf ein Fehlverhalten des Beklagten zurückgeführt werden kann, lassen es nicht als wahrscheinlich erscheinen, dass die Kinder beim Beklagten der von ihnen geschilderten Gewalt ausgesetzt sind. 1.7.2.1 Auch die Verletzungen der Kinder können nicht beweisen, dass die Kinder beim Beklagten Gewalt ausgesetzt sind. Was die Verletzungen nach dem

- 33 - Wochenende vom 3. Juni 2022 betrifft, so ist aufgrund des Verletzungsbildes respektive der Verteilung der Schrammen über Rücken, Flanke und Rückseite der Oberschenkel zwar nachvollziehbar, weshalb der Kinderarzt Dr. L. _____ die Verletzungen (insbesondere in Kombination mit den Aussagen der Kinder) als erklärungsbedürftig erachtete und die "Möglichkeit" stumpfer Gewalt in Betracht zog (Urk. 491/2; Urk. 500 S. 2). So treten blaue Flecken bei Stürzen oder Stössen nicht typischerweise dort auf (Tröbs/Gonzalez-Vasquez/Barenberg, Kindesmisshandlung – nicht unfallbedingte Verletzungen bei Kindern, in OP-Journal 2/2010, S. 80). Dass die Verletzungen eine harmlose Ursache hatten, schloss Dr. L. _____ jedoch ebenfalls nicht aus. Entgegen der Ausführungen der Verfahrensbeteiligten erklärte er insbesondere nicht, dass es ausgeschlossen sei, dass B. _____ sich diese Flecken beim Spielen hinzugezogen habe (so

die Verfahrensbeteiligte in Urk. 485 S. 4), sondern "bloss", dass aufgrund der Art der Verletzungen Fragezeichen bestünden (Urk. 487). So hatte Dr. L._____ anlässlich der Konsultation vom 9. Juni 2022 auf die Frage der Verfahrensbeteiligten, wie es zu solchen Verletzungen kommen könne, auch noch die Möglichkeit erwähnt, dass die Kinder in ein Gebüsch gefallen sein könnten (Urk. 500 S. 1), womit er offensichtlich eine harmlose Ursache durchaus in Betracht gezogen hat. Hinweise für die Stockschläge, welche der Beklagte B._____ gemäss deren Aussagen erteilt haben soll (Urk. 500 S. 2), lagen gemäss den Aussagen von Dr. L._____ gegenüber dem Beistand sodann keine vor (Urk. 491/1 S. 1). Aufgrund der Beschaffenheit der Verletzungen kann Gewalt als Ursache nach dem Gesagten nicht ausgeschlossen werden; allerdings kann auch eine harmlose Ursache gleichermassen nicht ausgeschlossen werden. Dass Kinder hin und wieder blaue Flecken und Kratzer haben, ist allgemein bekannt. So haben sich die Kinder auch in der Obhut der Verfahrensbeteiligten schon verletzt, da beispielsweise B._____ früher ihren Kopf auf den Boden oder an die Wand geschlagen und sich dadurch eindrucksvolle Hämatome zugezogen hat (Urk. 294/2; Urk. 303 S. 24), gestürzt ist, was ein blaues Auge zur Folge hatte (Urk. 429/72), oder sich bei einem Sturz mehrere Zähne ausgeschlagen hat (Urk. 303 S. 24 f.) – was (insbesondere die blauen Flecken im Gesicht) ebenfalls keine stoss- oder sturztypischen Verletzungen sind (Tröbs/Gonzalez-Vasquez/Barenberg, a.a.O., S. 80).

- 34 - 1.7.2.2 Die drei blauen Flecken im rechten unteren Bereich des Rückens von B._____ im September 2022 (Urk. 566/2) befinden sich zwar ebenfalls nicht an einem Ort, der prädestiniert für Sturz- oder Stossverletzungen ist. Jedoch sehen die Verletzungen auch nicht danach aus, als ob sie von einem Schlag (egal ob mit der Faust, der flachen Hand oder einem Gegenstand), einem Tritt oder gar einem Biss stammen (gerade Bisse hinterlassen doch eindeutig identifizierbare Spuren). Das gleiche gilt für die Schramme oberhalb der Oberlippe von B._____, welche gemäss B._____ auf einen Schlag zurückzuführen sei (Urk. 601 Rz. 31; Urk. 603/18). Dies liegt aufgrund des Verletzungsbildes jedenfalls nicht nahe. Aufgrund der Verletzungen kann zusammengefasst nicht verlässlich auf Gewaltanwendung als Ursache geschlossen werden. Auf das Einholen weiterer ärztlicher Berichte ist zu verzichten, da über die Verletzungen vom Juni und September 2022 bereits Arztberichte von Dr. L._____ und Dr. M._____ vorliegen. Die Verfahrensbeteiligte legte nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern ein (weiterer) Bericht über eine (nicht näher bekannte) Behandlung der Kinder entscheidungsrelevante Erkenntnisse liefern könnte (Urk. 605 Rz. 37).

1.7.3.1 Schliesslich legen auch die Schilderungen der Verfahrensbeteiligten über ihre eigenen Erfahrungen mit dem Beklagten nicht nahe, dass er zu Gewalt im Allgemeinen und zu den von den Kindern geschilderten Vorkommnissen im Besonderen neigt. Dem mit der Klage eingereichten und später aktualisierten Protokoll (Urk. 34/12) – in welchem die Verfahrensbeteiligte die "gravierendsten Ausschreitungen" des Beklagten dokumentiert habe (Urk. 1 Rz. III.A.2) – und der polizeilichen Einvernahme vom 22. November 2019 lassen sich vier Vorfälle geschehen am 27. Oktober 2018, 1. und 24. Dezember 2018 und 29. Juli 2019) entnehmen, wobei die Verfahrensbeteiligte erklärte, dass sie alle Ereignisdaten protokolliert habe (Urk. 34/12 S. 2-4; Urk. 201/23 Einvernahme S. 5 Fragen 27-30). Das "tätliche Angehen" (Urk. 201/23 Einvernahme S. 5 Frage 28) am 1. und 24. Dezember 2018 habe darin bestanden, dass der Beklagte ihr im Streit ein paar Mal auf den Kopf geklopft und gesagt habe "mach das nur, gratuliere dir, mach weiter so", oder dass sie doch die Polizei holen solle (Urk. 34/12 S. 3; Urk. 71/1 S. 6). So wie die Verfahrensbeteiligte dies schildert, scheint dieses Klopfen eher herablassend und abschätzig als gewalttätig gewesen zu sein. Was

- 35 - am 27. Oktober 2018 geschehen sein soll, konkretisierte sie weder in der Einvernahme noch ergibt sich dies aus den eingereichten Unterlagen (Urk. 34/12; Urk. 71/1; Urk. 201/23 Einvernahme S. 5 Frage 28). Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass der Vorfall sich in einem ähnlichen Rahmen wie die anderen bewegt hat, andernfalls die Verfahrensbeteiligte ihn wohl noch gesondert erwähnt hätte. Der gravierendste Vorfall scheint damit der Schubs-Vorfall gewesen zu sein: Die Verfahrensbeteiligte gab an, der Beklagte habe sie am 29. Juli 2019 mit einem Kind auf dem Arm geschubst und habe sie zur Wohnung rauswerfen wollen (Urk. 34/12 S. 2; Urk. 201/23 Einvernahme S. 5 Fragen 27-28, 30). Der Vorfall an sich wird vom Beklagten nicht bestritten. Er gab jedoch an, dass er die Verfahrensbeteiligte lediglich geschoben habe (Urk. 46/13 S. 2; Urk. 318 S. 25). Wie genau sich dies abgespielt hat respektive wie fest das Schubsen oder Schieben gewesen ist, lässt sich aufgrund der wenigen Aussagen der Beteiligten nicht verlässlich beurteilen. Da die Verfahrensbeteiligte an anderer Stelle aber selbst davon spricht, dass der Beklagte sie zur Wohnung habe "rausschieben" wollen (Urk. 71/1 S. 4), scheint durchaus wahrscheinlich, dass es sich eher um ein Schieben als ein Schubsen gehandelt hat, womit auch hier fraglich ist, ob von einer Tötlichkeit gesprochen werden kann. So wie die Verfahrensbeteiligten diesen Vorfall in der Klage, dem Protokoll, der Stellungnahme vom 26. Juni 2019 und den Gutachtern gegenüber schildert (Urk. 1 Rz. III.3; Urk. 34/12 S. 2; Urk. 71/1 S. 4; Prot. I. S. 12; Urk. 317 S. 14, S. 22 i.V.m. Urk. 328 S. 4: "einmal"), scheint es sich auch um einen und nicht um zahlreiche Vorfälle gehandelt zu haben, wie sie im Laufe des Verfahrens plötzlich vorbrachte (Urk. 274/2 S. 2). 1.7.3.2 Dass der Beklagte im Streit oftmals laut geworden ist, sich der Mutter der Verfahrensbeteiligten gegenüber aggressiv verhalten und die Verfahrensbeteiligte das Auftreten des Beklagten als aggressiv empfunden hat etc., ist jedoch einerseits angesichts ihrer detaillierten Schilderungen im eingereichten Protokoll (Urk. 34/12) durchaus glaubhaft und wurde andererseits vom Beklagten auch nicht bestritten (so beispielsweise betreffend das Schreien, die Kontrolle, Wut wegen der Hilfe der Mutter der Verfahrensbeteiligten, das nicht näher bestimmte Ausrasten gegenüber der Mutter der Verfahrensbeteiligten, im Streit nahe vors Gesicht stehen, Verhindern der Abfahrt mit dem Auto etc.; Urk. 46/13

- 36 - S. 1 ff.). Solches Verhalten geht nicht an und ist unangemessen. Ohne es verharmlosen zu wollen, ist es aber doch von körperlicher Gewalt im Sinne von Schlagen, Treten, Beissen, Stockschlägen etc. zu unterscheiden. Schreien und aggressives Auftreten kann nicht ohne Weiteres mit der Bereitschaft zu physischer Gewalt gleichgesetzt werden, da hierfür doch noch eine weitere Schwelle überschritten werden muss. Diese Unterscheidung erscheint auch vorliegend bedeutsam, da der Beklagte gemäss den Schilderungen der Verfahrensbeteiligten zwar oftmals ausgerastet und aggressiv aufgetreten ist, jedoch die Schwelle zu körperlicher Gewalt nach dem Gesagten nicht überschritten hat. 1.7.3.3 Entgegen der Ansicht der Verfahrensbeteiligten ist auch die Diagnose der (überwundenen) Anpassungsstörung (Urk. 318 S. 32) keine Erklärung dafür, dass der Beklagte mit den Zwillingen in belastende Situationen geraten soll, in welchen er nicht mehr adäquat handeln könne (Urk. 601 Rz. 22, Rz. 24). Bei einer Anpassungsstörung handelt es sich um Zustände von subjektiver Bedrängnis und emotionaler Beeinträchtigung, die im allgemeinen soziale Funktionen und Leistungen behindern und während des Anpassungsprozesses nach einer entscheidenden Lebensveränderung oder nach belastenden Lebensereignissen auftreten (ICD 10 F43.2). Mit anderen Worten ist die Anpassungsstörung die Reaktion auf ein aussergewöhnlich belastendes Lebensereignis und nicht die Reaktion auf die üblichen Schwierigkeiten des Lebens. Dass der Beklagte an einer

