

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE230030-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichterin lic. iur. B. Schärer und Oberrichterin lic. iur. N. Jeker
sowie Gerichtsschreiberin Dr. T. Rudolph

Beschluss und Urteil vom 28. Oktober 2024

in Sachen

A._____,

Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____,

sowie

Kanton Zürich,

Beschwerdegegner

vertreten durch Bezirksgericht Meilen,

betreffend **Abänderung Eheschutz**

**Berufung und Beschwerde gegen ein Urteil und eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom
20. Juni 2023 (EE220001-G)**

Rechtsbegehren:

Der Gesuchstellerin (Urk. 1 i.V.m. Urk. 60 und Urk. 105):

- " 1. Es sei das Betreuungsrecht des Gesuchsgegners betreffend der Söhne wie folgt zu ändern:
- a) Für C._____ und D._____ auf
 - i. an jedem zweiten Wochenende von Freitag nach Schulse bis Sonntagmittag;
 - ii. jeweils am ersten oder zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr;
 - iii. während vier Wochen der Schulferien.
 - b) Für E._____ sei auf die Festlegung eines Wochenende-, Feiertags- und Ferienrechts angesichts des Alters des Sohnes zu verzichten; es ist davon Vormerk zu nehmen, dass ein Kontaktrecht in Absprache des Vaters mit dem Sohn gelebt wird.
2. Es seien sämtliche von der Gesuchstellerin an den Gesuchsgegner für alle drei Söhne zu leistende Unterhaltsbeiträge für die Dauer bis Ende 2022 aufzuheben,
eventualiter seien sie für
- E._____ ab dem Datum des Abänderungsbegehrens bis Ende 2022 aufzuheben
 - für C._____ ab dem Datum des Abänderungsbegehrens auf einen Viertel des früheren Betrages, d.h. CHF 125.–/Monat bis Juli 2022 zu kürzen, ab dann bis Ende 2022 ganz aufzuheben
 - und es seien die Unterhaltsbeiträge für D._____ ab dem Datum des Abänderungsbegehrens für die Dauer bis Ende 2022 auf einen Viertel zu kürzen;
- Es sei der Gesuchsgegner ab dem 1. Januar 2023 zu angemessenen Unterhaltsbeiträgen für die drei Söhne, E._____, D._____ und C._____ zu verpflichten, mindestens von CHF 850.– pro Monat.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWSt zu Lasten des Gesuchsgegners.
4. Die anderslautenden Anträge des Gesuchsgegners gemäss seiner Widerklage seien abzuweisen."

Prozessualer Antrag (Urk. 31, sinngemäss):

"Es sei der Gesuchstellerin die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und ihr in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

Des Gesuchsgegners (Urk. 27 i.V.m. Urk. 151):

- " 1. Es sei das Abänderungsbegehren der Gesuchstellerin vollumfänglich abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten derselben."

Prozessualer Antrag (Urk. 27 i.V.m. Urk. 86 und Urk. 151):

- " 1. Es sei die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsgegner einen Prozesskostenbeitrag von CHF 10'000.– zu leisten.
2. Eventualiter: Es sei dem Gesuchsgegner die unentgeltliche Prozessführung und der unentgeltliche Rechtsbeistand in meiner Person für das ganze Abänderungsverfahren einzuräumen."

**Urteil und Verfügung des Einzelgerichts des Bezirksgerichts
Meilen vom 20. Juni 2023:**

(Urk. 164 S. 78 ff. = Urk. 170 S. 78 ff.)

1. Das Verfahren wird in Bezug auf die Widerklage als durch Rückzug erledigt beschrieben.
2. Das Gesuch der Gesuchstellerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Der prozessuale Antrag des Gesuchsgegners zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages durch die Gesuchstellerin wird abgewiesen.
4. Das Gesuch des Gesuchsgegners um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
5. Dispositiv Ziff. 2 und 3 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 9. April 2021 (Geschäfts-Nr. EE200072-G) werden wie folgt abgeändert bzw. durch folgende Fassung ersetzt:

" 2. Die gemeinsamen Kinder der Parteien E._____, geboren am tt.mm.2008, D._____, geboren am tt.mm.2010, und C._____, geboren am tt.mm.2013, werden für die weitere Dauer des Getrenntlebens unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin gestellt. Die elterliche Sorge verbleibt bei beiden Parteien.

3. a) Der Gesuchsgegner ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuungsverantwortung der gemeinsamen Söhne der Parteien, D._____, geboren am tt.mm.2010, und C._____, geboren am tt.mm.2013, auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

- an jedem zweiten Wochenende von Freitagabend, Schulschluss, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
- jeweils am zweiten Tag von Weihnachten und Neujahr;
- während 5 Wochen Ferien pro Jahr.

Können sich die Eltern über die Aufteilung der Ferien nicht einigen, so kommt dem Vater in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Mutter.

b) Auf die ausdrückliche Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem gemeinsamen Sohn, E._____, geboren am tt.mm.2008, wird in Anbetracht des Alters von E._____ verzichtet.

4. a) Die Verpflichtung der Gesuchstellerin, dem Gesuchsgegner an den Unterhalt der drei Söhne monatlich je CHF 500.– zu bezahlen, wird rückwirkend ab dem 5. Januar 2022 aufgehoben.

b) Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin ab 1. November 2023 und für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt der gemeinsamen Söhne monatlich wie folgt Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- CHF 888.– für E._____;
- CHF 888.– für D._____;
- CHF 888.– für C._____.

Die Unterhaltsbeiträge sind jeweils monatlich im Voraus, je auf den Ersten eines jeden Monats, zahlbar.

5. Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträgen wurde von folgenden finanziellen Verhältnissen der Parteien ausgegangen:

Einkommen:

- Gesuchstellerin (100%-Pensum): CHF 13'824.–
- Gesuchsgegner (80%-Pensum): CHF 4'206.–
(05.01.2022 - 31.10.2023)
- Gesuchsgegner (100%-Pensum): CHF 7'500.–
(hypothetisches Einkommen ab 1.11.2023)
- Kinder (Kinderzulage): je CHF 200.– bzw. CHF 250.–

Familienrechtlicher Bedarf:

- Gesuchstellerin: CHF 5'271.– (05.01.2022 - 31.10.2023)
- Gesuchstellerin: CHF 5'515.– (ab 1.11.2023)
- Gesuchsgegner: CHF 3'884.– (05.01.2022 - 31.10.2023)
- Gesuchsgegner: CHF 4'049.– (ab 1.11.2023)
- E._____: CHF 1'341.– (05.01.2022 - 31.10.2023)
- E._____: CHF 1'530.– (ab 1.11.2023)
- D._____: CHF 1'341.– (05.01.2022 - 31.10.2023)
- D._____: CHF 1'530.– (ab 1.11.2023)
- C._____: CHF 1'141.– (05.01.2022 - 31.10.2023)
- C._____: CHF 1'527.– (ab 1.11.2023)"

6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
CHF 6'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
CHF 825.00 Dolmetscherkosten;
CHF 6'825.00 Kosten total.
7. Die Gerichtskosten werden zu 1/4 der Gesuchstellerin und zu 3/4 dem Gesuchsgegner auferlegt.
8. Die Gerichtskosten werden – soweit ausreichend – aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'000.– bezogen. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin den von ihr geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von CHF 293.75 zu ersetzen.
9. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine auf die Hälfte reduzierte Parteientschädigung von CHF 4'000.– zzgl. 7.7 % Mehrwertsteuer zu bezahlen.
10. [Schriftliche Mitteilung]
11. [Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers:

Ursprüngliche Berufungsanträge (Urk. 169 S. 2 ff.):

"1. Es sei Ziff. 3 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 aufzuheben und die Gesuchstellerin und Appellatin zu verpflichten dem Gesuchsgegner und Appellanten für das erstinstanzliche Verfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 10'000.- zu bezahlen.

Eventualiter

2. Es sei Ziff. 4 Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 aufzuheben und dem Gesuchsgegner und Appellanten für das erstinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

3. Es sei in teilweiser Aufhebung von Ziff. 5.2, Ziff. 5.3a) und Ziff. 5.3b) des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 nur der Sohn E. _____, geboren am tt.mm.2008, unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin zu stellen, sowie von der Regelung eines Kontaktrechtes zwischen Vater und Sohn abzusehen, im Übrigen aber Ziff. 5.2, Ziff. 5.3a) und Ziff. 5.3b) des angefochtenen Urteils aufzuheben und damit das Abänderungsbegehren bezüglich Ziff. 2 und 3 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 9. April 2021 (Geschäftsnummer EE 200072-G) abzuweisen und das eheschutzrichterliche Urteil vom 9. April 2021 diesbezüglich zu bestätigen.
4. Es sei in teilweiser Aufhebung und Abänderung von Ziff. 5. 4a) des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 die Verpflichtung der Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner an den Unterhalt des Sohnes E. _____, geboren tt.mm.2008, Fr. 500.- pro Monat an Unterhalt zu bezahlen, mit Wirkung ab 20. Juni 2023, aufzuheben, im Übrigen aber die Unterhaltszahlungsverpflichtung der Gesuchstellerin gemäss Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 9. April 2021 (Geschäftsnummer EE 200072-G) in allen Punkten zu bestätigen.
5. Es sei Ziff. 5.4b) des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 vollumfänglich und ersatzlos aufzuheben und damit der Gesuchsgegner und Appellant von jeglicher Unterhaltszahlungsverpflichtung gegenüber der Gesuchstellerin zu befreien.
6. Es sei Ziff. 5.5 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 wie folgt abzuändern:

Einkommen Gesuchstellerin:
Fr. 13'840.- pro Monat;
Einkommen Gesuchsgegner:
Fr. 4'206.- pro Monat;
Einkommen Kinder:
je Fr. 200.- bzw. 250.- pro Monat;
Familienrechtlicher Bedarf Gesuchstellerin:
Fr. 5'271.-;
Familienrechtlicher Bedarf Gesuchsgegner:
Fr. 4'428.-;
Familienrechtlicher Bedarf E. _____:
Fr. 1'341.-;
Familienrechtlicher Bedarf D. _____:
Fr. 1'341.-
Familienrechtlicher Bedarf C. _____:
Fr. 1'141.-.

7. Es seien in Aufhebung von Ziff. 7 und 8 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023, die gesamten Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen und ein Teil davon vom geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen.

8. Es sei Ziff. 9 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juni 2023 ersatzlos aufzuheben.
9. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das obergerichtliche Berufungsverfahren zu Lasten der Gesuchstellerin."

Prozessuale Anträge:

- "1. Es sei die Gesuchstellerin und Appellatin zu verpflichten dem Gesuchsgegner und Appellanten für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 10'000.- zu bezahlen.
Eventualiter
2. Es sei dem Gesuchsgegner und Appellanten für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege, mithin der unentgeltliche Rechtsbeistand meiner Person und die unentgeltliche Prozessführung einzuräumen.
3. Es sei demzufolge von der Erhebung einer Prozesskostenvorschusses für das Berufungsverfahren abzusehen."

Abgeänderte Berufungsanträge (Urk. 202 S. 2 f.):

- "1. Es seien die Berufungsziffern 1 und 2 gutzuheissen;
2. Es seien in teilweiser Abänderung des Berufungsantrages Ziffer 3 die gemeinsamen Kinder der beiden Parteien, E._____, D._____, und C._____, für die weitere Dauer des Getrenntlebens unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin zu stellen und die gemeinsame elterliche Sorge beider Parteien beizubehalten;
3. Es sei in weiterer Abänderung des Berufungsantrages Ziffer dem Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer ein Besuchsrecht für die drei obgenannten Kinder wie folgt einzuräumen:
 - a. eine Woche während der Sportferien im Februar;
 - b. zwei Wochen während der Frühlingsferien;
 - c. drei Wochen während der Sommerferien im Juli/August;
 - d. eine Woche während der Herbstferien im Oktober;
 - e. eine Woche während der Weihnachtsferien im Dezember;
4. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer an seinem Berufungsantrag Ziffer 4 festhält;
5. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer an seinem Berufungsantrag Ziffer 5 festhält;

6. Es sei der Berufungsantrag Ziffer 6 dahingehend abzuändern dem Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer ab 1. November 2023 kein das Existenzminimum deckendes Einkommen angerechnet werden kann;
7. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsgegner, Berufungskläger und Beschwerdeführer an seinen Berufungsanträgen Ziffern 7 bis 9 vollumfänglich festhält."

der Berufungsbeklagten:

Ursprüngliche Anträge (Urk. 192 S. 2):

- "1. Es sei die Berufung vom 5. Juli 2023 abzuweisen, und es sei das Urteil vom 20. Juni 2023 zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten des Gesuchsgegners."

Prozessuale Anträge:

- "1. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, eine Sicherheit in der Höhe von CHF 10'000 für eine Prozessentschädigung zu hinterlegen.
2. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten der Gesuchstellerin in diesem Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von CHF 10'000 zu bezahlen.
3. Eventualiter sei der Gesuchstellerin die unentgeltliche Prozessführung für dieses Verfahren zu gewähren. Über den Antrag auf Gewährung des prozessualen Armenrechts sei umgehend zu entscheiden."

Abgeänderte Anträge (Urk. 207 S. 2):

- "1. Es sei die Berufung vom 5. Juli 2023 abzuweisen, inklusive der neuen Anträge vom 22. März 2024, und es sei das Urteil vom 20. Juni 2023 zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten des Gesuchsgegners.

An den bisherigen prozessualen Anträgen wird festgehalten, soweit sie noch nicht bereits von diesem Gericht entschieden wurden."