Anpassungs- störung gelitten hat, legt damit nicht nahe, dass er in alltäglichen, belastenden Si- tuationen nicht adäquat reagieren kann. Nach Würdigung all dieser Umstände ist nicht erwiesen, dass der Beklagte die Kinder misshandelt. Es ist daher von seiner uneingeschränkten Erziehungsfähigkeit auszugehen. 1.8.1 Der Beklagte erachtet die Erziehungsfähigkeit der Verfahrensbeteilig- ten ebenfalls als eingeschränkt, da er sie für bindungsinterolerant befindet. Das fachpsychiatrische Gutachten hielt diesbezüglich fest, dass die Verfahrensbetei- ligte keine grundsätzlichen Schwierigkeiten damit habe, dass andere Menschen in enge Beziehung mit ihren Kindern treten würden. Dies lasse sich daraus ableiten, dass sie die Beziehung ihres aktuellen Partners zu den Kindern aus der Vorbe- ziehung begrüsse und als gut empfinde. Die grundsätzliche Fähigkeit der Bin-
- 37 - dungstoleranz sei gegeben (Urk. 317 S. 32). Diese Einschätzung überzeugt, zu- mal sich die Verfahrensbeteiligte und J. _____ (der Vater von H. _____) mittlerwei- le getrennt haben, ihre Beziehung jedoch nach Angaben der Verfahrensbeteilig- ten nach wie vor gut sei und sie auch die Beziehung von H. _____ zum Vater gut- heisse und fördere (Urk. 479/468 S. 6 f.). Dies wird auch von J. _____ bestätigt (Urk. 409/59-60; Urk. 479/472/2). Dass die Toleranz der Beziehung der Kinder zum Beklagten eingeschränkt ist, geht aus den Gutachten jedoch durchaus her- vor. Das kinderpsychologische Gutachten spricht von "eindeutigen Defiziten" in der Bindungstoleranz (Urk. 303 S. 45). Auch gemäss dem fachpsychiatrischen Gutachten erscheine die Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten diskussi- onswürdig und sie sei in ihrer Toleranz gegenüber der Bindung der Kinder zum Beklagten aktuell zumindest ambivalent (Urk. 317 S. 31 f.). Auch wenn es sich dabei gemäss den Gutachtern nicht um eine reduzierte Bindungstoleranz, son- dern um eine Frage des Vertrauens in den sicheren alltagspraktischen Vollzug der Beziehung des Beklagten zu den Kindern handle (Urk. 317 S. 32), wird deut- lich, dass doch gewisse Einschränkungen in der Bindungstoleranz vorliegen, die nicht auf Bedenken um das Wohlergehen der Kinder zurückzuführen sind. So ha- be die Verfahrensbeteiligte gemäss Gutachter nicht verinnerlicht oder auch nur erkannt, dass ein Engagement des Kindsvaters von Nutzen sein könne (Urk. 317 S. 32). Dies lässt eine Grundhaltung gegenüber dem Beklagten erkennen, die nichts mit blossem Misstrauen gegenüber der Betreuungsqualität des Beklagten zu tun hat. In diesem Sinne qualifizieren die Gutachter die Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten denn auch als "nicht so eingeschränkt", dass sie die Erzie- hungsfähigkeit beeinträchtigen würde (Urk. 317 S. 32). Mithin ist bei der Verfah- rensbeteiligten von einer eingeschränkten Bindungstoleranz auszugehen. Von ei- ner Bindungsintoleranz kann jedoch entgegen der Ansicht des Beklagten gestützt auf diese Feststellungen im Gutachten nicht gesprochen werden, zumal die Gut- achter in diesem Fall kaum geschlossen den Lebensmittelpunkt der Kinder bei der Verfahrensbeteiligten empfohlen hätten (Urk. 303 S. 49; Urk. 317 S. 33; Urk. 318 S. 32). 1.8.2 Fraglich ist, ob sich diese Defizite im Vergleich zum vorinstanzlichen Verfahren bzw. zum Zeitpunkt der gutachterlichen Einschätzung verstärkt haben,

- 38 - wie dies der Beklagte (Urk. 468 Rz. 20) und die Prozessbeiständin der Kinder vorbringen (Urk. 493 Rz. 2.9.). Hiervon ist nicht auszugehen. Konkrete Handlun- gen der Verfahrensbeteiligten bzw. eine aktive Entfremdung oder Verteufelung sind nicht belegt (mit Ausnahme der nicht eingehaltenen Besuchswochenenden vom 17. Juni 2022 und 30. Dezember 2022) und werden weder vom Beklagten noch von der Prozessbeiständin der Kinder behauptet. Der Beklagte selbst erklärt explizit, er habe nie von einer "vorgefallenen Verteufelung" gesprochen, sondern nur auf das Gutachten Bezug genommen, gemäss

welchem im Falle einer Verfestigung der Sichtweise der Verfahrensbeteiligten dies in einer Verteufelung münden könnte (Urk. 547 Rz. 12). Das Verhalten der Verfahrensbeteiligten, was die Einhaltung der Besuchszeiten betrifft, hat sich im Vergleich zum vorinstanzlichen Verfahren aber wesentlich verbessert. Im vorinstanzlichen Verfahren fanden die Besuche weitaus unregelmässiger statt, nachdem die Verfahrensbeteiligte die Kinder wiederholt gar nicht bzw. zu eigenmächtig abgeänderten Zeiten in den begleiteten Besuchstreff brachte (Urk. 120; Urk. 121/4; Urk. 133; Urk. 141; Urk. 164) oder diese nach Vorliegen der Gutachten konstant erst am Samstagmorgen herausgegeben hat (Urk. 349; Urk. 351A; Urk. 368; Urk. 376; Urk. 383; Urk. 407A; Urk. 412; Urk. 425). Angesichts dessen ist eine Verstärkung der Defizite der Bindungstoleranz nicht ersichtlich. Es ist somit davon auszugehen, dass die Erziehungsfähigkeit inklusive Bindungstoleranz als grundlegende Voraussetzung für die Zuteilung der Obhut bei beiden Parteien gegeben ist, auch wenn dieses Kriterium aufgrund der Einschränkungen aufseiten der Verfahrensbeteiligten für die Zuteilung der Obhut an den Beklagten spricht. Die Einschränkungen der Verfahrensbeteiligten sind aber nicht derart ausgeprägt, dass sie einer Zuteilung der Obhut an sie entgegenstehen. Sollte das Besuchsrecht künftig jedoch erneut nicht eingehalten werden, so wäre die Einschätzung der Erziehungsfähigkeit der Verfahrensbeteiligten wohl zu hinterfragen (und die nachfolgende Abwägung der Kriterien könnte anders ausfallen, vgl. E. 1.12.).

E. 1.9

Was die Voraussetzung der Erziehungsfähigkeit im Übrigen betrifft, halten die Gutachter fest, dass beide Elternteile als erziehungsfähig einzuschätzen seien und über gute erzieherische Kompetenzen und Ressourcen hinsichtlich der Betreuung der Kinder verfügten (Urk. 303 S. 45, S. 48 f.; Urk. 317 S. 31 f.;

- 39 - Urk. 318 S. 31 f.). Es fanden sich weder bei der Verfahrensbeteiligten noch beim Beklagten (andauernde) psychische Auffälligkeiten (Urk. 317 S. 33; Urk. 318 S. 32). Die Anpassungsstörung des Beklagten im Zeitraum des Bekanntwerdens der Schwangerschaft bis etwa Mai 2019 hat seine Erziehungsfähigkeit gemäss den Gutachtern nicht beeinträchtigt und ist mittlerweile ohnehin abgeklungen (Urk. 318 S. 32). Dass die Anpassungsstörung beim Zusammentreffen verschiedener psychosozialer Belastungsfaktoren wieder auftreten könnte (so die Verfahrensbeteiligte in Urk. 601 Rz. 23), ist zwar zutreffend, jedoch nicht massgebend. Wesentlich ist, dass die Anpassungsstörung derzeit nicht mehr vorliegt. Ohnehin kann bei niemandem das künftige Auftreten einer (psychischen oder physischen) Krankheit ausgeschlossen werden. Es bestehen darüber hinaus keine Anhaltspunkte, dass der Beklagte oder die Verfahrensbeteiligte derzeit an einer psychischen Störung leiden. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern das von der Verfahrensbeteiligten beantragte psychiatrische Gutachten sachdienliche Erkenntnisse erwarten liesse, zumal sie selbst erklärt, dass sie beim Beklagten niemals eine psychiatrische Störung moniert habe. Auch sich selbst erachtet sie als psychisch gesund (Urk. 537 S. 6 f.; Urk. 544 S. 3; Urk. 582 Rz. 22). Vor diesem Hintergrund kann auf das Einholen weiterer fachpsychiatrischer Gutachten verzichtet werden. Auch braucht es keine Aktualisierung der erst zwei Jahre alten Gutachten. Zwar haben die Kinder zum Zeitpunkt der Begutachtung noch keine (verbalen) Gewaltvorwürfe gegen den Beklagten erhoben, zumal sie erst zu einem späteren Zeitpunkt zu sprechen begonnen haben. Jedoch lagen auch zuvor Verhaltensauffälligkeiten und Schwierigkeiten bei den Übergaben vor; zudem berichtete die Verfahrensbeteiligte

davon, dass C._____ nach den Besuchswochenenden beim Beklagten sich oftmals selbst auf die Hand geschlagen habe, als ob der Beklagte diese geschlagen oder verletzt habe (E. 1.7.1.1.). Vor diesem Hintergrund hat sich die Ausgangslage nicht grundlegend verändert. Es ist auch anzunehmen, dass die Kinder anlässlich einer weiteren Begutachtung wohl dasselbe unbeschwerte Verhalten im Umgang mit dem Beklagten zeigen wie beispielsweise kürzlich am 3. Juni 2022. Damit stünden die Gutachter wie die erkennende Kammer vor der Schwierigkeit, dass die Kinder zwar Gewaltvorwürfe erheben, diese Aussagen aber in einem deutlichen Widerspruch zu ihrem Verhalten stehen. Auf

- 40 - weitere Beweisabnahmen ist daher zu verzichten und es ist abschliessend festzuhalten, dass sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch der Beklagte erziehungsfähig sind.

1.10.1 Das Kriterium der Stabilität und Kontinuität der Verhältnisse spricht klarerweise für die Zuteilung der Obhut an die Verfahrensbeteiligte, da hiermit das bisherige Betreuungsmodell weitergeführt würde, was grundsätzlich als dem Kindeswohl entsprechend angesehen wird. Die Verfahrensbeteiligte betreut die Kinder seit deren Geburt und ist die Hauptbezugsperson der Kinder. Dies hat auch die Psychologin N._____ anlässlich der Kinderanhörung festgestellt, welche festhielt, dass die Verfahrensbeteiligte die wichtigste und engste Bezugsperson der Kinder sei (Urk. 522 S. 4). Dass die Verfahrensbeteiligte diesen Fakt eigenmächtig geschaffen hat und dies nicht dem Beklagten anzulasten ist, ändert an diesem Verhältnis nichts (zumal es auch mit dem vom Beklagten zunächst angestrebten Betreuungsmodell [Urk. 28 S. 2] noch immer die Verfahrensbeteiligte gewesen wäre, welche die Hauptbetreuungsverantwortung übernommen hätte). Für die Kinder würde es eine höchst einschneidende Veränderung bedeuten, wenn sie aus ihrer gewohnten Umgebung bzw. ihrer gewohnten Lebenssituation herausgerissen würden, unabhängig davon, ob auch der Beklagte für sie eine zentrale Bezugsperson darstellt. Die Auswirkungen solcher Massnahmen auf die Gesundheit und das Wohlbefinden der Kinder sind nicht zu unterschätzen, weshalb Obhutsumteilungen generell nur mit grosser Zurückhaltung vorgenommen werden.