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Parteien haben am tt. September 2003 geheiratet. Sie sind die Eltern der drei Kinder E._____ (geb. tt.mm.2008), D._____ (geb. tt.mm.2010) und C._____ (geb. tt.mm.2013). Im Eheschutzverfahren genehmigte die Vorinstanz mit Urteil vom 9. April 2021 die Trennungsvereinbarung der Parteien vom 24. März 2021, in der sie ihr Getrenntleben bis zur Scheidung regelten (Urk. 172/1). Mit Eingabe vom 5. Januar 2022 stellte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Gesuchstellerin) ein Abänderungsbegehren. Im Kern brachte sie vor, dass die von den Parteien mit der Vereinbarung vom 24. März 2021 getroffene Regelung der alternierenden Obhut sich aufgrund der standhaften Weigerung der Kinder nicht umsetzen lasse, weshalb die Belange neu zu regeln seien. Zum Verlauf dieses Verfahrens kann auf die Erwägungen 1-5 des erstinstanzlichen Urteils verwiesen werden. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die Parteien am 24. Mai 2022 bei der Vorinstanz ein gemeinsames Scheidungsbegehren einreichten, welches immer noch pendent ist (Urk. 110 A/1). Mit Abänderungsurteil vom 20. Juni 2023 stellte die Vorinstanz die Kinder für die weitere Dauer des Getrenntlebens unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin und regelte die übrigen Belange neu (Urk. 164 S. 78 ff. = Urk. 170 S. 78 ff.).

2. Gegen dieses Abänderungsurteil erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend: Gesuchsgegner) am 5. Juli 2023 fristgerecht (Urk. 165/1) Berufung und stellte die eingangs wiedergegebenen Anträge (Urk. 169). Am 20. Juli 2023 wies die hiesige Kammer den Antrag des Gesuchsgegners um Verpflichtung der Gesuchstellerin zur Leistung eines Prozesskostenbeitrags sowie das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab. Sie verpflichtete ihn zur Zahlung eines Gerichtskostenvorschusses innert 10 Tagen (Urk. 175 S. 6). Der Gesuchsgegner bezahlte den Kostenvorschuss innert erstreckter Frist (Urk. 177 S. 3; Urk. 178). Mit Eingaben vom 14. August 2023 und 28. August 2023 machte der Gesuchsgegner Noven geltend (Urk. 179 ff.). Am 9. Oktober 2023 stellte der Gesuchsgegner ein Wiedererwägungsgesuch betreffend sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit Verweis auf einen Entscheid der Vorinstanz vom 28. September 2024, in dem

ihm im Scheidungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden war (Urk. 184 und 185). In der Folge fragte das Gericht die Parteien für Vergleichsgespräche an, welche diese jedoch ablehnten.

3. Mit Schreiben vom 7. und 10. November 2023 teilten die Parteien dem Gericht mit, dass der Gesuchsgegner am 31. Oktober 2023 nach F. _____, Italien umgezogen sei (Urk. 186 und 189). Mit Beschluss vom 14. November 2023 wies die hiesige Kammer das Wiedererwägungsgesuch des Gesuchsgegners ab. Gleichzeitig setzte sie der Gesuchstellerin Frist zur Beantwortung der Berufung (Urk. 191 S. 6). Die Gesuchstellerin reichte am 30. November 2023 ihre Berufungsantwort ein mit den eingangs erwähnten Anträgen (Urk. 192). Mit Beschluss vom 21. Februar 2024 trat die hiesige Kammer auf den Antrag der Gesuchstellerin um Verpflichtung des Gesuchsgegners zur Leistung einer Sicherheit in der Höhe von Fr. 10'000.– nicht ein, gewährte der Gesuchstellerin die unentgeltliche Rechtspflege und setzte dem Gesuchsgegner eine Frist, um sich zum Antrag der Gesuchstellerin auf Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags in Höhe von Fr. 10'000.– zu äussern sowie zu seinem Umzug nach Italien Stellung zu nehmen (Urk. 195 S. 11).

4. Mit Schreiben vom 26. Februar 2024 brachte der Gesuchsgegner dem Gericht erneut Noven zur Kenntnis (Urk. 196 ff.; Urk. 200 ff.). Am 22. März 2024 reichte der Gesuchsgegner innert erstreckter Frist seine Stellungnahme zum Antrag auf Prozesskostenbeitrag und zum Umzug mit den eingangs erwähnten neuen Anträgen ein (Urk. 202 ff.). Mit Verfügung vom 26. April 2024 wurde der Gesuchstellerin Frist angesetzt, um zur Stellungnahme des Gesuchstellers Stellung zu nehmen (Urk. 205). Die Gesuchstellerin reichte ihre Stellungnahme am 13. Mai 2024 mit den eingangs erwähnten neuen Anträgen ein (Urk. 207). Mit Verfügung vom 2. Juli 2024 wurde die Stellungnahme der Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner zugestellt und ihm Frist angesetzt, eine deutsche Übersetzung von Beilage 204/10 einzureichen (Urk. 211). Mit Eingabe vom 18. Juli 2024 reichte der Gesuchsgegner fristgerecht die deutsche Übersetzung von Beilage 204/10 ein und nahm zur Stellungnahme der Gesuchstellerin Stellung (Urk. 219). Mit Noveneingabe vom 23. Juli 2024 reichte er weitere Unterlagen ein (Urk. 222). Mit Eingabe vom 14. August 2024 nahm die Gesuchstellerin zu den Eingaben des Gesuchsgeg-

ners vom 18. und 23. Juli 2024 Stellung (Urk. 225). Der Gesuchsgegner liess sich zu dieser nicht mehr vernehmen (Urk. 226).

5. Die vorinstanzlichen Akten, die Akten im Scheidungsverfahren und die Akten der KESB Bezirk Meilen, die über die Vorinstanz an die hiesige Kammer gelangten, wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif, was den Parteien mit Verfügung vom 2. September 2024 angezeigt wurde (Urk. 227). Auf die Vorbringen der Parteien ist nachfolgend nur insoweit einzugehen, als diese entscheidrelevant sind.

II. Prozessuales

1. Allgemeines

1.1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Angefochten sind vorliegend die Dispositiv-Ziffern 3, 4, 5, 7, 8 und 9. Die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 sind unangefochten in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist. In seiner Stellungnahme zu seinem Umzug nach Italien vom 22. März 2024 zieht der Gesuchsgegner ausserdem seine Berufungsanträge zur alternierenden Obhut für D._____ und C._____ zurück und bestätigt Dispositiv-Ziffer 5.2, welche für die weitere Dauer des Getrenntlebens eine alleinige Obhut der Gesuchstellerin für alle drei Kinder vorsieht (Urk. 200 S. 2, S. 12). Die Dispositiv-Ziffer 5.2 ist mit Eintreffen der Rückzugserklärung am Gericht in Rechtskraft erwachsen (BK ZPO-Sterchi, Art. 315 N 6), wovon ebenso Vormerk zu nehmen ist.

1.2. Mit einer Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4).

1.3. In der Berufungsschrift ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verwei-

sungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4; Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm ZPO, Art. 311 N 37 ff.). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Die Anforderungen an die Berufung gelten sinngemäss auch für die Berufungsantwort (BGer 4A_496/2016 vom 8. Dezember 2016 E. 2.2.2 m.w.H.). Diese Grundsätze gelten auch im Bereich der unbeschränkten Untersuchungsmaxime (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4; BGer 5A_800/2019 vom 9. Februar 2021 E. 5.1).

1.4. Für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten – wie sie vorliegend zu beurteilen sind – statuiert Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO den Untersuchungs- und Officialgrundsatz, weshalb das Gericht in diesem Bereich den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht und ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. In Verfahren, welche der unbeschränkten Untersuchungsmaxime unterstehen, können die Parteien zudem im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel unbeschränkt vorbringen; Art. 317 Abs. 1 ZPO kommt nicht zum Tragen (BGE 147 III 301 E. 2.2; BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Die Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen - im Berufungsverfahren namentlich im Zusammenhang mit Noven - entbindet die Parteien nicht davon, sich aktiv am Verfahren zu beteiligen und an der Sachverhaltsermittlung mitzuwirken. Auch unter dieser Prozessmaxime obliegt ihnen die Pflicht, die nötigen Tatsachenbehauptungen aufzustellen und die verfügbaren Beweismittel einzureichen. Dies gilt umso mehr, wenn ein Unterhaltsschuldner eine Herabsetzung seines Unterhaltsbeitrags erwirken will (BGE 128 III 411 E. 3.2.1.). Die Pflicht gilt ausserdem verstärkt, wenn die Parteien anwaltlich vertreten sind. Das Gericht ist nicht verpflichtet, die Parteien in prozessualen Fragen zu beraten (vgl. BGE 137 III 617 E. 5.2).

1.5. Der Gesuchsgegner ficht in seiner Berufungsschrift auch die Verfügung der Vorinstanz zur unentgeltlichen Rechtspflege an (Urk. 169 S. 2). Wird die unentgeltliche Rechtspflege abgelehnt, kann der Entscheid mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO). Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Hierfür hat sich die beschwerdeführende Partei konkret mit den Ausführungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist, d.h. an einem der genannten Mängel leidet (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 3 m.H.w. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1).

2. Sachliche Zuständigkeit

2.1. Der Umzug des Gesuchsgegners nach Italien ist ein Novum. Dieses entstand, als das Scheidungsverfahren zwischen den Parteien bereits hängig war. Es stellt sich somit die Frage, ob das Scheidungsgericht oder die hiesige Kammer als Rechtsmittelinstanz im Abänderungsverfahren des Eheschutzes für die Beurteilung des Novums zuständig ist.

2.2. Das Bundesgericht hat sich bereits mehrfach zur Abgrenzung der Zuständigkeiten und Kompetenzen zwischen dem Eheschutzgericht und dem Scheidungsgericht geäußert. Demnach ist das Eheschutzgericht bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung für die Regelung des Getrenntlebens zuständig (Art. 176 ZGB), während für die Zeit danach das Scheidungsgericht die notwendigen vorsorglichen Massnahmen trifft (Art. 276 Abs. 1 ZPO). Massnahmen, die das Eheschutzgericht erlässt, bleiben in Kraft, solange das Scheidungsgericht sie nicht abändert (Art. 276 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 179 Abs. 1 ZGB). Die Einleitung des Scheidungsverfahrens führt weder zur Gegenstandslosigkeit des Eheschutzverfahrens noch zum Verlust der Zuständigkeit des Eheschutzgerichts. Vielmehr bleibt das zuständigkeitshalber (d.h. vor Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens) angerufene Eheschutzgericht für die Regelung des Getrenntlebens zuständig, selbst wenn eine der Parteien während des noch laufenden Eheschutzverfahrens das Scheidungsgericht anruft. Es spielt mithin keine Rolle, ob das Eheschutzgericht vor oder erst nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsver-

fahrens entscheidet (BGE 148 III 95 E. 4.2; BGE 138 III 646 E. 3.3.2; BGE 137 III 614 E. 3.2.2; BGE 129 III 60 E. 2). Ändern sich die Verhältnisse während des noch laufenden Eheschutzverfahrens (inkl. allfällige Rechtsmittelverfahren) und ist das Scheidungsverfahren bereits hängig, ist fraglich, ob die veränderten Verhältnisse vom Scheidungsrichter zu beurteilen sind, weil das Scheidungsgericht mit Eintritt der Rechtshängigkeit für die Abänderung zuständig ist, oder vom Eheschutzgericht, sofern sie noch im Rahmen der Novenschranke berücksichtigt werden können. Laut Bundesgericht können Anlass zu einer Abänderung grundsätzlich nur echte Noven geben, d.h. Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Zeitpunkt eingetreten oder verfügbar geworden sind, in dem im früheren, durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Verfahren letztmals neue Angriffs- und Verteidigungsmittel vorgebracht werden konnten; umgekehrt sind neue Vorbringen, mit denen geänderte Verhältnisse behauptet und belegt werden, im Abänderungsverfahren nicht zu berücksichtigen, wenn und soweit sie im Verfahren, welches im abzuändernden Entscheid gemündet hat, gestützt auf Art. 229 ZPO oder Art. 317 Abs. 1 ZPO noch hätten vorgebracht werden können. Es obliegt deshalb dem in seinem Zuständigkeitsbereich angerufenen Eheschutzgericht, das Verfahren auf Erlass einer Eheschutzmassnahme unter Einschluss sämtlicher nach Massgabe von Art. 229 und Art. 317 ZPO zu berücksichtigenden Tatsachen und Beweismittel zu Ende zu führen. Dem ist auch so, wenn bereits ein Abänderungsverfahren vor dem Eheschutzgericht geführt wird und die neuen Tatsachen noch gestützt auf Art. 229 ZPO bzw. Art. 317 ZPO in dieses Verfahren eingebracht werden können. Das Eheschutzverfahren bzw. das Abänderungsverfahren vor dem Eheschutzgericht ist zur Spruchreife zu bringen und damit ordentlich durchzuführen und abzuschliessen (BGE 148 III 95 E. 4.3 ff.).

2.3. Vorliegend liegen Kinderbelange in einem Rechtsmittelverfahren eines Abänderungsverfahrens im Streit. In diesen können neue Tatsachen unbeschränkt vorgebracht werden, Art. 317 ZPO steht dem nicht entgegen (vgl. E. II.1.4). Die hiesige Kammer ist somit für die Beurteilung der Auswirkungen des Wegzugs des Gesuchsgegners sachlich zuständig.

3. Kindesanhörung

3.1. In seiner Berufung beantragt der Gesuchsgegner die Befragung der drei Kinder durch die hiesige Kammer zur Frage, ob die Gesuchstellerin den Abänderungsgrund verschuldet hat. Ausserdem beantragt er die Befragung von E. _____ im Zusammenhang mit der Kostentragungspflicht (Urk. 169 S. 24 und S. 38).

3.2. Das Kind ist im Eheschutzverfahren seiner Eltern nicht Partei. Es verfügt aber über eine besondere prozessuale Stellung, die es ihm erlaubt, sich in den Prozess einzubringen. Entsprechend ist es im Prozess anzuhören (Art. 298 ZPO). Sobald das Kind urteilsfähig ist, erhält der Gehörsanspruch die Komponente eines persönlichen Mitwirkungsrechts. Daneben dient die Anhörung unabhängig vom Alter des Kindes der Ermittlung des Sachverhalts. Die Wünsche des Kindes sind bei der Entscheidung angemessen zu berücksichtigen, wobei das Alter und die Reife des Kindes, die Konstanz seiner Wünsche und deren Gründe eine Rolle spielen. Berücksichtigen bedeutet allerdings nicht, dass der Wille des Kindes einen besonderen Vorrang genießt. Der Wille des Kindes stellt mithin eines von mehreren Beurteilungskriterien dar, die das Gericht in seine Entscheidungsfindung einbeziehen muss (BGer 5A_428/2014 vom 22. Juli 2014 E. 6.1. m.w.H.). In seinem Leitentscheid ist das Bundesgericht davon ausgegangen, dass die Anhörung im Sinn einer Richtlinie ab dem vollendeten sechsten Altersjahr möglich ist, wobei es nicht ausgeschlossen ist, je nach den konkreten Umständen auch ein etwas jüngeres Kind anzuhören. Eine mehrmalige Anhörung kann dort unterbleiben, wo sie einzig um der Anhörung willen stattfände, namentlich wenn sie für das Kind eine unnötige Belastung bedeuten würde und überdies keine neuen Erkenntnisse zu erwarten wären oder der erhoffte Nutzen in keinem vernünftigen Verhältnis zu der durch die erneute Befragung verursachten Belastung stünde. Um eine solche Anhörung um der Anhörung willen zu vermeiden, besteht die Pflicht, ein Kind anzuhören, in der Regel nur einmal im Verfahren, und zwar grundsätzlich einschliesslich des Instanzenzugs. Ein Verzicht auf eine erneute Anhörung setzt allerdings voraus, dass das Kind zu den entscheidungsrelevanten Punkten befragt worden und das Ergebnis der Anhörung noch aktuell ist (BGer 5A_721/2018 vom 6. Juni 2019 E. 2.4.1. m.w.H.; BGE 146 III 203 E. 3.3.2).

3.3. Die Kinder wurden durch die Vorinstanz angehört (Urk. 44 und Urk. 130). Eine weitere Anhörung durch die Kammer ist somit grundsätzlich nicht vorgesehen, zumal der Gesuchsgegner in seiner Stellungnahme zum Umzug an der Befragung der Kinder nicht mehr festhält. Es fragt sich jedoch, ob die Kinderanhörungen noch aktuell sind oder ob die Kinder noch einmal zum Besuchsrecht zwischen ihrem Vater und ihnen unter den neuen Umständen anzuhören sind. Davon ist jedoch abzu- sehen. E._____ äusserte an seinen Anhörungen den klaren Willen, dass er keine festen Besuchszeiten wünscht. Es ist nicht zu erwarten, dass er aufgrund des Weg- zugs seine Meinung geändert hat, zumal er diesen Willen während des vorinstanz- lichen Verfahrens konstant über rund eineinhalb Jahren äusserte. D._____ gab an seinen Anhörungen an, dass er den Vater gerne besuche und die hälftige Ferien- regelung begrüsse. Auch bei ihm kann davon ausgegangen werden, dass sich sein Wille nicht geändert hat. C._____ führte an seinen Anhörungen aus, dass er keine festen Besuchszeiten wünsche und ihm die Hälfte der Ferien beim Vater zu viel seien. C._____ war im Zeitpunkt der Anhörung erst 8.5 bzw. 9 Jahre alt. Alle drei Kinder wurden bereits zwei Mal in einem Abstand von einem Jahr angehört. Die Belastung war für sie bereits hoch. Für E._____ und D._____ würde eine erneute Anhörung durch die Kammer eine unnötige zusätzliche Belastung bedeuten, wobei voraussichtlich keine neuen Erkenntnisse zu erwarten wären. C._____ ist zwar mittlerweile 11 Jahre alt, in Bezug auf eine erneute Anhörung stünde der erhoffte Nutzen jedoch im heutigen Zeitpunkt in keinem vernünftigen Verhältnis zur zusätz- lichen Belastung.

3.4. Eine Anhörung von E._____ zur Kostenfrage würde von vornherein zu kei- nen objektiv tauglichen bzw. relevanten Ergebnissen führen. Die vom Gesuchsgeg- ner behauptete "Verwilderung" von E._____, zu der er befragt werden soll, ist keine rechtlich relevante Tatsache für die Bestimmung der Kosten- und Entschädigungs- folgen und erscheint als zweckwidrig.

4. Kindesvertretung

4.1. Der Gesuchsgegner rügt, die Vorinstanz habe materielles Recht verletzt, weil sie nicht von Amtes wegen eine Kindesvertretung angeordnet habe, obwohl eine Kindeswohlgefährdung vorliege und zudem eine offensichtliche Interessenkol-

lision zwischen den Eltern bestehe. Trotz dieser Umstände habe sie befunden, dass sich eine Vertretung der Kinder nicht als notwendig erweise und lediglich darauf hingewiesen, dass die Kinder zweimal von ihr befragt worden seien. Dies sei aber kein Grund, um auf eine Kindesvertretung zu verzichten. Es genüge, wenn er die Umstände aufzeige, dann habe das Gericht die entsprechenden Massnahmen von Amtes wegen zu treffen (Urk. 169 S. 25). Mit Eingabe vom 18. Juli 2024 verlangt der Gesuchsgegner erneut, dass das Wohl der Kinder detaillierter abgeklärt wird (Urk. 219 S. 9).

4.2. Die Rüge ist inhaltlich unbegründet. Eine Kindesvertretung soll das Gericht im Einzelfall dabei unterstützen, die einschlägigen Lebensverhältnisse zuverlässig festzustellen, um das Wohl des Kindes, das in einem gerichtlichen Verfahren weder Haupt- noch Nebenpartei ist, genügend in den Entscheid über die Kinderbelange einfließen lassen zu können. Die Funktion der Kindesvertretung ist somit prozessualer Natur (BGE 142 III 153 E. 5.1 f.). Die Vorinstanz führte aus, dass die Kinder ihre Wünsche und Anliegen dem Gericht anlässlich zweier Anhörungen ausführlich hätten mitteilen können. Es habe zu keiner Zeit Zweifel an deren Aussagen bestanden. Ausserdem seien ihre Anliegen - soweit möglich - im Entscheid berücksichtigt worden (Urk. 170 S. 10). Dies ist aus Sicht von Art. 299 ZPO nicht zu beanstanden. Im Berufungsverfahren behauptet der Gesuchsgegner nicht mehr, die Vertretung sei aufgrund seines Antrags anzuordnen gewesen. Wie die Vorinstanz ausserdem zutreffend festhielt, fehlte diesbezüglich ein genügend begründeter Antrag des Gesuchsgegners. Anderweitige Gründe, eine Vertretung des Kindes von Amtes wegen anzuordnen, bestanden auch nicht. Soweit der Gesuchsgegner die Kindesvertretung als eine Art Kindeschutzmassnahme sehen sollte, die zum Wohl des Kindes Sofortmassnahmen ergreift, ist festzuhalten, dass diese Vorstellung dem Institut von Art. 299 ZPO nicht entspricht; bei ihm geht es vielmehr nur um die prozessuale Einbringung des Kindeswohls im objektivierten Sinne.

III. Anwendbares Recht

1. Die Parteien sind ausländische Staatsangehörige, die Gesuchstellerin ist Deutsche und der Gesuchsgegner ist Italiener. In ehe- und kindesrechtlichen Be-

langen wird für die Begründung eines internationalen Sachverhalts an die Staatsangehörigkeit angeknüpft (ZK IPRG-Müller-Chen, Art. 1 N 7, 9: vgl. z.B. Art. 82 Abs. 2 IPRG). Somit lag schon vor dem Wegzug ein internationaler Sachverhalt vor.

2. Im hiesigen Berufungsverfahren sind Kinderbelange im Rahmen eines Abänderungsverfahrens eines Eheschutzes strittig. Für die Abänderung des Kindesunterhalts ist das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern anzuwendende Recht vom 2. Oktober 1973 (SR 0.211.213.01; HUÜ) anwendbar (Aldo Staub, Die Abänderung familienrechtlicher Entscheide, 2022, Rn. 31). Die Schweiz und Italien sind beide Vertragsstaaten dieses Übereinkommens. Gemäss Art. 4 Abs. 1 HUÜ ist das am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten geltende innerstaatliche Recht massgebend. Das ist im hiesigen Verfahren das Schweizer Recht. Das für die Abänderung anderer Kinderbelange geltende Recht bestimmt sich nach dem Haager Kindesschutzübereinkommen vom 19. Oktober 1996 (SR 0.211.231.011; HKsÜ), wenn der ausländische Staat Vertragsstaat ist, was hier zutrifft. Gemäss Art. 15 Abs. 1 HKsÜ wenden die Gerichte ihr eigenes innerstaatliches Recht (lex fori) an. Im hiesigen Verfahren ist somit auch für den persönlichen Verkehr Schweizer Recht massgeblich.

IV. Persönlicher Verkehr

1. Ausgangslage und Parteivorbringen

1.1. Mit dem Wegzug des Gesuchsgegners sind neue Umstände eingetreten, von denen die Vorinstanz keine Kenntnis hatte, als sie den persönlichen Verkehr zwischen dem Gesuchsgegner und seinen Söhnen regelte. Dieser ist somit im hiesigen Berufungsverfahren neu zu regeln.

1.2. Der Gesuchsgegner beantragt ein Besuchsrecht in der Form von kumulierten Ferien. Er habe kein Geld, um seine Kinder regelmässig zu besuchen. Er beantrage deshalb ein ausgedehnteres Ferienrecht als gerichtsüblich, um die Beziehung zu seinen Kindern aufrechterhalten zu können. Konkret beantragt er eine Woche während den Sportferien im Februar, zwei Wochen während den Frühlingferien, drei Wochen während den Sommerferien im Juli/August, eine Woche während

den Herbstferien im Oktober und eine Woche während den Weihnachtsferien im Dezember (Urk. 202 S. 2 f. und S. 12).

1.3. Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, dass der Gesuchsgegner die abgeänderten Betreuungs- und Ferienrechte ungenügend begründe. Die Söhne hätten seit dem Wegzug des Vaters nach Italien keine Betreuungs- und Ferienzeit mehr mit ihm verbracht und wollten das auch nach wie vor nicht. Gegebenenfalls werde im anstehenden Scheidungsverfahren die definitive Lösung für die Zukunft zu diskutieren sein (Urk. 207 S. 8 f.).

1.4. Eltern, denen die Obhut über ihre Kinder nicht zusteht, und das minderjährige Kind haben gegenseitig Anspruch auf einen angemessenen persönlichen Verkehr (Art. 273 Abs. 1 ZGB). Oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs ist das Kindeswohl im konkreten Einzelfall. Es geht mithin nicht darum, einen gerechten Interessensausgleich zwischen den Eltern zu finden. Dem Gericht kommt bei der Festlegung des Besuchsrechts ein weiter Ermessensspielraum zu (FamKomm Scheidung-Büchler, Art. 273 N 25 und N 27). Von grosser Bedeutung für die Regelung des Besuchsrechts ist der Wille des Kindes, wobei zu dessen Ermittlung das Kind anzuhören ist. Lehnt ein urteilsfähiges Kind den Umgang kategorisch ab, so ist dieser aus Gründen des Kindeswohls auszuschliessen, weil ein gegen den starken Widerstand erzwungener Besuchskontakt mit dem Zweck des Umgangsrechts im Allgemeinen ebenso unvereinbar ist wie mit dem Persönlichkeitsrecht des Kindes (BGer 5A_415/2020 vom 18. März 2021 E. 5.1 m.w.H.). Ist die Ablehnung des Kindes durch die Einstellung des obhutsberechtigten Elternteils geprägt, ist dies mit in die Betrachtung einzubeziehen (BGer 5A_522/2017 vom 22. November 2017 E. 4.6.3). Massgebend für die Ausgestaltung der Häufigkeit und Dauer der Besuchskontakte ist in erster Linie das Alter der Kinder. So ist im Primarschulalter entscheidend, dass der Kontakt zwischen Eltern und Kindern regelmässig stattfindet. Im Jugendalter stehen individuelle Regelungen im Vordergrund, wobei insbesondere auf die autonome Freizeitgestaltung Rücksicht zu nehmen ist (FamKomm Scheidung-Büchler, Art. 273 N 28). Ferner bedürfen Ferien und Feiertage einer Regelung (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 14). Lebt der nicht obhutsberechtigte Elternteil im Ausland, steht der Re-

gelung eines angemessenen persönlichen Verkehrs grundsätzlich nichts entgegen. Der nicht obhutsberechtigte Elternteil muss sich nicht dauerhaft im selben Land aufhalten wie das Kind und dort über ein Anwesenheitsrecht verfügen. Sein ausländischer Wohnsitz ist jedoch bei der Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs zu berücksichtigen, beispielsweise indem der Kontakt durch Kurzaufenthalte, Ferienbesuche oder über die modernen Kommunikationsmittel (Skype, FaceTime, WhatsApp) angeordnet wird (BGE 143 I 21 E. 5.3). Fallen Wochenendbesuche durch die Distanz zwischen den Wohnungen der Eltern ausser Betracht, kommt dem Ferienrecht besondere Bedeutung zu (BGer 5A_179/2018 vom 31. Januar 2019 E. 6.3).