1.10.2 Was das Kriterium der örtlichen Stabilität betrifft, so ist dieses angesichts des Alters der Kinder von untergeordneter Bedeutung, sind kleine Kinder doch wesentlich stärker personen- als ortsgebunden und entwickeln kaum eine starke Bindung zu einem Ort. Hinzu kommt, dass die Kinder seit Geburt auch schon mehrfach umgezogen sind und erst seit Juli 2021 in I._____ leben (Urk. 408 S. 2). Das Kriterium der örtlichen Stabilität ist somit neutral zu werten. Was das Fehlen stabiler Verhältnisse betrifft, da die Verfahrensbeteiligte u.a. mehrfach umgezogen sei und sich kurz nach der Geburt von den Vätern ihrer Kinder getrennt habe, so ist darauf hinzuweisen, dass die Umzüge nicht ohne sachlichen

- 41 - Grund erfolgt sind. Dass die Verfahrensbeteiligte mit dem Vater ihres dritten Kindes zusammengezogen ist, ist nachvollziehbar, ebenso der Auszug aus der gemeinsamen Wohnung nach der Trennung. Dasselbe gilt für den Auszug aus der gemeinsamen Wohnung nach der Trennung vom Beklagten. Was der Verfahrensbeteiligten vorgeworfen werden könnte, wäre einzig die Wahl des aktuellen Wohnorts I._____, zu welchem sie soweit ersichtlich keinerlei Verbindung hat. Dass sie ohne regelmässiges Einkommen gerade in Städten wie Zürich schlechte Chancen auf dem Wohnungsmarkt hat, ist zwar zutreffend. Allerdings ist nicht nur I._____ eine weniger gefragte Ortschaft mit weniger Konkurrenz auf dem Wohnungsmarkt. Es wäre ohne weiteres möglich gewesen, eine Wohnung zu finden, welche nicht knapp eine Stunde vom Wohnort des Beklagten entfernt liegt. Diese Wohnortswahl zeigt, dass es der Verfahrensbeteiligten kein Anliegen war, die Ausübung

des Besuchsrechts so weit als möglich zu vereinfachen und die Beziehung der Kinder zum Beklagten dadurch zu fördern. Dies ist aber nicht im Rahmen der örtlichen Stabilität zu berücksichtigen, sondern ist ein weiteres Anzeichen der eingeschränkten Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten. 1.10.3 Die Stabilität der Verhältnisse kann ferner nicht wegen der kurz nach Geburt der Kinder gescheiterten Beziehungen zum Beklagten und zu J._____ oder der Zeugung von H._____ nach "nur" einjähriger Beziehungsdauer verneint werden. Es ist Sache der Verfahrensbeteiligten, ob und wann sie sich mit ihrem neuen Partner ein drittes Kind wünscht. Weshalb die gescheiterten Beziehungen alleine der Verfahrensbeteiligten angelastet werden sollten, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Es ist auch anzunehmen, dass weder der Beklagte noch die Prozessbeiständin der Kinder Einblick und genaue Kenntnisse in die Beziehung der Verfahrensbeteiligten mit J._____ oder ihrem Vater hatten und daher von deren Beziehungsende bzw. den Umständen nach der Scheidung der Eltern der Verfahrensbeteiligten auf persönliche Eigenschaften der Verfahrensbeteiligten schließen können. Somit kann entgegen der Ansicht des Beklagten und der Prozessbeiständin der Kinder nicht davon ausgegangen werden, dass die Kinder bei der Verfahrensbeteiligten in instabilen Verhältnissen leben werden.

- 42 -

E. 1.11

Da keine spezifischen Bedürfnisse der Kinder ersichtlich sind, welche eine persönliche Betreuung als notwendig erscheinen liessen, und beide Elternteile die Betreuung in den Randzeiten wahrnehmen können, sind die von der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten gewählten Betreuungskonzepte in Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als gleichwertig zu betrachten. Hinsichtlich der Obhutsfrage lässt sich daraus mithin nichts ableiten, ebenso aus dem Willen der (noch jungen) Kinder. Als letztes Kriterium ist die Möglichkeit der Kinder zu berücksichtigen, mit ihrem Halbbruder aufzuwachsen, zu welchem sie angesichts des geringen Altersabstands eine enge Beziehung haben dürften. Dies spricht wiederum für die Zuteilung der Obhut an die Verfahrensbeteiligte.

E. 1.12

Abzuwägen sind im vorliegenden Fall mithin im Wesentlichen die Auswirkungen der eingeschränkten Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten gegen die Kontinuität der bisher gelebten Verhältnisse und der Möglichkeit der Kinder, mit ihrem Halbbruder aufzuwachsen. Angesichts der Tatsache, dass die Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten zwar Einschränkungen aufweist, diese aber nicht so stark sind, dass die Erziehungsfähigkeit grundlegend beeinträchtigt wird, rechtfertigen die zu erwartenden Beeinträchtigungen des Kindeswohls im Falle einer Obhutsumteilung die Zuteilung der Obhut an die Verfahrensbeteiligte trotz deren Defizite in der Bindungstoleranz. Der Ansicht, dass die Kriterien der persönlichen Stabilität und der Kontinuität stärker zu gewichten sind, waren auch die Gutachter, welche einhellig trotz der festgestellten Defizite in der Bindungstoleranz den Lebensmittelpunkt der Kinder bei der Verfahrensbeteiligten befürworteten (Urk. 303 S. 49; Urk. 317 S. 33; Urk. 318 S. 32). Dies zweifelten im Übrigen weder der Beklagte noch die Prozessbeiständin der Kinder im vorinstanzlichen Verfahren an (Urk. 333-334). Nachdem wie soeben dargelegt (E. 1.8.2.) nicht von einer Verstärkung der Defizite in der Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten ausgegangen

werden kann, erscheint die Zuteilung der Obhut an die Verfahrens- beteiligte als diejenige Lösung, welche dem Kindeswohl am ehesten entspricht.

E. 1.13

Um dennoch eine enge und tragfähige Beziehung zwischen dem Be- klagten und den Kindern zu ermöglichen respektive beizubehalten und den Ein- schränkungen in der Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten entgegenzuwir- ken, ist das Besuchsrecht so auszugestalten, dass die Kinder möglichst ausge-

- 43 - dehnten Kontakt zum Beklagten halten können, wie es auch die Gutachter emp- fahlen (Urk. 303 S. 49). Mithin ist das Besuchsrecht grosszügiger als das ge- richtsübliche Besuchsrecht auszugestalten und dem Vorschlag der Prozessbei- ständin der Kinder teilweise zu folgen. Der Beklagte ist daher zu berechtigten und zu verpflichten, die Kinder in den geraden Kalenderwochen von Freitag ab 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr sowie zusätzlich in den Kalenderwochen Nr. 5, 13, 21, 29, 37 und 45 von Freitag ab 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr zu betreuen. Auf die Betreuung an drei Wochenenden jeden Monat ist zu verzichten, da es auch dem obhutsberechtigten Elternteil möglich sein muss, Freizeit und nicht bloss Alltag mit den Kindern zu verbringen, was insbesondere ab Schulein- tritt wesentlich wird. Die Lösung mit der zusätzlichen Betreuung an einem Wo- chenende ist aufgrund der örtlichen Distanz zwischen den Wohnorten der Eltern auch der von der Verfahrensbeteiligten beantragten zusätzlichen Betreuung jeden zweiten Mittwochnachmittag nach Schulende vorzuziehen, zumal dem Beklagten die persönliche Betreuung der Kinder am Mittwochnachmittag bei einem 100%- Pensum wohl nicht möglich ist. Ebenso wenig ist die von der Prozessbeiständin der Kinder beantragte Betreuung am Freitag bereits ab 12.00 Uhr in der schul- freien Zeit anzuordnen. Da am Freitagnachmittag üblicherweise Unterricht statt- findet, wäre die Betreuung ab 12.00 Uhr somit auf die zwei Wochen Ferien be- schränkt, in welchen weder die Verfahrensbeteiligte noch der Beklagte mit den Kindern Ferien verbringt. Da der Beklagte ausserdem in dieser Zeit arbeitet und ein ausgedehntes Kontaktrecht mit der obengenannten Lösung sichergestellt ist, ist auf diese Erweiterung am Freitag zu verzichten, damit eine einigermassen konstante Regelung vorliegt.

E. 1.14

Im Übrigen ist die vorinstanzliche Regelung der Ferien und der Feier- tage im Grundsatz zu bestätigen, nachdem weder der Beklagte noch die Pro- zessbeiständin der Kinder darlegen, aus welchen Gründen diese abzuändern sei. Jedoch ist aufgrund der offensichtlichen Schwierigkeiten der Kinder mit den Über- gaben darauf zu verzichten, die Übernachtungen in der Ferien-Phase bis zum 31. August 2025 (Eintritt Primarschule) auf lediglich zwei Übernachtungen pro Woche zu beschränken (Urk. 469 S. 127). Die Erhöhung der Anzahl an Überga- ben würde vielmehr zu einer stärkeren Belastung der Kinder führen, weshalb das

- 44 - Ferienbesuchsrecht bereits in der ersten Phase ohne Beschränkung der Über- nachtungen stattfindet. Der Klarheit halber ist festzuhalten, dass auch der Verfah- rensbeteiligten ein Ferienbesuchsrecht zusteht und die Regelung der Ferien und der Feiertage dem üblichen Besuchsrecht vorgeht. 2. Unterhaltsbeiträge

E. 2

Gegen das vorinstanzliche Urteil erhoben sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch der Beklagte fristgerecht (Art. 321 Abs. 1 ZPO und Urk. 458) Berufung und stellten die eingangs aufgeführten Anträge (Urk. 468; Urk. 479/468). Es wurden zwei Verfahren mit den Geschäfts-Nummern LZ220004-O und LZ220006-

- 15 - O angelegt. Mit Verfügung vom 4. Februar 2022 wurde dem Beklagten Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 5'500.– für das Berufungsverfahren zu leisten (Urk. 473). Dieser ging fristgerecht ein (Urk. 474), worauf mit Verfügungen vom 22. Februar 2022 in den jeweiligen Verfahren Frist zur Erstattung der Berufungsantwort angesetzt wurde (Urk. 475; Urk. 479/474). Der Verfahrensbeteiligten sowie den Kindern B._____ und C._____ wurde mit Beschluss vom 14. März 2022 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt (Urk. 479/476). Nach fristgerechtem Eingang der Berufungsantwortschriften (Urk. 476; Urk. 479/477) wurden die Verfahren mit Beschluss vom 29. April 2022 vereinigt, das Verfahren LZ220006-O als dadurch erledigt abgeschrieben und der Prozessbeiständin der Kinder Frist angesetzt, um zu den Anträgen und Ausführungen der Parteien betreffend Obhut und Besuchsrecht Stellung zu nehmen (Urk. 480-481).

E. 2.1

Die Höhe der Gerichtsgebühr richtet sich für das Berufungsverfahren nach § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG). Hinzu kommt die Entschädigung für die Vertretung des Kindes (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO), welche vorab aus der Gerichtskasse zu bezahlen ist (Urwyler/Grütter, Dike-Komm-ZPO, Art. 95 N 15). Rechtsgrundlage für die Festsetzung der Entschädigung für die anwaltliche Kindesvertretung ist im Kanton Zürich die Anwaltsgebührenverordnung. Die Kindsvertreterin macht für das vorliegende Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 9'462.50 (39 Stunden 35 Minuten, Fr. 77.90 Barauslagen und Fr. 676.50 Mehrwertsteuer [Urk. 613]). Der Aufwand erscheint als angemessen und wurde von keiner Partei beanstandet (Urk. 615). Die Kindsvertreterin ist somit mit Fr. 9'462.50 (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Unter Berücksichtigung des tatsächlichen Streitinteresses, des Zeitaufwands des Gerichts – drei Gesuche um vorsorgliche Massnahmen und zahlreiche Eingaben der Parteien nach Abschluss des Schriftenwechsels – sowie der Schwierigkeit des Falles erweist sich eine Entscheidungsgebühr von Fr. 10'000.– als angemessen. Hinzu kommen die Kosten der Kinderanhörung in Höhe von Fr. 1'500.– (Urk. 522A) sowie die Kosten der Prozessbeiständin der Kinder in Höhe von Fr. 9'462.50.

E. 2.1.1

Die Vorinstanz erwog, der Beklagte erziele ab dem 1. Juli 2021 ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 6'971.85. Ab 1. September 2022 werde er aufgrund der Kinderbetreuungspflichten lediglich in einem 80%-Pensum erwerbstätig sein und ausgehend von seinem derzeitigen Nettomonatslohn von Fr. 6'971.85 ein Einkommen von Fr. 5'577.50 erzielen (Urk. 469 S. 80). Hinsichtlich des hypothetischen Einkommens der Verfahrensbeteiligten sei auf den Jahresnettolohn des Jahres 2017 in Höhe von Fr. 80'595.– abzustellen, da der Lohn des Jahres 2018 aufgrund der Krankentag- und Mutterschaftsgelder nicht repräsentativ sei. Dass sie lediglich ein Einkommen von monatlich Fr. 4'700.– netto erzielen könne, erscheine angesichts ihrer Erfahrung im Bereich der privaten Spitalpflege nicht realistisch. Vielmehr dürfte es ihr angesichts der

jüngsten Entwicklungen in der Coronapandemie und der darauf folgenden Verbesserungen von Bedarf und Ansehen der Pflegefachkräfte möglich sein, an ihr Einkommen vor Geburt der Kinder anzuschliessen (Urk. 469 S. 83).

E. 2.1.2

Der Beklagte anerkennt sein von der Vorinstanz berechnetes Einkommen und dasjenige der Verfahrensbeteiligten, stellt und begründet jedoch Anträge im Hinblick auf die von ihm beantragte Zuteilung der Obhut an sich (Urk. 468 Rz. 30 ff.). Angesichts der Tatsache, dass die Obhut über die Kinder der Verfahrensbeteiligten zugeteilt wird und der Beklagte die Unterhaltsberechnung der Vorinstanz nicht beanstandet, wird auf die Wiedergabe der diesbezüglichen Ausführungen des Beklagten verzichtet. Zum Einkommen der Kinder führt der Beklagte aus, dass die Familienzulage im Kanton St. Gallen für Kinder bis 16 Jahre Fr. 230.– und ab 16 bis 25 Jahren Fr. 280.– betrage (Urk. 468 Rz. 35).

- 45 -

E. 2.1.3

Die Verfahrensbeteiligte führt aus, ab 1. September 2022 bzw. ab Kindergartenbeginn der Kinder sei bei ihr von einem Erwerbsumsatz von 50% auszugehen. Es sei ihr erst ab Erreichen des 13. Altersjahrs der Kinder ein 80%- Pensum zuzumuten (Urk. 479/468 S. 18). Da die Kinder unter ihrer Obhut zu belassen seien, sei dem Beklagten weiterhin dasselbe Einkommen wie in Phase fünf anzurechnen. Die Annahmen der Vorinstanz zu ihrem hypothetischen Einkommen gingen demgegenüber fehl. Sie habe sich erst auf dem zweiten Bildungsweg zur Pflegefachfrau ausbilden lassen und nur sehr kurz in der Pflege, sondern bald als Arztsekretärin in der Privatklinik O._____ gearbeitet. Privatkliniken würden wesentlich höhere Löhne bezahlen. Das Lohnniveau in St. Gallen sei tiefer, es existierten keine Privatkliniken und das Einkommen von Teilzeitangestellten sei grundsätzlich tiefer als bei Vollzeitangestellten, da ihnen aufgrund ihrer teilweisen Abwesenheit weniger Verantwortung übertragen werden könne. Das Jahreseinkommen von Arztsekretärinnen im Kanton St. Gallen liege zwischen Fr. 50'400.– und Fr. 94'250.– und der Medianlohn bei Fr. 66'300.–. Da sie über wenig Berufserfahrung verfüge, könne bestenfalls von einem Einkommen von Fr. 5'100.– brutto bzw. Fr. 4'700.– netto ausgegangen werden. Als Pflegefachperson würde sie nicht viel mehr verdienen (Urk. 468 S. 19). Sie könne jedoch ohnehin nicht mehr in der Pflege arbeiten, da sie mit drei Kindern keine Schicht- oder Nachtarbeit leisten könne. Zudem gebe es keine Fremdbetreuungsmöglichkeiten ausserhalb der üblichen Arbeitszeiten (Urk. 479/468 S. 20).

E. 2.1.4

Angesichts der Tatsache, dass der Beklagte die Kinder an den Wochenenden betreut, ist ihm weiterhin in sämtlichen Phasen ein monatliches Nettoeinkommen von gerundet Fr. 6'970.– bei einem Pensum von 100% anzurechnen.

E. 2.1.5

Das Einkommen der Verfahrensbeteiligten ist für die Zukunft zu schätzen. Wie sie zutreffend vorbringt, ist das Lohnniveau in St. Gallen tiefer als dasjenige in Zürich, weshalb sich bereits deshalb das Abstellen auf den Lohnausweis des Jahres 2017 bzw. die Annahme eines monatlichen Bruttolohns von Fr. 6'800.– nicht rechtfertigt. Obwohl die Verfahrensbeteiligte ausgebildete Pflegefachfrau ist, ist vom Einkommen einer Arztsekretärin und nicht von demjenigen einer Pflegefachfrau HF auszugehen, da sie mit

drei kleinen Kindern auf normale

- 46 - Arbeitszeiten angewiesen ist. Notorischerweise – und auch vom Beklagten nicht bestritten (Urk. 479/477 Rz. 36) – ist in den meisten Pflegeberufen mit Schichtarbeit zu rechnen, weshalb sich das Abstellen auf das hypothetische Einkommen einer Arztsekretärin im Kanton St. Gallen im vorliegenden Fall rechtfertigt. Der von der Verfahrensbeteiligten angegebene Medianlohn einer Arztsekretärin im Kanton St. Gallen stützt sich jedoch nicht auf offizielle Daten, sondern auf 65 Lohnangaben einer privaten Arbeitsvermittlungsw Webseite. Es ist daher nicht auf diese, sondern auf die offiziellen Daten des Lohnrechners Salarium abzustellen (BGer 5A_129/2019 vom 10. Mai 2019, E. 3.2.2.1). Aus diesem resultiert unter Anwendung der einschlägigen Kriterien (Region Ostschweiz; Branche Gesundheitswesen; Berufsgruppe Arztsekretärin, keine Kaderfunktion, 20 Wochenstunden, Abgeschlossene Berufsausbildung, Alter 35 Jahre, 4 Dienstjahre; Unternehmensgrösse von 50 und mehr Beschäftigten, 13 Monatslöhne) ab Kindergarten eintritt ein Einkommen von brutto Fr. 3'022.– bzw. nach Sozialabzügen von ca. 13% gerundet Fr. 2'630.– netto. Ab Eintritt der Kinder in die Oberstufe (voraussichtlich September 2031, vgl. E. 2.2.4 nachfolgend) ist bei einem 80%-Pensum (32 Wochenstunden gemäss Salarium) von einem monatlichen Einkommen von brutto Fr. 4'719.– bzw. netto Fr. 4'105.– auszugehen sowie ab dem Erreichen des 16. Altersjahrs der Kinder ab dem 1. Juli 2034 von einem Bruttoeinkommen von Fr. 5'721.– bzw. Fr. 4'975.– netto bei einem 100%-Pensum.

E. 2.1.6

Das Einkommen der Kinder besteht aus den Kinderzulagen, welche im Kanton St. Gallen mit Fr. 230.– (bis 16 Jahre) bzw. Fr. 280.– (ab 16 Jahren) höher sind als im Kanton Zürich. Ab Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist die Verfahrensbeteiligte berechtigt, den Betrag von Fr. 30.– bzw. Fr. 50.– als Differenzzulage zu beziehen (<https://www.ahv-iv.ch/p/6.08.d>, S. 6; besucht am 04.01.2023, 15:45 Uhr). Bis zum 31. August 2023 beträgt die Kinderzulage somit je Fr. 200.–, da die Verfahrensbeteiligte nicht erwerbstätig ist. Ab Eintritt in den Kindergarten am 1. September 2023 bis zum Erreichen des 12. Altersjahrs (30. Juni 2030) erhöht sich die Kinderzulage auf je Fr. 230.–, da der Verfahrensbeteiligten ein Einkommen angerechnet wird. Nach Vollendung des 12. Altersjahrs (ab dem 1. Juli 2030) bis zum Erreichen des 16. Altersjahrs (30. Juni 2034) beläuft sie sich auf je Fr. 250.–. Ab dem 1. Juli 2034 (Erreichen des 16. Altersjahres) belaufen sich die

- 47 - Kinderzulagen auf je Fr. 280.–. Es wird zwecks Vereinfachung vom 1. September 2023 bis zum 31. August 2034 von Kinderzulagen von durchschnittlich Fr. 238.– ausgegangen (1. September 2023 bis 30. Juni 2030: 82 Monate à Fr. 230.– = Fr. 18'860.–; 1. Juli 2030 bis 31. August 2034: 50 Monate à Fr. 250.– = Fr. 12'500.–; [Fr. 18'860.– + Fr. 12'500.–] / 132 Monate = Fr. 237.60). Angesichts der marginalen Veränderung im Bedarf der Kinder während lediglich eines Monats wird die Erhöhung der Kinderzulage auf Fr. 280.– nicht bereits ab dem 1. Juli 2034, sondern erst ab dem 1. August 2034 berücksichtigt, da sich der Bedarf der Kinder dann erneut verändert (siehe E. 2.2.4.).

E. 2.2

Die Prozesskosten werden den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens und Obsiegens auferlegt (Art. 106 ZPO), wobei nach Praxis der entscheidenden Kammer in Verfahren der vorliegenden Art Kindern keine Prozesskosten auferlegt werden (OGer ZH LZ190022 vom 20.11.2019, E. D.2. S. 17). Hauptpunkt des Berufungsverfahrens war die Regelung von

Obhut und Besuchsrecht, mithin nicht vermögensrechtliche Aspekte. Da es sich vorliegend um ein familien- rechtliches Verfahren handelt (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO) und beide Parteien nachvollziehbare Gründe für ihre Anträge bezüglich elterlicher Sorge und Besuchsrecht hatten, sind die Kosten für das Berufungsverfahren der Verfahrensbe- teiligten und dem Beklagten praxisgemäss je hälftig aufzuerlegen (OGer ZH LY210001 vom 16.02.2022, E. III.3. mit Hinweis auf ZR 84 Nr. 41).

- 67 - Es wird beschlossen:

E. 2.2.1

Zu den Phasen erwog die Vorinstanz, die Kinder würden am tt.mm.2028 zehn Jahre alt. Aufgrund der bereits in neun Phasen aufzuteilenden Unterhaltsberechnung sei davon abzusehen, eine weitere Phase für die Erhöhung des Grundbetrags zu berechnen, und den Kindern ab Phase 8 je Fr. 600.– als Grundbetrag anzurechnen (Urk. 469 S. 86). Fremdbetreuungskosten bzw. Kosten für die auswärtige Mittagsverpflegung der Kinder von Fr. 150.– pro Kind erschie- nen als angemessen und fielen ab Aufnahme einer Erwerbstätigkeit der Verfah- rensbeteiligten von 50% bis zum 30. Juni 2034 an. Aufgrund der Betreuungsver- hältnisse seien die Fremdbetreuungskosten vom 1. September 2022 bis 31. August 2024 zu vier Fünfteln der Verfahrensbe teiligten und zu einem Fünftel dem Beklagten sowie ab dem 1. September 2024 je hälftig der Verfahrensbe teiligten und dem Beklagten anzurechnen (Urk. 469 S. 93).

E. 2.2.2

Der Beklagte anerkennt die Bedarfsberechnung der Vorinstanz, stellt und begründet jedoch Anträge im Hinblick auf die von ihm beantragte Zuteilung der Obhut an sich (Urk. 468 Rz. 30 ff.). Angesichts der Tatsache, dass die Obhut über die Kinder der Verfahrensbe teiligten zugeteilt wird, wird auf die Wiedergabe der diesbezüglichen Ausführungen des Beklagten verzichtet.