2. Konkrete Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Gesuchsgegner und E._____

2.1. An seinen Anhörungen vor Vorinstanz drückte E._____ den klaren Wunsch aus, von einer fixen Betreuungsregelung abzusehen. Angesichts seines Alters wolle er selbst entscheiden, wann und wie oft er seinen Vater sehe. Für ihn sei momentan sehr wichtig, dass er viel Zeit mit seinen Freunden verbringen könne. Seinen Vater werde er auch in Zukunft ohne regelmässiges Besuchsrecht sehen. Auch in Bezug auf die Ferien äusserte er den klaren Wunsch, dass sein Vater respektiere, wenn er nicht mitkommen wolle. Er wolle nicht die Hälfte der Ferien beim Vater verbringen, da er seine schulfreie Zeit lieber anders verbringe als beim Vater, bei dem er nichts tun könne. Seit der Trennung der Eltern sei er aber schon mit dem Vater und seinen Brüdern in den Ferien gewesen oder habe Zeit beim Vater verbracht. Die gemeinsamen Ferien in Italien seien gut verlaufen. Wenn er dem Vater jedoch vor den Ferien mitteile, dass er nicht mitkommen wolle, akzeptiere dieser es nicht (Urk. 44 S. 3; Urk. 130 S. 5 f.).

2.2. E._____ war an der ersten Kindesanhörung fast 14 Jahre und an der zweiten fast 15 Jahre alt. Er war somit in einem Alter, in dem er seinen Willen autonom bilden konnte (BGer 5A_875/2017 vom 6. November 2018 E. 3.3 m.w.H.). Sein Wille ist klar und stabil. Gemäss kinderpsychologischen Erkenntnissen lassen sich Jugendliche ab 13 Jahren ungern durch rigide Besuchsvorgaben einschränken. Vielmehr wünschen sie sich Besuche nach persönlicher Lust und Laune und unter

Vereinbarkeit mit ihren ausserschulischen Aktivitäten. Bei der Kontaktregelung ist den Bedürfnissen des Jugendlichen und des Erwachsenen gleichermaßen Rechnung zu tragen (FamKomm-Schreiner, Anhang Psychologie N 192 ff.; Büchler/Clausen, Das "gerichtsübliche" Besuchsrecht, FamPra.ch 2020, S. 535 ff., S. 540). E. _____s Wunsch nach Autonomie in der Ausgestaltung des Besuchsrechts zu seinem Vater, folglich einem Wunsch nach Verzicht auf eine gerichtliche Festlegung, stimmt mit den üblichen Bedürfnissen von Jugendlichen in seinem Alter überein. Es ist nicht ersichtlich, weshalb es nicht dem Kindeswohl entspricht, E. _____s Willen nachzukommen.

2.3. Seit dem Wegzug des Gesuchsgegners wohnen E. _____ und sein Vater aber nicht mehr in der Nähe. Somit sehen sie sich - wie von E. _____ noch an seinen Anhörungen ausgeführt (Urk. 130 S. 7) - nicht mehr bei anderen Gelegenheiten, wie bei einem seiner Fussballmatches. Ein kompletter Kontaktabbruch ist jedoch auch unter den neuen Umständen nicht zu erwarten. E. _____ und sein Vater hatten seit der Trennung auch anderweitig Kontakt, z.B. indem sie gemeinsam Ferien gemacht haben. Zwar äusserte E. _____ den Wunsch, selbst zu bestimmen, wann er mit dem Vater in die Ferien gehe. Er scheint jedoch nicht grundsätzlich gegen Ferien mit dem Vater zu sein, sondern mitbestimmen zu wollen, wie häufig diese stattfinden. Es ist deshalb davon auszugehen, dass E. _____ und sein Vater auch nach dessen Umzug gemeinsam in die Ferien gehen werden. Überdies steht es E. _____ jederzeit frei, seinen Vater über die modernen Kommunikationsmittel zu kontaktieren (z.B. mit einem Video-Call über WhatsApp oder Skype).

2.4. Zusammengefasst ist auf eine gerichtlich festgesetzte Besuchsrechtsregelung für E. _____ zu verzichten. Angesichts seines Alters und seines bisherigen Verhaltens seit der Trennung der Eltern, könnte dieses auch nicht gegen seinen Willen durchgesetzt werden.

3. Konkrete Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Gesuchsgegner und D. _____

3.1. D. _____ gab an seiner ersten Anhörung zu den Ferien an, dass er eine hälftige Teilung gut finde. In den letzten Ferien sei er mit dem Vater nach Deutschland

gegangen, seine Geschwister hätten aber nicht mitkommen wollen (Urk. 44 S. 6). An der zweiten Anhörung erzählte er von längeren Ferien in Italien, die er mit seinem Vater und den Brüdern gemacht habe. Diese seien "sehr cool" gewesen (Urk. 130 S. 11).

3.2. Aufgrund des ausländischen Wohnsitzes des Gesuchsgegners kommt dem Ferienbesuchsrecht besondere Bedeutung zu. Die vom Gesuchsgegner beantragten 8 Wochen sind gleichmässig über alle Schulferien verteilt und sehen eine dreiwöchige Periode in den Sommerferien vor. D._____ sieht seinen Vater in regelmässigen Abständen und kann eine längere Zeit am Stück mit ihm in den Sommerferien verbringen. Der Gesuchstellerin verbleiben 5 Ferienwochen mit D._____, in denen sie mit ihm verreisen oder grössere Unternehmungen machen kann. Zwischen Februar und Juli gibt es eine längere Periode, in der keine Ferien mit ihr vorgesehen sind. Allerdings fallen in diese Periode die Feiertage Ostern, Auffahrt (die Schule in G._____ macht eine Brücke) und Pfingsten, sodass sie mit D._____ verlängerte Wochenenden verbringen kann. Die Weihnachts- und Neujahrsfeiertage sind zwischen den Parteien nicht aufgeteilt. Angesichts der Distanz zwischen den Wohnorten ist dies auch nicht praktikabel. Eine Aufteilung nach Wochen erscheint deshalb auch für die Weihnachtsferien sinnvoll, wobei mit einer alternierenden Regelung pro Jahr sichergestellt werden kann, dass beide Elternteile mit D._____ abwechselnd Weihnachten oder Neujahr feiern können. Die vom Gesuchsgegner beantragte Ferienregelung stellt somit eine angemessene Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen ihm und D._____ dar. Sie ist dem Wohl von D._____ zuträglich.

3.3. Mit mehreren Eingaben gab der Gesuchsgegner dem hiesigen Gericht bekannt, dass die Ferien seit Weihnachten 2023 nicht wie geplant hätten stattfinden können. An Weihnachten habe er D._____ in Zürich abholen wollen. Die Gesuchstellerin habe ihm jedoch verboten, ihn mitzunehmen. Er habe dann alleine nach H._____ zurückfahren müssen. In den Sportferien 2024 habe die Gesuchstellerin das Ferienrecht verweigert, weil sie bereits ihre Ferien mit den Kindern in derselben Woche organisiert gehabt habe (Urk. 221/1 S. 4). Der vom Gesuchsgegner eingereichte E-Mail-Verlauf bestätigt, dass die Parteien darüber stritten, wie früh im Vor-

aus die Ferienwochen und die Uhrzeit des Ferienbeginns abgesprochen werden müssen (Urk. 201). In Bezug auf die Frühlingsferien 2024 erstattete der Gesuchsgegner eine Meldung bei der KESB. Er habe die Gesuchstellerin frühzeitig kontaktiert zwecks Organisation. Da sie nie geantwortet habe, habe er die Ferien abgesagt, um nicht wieder umsonst nach Zürich zu fahren (Urk. 210/30).

3.4. Die Parteien sind mit Nachdruck zu ermahnen, ihren Paarkonflikt künftig nicht über das Ferienrecht auszutragen. Wiederkehrende Streitigkeiten bei anstehenden Ferien sind nicht im Wohl ihrer Kinder und stellen eine Belastung für deren gesunde Entwicklung dar. Beide Parteien sind angehalten, die Beziehung des jeweils anderen Elternteil zu den Kindern soweit möglich zu fördern beziehungsweise dieser zumindest nicht im Wege zu stehen. Aufgrund der immer noch andauernden konflikthafter Beziehung zwischen den Parteien sind die konkreten Ferienwochen und die Uhrzeiten für den Beginn und das Ende der Ferien gerichtlich im Sinne einer Konfliktregelung anzuordnen. Den Parteien steht es frei, von dieser Regelung im gemeinsamen Einverständnis abzuweichen. Der Gesuchsgegner wird berechtigt und verpflichtet, D. _____ wie folgt zu betreuen: in den Sportferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr, in den Frühlingsferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr, in den Sommerferien vom Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der fünften Ferienwoche, 12:00 Uhr, in den Herbstferien vom Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr und in den Weihnachtsferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr in den geraden Jahren und vom Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr in den ungeraden Jahren.

4. Konkrete Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Gesuchsgegner und C. _____

4.1. C. _____ führte anlässlich seiner ersten Anhörung aus, dass ihm die Hälfte der Ferien beim Vater zu viel wären. Einmal sei er bereits mit dem Vater in Italien in den Ferien gewesen (Urk. 44 S. 9). Knapp ein Jahr später, an der zweiten Anhö-

rung, gab er an, dass die Ferien nicht so schön gewesen seien, da er dort keine Freunde gehabt habe. Es habe auch keinen Computer gegeben (Urk. 130 S. 3).

4.2. Aufgrund des Alters von C._____ ist davon auszugehen, dass er hinsichtlich den Kontakt zum Vater noch keinen dauerhaften Willen bilden konnte. Vor diesem Hintergrund ist seine Haltung zu Ferien mit dem Gesuchsgegner zwar in die Entscheidungsfindung miteinzubeziehen, aber nicht determinierend. Selbst der Wille des urteilsfähigen Kindes darf nicht das einzige Kriterium für die Festsetzung des Besuchsrecht bilden, da ansonsten das Kindeswohl mit dem Kindeswillen - unzulässigerweise - gleichgesetzt würde (BGer 5A_796/2019 vom 18. März 2020 E. 2.2). Das Wohl des Kindes ist nämlich nicht nur aus seiner subjektiven Sicht mit Blick auf sein momentanes Befinden zu beurteilen, sondern objektiv und mit Blick auf seine künftige Entwicklung (BGer 5A_341/2008 vom 23. Dezember 2008 E. 4.3).

4.3. In der Kinderpsychologie gilt als anerkannt, dass in der Entwicklung eines Kindes dessen Beziehung zu beiden Elternteilen wichtig ist, da sie bei dessen Identitätsfindung eine entscheidende Rolle spielen kann (BGer 5A_616/2020 vom 23. November 2020 E. 2.1.1.). Bei Kindern im Primarschulalter ist entscheidend, dass der Kontakt zwischen Eltern und Kind regelmässig stattfindet. Es werden zudem spontane Kontakte und längere Ferienzeiten empfohlen (FamKomm Scheidung-Büchler, Art. 273 N 28). Angesichts seines noch jungen Alters ist nicht davon auszugehen, dass C._____ die Tragweite seiner Entscheide schon vollumfänglich abschätzen kann. Die beantragte Ferienregelung des Gesuchsgegners erlaubt regelmässige Kontakte seinerseits zu seinem Vater und enthält eine längere Periode am Stück über den Sommer. Es scheint deshalb angemessen, das beantragte Ferienrecht auch in Bezug auf C._____ anzuordnen. Vorteilhaft ist dabei, dass er und D._____ die Ferien gemeinsam beim Gesuchsgegner verbringen werden. Es kann auf E. IV.3.2 ff. verwiesen werden.

4.4. Betreffend die Kontaktregelung des Vaters zu allen drei Kindern ist an dieser Stelle festzuhalten, dass im Rahmen des Ehescheidungsverfahrens zu prüfen sein wird, ob sich die vorliegend angeordnete Regelung bewährt hat. Sollten sich diesbezügliche Probleme ergeben, wird sich im dannzumaligen Zeitpunkt auch die Frage allfälliger erneuter Kinderanhörungen stellen, sofern der Standpunkt der

Söhne nicht auf andere Weise in das Verfahren einfließen kann. Der von den Kindern geäußerte subjektive Wille wird dabei im Vergleich zu einem objektiv eingeschätzten Kindeswohl mit zunehmendem Alter mehr Gewicht erhalten.

V. Unterhalt

1. Rückwirkende Änderung der Unterhaltsverpflichtung der Gesuchstellerin

1.1. Die Vorinstanz hielt in Bezug auf den Zeitpunkt der Abänderung fest, dass Entscheide betreffend die Abänderung der Eheschutzmassnahmen grundsätzlich nur für die Zukunft wirken würden. Da keine rückwirkende Modifikation möglich sei, bleibe die früher getroffene Massnahme in Kraft, bis der Änderungsentscheid rechtskräftig geworden sei. Im Einzelfall könnten jedoch Billigkeitserwägungen zur Abweichung vom Grundsatz der zukunftsgerichteten Anpassung führen, wobei eine Abänderung frühestens auf den Zeitpunkt der Einreichung des Abänderungsbegehrens zurückwirke. Eine rückwirkende Änderung der Obhut zuteilung sei ausgeschlossen, hingegen seien die damit verbundenen Unterhaltsbeiträge auf den Zeitpunkt der Einreichung des Abänderungsbegehrens zurückzubeziehen (Urk. 170 S. 26). Da die Obhut über die drei gemeinsamen Kinder der Gesuchstellerin alleine zuzuteilen sei, leiste sie ihren Unterhaltsbeitrag vollständig in natura. Dementsprechend wäre der Geldunterhalt der Kinder grundsätzlich vollständig vom Gesuchsgegner zu tragen. Unter diesen Umständen liege auch bezüglich des Unterhalts eine erhebliche und dauerhafte Veränderung vor, weshalb die Verpflichtung der Gesuchstellerin zur Leistung der bis anhin geschuldeten Unterhaltsbeiträge von je Fr. 500.– pro Kind, aufzuheben sei (Urk. 170 S. 33). Im Fazit zu ihren Unterhaltsberechnungen hob sie die Verpflichtung der Gesuchstellerin, dem Gesuchsgegner je Fr. 500.– pro Kind, total Fr. 1'500.–, an den Unterhalt der Kinder zu bezahlen, rückwirkend auf den Zeitpunkt der Einreichung des Abänderungsbegehrens auf (Urk. 170 S. 64).

1.2. Der Gesuchsgegner rügt, dass die Vorinstanz nirgendwo ausgeführt habe, dass für die Unterhaltsverpflichtungen der Gesuchstellerin ein Billigkeitsentscheid notwendig sei. Sie sage selbst, dass die rückwirkende Aufhebung die Ausnahme darstelle, begründe aber den Ausnahmefall nicht. Der Hinweis der Vorinstanz dar-

auf, dass die Gesuchstellerin durch die alleinige Obhut den Unterhalt vollständig in natura leiste, genüge nicht, denn die alternierende Obhut sei ja nur für die Zukunft entzogen worden (Urk. 169 S. 26). Er habe sein ganzes Leben umgestellt, um der vereinbarten Betreuungsregelung gerecht zu werden. Er habe eine teure Wohnung in der Nähe der Kinder gesucht und gefunden, und habe kein Mühewalten unterlassen, die Kinder so zu betreuen, wie vereinbart. E._____ habe er wenig betreuen können, C._____ etwas mehr und D._____ so wie vereinbart. Jetzt solle er gar keinen Unterhalt mehr bekommen, obwohl es grundsätzlich ein Rückwirkungsverbot gebe und er für die Ausübung der alternierenden Obhut zur Verfügung gestanden sei (Urk. 169 S. 27 f.). Dies sei umso stossender als er gerade wegen der Betreuungsregelung so teure Mietkosten eingegangen sei und die Gesuchstellerin heute fast einen Drittel mehr verdiene als zur Zeit der getroffenen Trennungvereinbarung. Sie verdiene mehr, er habe höhere Spesen und sie müsse keinen Unterhalt zahlen. Das sei willkürlich, stossend und nach dem Billigkeitsgedanken nicht nachvollziehbar (Urk. 169 S. 28). Der Gesuchsgegner hält auch in seiner Stellungnahme zum Umzug an dieser Darstellung fest (Urk. 202 S. 20 f.).

1.3. Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, die Vorinstanz habe die Unbilligkeit genügend klar begründet. Sie habe festgehalten, dass die Verhältnisse der Kinderbetreuung jene seien, dass die Gesuchstellerin ihren Unterhalt in natura geleistet habe und der Gesuchsgegner seinerseits den Geldunterhalt der Kinder vollständig zu tragen gehabt hätte. Dass es vor diesem Hintergrund unbillig wäre, wenn die Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner für eine nicht existente Kinderbetreuung Geld zahlen müsse, müsse nicht weiter ausgeführt werden. Daran ändere nichts, dass die Betreuung erst für die Zukunft offiziell so geregelt werde, dass von einer alternierenden Betreuung weggekommen werde (Urk. 192 S. 11). Im Unterschied zur Regelung von Geldschulden könne eine nicht erfüllte Betreuung nicht nachgeleistet werden. Eine Rückwirkung sei von der Natur der Sache ausgeschlossen. Bei Unterhaltsbeiträgen sehe es aber anders aus. Hier gehe es um die Bejahung oder Verneinung des Bestehens einer rückwirkenden finanziellen Schuld, was zweifellos möglich sei. Es sei nicht erkennbar, was die Vorinstanz zusätzlich dazu hätte begründen sollen oder müssen. Die Gesuchstellerin bestreitet ausserdem, dass der Gesuchsgegner die neue Wohnung nur gemietet habe, um die adoleszenten Jun-

gen zu betreuen. Es stimme auch nicht, dass sie mehr verdiene als der Gesuchsgegner oder dass dieser höhere "Spesen" habe, weil er die Kinder nicht betreuen müsse. Im Übrigen habe die Betreuung der Kinder durch den Gesuchsgegner bereits ab Anfang Juli 2021 nicht geklappt und sei nicht oder nur zu einem Bruchteil wahrgenommen worden. Sie habe damals wertvolle Zeit mit aussergerichtlichen Vergleichsgesprächen verloren, für welche sie keine Rückwirkung der Abänderung mehr habe beantragen können. Im Zeitpunkt der Klage habe schon lange keine Betreuung der Söhne, wie in der Trennungsvereinbarung vorgesehen, mehr stattgefunden, sodass es nur recht und billig gewesen sei, wenn die Vorinstanz rückwirkend auf jenen Zeitpunkt eine Aufhebung des früheren Unterhaltsregimes entschieden habe. Es wäre dem Gesuchsgegner angestanden, die Wohnung zufolge eines nicht erfüllten Zwecks, der Betreuung der Kinder, notfalls zu kündigen und eine bescheidenere Wohnung zu suchen (Urk. 192 S. 12).

1.4. Der Gesuchsgegner rügt eine unrichtige Rechtsanwendung, indem er behauptet, die Vorinstanz hätte den Zeitpunkt der Abänderung der Kinderunterhaltsbeiträge nicht auf die Einreichung des Abänderungsgesuchs beziehen dürfen, womit sie willkürlich gehandelt habe.

1.4.1. Bei Unterhaltsansprüchen ist zu differenzieren, ob diese selbstständig im Rahmen einer Leistungsklage geltend gemacht werden oder ob sie mit nichtvermögensrechtlichen Belangen zusammenhängen, über die ebenfalls entschieden wird. Sind der Unterhalt und die nichtvermögensrechtlichen Angelegenheiten gekoppelt, hat auch der Abänderungszeitpunkt übereinzustimmen (Staub, a.a.O., Rn. 423). Die streitigen Unterhaltsbeiträge der Gesuchstellerin hängen mit der Betreuung bzw. dem persönlichen Verkehr der Kinder zusammen, weil sie der Gesuchsgegner als Kindesunterhalt erhalten soll. Die von der Gesuchstellerin zitierten Bundesgerichtsentscheide sind nicht einschlägig, da sie Unterhaltsansprüche betreffen, die nicht mit der Obhut gekoppelt sind und sich teilweise weder auf das Eheschutzverfahren noch den Kindesunterhalt beziehen.

1.4.2. Im Zeitpunkt der Einreichung des Abänderungsgesuchs war für den Gesuchsgegner nicht absehbar, ob die Obhut über die drei Söhne abgeändert würde oder es bei der alternierenden Obhut bleibt. Die Parteien beantragten zwischen-

zeitlich sogar eine Sistierung des Abänderungsverfahrens, um aussergerichtliche Vergleichsgespräche bezüglich ihrer Scheidung zu führen (Urk. 170 S. 4). Daran ändert auch nichts, dass die Vorinstanz in ihrem Entscheid schliesslich festhielt, dass die von den Parteien vereinbarte Betreuungsregelung nicht gelebt werde, was einen Abänderungsgrund darstelle, und sie der Gesuchstellerin unter anderem deshalb die alleinige Obhut über alle drei Kinder zuteilte, weil die Kinder sich weigerten, vom Gesuchsgegner betreut zu werden (vgl. Urk. 170 S. 27 f.). Die Vorinstanz stellte fest, dass der Gesuchsgegner seinen Betreuungsanteil der alternierenden Obhut wahrnehmen wollte, die Betreuung jedoch wegen der standhaften Weigerung der Kinder nicht stattfinden konnte. Nach einer detaillierten Abklärung der Umstände, die auch zwei Kinderanhörungen umfasste, kam sie zum Schluss, dass eine Distanzierung der Kinder zum Vater effektiv stattgefunden habe, ohne dass sie dafür einen spezifischen Grund ausmachen konnte (Urk. 169 S. 23 ff.). Insofern stand erst im Entscheidzeitpunkt fest, dass ein Abänderungsgrund für die Obhut und damit zusammenhängend auch für den Unterhalt vorlag.

1.4.3. Eine rückwirkende Anordnung der Abänderung der Obhut ist nicht möglich und wird auch von keiner Partei geltend gemacht. Billigkeitsgründe (Art. 4 ZGB), weshalb der Zeitpunkt der Abänderung der Unterhaltsbeiträge anders sein soll, als der Zeitpunkt der Abänderung der Obhut, wurden von der Vorinstanz nicht aufgeführt und liegen auch nicht vor. Die Vorinstanz hielt zwar fest, dass die Gesuchstellerin mit der alleinigen Obhut über die drei Kinder ihren Unterhaltsbeitrag in natura leiste und der Geldunterhalt der Kinder somit grundsätzlich vom Gesuchsgegner zu tragen sei (Urk. 169 S. 33). Weshalb der Unterhalt deshalb aber bereits auf den Zeitpunkt der Einreichung des Abänderungsgesuchs aufzuheben wäre, ist jedoch unter Berücksichtigung der konkreten Umstände nicht ersichtlich.

1.4.4. Die Frage der Zuteilung der Obhut war vorliegend untrennbar mit derjenigen der Wohnkosten des Gesuchsgegners verknüpft. Der Umstand, dass er die Wohnung, in welcher die Ausübung einer alternierenden Obhut möglich war, beibehielt, erscheint damit nachvollziehbar. Auch im Berufungsverfahren war die Obhut zunächst weiterhin strittig. Erst mit dem Umzug nach Italien und der damit einhergehenden Aufhebung der Wohnung und dem Verzicht auf die alternierende Obhut,

entfielen diese Kosten. Zusammengefasst ist die Rüge des Gesuchsgegners zur rückwirkenden Aufhebung der Unterhaltsverpflichtung der Gesuchstellerin begründet. Ziff. 5.4a) des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 ist dahingehend abzuändern, dass die Verpflichtung der Gesuchstellerin, dem Gesuchsgegner an den Unterhalt der drei Söhne monatlich je Fr. 500.– zu bezahlen, ab dem 31. Oktober 2023 aufzuheben ist.

2. Zukünftiger Kindesunterhalt

2.1. Einkommen des Gesuchsgegners vor dem Wegzug nach Italien

2.1.1. Der Gesuchsgegner zog am 31. Oktober 2023 nach Italien. Die Vorinstanz ermittelte ein Einkommen von Fr. 4'206.– bis zum 31. Oktober 2023. Ab dem 1. November 2023 rechnete sie ihm ein hypothetisches Einkommen an (Urk. 170 S. 44).

2.1.2. Der Gesuchsgegner hat die von der Vorinstanz ermittelte Höhe des Einkommens bis zum 31. Oktober 2023 weder in seiner Berufungsschrift noch in seiner Stellungnahme zum Umzug gerügt, weshalb der Betrag von Fr. 4'206.– weiterhin als sein Einkommen vom 5. Januar 2022 bis zu seinem Wegzug nach Italien zu gelten hat.

2.2. Einkommen des Gesuchsgegners nach dem Wegzug nach Italien

2.2.1. Mit dem Wegzug nach Italien sind beim Gesuchsgegner neue Lebensumstände eingetreten, die bei der Einkommensermittlung des Gesuchsgegners zu berücksichtigen sind.

2.2.2. Vermindert ein Unterhaltsschuldner sein Einkommen freiwillig, obwohl er weiss oder wissen müsste, dass er Unterhaltspflichten übernehmen muss, ist es zulässig, ihm die zuvor erzielten Einkünfte anzurechnen, wenn die angestrebte berufliche Veränderung eine erhebliche Verringerung seines Einkommens im Vergleich zu seiner früheren Beschäftigung impliziert und er nicht nachweist, dass er ernsthafte Schritte unternommen hat, um seine berufliche Neuorientierung zu verwirklichen (BGer 5A_587/2013 vom 26. November 2013 E. 6.1.1. m.w.H.). Der Wegzug ins Ausland hat aufgrund des häufig anzutreffenden tieferen Lohnniveaus im Ausland regelmässig eine Einkommensverminderung zur Folge. Die Überlegungen zur freiwilligen Einkommensverminderung kommen deshalb auch beim Wegzug ins Ausland zum Tragen. Das Bundesgericht stellt im Verhältnis zu minderjährigen Kindern besonders hohe Anforderungen an die Ausnützung der eigenen Erwerbskraft. Eltern müssen sich daher in beruflicher und unter Umständen auch örtlicher Hinsicht so ausrichten, dass sie ihre Arbeitskapazität maximal ausschöpfen können. Dem unterhaltspflichtigen Elternteil steht es insofern nicht frei, nach Belieben ganz oder teilweise auf ein bei zumutbarer Anstrengung erzielbares Einkommen zu verzichten, um sich andere persönliche oder berufliche Wünsche zu erfüllen. Der (an sich zulässige) Wegzug ins Ausland bleibt unbeachtlich, wenn eine weitere Arbeitstätigkeit in der Schweiz möglich und zumutbar wäre (BGer 5A_561/2020 vom 3. März 2021, E. 5.1.).