E. 2.2.3

Die Verfahrensbe teiligte führt aus, da die Kinder unter ihre Obhut zu stellen seien, würden sich Phasen und Berechnung des Unterhalts verändern (Urk. 479/468 S. 17). Der Grundbetrag der Kinder sei stets vollumfänglich bei ihr zu berücksichtigen und erhöhe sich ab dem 1. Juli 2028 um je Fr. 200.–

- 48 - (Urk. 479/468 S. 18, S. 20). Ab dem 1. September 2034 bzw. nach Erfüllung der obligatorischen Schulpflicht fielen bei Besuch einer weiterführenden Schule oder Absolvieren einer Lehre Kosten für auswärtige Verpflegung in Höhe von Fr. 150.– und öffentlichen Verkehr in Höhe von Fr. 100.– an, hingegen würden die Betreuungskosten wegfallen (Urk. 479/468 S. 18 f., S. 22). In den Phasen 7 bis 9 bzw. ab 1. September 2024 seien angesichts ihrer alleinigen Obhut im Bedarf der Kinder beim Beklagten keine Wohnkosten zu berücksichtigen (Urk. 479/468 S. 20). Die Verfahrensbe teiligte macht in ihrer Bedarfsaufstellung ab Kindergar- teneintritt bis zur Beendigung der obligatorischen Schulzeit Fremdbetreuungskos- ten von Fr. 162.– geltend. Unter der Tabelle führt sie "Fremdbetreuungskosten Mittagstisch I. ____: Fr. 10.--/Kind" auf (Urk. 479/468 S. 21). Was ihre Lebenshal- tungskosten betrifft, rügt die Verfahrensbe teiligte, abgesehen davon, dass ge- mäss ihrer Berechnung kein Mankofall vorliege, ergebe es keinen Sinn, die Pau- schalen für Radio/TV, Kommunikation und Versicherung nicht mehr zu berück- sichtigen (Urk. 479/468 S. 22). Für die Phasen 1, 2 und 5 akzeptiere sie dies je- doch (Urk. 479/468

S. 23).

E. 2.2.4

Die Unterhaltsberechnung in den von der Vorinstanz gebildeten Pha- sen Nr. 1 bis 4 wird von den Parteien nicht beanstandet und ist zu bestätigen. Da die Kinder erst am 14. August 2023 in den Kindergarten eintreten werden (Urk. 530 S. 6), verlängert sich die Phase 5 bis zum 13. August 2023. Aufgrund des zurückgestellten Kindergarteneintritts werden die Kinder erst per 11. August 2025 in die Primar- sowie per 11. August 2031 in die Oberstufe eintreten, womit sich die Phasen ebenfalls verändern (<https://www.sg.ch/bildung-sport/volksschule/aus-dem-amt/ferienplan.html>; besucht am 10.03.2023 um 14:00 Uhr). Ab Phase 6 ergeben sich folgende Anpassungen im Bedarf der Kin- der: Der Grundbetrag der Kinder ist infolge der alleinigen Obhut der Verfahrens- beteiligten nicht aufzuteilen, sondern den Kindern bei ihr vollständig anzurechnen und per 1. Juli 2028 mit Erreichen des zehnten Altersjahrs auf je Fr. 600.– zu er- höhen. Aufgrund der alleinigen Obhut ist im Bedarf der Kinder beim Beklagten kein Anteil für Wohnkosten auszuscheiden. Mit Eintritt in die Oberstufe und dem Anrechnen eines hypothetischen Einkommens von 80% aufseiten der Verfah- rensbeteiligten entfallen die Prämienverbilligungen für die Kinder (Urk. 469 S. 91).

- 49 - Wie die Verfahrensbeteiligte auf Fremdbetreuungskosten von exakt Fr. 162.– pro Kind gelangt, begründet sie nicht. Es ist davon auszugehen, dass sie dies anhand der Schultage pro Monat berechnete, welche sich durchschnittlich wohl auf rund 16 Tage pro Monate belaufen. Allerdings behauptet sie nicht und ist auch un- wahrscheinlich, dass die Kinder bis zur Beendigung der obligatorischen Schulzeit während der gesamten Woche den Mittagstisch besuchen werden. Angesichts der Tatsache, dass die Kinder mindestens einen Nachmittag pro Woche schulfrei haben, die Verfahrensbeteiligte erst ab Kindergarteneintritt von H. _____ eine Er- werbstätigkeit aufnehmen (Urk. 479/468 S. 5) und anschliessend in einem Teil- zeitpensum erwerbstätig sein wird, ist dies für den Grossteil der fraglichen Perio- de nicht anzunehmen. Die von der Vorinstanz angenommenen Fremdbetreu- ungskosten von Fr. 150.– erscheinen daher als angemessen. Die Fremdbetreu- ungskosten sind jedoch aufgrund ihrer alleinigen Obhut vollumfänglich im Bedarf der Kinder bei der Verfahrensbeteiligten anzurechnen. Was die geltend gemach- ten Kosten für auswärtige Verpflegung und öffentlichen Verkehr nach Beendigung der obligatorischen Schulzeit betrifft, so erscheinen die geltend gemachten Beträ- ge als angemessen und wurden vom Beklagten auch nicht bestritten (Urk. 479/477 Rz. 36). Die obligatorische Schulzeit werden die Kinder voraus- sichtlich per 31. Juli 2034 beenden, womit die Fremdbetreuungskosten ent- und Kosten für auswärtige Verpflegung und öffentliche Verkehrsmittel während der Lehre oder des Besuchs einer weiterführenden Schule anfallen. Damit ergeben sich unter Beibehaltung der nicht angefochtenen Bedarfspositionen (Urk. 469 S. 93 f.) folgende Änderungen im monatlichen Bedarf der Kinder (Änderungen der vorinstanzlichen Berechnung bzw. Änderungen zur vorherigen Phase grau hinter- legt, auf ganze Frankenbeträge gerundet): Phase 5: Phase 6: Phase 7: Phase 8: Phase 9: 01.07.2021 14.08.2023 01.07.2028 12.08.2031 01.08.2034 (Eintritt Kin- (Erreichen (Eintritt (Abschluss bis dergarten) 10. Altersjah Oberstufe) obligatori- 13.08.2023 r) sche Schul- bis bis zeit bis 30.06.2028 31.07.2034 bis 11.08.2031 19.06.2036 bzw. Ab- schluss

- 50 - Erstausbil- dung Grundbetrag 400.00 400.00 600.00 600.00 600.00 Wohnkostenanteil 450.00 450.00 450.00 450.00 450.00 1/5 Krankenkasse 17.00 17.00 17.00 88.00 88.00

(KVG) Krankenkasse 23.00 23.00 23.00 23.00 23.00 (VVG) Gesundheitskos- 0.00 0.00
 0.00 0.00 0.00 ten Fremdbetreu- 0.00 150.00 150.00 150.00 0.00 ungskosten Auswärtige
 Ver- 0.00 0.00 0.00 0.00 250.00 pflegung und ÖV ./ Kinder- -200.00 -238.00 -238.00
 -238.00 -280.00 /Ausbildungs- zulage Barbedarf 690.00 802.00 1'002.00 1'073.00 1'131.00

E. 2.2.5

Die Lebenshaltungskosten der Verfahrensbeteiligten blieben grundsätz- lich unangefochten (Urk. 468 Rz. 30; Urk. 469 S. 103 f.; Urk. 479/468 S. 22 f.). Da in Phase 5 ein Mankofall resultiert, können keine Steuern sowie Kommunikationskosten von lediglich Fr. 115.– berücksichtigt werden. Mit Auf- nahme einer Erwerbstätigkeit und Steigerung des Arbeitspensums ab Phase 6 sind die vollen Kommunikationskosten, die Steuern, die Kosten für den öffentli- chen Verkehr sowie jeweils die anteilmässigen Kosten für die auswärtige Ver- pflegung im Bedarf aufzunehmen. Mit Steigerung des Pensums auf 80% entfällt auch bei der Verfahrensbeteiligten die individuelle Prämienverbilligung (Urk. 469 S. 99). Die Erhöhung des Pensums auf 100% wird zwecks Vereinheitlichung der Phasen erst ab 1. August 2034 berücksichtigt. Da bereits ab Phase 8 kein Be- treuungsunterhalt mehr geschuldet ist, bleibt dies ohne Auswirkungen auf die ge- schuldeten Unterhaltsbeiträge. Im Übrigen ist die Bedarfsberechnung der Vor- instanz zu übernehmen, womit folgender Bedarf pro Monat resultiert (Änderungen der vorinstanzlichen Berechnung bzw. Änderungen zur vorherigen Phase grau hinterlegt, auf ganze Frankenbeträge gerundet):
 Phase 5 Phasen 6-7 Phase 8 Phase 9 01.07.2021 14.08.2023 12.08.2031 ab

- 51 - (Aufnahme (Erhöhung 01.08.2034 bis Erwerbstä- Pensum auf (Erhöhung 13.08.2023
 tigkeit von 80%) Pensum auf 50%) 100%) bis bis 31.07.2034 11.08.2031 Grundbetrag
 1'350.00 1'350.00 1'350.00 1'350.00 Wohnkostenanteil 900.00 900.00 900.00 900.00 2/5
 Versicherung 30.00 30.00 30.00 30.00 Krankenkasse 286.00 286.00 388.00 388.00
 Kommunikation 115.00 150.00 150.00 150.00 und TV ÖV 0.00 297.00 297.00 297.00
 Auswärtige Ver- 0.00 110.00 176.00 220.00 pflegung Steuern 00.00 100.00 200.00 200.00
 Total 2'681.00 3'223.00 3'491.00 3'535.00

E. 2.2.6

Der Bedarf des Beklagten bzw. die einzelnen Bedarfspositionen blie- ben grundsätzlich ebenfalls unangefochten (Urk. 468 Rz. 30; Urk. 469 S. 111 f.; Urk. 479/468 S. 23). Da die Obhut über die Kinder der Verfahrensbeteiligten über- tragen und dem Beklagten weiterhin ein Einkommen von Fr. 6'970.– bei einem 100%-Pensum angerechnet wird, ist der Grundbetrag stets auf Fr. 1'200.– festzu- setzen, sind die vollen Wohnkosten anzurechnen und in sämtlichen Phasen die vollen Berufsauslagen zu berücksichtigen. Die Bedarfspositionen bleiben in den Phasen fünf bis zehn grundsätzlich unverändert. Da in Phase 5 ein Mankofall re- sultiert, sind die Steuern jedoch nur im Betrag von Fr. 65.– zu berücksichtigen. Damit resultiert unter Beibehaltung der nicht angefochtenen Bedarfspositionen (Urk. 469 S. 111 f.) folgender Bedarf pro Monat (Änderungen der vorinstanzlichen Berechnung bzw. Änderungen zur vorherigen Phase grau hinterlegt, auf ganze Frankenbeträge gerundet): Phase 5 Phasen 6-9 01.07.2021 ab 14.08.2023 bis 13.08.2023

- 52 - Grundbetrag 1'200.00 1'200.00 Wohnkosten 1'800.00 1'800.00 Versicherung 30.00
 30.00 Krankenkasse 209.00 209.00 Kommunikation 150.00 150.00 und TV ÖV 125.00
 125.00 Auswärtige Ver- 220.00 220.00 pflegung Steuern 65.00 200.00 Total 3'799.00
 3'934.00

E. 2.2.7

Der Beklagte ist nebst Deckung des Barunterhalts der Kinder zu verpflichten, den Betreuungsunterhalt im Umfang von 2/3 zu übernehmen (Urk. 469 S. 116). Nach Deckung des Bar- und Betreuungsunterhalts resultiert beim Beklagten ab Phase sechs ein Überschuss, welcher den Kindern zu jeweils 1/6 zuzusprechen ist (Urk. 469 S. 113; Urk. 468 Rz. 55; Urk. 479/468 S. 24).

E. 2.2.8

In Phase fünf verbleiben dem Beklagten nach Deckung seines eigenen Bedarfs von Fr. 3'799.– finanzielle Mittel von Fr. 3'171.–. Die Verfahrensbeteiligte hat demgegenüber ein Manko von Fr. 2'681.–, wovon der Beklagte 2/3 (= Fr. 1'787.33) als Betreuungsunterhalt zu übernehmen hat. Hinzu kommt der Barunterhalt der beiden Kinder in Höhe von Fr. 1'380.– (2 x Fr. 690.–). Damit resultiert ein Unterhaltsbeitrag pro Kind von gerundet Fr. 1'585.– ($[\text{Fr. } 1'380.- + \text{Fr. } 1'787.33] / 2 = \text{Fr. } 1'583.66$).

E. 2.2.9

In Phase sechs verbleiben dem Beklagten nach Deckung seines eigenen Bedarfs von Fr. 3'934.– finanzielle Mittel in Höhe von Fr. 3'036.–. Die Verfahrensbeteiligte hat demgegenüber ein Manko von Fr. 593.– (Bedarf von Fr. 3'223.– abzüglich des Einkommens von Fr. 2'630.–), wovon der Beklagte 2/3 (= Fr. 395.33) als Betreuungsunterhalt zu übernehmen hat. Hinzu kommt der Barunterhalt der beiden Kinder in Höhe von Fr. 1'604.– (2 x Fr. 802.–). Dem Beklagten verbleibt nach Deckung des Bar- und Betreuungsunterhalts ein Überschuss von Fr. 1'036.67, welcher zu 2/6 (Fr. 345.55) den Kindern zusteht. Damit resultiert ein Unterhaltsbeitrag pro Kind von gerundet Fr. 1'170.– ($[\text{Fr. } 1'604.- + \text{Fr. } 395.33 + \text{Fr. } 345.55] / 2 = \text{Fr. } 1'172.74$).