2.2.3. Nach dem Gesagten kommt es entscheidend auf die Beweggründe des Unterhaltsschuldners für den Wegzug ins Ausland an. Kann der Unterhaltsschuldner gewichtige Gründe für seinen Wegzug ins Ausland bzw. solche, die eine Rückreise als unzumutbar erscheinen lassen, anführen, kann die mit dem Wegzug entstehende reduzierte Leistungsfähigkeit berücksichtigt werden. Andernfalls wird dem Unterhaltsschuldner ein hypothetisches Einkommen in der Höhe des zuletzt in der Schweiz erzielten angerechnet (Powell/Solèr, Anrechnung eines hypothetischen

Einkommens bei Wegzug eines unterhaltspflichtigen Elternteils ins Ausland, Fam-Pra.ch 2021, S. 35 ff., S. 43).

2.2.4. Der Gesuchsgegner führt aus, dass sein Wegzug aus der Schweiz unumgänglich gewesen sei. Sein Arbeitgeber habe ihm die Stelle gekündigt und eine Arbeitsstelle in der Schweiz habe er nicht mehr gefunden. Psychisch sei es ihm ausserordentlich schlecht gegangen und er habe einer psychotherapeutischen Betreuung bedurft. Seine Psychotherapeutin übe ihren Beruf jedoch in Italien aus. Er sei immer noch bei ihr in Behandlung. Da die Parteien einen Rosenkrieg par excellence geführt hätten, der ihn zu vernichten gedroht hab, sei ihm, zum eigenen Schutze, nichts anderes übrig geblieben, als sich aus dem "Kriegsgebiet" zu entfernen. Er habe sich in ein neutrales Territorium begeben müssen, in der Nähe seiner solidarischen Familie, da andernfalls sein physischer und psychischer Untergang vorprogrammiert gewesen wäre. Sein Auswandern sei notwendig und unumgänglich gewesen und habe sich als richtig herausgestellt. Das Urteil der Vorinstanz habe ihm den letzten Hoffnungsschimmer geraubt. Die zuständige Bezirksrichterin habe ihm Hoffnung gemacht und das Abänderungsgesuch als eher aussichtslos qualifiziert. Dann sei eine radikale Kehrtwendung eingetreten, die niemand habe erwarten können. Dies habe bei ihm zu einem nervösen Zusammenbruch geführt. In Anbetracht seiner physischen und psychischen Gesundheit habe es nur den Weg zurück nach Italien in sein Heimatland gegeben, welches er für seine Familie verlassen habe (Urk. 202 S. 10 ff.).

2.2.5. Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, dass es sich bei den Vorbringen des Gesuchsgegners um reine Parteibehauptungen handle. Er habe weder die Suche nach einer neuen Stelle, noch Bemühungen bei der Arbeitslosenkasse oder ähnliches dargelegt. Sie bestreite, dass der Gesuchsgegner zufolge eines tatsächlichen Leidens, das über die übliche Belastung eines Eheschutzverfahren hinausgehe, veranlasst gewesen sei, ärztliche Hilfe zu suchen. Es sei auch nicht glaubhaft, dass der Gesuchsgegner seit September 2022 mittels "Fernverfahren" eine Therapie mache. Sie sei überzeugt, dass der Gesuchsgegner nur aus monetären Gründen nach Italien geflohen sei. Es gebe keinen triftigen Grund für seinen Wegzug, zumal in der Schweiz die Möglichkeiten, ein finanzielles Auskommen zu finden, für den

Gesuchsgegner weitaus besser gegeben erschienen, als in Italien. Man denke nur an die Ansprüche aus einer Arbeitslosenversicherung, und - bei einem tatsächlichen Vorliegen eines gesundheitlichen Leidens - an die Ansprüche auf Kündigungsschutz, Lohnfortzahlung und Krankentaggelder (Urk. 207 S. 6 f.).

2.2.6. Der Gesuchsgegner führt aus, sein Arbeitgeber habe ihm die Stelle wegen nachlassenden Leistungen am 23. Juli 2023 auf den 31. Oktober 2023 gekündigt. Eine Arbeitsstelle in der Schweiz habe er nicht gefunden. Als Beweisofferte offeriert er die Nachreichung der Kündigungsunterlagen und eine formelle Parteibefragung. Es ist auch unter der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime nicht die Aufgabe des Gerichts, bei den Parteien nach Beweismitteln anzufragen, die sie verfügbar haben und zusammen mit ihren Tatsachenbehauptungen einreichen könnten. Der anwaltlich vertretene Gesuchsgegner hätte die Kündigungsunterlagen von sich aus einreichen müssen. Er hat es zudem gänzlich unterlassen, darzulegen, auf welche Stellen er sich wann und weshalb beworben hat und die dazugehörigen Beweismittelfertigkeiten, wie Bewerbungsunterlagen oder Reaktionen potentieller Arbeitgeber, einzureichen. Eine nachträgliche Parteibefragung könnte für sich genommen - ohne weitere Beweise - den nötigen Nachweis dafür nicht erbringen, zumal sie ohnehin nicht geeignet wäre, die prozessuale Nachlässigkeit des Gesuchsgegners hinsichtlich der von ihm geltend gemachten erfolglos gebliebenen Bewerbungen zu korrigieren. Überdies ist davon auszugehen, dass es die sehr kurze Zeitspanne zwischen der vom Gesuchsgegner behaupteten Kündigung am 23. Juli 2023 und dem Wegzug des Gesuchsgegners am 31. Oktober 2023, dem Gesuchsgegner ohnehin nicht erlaubt hätte, ernsthaft nach einer neuen Stelle zu suchen, zumal in der Sommerpause bekanntermassen viele Bewerbungsprozesse pausieren. Der Gesuchsgegner hat somit nicht glaubhaft gemacht, dass er ernsthaft nach einer neuen Anstellung in der Schweiz gesucht hat und es ihm unmöglich war, eine solche zu finden.

2.2.7. Der Gesuchsgegner behauptet, er habe sich aufgrund seines psychischen Zustands nach Italien begeben müssen, um sich dort einer psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen. Aus der zum Beweis offerierten Bescheinigung von Dr. I. _____ (Urk. 204/9) geht hervor, dass er seit dem 16. September 2022 wö-

chentliche psychotherapeutische Einzelsitzungen im Fernverfahren absolviert. Als Grund der Behandlung wird ein Leiden angegeben, das aufgrund der Schwierigkeiten, den Kontakt zu seinen Kindern seit der Trennung aufrechtzuerhalten, entstanden sei. Um eine vollständige Heilung zu erreichen, müsse die Behandlung wöchentlich für mindestens zwei Jahre fortgesetzt werden. In der Bestätigung ist weder ausgeführt, dass es aufgrund des Leidens ab dem 31. Oktober 2023 notwendig gewesen sei, die Behandlung in Italien anstatt wie bis anhin im Fernverfahren weiterzuführen, noch dass ab diesem Datum oder kurz davor eine Verschlimmerung im Vergleich zum Beginn der Behandlung im September 2022 eingetreten sei. Sie bescheinigt dem Gesuchsgegner auch keine (teilweise) Arbeitsunfähigkeit. Aus der zweiten als Beweismittel offerierten Bescheinigung von Dr. I._____ vom 22. Juli 2024 geht nichts anderes hervor (Urk. 223/3). Bezeichnend ist ausserdem, dass der Gesuchsgegner gemäss dieser Bescheinigung auch nach seinem Umzug nach Italien die Psychotherapie mittels Fernverfahren absolviert. Der Gesuchsgegner beantragt die Zeugeneinvernahme von Dr. I._____ (Urk. 219 S. 8). Allerdings wird aus seinen Ausführungen nicht klar, worüber Dr. I._____ aussagen sollte, das sich nicht bereits aus ihren Bescheinigungen ergibt. Überdies ist das Eheschutzverfahren summarischer Natur, weshalb von Zeugeneinvernahmen grundsätzlich abzusehen ist (BGer 5A_901/2017 vom 27. März 2018 E. 2.3). Er beantragt ausserdem ein Gutachten über die Notwendigkeit seines Wegzugs aufgrund seines psychischen Zustands. Es fehlen wiederum die nötigen substanziierten Tatsachenbehauptungen, zu denen ein Gutachten erstellt werden könnte. Der Gesuchsgegner kann jedoch seine prozessuale Nachlässigkeit nicht mit einem Beweisantrag auf Erstellung eines gerichtlichen Gutachtens korrigieren. Dies zeigt sich auch darin, dass aus den wenigen, generellen Ausführungen unklar bleibt, welche Art von Gutachten der Gesuchsgegner erstellt haben möchte und inwiefern dies geeignet wäre, seine Argumente zu stützen. Überdies ist das Eheschutzverfahren summarischer Natur, weshalb - wie bereits erwogen - von Gutachten grundsätzlich abzusehen ist (BGer 5A_901/2017 vom 27. März 2018 E. 2.3). Der Antrag auf Erstellung eines Gutachtens ist daher abzuweisen. Somit hat der Gesuchsgegner auch nicht glaubhaft gemacht, dass sein Wegzug nach Italien aus medizinischen Gründen notwendig war.

2.2.8. Es mag zwar sein, dass der Gesuchsgegner nach dem Entscheid der Vorinstanz, die die alternierende Obhut aufhob und der Gesuchstellerin die alleinige Obhut über die Kinder zuteilte, unglücklich war und aufgrund des anhaltenden Streits, den die Parteien nun seit Jahren im Eheschutzverfahren und im hängigen Scheidungsverfahren führen, sich nach Zuneigung und Unterstützung seiner angestammten Familie in Italien sehnte. Der Gesuchsgegner führt aber selbst aus, dass er sehr an seinen Kindern hänge, also eine starke Bindung zu ihnen habe (Urk. 202 S. 12). Ausserdem kam er vor 20 Jahren in die Schweiz, gründete hier eine Familie und war seit acht Jahren im hiesigen Arbeitsmarkt tätig (Urk. 22 S. 7). Sein Heimatland verliess er dagegen nach dem Studium, wobei er dort nie erwerbstätig war, sondern zuerst in Deutschland arbeitete, bevor er in die Schweiz kam (Urk. 60 S. 14). Er sagt selbst, dass es für ihn schwierig sei, in Italien eine Anstellung zu finden, weil es eine grosse Arbeitslosigkeit gebe, er seit Jahren im Ausland gearbeitet und gelebt habe und in Italien selbst keine einschlägigen Empfehlungen habe und kein Netzwerk besitze (Urk. 219 S. 6). Sein Bezug zur Schweiz ist somit klar enger als sein Bezug zu Italien, weshalb es ihm ohne Weiteres zugemutet werden kann, dass er in die Schweiz zurückkehrt und hier nach einer neuen Stelle sucht. Damit kann auch offen bleiben, ob der Gesuchsgegner, wie von der Gesuchstellerin behauptet, die Stelle kündigte, oder ob ihm per 31. Oktober 2023 gekündigt wurde und aus welchem Grund. Dies, obwohl es durchaus auffällt, dass das Arbeitsverhältnis gerade zu dem Zeitpunkt endete, auf den die Vorinstanz ihm neu ein höheres hypothetisches Einkommen anrechnete.

2.2.9. Zusammengefasst ist es dem Gesuchsgegner zumutbar, dass er zurück in die Schweiz kommt und hier einer Erwerbstätigkeit nachgeht. Es ist auch möglich, dass er wieder eine Stelle findet, wie diejenige, die er bis zum 31. Oktober 2023 innehatte. Der Gesuchsgegner bringt keinerlei Gründe vor, weshalb er nicht wie bisher als Sicherheitsangestellter arbeiten könnte. Es wird sogleich noch zu prüfen sein, ob es ihm nicht auch möglich ist, in seinem angestammten Beruf als Informatiker ein höheres Einkommen zu erzielen (vgl. E. V.2.3.). Dass ihm die Rückkehr in die Schweiz rechtlich nicht möglich ist, hat er nicht behauptet und trifft auch nicht zu. Vor seinem Wegzug verfügte der Gesuchsgegner über eine Niederlassungsbe-

willigung C (Urk. 22 S. 7). Als EU-Bürger erhält er zudem eine neue Aufenthaltsbewilligung, wenn er einen Arbeitsvertrag vorweisen kann.

2.3. Hypothetisches Einkommen des Gesuchsgegners als Informatiker

2.3.1. Die Vorinstanz prüfte, ob dem Gesuchsgegner ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden müsse.

2.3.1.1. Aufgrund der Äusserungen der Parteien sowie des Umstands, dass das Scheidungsverfahren zwischen den Parteien bereits hängig sei, sei mit einer Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushalts nicht mehr zu rechnen. Es könne offen bleiben, ob die Arbeitsstelle bzw. das Pensum des Gesuchsgegners auf einem gemeinsamen Familienentscheid beruht habe oder nicht, denn wenn mit der Aufnahme des gemeinsamen Haushalts nicht mehr gerechnet werden könne, müsse das Gericht eine von den Ehegatten geschlossene Vereinbarung abändern, um sie den neuen Lebensverhältnissen anzupassen. Durch die Zuteilung der alleinigen Obhut an die Gesuchstellerin sei es grundsätzlich am Gesuchsgegner, den Barunterhalt der Kinder zu tragen, da die Gesuchstellerin ihre Unterhaltspflicht in Form von Naturalunterhalt leiste.

2.3.1.2. Aktuell sei der Gesuchsgegner als "Safe and Security Manager" an der J. _____ in K. _____ angestellt. Gemäss eigenen Angaben arbeite er während drei Nächten insgesamt 30 Stunden pro Woche (von ca. 19.00 Uhr bis ca. 07.00 Uhr), was gemäss Reglement des Arbeitgebers einem 80%-Pensum entspreche. Dabei sei er hauptsächlich für die Sicherheit des Schulcampus verantwortlich, leiste administrative Unterstützung und sei nebenbei auch für IT-Probleme zuständig, insbesondere kümmere er sich um Probleme mit dem Netzwerk. Er habe fünf Jahre Informatik an der Universität H. _____ studiert und einen Abschluss in Computer-Scienc gemacht. Er habe in Deutschland auf seinem Beruf gearbeitet, jedoch letztmals vor 15 Jahren. Eine Weiterbildung habe er zuletzt vor 18 Jahren absolviert. Aus zeitlichen und finanziellen Gründen habe er in den letzten Jahren darauf verzichtet.

2.3.1.3. Weil die Kinder nun definitiv mit vorliegendem Entscheid unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin gestellt würden, stehe dem Gesuchsgegner grundsätzlich wieder seine volle Arbeitskapazität zur Verfügung. Der Gesuchsgegner verfüge über einen Universitätsabschluss in Informatik sowie einige Jahre Berufserfahrung. Zudem sei er auch in seinem aktuellen Job - wenn auch nur nebenbei - für IT-Probleme zuständig. Wie ausgeführt, habe er in den letzten Jahren jeweils drei Nächte pro Woche von ca. 19.00 Uhr bis 07.00 Uhr gearbeitet. Betreuungsleistungen habe er aus den dargelegten Gründen in den vergangenen Jahren nur zu einem Bruchteil des Vereinbarten erbracht. Es wäre ihm folglich bereits in der Vergangenheit genügend Zeit geblieben, um sich um sein weiteres berufliches Fortkommen zu kümmern. Unter Berücksichtigung seines Alters, der Berufsausbildung und Berufserfahrung erscheine eine Ausdehnung der Erwerbstätigkeit und damit die Erhöhung seiner Leistungsfähigkeit als durchaus zumutbar und möglich.

2.3.1.4. Der Gesuchsgegner bringe auch nicht glaubhaft vor, dass er seit Abschluss der Trennungsvereinbarung ernsthaft versucht hätte, eine andere Arbeitsstelle im angestammten Beruf als Informatiker zu finden. So habe er auf Nachfrage angegeben, lediglich einmal vor einem Jahr seinen Lebenslauf einer Firma in L. _____ gesendet zu haben. Unterlagen zu Suchbemühungen habe er auch keine eingereicht. Dass die Zusendung eines Lebenslaufes an eine einzige Firma nicht ausreiche um aufzuzeigen, dass die Ausdehnung der Leistungsfähigkeit nicht möglich sei, erscheine offensichtlich. Zusammenfassend seien keine Gründe ersichtlich, weshalb der gut ausgebildete Gesuchsgegner nicht in seinen angestammten Beruf zurückkehren und eine Arbeitsstelle finden könne, mit welcher er ein höheres Einkommen generieren könne. Dass er nur wenig Deutsch spreche, schein sodann nicht weiter hinderlich zu sein, zumal er gemäss eigenen Angaben im Beruf hauptsächlich Englisch spreche.

2.3.1.5. Gestützt auf den Lohnrechner des Bundesamtes für Statistik erscheine es realistisch, dass der Gesuchsgegner bei einem Arbeitspensum von 100% einen Nettomonatslohn von Fr. 7'500.- erzielen könne. Entsprechend sei ihm ein hypothetisches Einkommen in diesem Umfang anzurechnen. Im Übrigen sei ihm eine angemessene Übergangsfrist anzusetzen. Der Gesuchsgegner wisse schon lange,

dass er seine Arbeitskapazität auszuschöpfen hätte, sei dies doch im Eheschutzverfahren, das mit Entscheid vom 9. April 2021 erledigt worden sei, thematisiert worden. Auch anlässlich der Verhandlungen vom 29. März 2022 und vom 10. Januar 2023 sei über ein hypothetisches Einkommen gesprochen worden. Vorliegend erschiene es demnach gerechtfertigt, ihm eine Übergangsfrist bis zum 31. Oktober 2023 anzusetzen (Urk. 170 S. 44).

2.3.2. Der Gesuchsgegner rügt in seiner Berufung die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens.

2.3.2.1. Die Vorinstanz wisse, dass sich die Parteien in der Trennungsvereinbarung darauf geeinigt hätten, dass der Gesuchsgegner 80% arbeite und dabei rund Fr. 4'200.– verdiene und die Gesuchstellerin ebenfalls 80% arbeite und dabei rund Fr. 10'000.– verdiene. Diese Absprache heble sie einfach aus, indem sie erwäge, dass aufgrund der Äusserung der Parteien und der Tatsache, dass das Scheidungsverfahren hängig sei, mit einer Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushalts nicht mehr zu rechnen sei. Deshalb habe sie eine von den Ehegatten geschlossene Vereinbarung abzuändern, um sie den neuen Lebensverhältnissen anzupassen. Diese Erwägung sei widersprüchlich. Selbst bei einem Pensum von 100% würde er lediglich Fr. 5'257.50 verdienen. In der Trennungsvereinbarung stehe explizit, dass eine Einkommensveränderung beim Gesuchsgegner bis Fr. 5'500.– netto kein Abänderungsgrund sei. Diese Sperrzahl hätte die Vorinstanz berücksichtigen müssen. Es müsse immer noch von seiner aktuellen Anstellung ausgegangen werden und bei dieser würde er selbst bei 100% weniger verdienen als die Sperrzahl ausmache. Die Trennungsvereinbarung berücksichtige bereits die Trennungssituation, weshalb man nicht willkürlich auf andere Parameter habe überspringen dürfen. Die Anwendung des Salariums beinhalte einen Paradigmenwechsel, der im Eheschutzurteil nicht vorgesehen gewesen sei.

2.3.2.2. Er könne auch nicht in bloss 4 Monaten als 54-jähriger IT-Spezialist, der sich seit 10 Jahren in der Branche nicht mehr aus- und weitergebildet habe und tätig gewesen sei, plötzlich wie ein IT-Spezialist verdienen, wovon das Salarium ausgehe. Die Vorinstanz erkläre nicht, weshalb das Salarium dem Einzelfall vorgehen solle. Es gebe fünf negative Punkte, die klar gegen ein hypothetisches Einkom-

men sprechen würden: der Gesuchsgegner sei 54, also relativ alt für den IT-Beruf, er habe die Entwicklungen der letzten Jahre verpasst, er sei in Italien ausgebildet, er spreche kein Wort Deutsch und er habe sich nicht weitergebildet.

2.3.2.3. Es sei auch nicht so, dass er seit langem gewusst habe, dass er sich um eine neue Arbeitsstelle zu kümmern habe. Vielmehr habe er der Erstellung einer optimalen Kinderbetreuungssituation das Hauptgewicht zugemessen. Er habe zu jedem Zeitpunkt die entsprechenden Zeitfenster für die Kinder und auch das entsprechende Umfeld zur Verfügung gestellt. Es sei willkürlich, dass die Übergangsfrist von 6 Monaten auf 4 Monate verkürzt worden sei (Urk. 169 S. 33 f.).

2.3.2.4. In seiner Stellungnahme zum Umzug hält er an der Sachdarstellung der Berufungsschrift fest. Nach der Kündigung habe er eine neue Arbeitsstelle gesucht, was aber in seinem Alter und bei seinen Konditionen nicht einfach gewesen sei. Der bereits 2021 unterzeichnete Letter of Intent mit der Firma M._____ generiere kein Einkommen. Erst am 5. Februar 2024 habe eine Teilvereinbarung über die berufliche Zusammenarbeit abgeschlossen werden können, die jedoch nur ein Projekt darstelle, welches sich in der Zukunft realisieren könnte, um ihm inskünftig vielleicht ein gewisses Einkommen einzubringen (Urk. 202 S. 8). Die statistischen Werte würden dem konkreten Sachverhalt nicht Rechnung tragen. Es seien weder das Alter des Gesuchsgegners, noch seine Befindlichkeiten, noch seine aktuelle Anstellung, noch seine Möglichkeiten berücksichtigt worden (Urk. 202 S. 21 f.).

2.3.3. Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, dass sich die Vorinstanz nicht widersprüchlich verhalte, wenn sie eine Neubeurteilung von während der Ehe gelebten Einkommensverhältnissen vornehme, da davon ausgegangen werden müsse, dass mit einer Aufnahme des gemeinsamen Haushalts nicht mehr zu rechnen sei. Die Parteien hätten am 24. Mai 2022 gestützt auf eine beidseitige Übereinkunft über eine Scheidung im Grundsatz ein Scheidungsverfahren hängig gemacht, was der Vorinstanz bekannt gewesen sei. Es sei auch nicht nachvollziehbar, wieso die Vorinstanz sich nicht auf statistische Werte mit Bezug auf eine Lohnannahme des Gesuchsgegners habe stützen dürfen. Wie die Vorinstanz zu Recht erkannt habe, habe der Gesuchsgegner nie ernsthafte Bemühungen unternommen, um sich und seine Einkommensmöglichkeiten zu entwickeln, zumal dem auch keine Sprachpro-

bleme entgegengestanden seien. Die Gesuchstellerin habe schon anlässlich der ersten Gerichtsverhandlung am 29. März 2022 das Abstützen auf die statistischen Werte des Salariums nahegelegt und der Gesuchsgegner habe es nie für notwendig befunden, dies substantiiert zu bestreiten. Die angebliche Kinderbetreuungssituation habe dem auch nicht entgegengestanden, weil er die Söhne seit dem Sommer 2021 nicht, bzw. kaum mehr betreut habe (Urk. 192 S. 13 f.). Im Übrigen bringt sie vor, dass der Gesuchsgegner über ein verheimlichtes Einkommen verfüge. Eine Internetrecherche habe ergeben, dass der Gesuchsgegner als Senior Consultant für die Firma "M. _____", ein estländisches Unternehmen im Bereich Raumfahrt und Cybersicherheit, tätig sei. Der Gesuchsgegner gehe – neben seiner Anstellung als Sicherheitsangestellter – ganz offensichtlich bereits jetzt schon einem Erwerb als Informatiker nach. Es sei nicht anzunehmen, dass er diese Tätigkeit ohne jedes Einkommen ausgeführt habe. So oder so zeige dies, dass die Vorinstanz dem Gesuchsgegner ohne Willkür ein hypothetisches Einkommen angerechnet habe (Urk. 192 S. 15 ff.).

2.3.4. Der Gesuchsgegner rügt zunächst, die Vorinstanz habe bei der Ermittlung seines Einkommens nicht beachtet, dass sich die Parteien in der Trennungsvereinbarung vom 24. März 2021 auf eine bestimmte Aufgabenteilung geeinigt hätten und dabei auch das zu erzielende Einkommen festgesetzt hätten (vgl. Urk. 9A/62). Selbst wenn er nun für den gesamten Barunterhalt der Kinder aufkommen müsse, weil die Gesuchstellerin die alleinige Obhut innehätte, dürfe ihm nicht mehr als 100% dieses vereinbarten Einkommens angerechnet werden, weshalb die Anwendung des Salariums unzulässig sei. Diese Rüge ist inhaltlich unbegründet. Die Eheschutzvereinbarung vom 24. März 2021 berücksichtigte zwar die Trennungssituation an sich (vgl. Urk. 169 S. 33), beruhte aber auf einer alternierenden Obhut mit massgeblichen Betreuungsanteilen des Gesuchsgegners. Im Zeitpunkt der Trennungsvereinbarung, die die Parteien im Eheschutzverfahren vor Gericht schlossen und welche mit Urteil vom 9. April 2021 genehmigt wurde, war der Gesuchsgegner erst vor Kurzem aus der ehelichen Wohnung ausgezogen (Urk. 9A/22 S. 8). Wie die Vorinstanz richtig feststellte, lagen damals gänzlich andere Verhältnisse vor als im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Abänderungsentscheids. Zu diesem Zeitpunkt waren die Parteien bereits zweieinhalb Jahre getrennt, lebten in zwei Wohnungen

und das Scheidungsverfahren war seit etwa einem Jahr hängig (Urk. 110A/1). Das Kontinuitätsprinzip, das im Zeitpunkt der Trennungsvereinbarung vom 24. März 2021 (wohl) noch zur Anwendung kam, galt dann zweifellos nicht mehr. Die Betreuung der Kinder erfolgte (faktisch) nicht mehr im Rahmen einer alternierenden Obhut. Mit dem Entscheid wurden die Kinder dementsprechend unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin gestellt. Vor diesem Hintergrund war es zulässig war, dass die Vorinstanz davon ausging, die Absprache der Ehegatten beanspruche keine Geltung für die grundlegend veränderten neuen Verhältnisse und aufgrund dessen die zumutbare Erwerbstätigkeit des Gesuchsgegners ermittelte. Wie die Vorinstanz zutreffend hervorhob, geht das Bundesgericht beim ehelichen Unterhalt von unterschiedlichen Phasen aus, bei denen je länger die Trennung zurückliegt und je weniger mit der Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushalts gerechnet werden kann bzw. je stärker das Scheidungsverfahren in den Vordergrund rückt, je mehr die Grundsätze des nachehelichen Unterhalts und damit auch die Eigenversorgung der Ehegatten in den Vordergrund treten (vgl. Maier, Unterhaltsfestsetzung in der Praxis, 2023, S. 46 ff.; Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2022, S. 140 ff.).