- 53 -

E. 2.2.10

In Phase sieben verbleiben dem Beklagten nach Deckung seines eigenen Bedarfs von Fr. 3'934.– finanzielle Mittel in Höhe von Fr. 3'036.–. Die Verfahrensbeteiligte hat demgegenüber ein Manko von Fr. 593.– (Bedarf von Fr. 3'223.– abzüglich des Einkommens von Fr. 2'630.–), wovon der Beklagte 2/3 (= Fr. 395.33) als Betreuungsunterhalt zu übernehmen hat. Hinzu kommt der Barunterhalt der beiden Kinder in Höhe von Fr. 2'004.– (2 x Fr. 1'002.–). Dem Beklagten verbleibt nach Deckung des Bar- und Betreuungsunterhalts ein Überschuss von Fr. 636.67, welcher zu 2/6 (Fr. 212.22) den Kindern zu steht. Damit resultiert ein Unterhaltsbeitrag pro Kind von gerundet Fr. 1'305.– ($[\text{Fr. } 2'004.- + \text{Fr. } 395.33 + \text{Fr. } 212.22] / 2 = \text{Fr. } 1'305.775$).

E. 2.2.11

In Phase acht verbleiben dem Beklagten nach Deckung seines eigenen Bedarfs von Fr. 3'934.– finanzielle Mittel in Höhe von Fr. 3'036.–. Hiermit hat er den Barunterhalt der beiden Kinder in Höhe von Fr. 2'146.– (2 x Fr. 1'073.–) zu bestreiten. Dem Beklagten verbleibt nach Deckung des Barunterhalts ein Überschuss von Fr. 890.–, welcher zu 2/6 (Fr. 296.66) den Kindern zusteht. Damit resultiert ein Unterhaltsbeitrag pro Kind von gerundet Fr. 1'220.– ($[\text{Fr. } 2'146.- + \text{Fr. } 296.66] / 2 = \text{Fr. } 1'221.33$).

E. 2.2.12

In Phase neun verbleiben dem Beklagten nach Deckung seines eigenen Bedarfs von Fr. 3'934.– finanzielle Mittel in Höhe von Fr. 3'036.–. Hiermit hat er den Barunterhalt der beiden Kinder in Höhe von Fr. 2'262.– (2 x Fr. 1'131.–) zu bestreiten. Dem Beklagten verbleibt nach Deckung des Barunterhalts ein Überschuss von Fr. 774.–, welcher zu 2/6 (Fr. 258.–) den Kindern zusteht. Damit resultiert ein Unterhaltsbeitrag pro Kind von gerundet Fr. 1'260.– ([Fr. 2'262.– + Fr. 258.–] / 2 = Fr. 1'260.–).

E. 2.2.13

Somit ist der Beklagte zu verpflichten, der Verfahrensbeteiligten monatliche Unterhaltsbeiträge für die Kinder wie folgt zu bezahlen:

- 54 - – Phasen 1 bis 4: gemäss Urteil der Vorinstanz – 1. Juli 2021 bis 13. August 2023: je Fr. 1'585.– (gerundet; davon Fr. 893.70 Betreuungsunterhalt) – 14. August 2023 bis 30. Juni 2028: je Fr. 1'170.– (gerundet, davon Fr. 197.70 Betreuungsunterhalt) – 1. Juli 2028 bis 11. August 2031: je Fr. 1'305.– (gerundet, davon Fr. 197.70 Betreuungsunterhalt) – 12. August 2031 bis 31. Juli 2034: je Fr. 1'220.– (gerundet, Barunterhalt) – 1. August 2034 bis tt.mm.2036 bzw. bis Abschluss der Erstausbildung: je Fr. 1'260.– (Barunterhalt)

E. 2.2.14

Für Phase 5 ist im Sinne von Art. 301a lit. c ZPO festzuhalten, dass für die Deckung des gebührenden Unterhalts der Kinder der Betrag von je Fr. 67.50 fehlt (Betreuungsunterhalt).
3. Anrechnung bereits geleisteter Unterhaltszahlungen

E. 3

Mit Eingabe vom 17. Juni 2022 stellte die Verfahrensbeteiligte ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen (Urk. 485), welches dem Beklagten und der Prozessbeiständin der Kinder zur Stellungnahme zugestellt wurde (Urk. 488). Nach fristgerechtem Eingang der Stellungnahmen (Urk. 506-509/7-8) wurde mit Beschluss vom 28. Juni 2022 unter anderem eine delegierte Anhörung der Kinder angeordnet und das Besuchsrecht des Beklagten einstweilen sistiert (Urk. 510). Nach Erhalt des Berichts der Anhörung und der Stellungnahmen der Parteien dazu (Urk. 522; Urk. 526; Urk. 529-533/9-11) wurde das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen mit Beschluss vom 27. Juli 2022 abgewiesen (Urk. 534). Mit Eingabe vom 9. August 2022 stellte die Verfahrensbeteiligte ein weiteres Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen (Urk. 537), welches mit Beschluss vom 19. August 2022 abgewiesen wurde. Mit selbigem Beschluss wurde der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten Frist angesetzt, um sich zu den Berufungsantwortschriften der jeweiligen Gegenpartei zu äussern (Urk. 538). Die Stellungnahmen gingen innert Frist ein (Urk. 542-549/12-13). Mit Eingabe vom 26. September 2022 stellte der Beistand der Kinder ein Gesuch um superprovisorische Massnahmen (Urk. 550). Dieses wurde mit Verfügung vom 29. September 2022 abgewiesen und den Parteien wurde Frist angesetzt, um sich zum Gesuch zu äussern (Urk. 552). Nach Eingang der Stellungnahmen wurde das Gesuch um

- 16 - vorsorgliche Massnahmen mit Beschluss vom 26. Oktober 2022 abgewiesen (Urk. 554-559).

E. 3.1

Die Vorinstanz erwog, der Beklagte habe seit dem 1. Oktober 2018 monatliche Kinderunterhaltsbeiträge bezahlt, welche die Parteien am 3. Mai 2021 übereinstimmend auf

Fr. 89'592.– beziffert hätten (Urk. 469 S. 120). Der Beklagte sei für berechtigt zu erklären, diesen Betrag von den rückwirkend zu leistenden Unterhaltsbeiträgen in Abzug zu bringen (Urk. 469 S. 121).

E. 3.2

Die Verfahrensbeteiligte rügt, angesichts des Umstands, dass die Vorinstanz den Beklagten für die Zeit vor dem 1. Januar 2019 nicht zu Unterhaltszahlungen verpflichtet habe, könnten auch keine Zahlungen vor dem 1. Januar 2019 berücksichtigt werden. Anzurechnen seien lediglich die Zahlungen ab dem 24. Dezember 2018, da davon auszugehen sei, dass diese Zahlungen für Januar 2019 erfolgt seien, mithin ein Total von Fr. 82'872.–. Gemäss Berechnung der Vorinstanz seien im Zeitraum vom 1. Januar 2019 bis und mit April 2021 Unterhalts-

- 55 - beiträge in Höhe von Fr. 101'842.– aufgelaufen, womit der Beklagte noch Unterhaltsbeiträge in Höhe von Fr. 32'970.– schulde (Fr. 18'970.– zuzüglich Kinderzulagen von Fr. 14'000.–). Die offenen Schulden seien zumindest für den Zeitraum bis April 2021 festzuhalten, damit sie einen umsetzbaren Rechtsöffnungstitel habe (Urk. 479/468 S. 17, S. 26).

E. 3.3

Der Beklagte erwidert, die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten würden "in ihrem Bestand nach" bestritten. Es bestehe kein Rechtsanspruch auf Verrechnung bereits geleisteter Unterhaltszahlungen (Urk. 479/477 S. 9).

E. 3.4

Nachdem die Beträge von je Fr. 3'360.– am 26. Oktober und 26. November 2018 (Urk. 223/1) unbestrittenermassen vor der durch die Vorinstanz festgelegten Unterhaltspflicht, beginnend ab dem 1. Januar 2019, bezahlt wurden, ist der Beklagte nicht berechtigt, diese Zahlungen von den ab Januar 2019 zu leistenden Unterhaltsbeiträgen in Abzug zu bringen. Dispositiv-Ziffer 12 des vorinstanzlichen Urteils ist entsprechend anzupassen und festzuhalten, dass der Beklagte berechtigt ist, den Betrag von Fr. 82'872.– in Abzug zu bringen. Auf den Antrag der Verfahrensbeteiligten, dass die offenen Schulden bis und mit April 2021 im Dispositiv festzuhalten seien (Urk. 479/468 S. 3, S. 26), ist jedoch mangels Rechtsschutzinteresse nicht einzutreten. Sie verfügt mit dem Urteil bereits über einen umsetzbaren Rechtsöffnungstitel, welcher die zu bezahlenden Unterhaltsbeiträge festlegt. 4. Erziehungsgutschriften Die Vorinstanz erwog, die Erziehungsgutschriften seien bis zum Kindergartenentritt der Verfahrensbeteiligten alleine und anschliessend den Parteien ab 1. September 2022 je hälftig anzurechnen (Urk. 469 S. 122). Sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch der Beklagte beantragen, dass ihnen die Erziehungsgutschriften vollumfänglich anzurechnen seien (Urk. 468 S. 3; Urk. 479/468 S. 3). Aufgrund der Regelung der Obhut und Betreuung ist auch die Anrechnung der Erziehungsgutschriften zu regeln (Art. 52fbis Abs. 1 AHVV). Angesichts der alleinigen Obhut der Verfahrensbeteiligten sind die Erziehungsgutschriften vollumfänglich ihr anzurechnen.

- 56 -

E. 4

Mit Eingabe vom 22. November 2022 reichte die Verfahrensbeteiligte weitere Beilagen ein und beantragte, es sei ein Bericht der Kinderärztin einzuholen (Urk. 562). Mit Eingaben vom 24. und 29. November 2022 ersuchte sie ferner um Entlassung von Rechtsanwältin

Y2._____ als Vertreterin (Urk. 567-569). Mit Beschluss vom 30. November 2022 wurde der Verfahrensbeteiligten daraufhin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, Rechtsanwältin Y2._____ als unentgeltliche Vertreterin bestellt und sogleich wieder entlassen. Weiter wurde den Parteien Frist zur Stellungnahme zur Eingabe der Verfahrensbeteiligten vom 22. November 2022 und den daraufhin eingeholten Unterlagen angesetzt (Urk. 564-566/1-2; Urk. 571). Die Stellungnahmen gingen fristgerecht ein und wurden den jeweiligen Gegenparteien zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 577; Urk. 579-585). Sowohl der Beklagte, der Beistand der Kinder als auch die Verfahrensbeteiligte machten in der Folge weitere Eingaben, die jeweils den übrigen Parteien zur Kenntnisnahme zugestellt wurden (Urk. 593-608). Der Beklagte und die Prozessbeiständin verzichteten auf eine Stellungnahme zu den zuletzt eingereichten Eingaben der Verfahrensbeteiligten (Urk. 609-610), worauf den Parteien mit Beschluss vom 23. Februar 2023 u.a. die Spruchreife des Verfahrens angezeigt und der Prozessbeiständin der Kinder Frist angesetzt wurde, um ihre Honorarnote einzureichen (Urk. 611). Diese wurde nach fristgerechtem Eingang der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten zur freigestellten Stellungnahme zugestellt, welche indes auf eine Stellungnahme verzichteten (Urk. 612-615).

E. 5

Weisungen und Ungehorsamsstrafe

E. 5.1

Die Vorinstanz erwog, die Beiständin habe wiederholt mitgeteilt, dass sie keine Elterngespräche durchführen könne, obwohl dies sehr wichtig wäre. Die Verfahrensbeteiligte habe nicht dargelegt, weshalb es ihr nicht möglich sei, an gemeinsamen Elterngesprächen teilzunehmen. Im Übrigen beschwere auch sie sich darüber, dass sie und der Beklagte nicht miteinander kommunizieren könnten. Die Gutachten hätten sodann bei der Verfahrensbeteiligten Defizite in der Bindungstoleranz festgestellt und zur Verminderung des Konfliktniveaus die Teilnahme am Elternkurs "E._____" empfohlen (Urk. 469 S. 56 f.). Mit Verfügung vom 12. Oktober 2021 sei den Kindseltern deshalb die Weisung erteilt worden, an von Fachpersonen geführten Elterngesprächen zum Informationsaustausch bezüglich Kinderbelange und zur Aufarbeitung von gegenseitigen Anschuldigungen sowie am Elternkurs "E._____" teilzunehmen. Weiter sei der Verfahrensbeteiligten die Weisung erteilt worden, bei der Beratungsstelle F._____ oder bei fehlender Kapazität der Beratungsstelle F._____ bei einer anderen geeigneten Fachstelle ein Coaching mit dem Fokus auf die Erhöhung der Bindungstoleranz zu absolvieren. Da sich die Umstände seit Erlass der Verfügung vom 12. Oktober 2021 nicht verändert hätten, sei es nach wie vor notwendig, dass die Kindseltern ihre Kommunikation verbessern und an von Fachpersonen geführten Elterngesprächen sowie am Elternkurs "E._____" teilnehmen würden. Zudem sei es dringend notwendig, dass die Verfahrensbeteiligte ihre Erfahrungen aus der Beziehung mit dem Beklagten aufarbeite und in einem Coaching bei der Beratungsstelle F._____ ihre Bindungstoleranz erhöhe (Urk. 469 S. 57).

E. 5.2

Der Beklagte rügt, die angeordneten Weisungen würden alle auf Defizite der Verfahrensbeteiligten abzielen. Bei ihm würden weder entsprechende Mängel bestehen noch seien solche im Gutachten festgestellt worden. Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht dessen, dass die alleinige Obhut nicht gleich hohe Anforderungen an die Kommunikationsbereitschaft stelle, sei die Weisung in Dispositiv-Ziffer 5 (Teilnahme an

von Fachpersonen geführten Elterngesprächen sowie Teilnahme am Kurs "E.____") gegenüber ihm aufzuheben (Urk. 468 Rz. 28).

- 57 -

E. 5.3

Die Verfahrensbeteiligte beantragt ebenfalls die Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 5. Sie führt aus, sie habe mit dem Beklagten mehr als nur negative Erfahrungen gemacht in Bezug auf Kommunikation und Verhalten ihr gegenüber (Urk. 479/468 S. 14). Es sei nicht zu erwarten, dass ein gemeinsamer Kurs daran etwas ändere. Sinnvoll seien jedoch persönliche Coachings. Hinzu komme, dass es ihr nicht zumutbar sei, einen solchen Kurs in Zürich zu absolvieren. Der Kurs werde weder in der Nordostschweiz noch im Zürcher Oberland angeboten. Die nächste Möglichkeit wäre in Chur, was für sie bedeuten würde, dass sie mindestens vier Stunden abwesend sei und einen Babysitter organisieren müsse. Coachings seien hingegen im Umkreis des eigenen Wohnorts möglich (Urk. 479/468 S. 15). Die Verfahrensbeteiligte beantragt sodann, dass dem Beklagten die Weisung zu erteilen sei, sich im Rahmen eines Coachings auf den Umgang mit den Kindern in Erziehungsfragen und insbesondere in Bezug auf Massnahmen bei Ungehorsam der Kinder beraten zu lassen (Urk. 479/468 S. 2). Beim Beklagten bestehe Bedarf nach einem persönlichen Coaching, in welchem er lerne, sich ihr gegenüber respektvoll und ohne Machtausübung zu verhalten, und in welchem er sein Verhalten und seine Erziehungsmethoden reflektieren könne. Immerhin sei dem Gutachten zu entnehmen, dass er teilweise damit überfordert gewesen sei, auf beide Mädchen zu achten (Urk. 479/468 S. 15).

E. 5.4

Nachdem sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch der Beklagte beantragen, die Weisung betreffend den Besuch von durch Fachpersonen geführten Elterngesprächen aufzuheben, stellt sich die Frage, wie erfolgsversprechend es ist, sie zu deren Besuch zu verpflichten. Die Vorinstanz spezifizierte nicht, welche Fachpersonen diese Gespräche leiten sollten (offensichtlich nicht der Beistand, welchem zusätzlich die Aufgabe erteilt wurde, Elterngespräche zu führen; Urk. 469 S. 128). Naheliegend sind daher Psychologen, Psychiater oder Psychotherapeuten. Solche Gespräche zur Aufarbeitung von gegenseitigen Anschuldigungen sind therapeutischer Natur und setzen einen Therapiewillen voraus, welcher bei beiden Parteien nicht vorhanden zu sein scheint. Daher erscheint es vielversprechender, die Verfahrensbeteiligte und den Beklagten zur Teilnahme an den Coachings und Kursen (soweit nicht bereits erfolgt) zu verpflichten und die regelmässigen Elterngespräche dem Beistand zu überlassen. Es erscheint im vorlie-

- 58 - genden Fall jedoch als notwendig, dass zumindest diese Gespräche durchgeführt werden, damit die Beistandschaft in absehbarer Zeit aufgehoben werden kann, ist es doch nicht Sinn und Zweck einer Beistandschaft, die Kommunikation zwischen zerstrittenen Eltern zu übernehmen, sodass diese nicht mehr direkt miteinander verkehren müssen. Entgegen der Ansicht der Verfahrensbeteiligten (Urk. 479/468 S. 16) findet offensichtlich nicht einmal eine Kommunikation über die grundlegendsten Kinderbelange statt. So informierte sie den Beklagten nicht über die Rückstellung der Einschulung der Kinder, sondern war der Ansicht, es genüge, dass der Beklagte über den Beistand informiert werde (Urk. 530 S. 6 f.). Eine solche Entscheidung wäre von der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten gemeinsam zu treffen gewesen, da sie (was die Verfahrensbeteiligte zu vergessen scheint; Urk. 605 Rz. 25) die gemeinsame elterliche Sorge innehaben (Urk. 469

S. 126 Dispositiv-Ziffer 1, von keiner Partei angefochten und bereits rechtskräftig). Daher ist es offensichtlich notwendig, dass der Beistand in regelmässigen Gesprächen mit der Verfahrensbeteiligten und dem Beklagten Elterngespräche zwecks Verbesserung der Kommunikationsfähigkeit führt. Dispositiv-Ziffer 5 ist entsprechend anzupassen und der Verfahrensbeteiligte und dem Beklagten die Weisung zu erteilen, an den vom Beistand geführten Elterngesprächen teilzunehmen. Die Weisung betreffend die Teilnahme an von Fachpersonen geführten Gesprächen ist demgegenüber aufzuheben.

E. 5.5

Im Übrigen (Teilnahme am Kurs "E.____") ist Dispositiv-Ziffer 5 jedoch zu bestätigen und sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch der Beklagte sind zu verpflichten, am Kurs teilzunehmen, soweit dies nicht bereits erfolgt ist. Entgegen der Ansicht der Verfahrensbeteiligten ist weder in der Verfügung vom 12. Oktober 2021 noch im Urteil vom 15. Dezember 2021 die Rede davon, dass die Verfahrensbeteiligte und der Beklagte den Kurs "E.____" gemeinsam besuchen müssten (Urk. 440 S. 37 f., S. 40; Urk. 469 S. 57). Der Kurs wird ohnehin so organisiert, dass die Eltern nicht in der gleichen Gruppe sind (https://www.E.____.ch/elternkurse; besucht am 05.01.2023, 16:30 Uhr). Im Übrigen ist nicht ersichtlich, weshalb es ihr nicht zumutbar sein sollte, einen Weg von ca. 25 Minuten nach Chur zurückzulegen und für diese sieben Sitzungen einen Babysitter zu organisieren. Angesichts der Tatsache, dass das Konfliktniveau das Wohl

- 59 - der Kinder stark beeinträchtigt, hat die Verfahrensbeteiligte diese Unannehmlichkeit in Kauf zu nehmen. Der Antrag der Verfahrensbeteiligten ist damit abzuweisen.

E. 5.6

Ferner ist der Antrag der Verfahrensbeteiligten auf Ergänzung von Dispositiv-Ziffer 6 (persönliches Coaching des Beklagten) abzuweisen. Der Besuch eines solchen Kurses wurde bereits angeordnet, dient der Kurs "E.____" doch gerade dazu, den Kontakt zum anderen Elternteil zu verbessern und sich im Konfliktfall angemessen zu verhalten. Ein weiteres Coaching erscheint daher nicht notwendig, zumal die Verfahrensbeteiligte keine aktuellen Vorkommnisse genannt hat, an welchen der Beklagte sich ihr gegenüber unangemessen verhalten habe. Dass der Beklagte gemäss Gutachter teilweise damit überfordert gewesen sei, auf beide Kinder zu achten (Urk. 303 S. 36), macht weitere Massnahmen noch nicht notwendig. Es ist davon auszugehen, dass der Beklagte lernfähig ist und daher mit der Betreuung an den Wochenenden entsprechende Erfahrungen in der Kinderbetreuung sammeln und diese verbessern konnte. Auch ist nicht erstellt, dass der Beklagte bei Ungehorsam der Kinder nicht adäquat reagiert (E. 1.7.), weshalb auch kein Coaching in Bezug auf Erziehungsmassnahmen anzuordnen ist.

E. 5.7

Die Verfahrensbeteiligte und der Beklagte beantragen je die Aufhebung von Dispositiv-Ziffern 7 und 8 (Ungehorsamsstrafe), begründen dies jedoch nicht (Urk. 468 S. 2, Rz. 27 ff.; Urk. 479/468 S. 2, S.14 ff.). Auf die Anträge ist daher nicht einzutreten.

E. 6

Beistandschaft

E. 6.1

Die Vorinstanz erwog, da die Parteien keine einvernehmliche Regelung des Besuchsrechts hätten finden können und das Besuchsrecht in der Vergangenheit immer wieder zu Konflikten geführt habe, sei die Fortführung der Besuchsrechtsbeistandschaft angezeigt. Seit Erlass der Verfügung vom 12. Oktober 2021 hätten sich die Umstände nicht geändert, weshalb der Aufgabenbereich der Beistandschaft wie folgt zu ergänzen sei (Urk. 469 S. 68 f.): – die Umsetzung des unbegleiteten Besuchsrechts zu begleiten und im Konfliktfall zwischen den Eltern zu vermitteln;

- 60 - – mit beiden Eltern in regelmässigen Elterngesprächen auf eine verbesserte Kommunikationsfähigkeit hinarbeiten, – Organisation und Überwachung der Teilnahme der Verfahrensbeteiligten und des Beklagten an von Fachpersonen geführten Elterngesprächen, – Organisation und Überwachung der Teilnahme der Verfahrensbeteiligten und des Beklagten am Elternkurs "E.____", – Organisation und Überwachung des psychologischen Coachings mit Fokus auf die Erhöhung der Bindungstoleranz der Verfahrensbeteiligten bei der Beratungsstelle F.____ oder bei fehlender Kapazität bei einer anderen geeigneten Fachstelle, – der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Antrag zu stellen, falls weitergehende Massnahmen notwendig werden oder die Massnahme an veränderte Verhältnisse anzupassen ist.

E. 6.2

Der Beklagte beantragt die Weiterführung der Beistandschaft mit den Befugnissen gemäss Spiegelstrichen Nr. 1, 2 und 5 (Urk. 468 Rz. 29).

E. 6.3

Die Verfahrensbeteiligte führt aus, angesichts des Umstands, dass keine gemeinsamen von Fachpersonen geführten Elterngespräche (E.____) stattfinden sollten, sei der Auftrag entsprechend auch nicht zu erweitern. Ebenso wenig sei es so, dass üblicherweise gemeinsame Elterngespräche zwischen getrennten Eltern stattfinden müssten bzw. stattfinden würden. Es sei ausreichend, dass die Eltern über wesentliche Belange kommunizieren (was auch schriftlich möglich sei) und durch die Beistandsperson unterstützt würden. Ebenso wenig sei erforderlich, dass eine Beistandsperson mit der Organisation und Überwachung des psychologischen Coachings beauftragt werde. Sie sei kein Kleinkind, das nicht selber organisieren könne (Urk. 479/468 S. 16). Die Verfahrensbeteiligte beantragt zudem, dass dem Beistand die Aufgabe zu erteilen sei, eine Fachperson für die Kinder als Ansprechperson zu suchen, um künftig nicht mehr in der Doppelrolle der ehemaligen Partnerin des Beklagten zu sein und andererseits den Kindern in Bezug auf deren Wünsche, Sorgen und Ängste auch den Beklagten betreffend (allein) zur Verfügung stehen zu müssen (Urk. 479/468 S. 13).

E. 6.4

Angesichts der teilweisen Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 5 ist der Beistand nicht damit zu beauftragen, die Teilnahme an von Fachpersonen geführten Elterngesprächen zu organisieren und zu überwachen. Im Übrigen ist der Aufgabenkatalog jedoch zu bestätigen. Nachdem die Verfahrensbeteiligte sich im Laufe

- 61 - des Verfahrens wiederholt gerichtlichen Anordnungen widersetzt hat, ist eine gewisse Kontrolle und Überwachung offensichtlich notwendig. Dem Beistand ist daher die Aufgabe zu erteilen, die Teilnahme an den Kursen und Coachings zu organisieren und überwachen, soweit die Verfahrensbeteiligte und der Beklagte die entsprechenden Kurse

und Coachings nicht bereits besucht haben. Der Antrag der Verfahrensbeteiligten, dass der Beistand für die Kinder eine Fachperson als Ansprechperson zu suchen hat, ist demgegenüber abzuweisen. Es ist fraglich, ob sich die Kinder im Alter von nicht einmal fünf Jahren im Falle eines Problems an eine fremde Person wenden möchten, um Sorgen und Ängste zu besprechen. Wenn überhaupt, wäre eine regelmässige Therapie zu installieren, damit die Kinder eine ihnen vertraute Person haben, welcher sie sich anvertrauen können. Dies erscheint derzeit aber nicht notwendig.

E. 7

Abberufung der Prozessbeiständin der Kinder

E. 7.1

Die Vorinstanz erwog, das Verfahren komme mit dem Urteil zu einem Abschluss, weshalb ein Wechsel der Prozessbeiständin der Kinder nicht angezeigt sei. Selbst wenn das Verfahren fortzusetzen wäre, sei festzuhalten, dass keine Anhaltspunkte für ein Zuwiderhandeln gegen die Kindsinteressen durch die Prozessbeiständin der Kinder ersichtlich seien. Die Verfahrensbeteiligte mache keinen Missstand geltend, sondern sei vielmehr mit der Amtsführung im Allgemeinen und insbesondere den Anträgen der Prozessbeiständin der Kinder nicht einverstanden, was nicht zu deren Absetzung führe. Aus einem persönlichen Treffen zwischen der Prozessbeiständin und den Kindern sei aufgrund des Alters der Kinder kein grosser Erkenntnisgewinn zu erwarten (Urk. 469 S. 72).

E. 7.2

Die Verfahrensbeteiligte rügt, die Prozessbeiständin der Kinder habe nie den mutmasslichen Willen der Kinder ermittelt und in das Verfahren eingebracht. Kindsvertreter hätten sich zudem neutral zu verhalten, was die Prozessbeiständin der Kinder nicht sei. Sie stelle sich entgegen dem fachpsychiatrischen Gutachten auf den Standpunkt, die Erziehungsfähigkeit der Verfahrensbeteiligten sei eingeschränkt und sie sei nicht in der Lage, einen angemessenen Kontakt zum Beklagten zuzulassen. Dabei blende die Prozessbeiständin der Kinder aus, dass sie von Beginn an die Betreuungsregelung eingehalten habe und die Kinder

- 62 - trotz anderslautender Empfehlung auch für Besuche inklusive Übernachtung regelmässig übergeben habe. Sie habe sich mit guten Gründen einzig nicht daran gehalten, die Kinder für zwei Übernachtungen zu übergeben. Noch gravierender sei die geringschätzende und abwertende Haltung der Prozessbeiständin der Kinder in Bezug auf ihre Person und ihren Lebenswandel (Urk. 479/468 S. 16 f.). In der Eingabe vom 15. Dezember 2022 führt die Verfahrensbeteiligte aus, die Prozessbeiständin der Kinder komme ihren Aufgaben nicht mehr adäquat nach, sondern unterstütze unbesehen aller Hinweise auf eine mögliche Kindswohlgefährdung auf Seiten des Beklagten weiterhin dessen Standpunkt (Urk. 582 Rz. 7). Die Prozessbeiständin erfülle zudem die Voraussetzungen von Art. 299 Abs. 1 ZPO nicht. Sie bezweifle, dass die Prozessbeiständin in fürsorgerischen Fragen über irgendwelche signifikanten Erfahrungen verfüge (Urk. 582 Rz. 9). Befremdend mute auch ihr Verhalten an. Anstatt endlich einmal die Kinder, deren Interessen sie zu vertreten habe, persönlich kennen zu lernen und sich auch einmal ein Bild auf Seiten der Kindsmutter zu machen, begnüge sie sich damit, mit dem Beklagten nach I. _____ zu fahren. Das Verhalten der Kinder vor der Übergabe habe sie nicht miterleben können (Urk. 582 Rz. 12). Eine Kindswohlgefährdung durch die Handlungen der Prozessbeiständin könne nicht mehr

ausgeschlossen werden, weshalb deren Absetzung angezeigt sei (Urk. 582 Rz. 14; siehe auch Urk. 601 Rz. 16 ff.).

E. 7.3

Der Beklagte führt aus, die Verfahrensbeteiligte ersuche um Abberufung der Prozessbeiständin der Kinder, stelle aber keinen entsprechenden Antrag in ihrem Rechtsbegehren, weshalb ihre Ausführungen unbeachtlich seien. Im Übrigen verwende sie dieselben Argumente, welche bereits die Vorinstanz nicht zu überzeugen vermocht hätten (Urk. 479/477 Rz. 34 f.).

E. 7.4

Bezüglich der Voraussetzungen der Abberufung einer Kindsvertretung kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 469 S. 71 f.). Zu ergänzen ist Folgendes: Die Kindsvertretung beinhaltet verschiedene Aspekte, welchen je nach Alter des Kindes und Situation des Einzelfalls unterschiedliches Gewicht zukommt. Eine Aufgabe der Kindsvertretung ist es, den einschlägigen Prozessstoff im Hinblick auf die in Frage stehende Rechtsanwendung zu sammeln, zu sichten und aus Sicht des Kindesinteresses

- 63 - einzuordnen. Sie muss sich ein umfassendes, elternunabhängiges und neutrales Bild von der konkreten Situation (örtlich, häuslich, schulisch, Interaktion zwischen Kind und Eltern sowie Geschwistern etc.) machen und dieses dem Gericht zur Kenntnis bringen. Zum Bestand an kindeswohlorientierten Erkenntnissen gehört auch die Dokumentation des subjektiven Kindeswillens (BGer 5A_52/2015 vom 17. Dezember 2015, E. 5.2.3.1.). Bei jüngeren Kindern, unter der vom Bundesgericht angesetzten Altersschwelle von sechs Jahren, die regelmässig nicht persönlich vom Gericht angehört werden, kommt der Kindsvertretung die Funktion eines "Dolmetschers" zu, welcher die Ergebnisse eines kindesgerecht geführten Gesprächs in einem ungezwungenen Rahmen an das Gericht weiterleiten kann (BGE 142 III 153, 164 E. 5.2.3.1; BGer, 5A_400/2015, E. 2.3). Eine im eigentlichen Sinn anwaltliche, auf den subjektiven Standpunkt des Vertretenen fokussierte Tätigkeit übt die Kindsvertretung jedoch nicht aus, sondern sie hat das objektive Kindeswohl zu ermitteln und zu dessen Verwirklichung beizutragen (BGer 5A_894/2015 vom 16. März 2016, E. 4.4. mit Verweis auf BGE 142 III 153, E. 5.2.2.).

E. 7.5

Was die Amtsführung der Prozessbeiständin der Kinder betrifft, so stellt es keine Kindeswohlgefährdung dar, dass die Prozessbeiständin der Kinder trotz der von diesen erhobenen Gewaltvorwürfe weiterhin die Zuteilung der Obhut an den Beklagten beantragte, da sie diese Ansicht in nachvollziehbarer Weise begründete. Es trifft sodann nur bedingt zu, dass sich Kindsvertreter neutral zu verhalten haben. Sie haben zwar von den Eltern unabhängig zu sein; da jedoch verlangt wird, dass Kindsvertreter Anträge insbesondere zur Obhut stellen, könnte die Kindsvertretung ihre Aufgaben gar nicht wahrnehmen, wenn sie in dem Sinne neutral zu sein hätte, als dass sie sich nicht "auf die Seite" eines Elternteils stellen dürfte. Dass die Prozessbeiständin der Kinder persönliche Umstände bei der Verfahrensbeteiligten zu deren Ungunsten würdigte und damit ihren Antrag auf Umteilung der Obhut begründete, stellt daher noch keine Kindeswohlgefährdung dar, auch wenn die Verfahrensbeteiligte weder den Standpunkt noch die Begründung der Prozessbeiständin der Kinder teilt. Was die Rüge der fehlenden Qualifikationen betrifft, so ist darauf hinzuweisen, dass die Verfahrensbeteiligte keine Einwände gegen die Person von

Rechtsanwältin Z._____ bzw. deren Qualifikationen

- 64 - erhob, als die Vorinstanz ihr hierzu Gelegenheit gab (Urk. 87 S. 5 ff.). Dies nun gegen Ende des Berufungsverfahrens vorzubringen, verstösst gegen Treu und Glauben.

E. 7.6

Begründet ist jedoch die Rüge der Verfahrensbeteiligten, dass die Prozessbeiständin der Kinder deren Willen hätte abklären und diesen in das Verfahren hätte einbringen müssen. Dass eine Kindsvertretung Kinder während eines knapp vier Jahre dauernden Verfahrens nie zum Gespräch aufsucht, ist mangelhaft und lässt sich auch nicht mehr mit dem Alter der Kinder begründen. Es trifft zu, dass die Kinder insbesondere zu Beginn des Verfahrens noch sehr klein waren und der Erkenntnisgewinn aus einem Gespräch daher eher gering ausgefallen wäre. Mittlerweile sind die Kinder jedoch mehr als viereinhalb Jahre alt und hätten in einem kindgerecht geführten Gespräch ihren Willen durchaus zum Ausdruck bringen können. Das Treffen am 3. Juni 2022 zählt diesbezüglich nicht, diente es doch nicht dazu, den Willen der Kinder zu ermitteln, sondern die Vorwürfe gegen den Beklagten abzuklären. Auch wäre die Prozessbeiständin der Kinder gehalten gewesen, auch die Interaktion der Kinder mit der Verfahrensbeteiligten zu beobachten; lediglich einen Elternteil aufzusuchen, genügt nicht. Angesichts des Verfahrensstands und der Tatsache, dass die Kinder von einer Fachperson angehört wurden und ihre Ansichten damit Eingang in das Verfahren gefunden haben, kann jedoch auf konkrete Massnahmen – beispielsweise eine Weisung an die Prozessbeiständin – verzichtet werden. Die Prozessbeiständin der Kinder wird jedoch darauf hingewiesen, dass sie bei künftigen Kindsvertretungen mit den Kindern im Laufe des Verfahrens mindestens ein Gespräch zu führen hat. Ebenfalls hat die Kindsvertreterin die Beziehung der Kinder zu beiden Elternteilen zu ermitteln und dafür nicht bloss mit einem Elternteil Kontakt aufzunehmen, wenn sie sich für direkte Gespräche mit den Eltern entscheidet. Dass die Kindsvertreterin stets nur Kontakt zum Beklagten aufgenommen hat und soweit ersichtlich nie ein Gespräch mit der Verfahrensbeteiligten geführt hat, erscheint zu einseitig und stellt eine unvollständige Sachverhaltsabklärung dar. Auch diesbezüglich erweisen sich die Rügen der Verfahrensbeteiligten als begründet. Angesichts des Verfahrensstandes hat es aber auch diesbezüglich mit einem Hinweis an die Prozessbeiständin der Kinder sein Bewenden.

- 65 - IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens

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