2.3.5. Die Rüge des Gesuchsgegners, die Vorinstanz habe ihm kein Einkommen als Informatiker in Höhe von Fr. 7'500.– anrechnen dürfen, genügt den Begründungsanforderungen nicht. Der Gesuchsgegner wiederholt in Wesentlichen seine Argumente, die er bereits vor der Vorinstanz vortrug. Die blosser Wiederholung genügt nicht, der Gesuchsgegner hat mittels genügend präziser Verweisung auf die Akten aufzuzeigen, wo er diese Behauptungen im erstinstanzlichen Verfahren erhob und inwiefern die Vorinstanz diese falsch würdigte bzw. sich daraus ein Berufungsgrund ergibt (vgl. E.II.1.3.).

2.3.6. Die Rüge ist auch inhaltlich unbegründet. Der Gesuchsgegner hat nach seinem Studium in Deutschland und dann in der Schweiz gearbeitet. Somit können die Tatsachen, dass er in Italien ausgebildet wurde und kein Deutsch spricht, keine entscheidende Rolle spielen, konnte er trotz diesen beiden Faktoren eine Anstellung als Informatiker im deutschsprachigen Raum finden. Wie die Vorinstanz bereits feststellte, hat der Gesuchsgegner in seiner letzten Anstellung als Sicherheits-

angestellter auf einem Schulcampus unter anderem auch das IT-Netzwerk der Schule betreut, weshalb er nicht gänzlich von den Entwicklungen der IT-Branche der letzten Jahre abgeschnitten sein kann. Abgesehen von einer Bewerbung, die bereits die Vorinstanz feststellte, hat der Gesuchsgegner auch keine Suchbemühungen seit der Trennung unternommen. Es kann auf die Ausführungen in E. V.2.2.6 verwiesen werden. Damit hat er nicht glaubhaft gemacht, dass er auf dem Stellenmarkt keine Anstellung als Informatiker mehr findet. Die von der Gesuchstellerin behauptete Tätigkeit bei der Firma "M. _____", die der Gesuchsgegner insofern nicht bestreitet, als dass bereits im Jahre 2021 ein Letter of Intent habe unterzeichnet werden können sowie kürzlich eine Teilvereinbarung über ein Projekt, deuten vielmehr auf das Gegenteil hin, nämlich dass er einer Erwerbstätigkeit als Informatiker nachgehen kann. Der Gesuchsgegner sagt denn auch selbst, dass er sich mit Sicherheitsfragen in der Informatik beschäftige und auf Basis seiner technischen Fähigkeiten Arbeit suche; er habe einen vorgängigen Letter of Intent unterzeichnen können (Urk. 202 S. 14 mit Verweis auf Urk. 204/10 in Verbindung mit Urk. 221/1 S. 7). Dass eine Erwerbstätigkeit als Informatiker für ihn unzumutbar ist, hat er somit auch nicht glaubhaft gemacht, denn die tatsächliche Möglichkeit einer Anstellung impliziert die Zumutbarkeit (BGE 147 III 308 E. 5.4).

2.3.7. In diesem Zusammenhang bringt der Gesuchsgegner die weitere Rüge vor, dass ein statistischer Wert, der dem Salarium entnommen wird, nicht ohne Anpassung auf die Umstände des Einzelfalls übernommen werden dürfe, mithin eine unrichtige Rechtsanwendung vorliege (Urk. 169 S. 33; Urk. 202 S. 21 f.). Die Gesuchstellerin weist die Ausführungen des Gesuchsgegners als unsubstanziert zurück (Urk. 192 S. 13; Urk. 207 S. 8). Zwar trifft es zu, dass statistische Werte keine Aussagen über den Einzelfall machen, sondern mit einem bestimmten Signifikanzniveau eine Wahrscheinlichkeitsangabe für eine Gesamtpopulation liefern, die sie aus einer Stichprobe nehmen. Der Gesuchsgegner vergisst allerdings, dass es seine prozessuale Obliegenheit gewesen wäre, die nötigen Einzelumstände zu behaupten, die das Gericht dann bei der Heranziehung des statistischen Werts hätte würdigen können. Versäumt er es, kann keine Rechtsverletzung vorliegen, wenn das Gericht für die Ermittlung des hypothetischen Einkommens einzig auf den statistischen Wert abstellt.

2.3.8. Die Rüge des Gesuchsgegners schliesslich, die Vorinstanz habe die Übergangsfrist in unrichtiger Rechtsanwendung von den üblichen sechs auf vier Monate gekürzt, erscheint inhaltlich begründet. Der Gesuchsgegner vermischt zwar die Erhöhung seiner Pensums von 80% auf 100% - weil er neu nicht mehr die Obhut über die Kinder hat - mit der Frage, ob es ihm - selbst im Falle einer weiteren Betreuung der Kinder - zumutbar wäre, sein Einkommen zu steigern, weil die Lebensverhältnisse während der Ehe immer mehr in den Hintergrund rücken. Selbst wenn die Vorinstanz die alternierende Obhut belassen hätte, wäre der Gesuchsgegner verpflichtet, sein Einkommen zu steigern, da sich die Parteien nun scheiden lassen. Auch wenn dies im Abänderungsverfahren mehrfach angesprochen und das Verfahren aufgrund des initiierten Scheidungsverfahrens zeitweise informell sistiert wurde, war für den Gesuchsgegner erst mit der Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheids genügend klargestellt, dass das Pensum zu erhöhen ist. Er macht damit zu Recht geltend, die Übergangsfrist sei unter den gegebenen Umständen unrealistisch kurz.

2.3.9. Zusammengefasst dringt der Gesuchsgegner mit seinen Rügen hinsichtlich dem ihm durch die Vorinstanz angeordneten hypothetischen Einkommen einzig hinsichtlich der Übergangsfrist durch. Es ist von einem hypothetisch anrechenbarem Einkommen von Fr. 7'500.- ab dem 1. Januar 2024 auszugehen. In der Übergangsphase vom 1. November 2023 bis zum 31. Dezember 2023 ist von einem hypothetischen Einkommen in der Höhe der bisher erzielten Fr. 4'206.- auszugehen.

2.4. Bedarf des Gesuchsgegners

2.4.1. Wird dem Gesuchsgegner ein hypothetisches Einkommen nach schweizerischen Verhältnissen angerechnet (vgl. E.V.2.3), ist für den Bedarf des Gesuchsgegners ebenfalls auf die hiesigen Verhältnisse abzustellen. Es kann davon ausgegangen werden, dass der Gesuchsgegner nach schweizerischen Verhältnissen einen Bedarf in derjenigen Höhe hätte, die die Vorinstanz für ihn ab dem 1. November 2023 ermittelt hat.

2.4.2. Der Gesuchsgegner rügt, dass sein Existenzminimum falsch berechnet worden sei (Urk. 169 S. 31). Die Rüge des Gesuchsgegners ist unklar und genügt des-

halb den Begründungsanforderungen nicht. Es ist nicht klar, ob und was der Gesuchsgegner am vorinstanzlichen Entscheid genau kritisieren möchte oder ob er einfach generell appellatorische Kritik an den Erwägungen der Vorinstanz zu seinem Existenzminimum üben möchte.

2.4.3. Sollte der Gesuchsgegner die Höhe seiner Mobilitätskosten rügen wollen, genügt die Rüge ebenfalls nicht den Begründungsanforderungen. Der Gesuchsgegner setzt sich mit der Argumentation der Vorinstanz gar nicht auseinander und bringt auch keinen Berufungsgrund vor.

2.5. Bedarf der Gesuchstellerin

2.5.1. Der Gesuchsgegner rügt, dass der von der Vorinstanz ermittelte Bedarf für die Gesuchstellerin und die Kinder das vom Betreibungsamt fixierte Existenzminimum übersteige (Urk. 169 S. 31).

2.5.2. Insofern diese Rüge den prozessualen Anforderungen im zweitinstanzlichen Verfahren genügt, ist sie offensichtlich inhaltlich unbegründet. Die Vorinstanz ermittelte für die Parteien ein familienrechtliches Existenzminimum, weil es die finanziellen Mittel der Parteien zulassen und im Rahmen des gebührenden Unterhalts deshalb darauf Anspruch besteht. Das familienrechtliche Existenzminimum ist höher als das betreibungsrechtliche Existenzminimum (BGE 147 III 265 E. 7.2).

2.6. Leistungsfähigere obhutsberechtigte Gesuchstellerin

2.6.1. Die Vorinstanz erwog bei der Unterhaltsberechnung in der 2. Phase (ab dem 1. November 2023) das Folgende:

2.6.1.1. Der Gesamtüberschuss der Familie betrage Fr. 7'873.–. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei der Überschuss grundsätzlich nach grossen und kleinen Köpfen zu verteilen. Hingegen könne bei der Überschussverteilung in Betracht gezogen werden, wenn ein Ehegatte ausserordentliche Anstrengungen erbringe (z.B. Deckung des Natural- und Barunterhalts eines Kindes). Vorliegend habe die Gesuchstellerin die drei Kinder bereits seit der Anhebung des vorliegenden Verfahrens im Januar 2022 bis und mit heute grösstenteils alleine betreut und

sei auch inskünftig für die Betreuung der Kinder alleine (ausgenommen das gerichtliche Besuchsrecht) zuständig. Sie decke sodann während der ersten Phase sämtliche und in der zweiten Phase einen grossen Teil der finanziellen Bedürfnisse der Kinder. Der Gesuchsgegner seinerseits betreue die Kinder bzw. C._____ und D._____ "nur" im Rahmen des gerichtlichen Wochenendbesuchsrechts alle zwei Wochen und während 5 Wochen Ferien. Hinzu würden die hohen Schulden der Gesuchstellerin kommen, welche im Grundsatz belegt seien, jedoch mangels Belegen betreffend deren regelmässiger Abzahlung oder weil es sich um Drittschulden handle, im Bedarf nicht berücksichtigt hätten werden können. Entsprechend erscheine es vorliegend angemessen, den Überschuss den Kindern je zu 15% und den restlichen Überschuss der Gesuchstellerin zu 45% sowie dem Gesuchsgegner zu 10% zuzusprechen (Urk. 170 S. 61 f.).

2.6.1.2. In der zweiten Phase sei der Überschuss des Gesuchsgegners (Einkommen - Bedarf = Fr. 3'451.-) höher als sein Anteil am Überschuss (Fr. 787.-), was dazu führe, dass er in der Lage sei, den Restbetrag in der Höhe von Fr. 2'664.- an den Barunterhalt der Kinder zu bezahlen. Dieser Betrag reiche nicht aus, um sämtliche Barbedarfe der drei Kinder im Gesamtbetrag von Fr. 4'587.- zu decken. Er sei jedoch gleichmässig auf die drei Kinder zu verteilen, was einem monatlichen Unterhaltsbeitrag von je Fr. 888.- pro Kind entspreche (Urk. 170 S. 63 f.).

2.6.1.3. Der Gesuchsgegner rügt, die Vorinstanz widerspreche sich, wenn sie ausführe, dass vom Grundsatz, wonach der nicht obhutsberechtigte Elternteil den Geldunterhalt vollständig zahlen müsse, abgewichen werden könne, wenn der hauptbetreuende Elternteil leistungsfähiger sei als der andere und diese Ausnahme dann nicht anwende. Selbst wenn der Gesuchsgegner ein hypothetisches Einkommen erzielen könnte, würde er gemäss Annahme der Vorinstanz nur Fr. 7'500.- pro Monat verdienen. Rechne man der Gesuchstellerin noch die Kinderzulagen hinzu, erziele er etwa die Hälfte ihres Einkommens und trotzdem verpflichte man ihn zu einer Unterhaltszahlung von Fr. 888.- pro Kind und Monat. Folge man den Berechnungen der Vorinstanz ergebe sich ab dem 1. November 2023 für die Gesuchstellerin und die Kinder ein Freibetrag von Fr. 7'086.- und für den Gesuchsgegner ein solcher von Fr. 787.-. Die Gesuchstellerin und die Kinder hätten also

einen rund 9-mal so hohen Freibetrag wie der Gesuchsgegner. Dies widerspreche dem Gleichbehandlungsprinzip und der neuen bundesgerichtlichen Rechtsprechung, namentlich BGE 147 II 225 (Urk. 169 S. 30 f. und 35 f.).

2.6.2. Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, dass der Gesuchsgegner keinen substantiierten und begründeten Tatsachenvortrag vorbringe (Urk. 192 S. 13 und S. 14 f.).

2.6.3. Der Gesuchsgegner ficht die Überschussverteilung der Vorinstanz nicht an. Nach diesem Verteilschlüssel kommt man auf die folgende Leistungsfähigkeit der Parteien in der 2. Unterhaltsphase (ab dem 1. Januar 2024):

	Gesuchsgegner	Gesuchstellerin	alle Kinder
Einkommen	Fr. 7'500.–	Fr. 13'824.–	Fr. 700.–
- Bedarf	- Fr. 4'049.–	- Fr. 5'515.–	- Fr. 4'587.–
= Zwischensumme	Fr. 3'451.–	Fr. 8'309.–	- Fr. 3'887.–
- Überschussanteil (gemäss Vorinstanz)	- Fr. 787.– (10%)	- Fr. 3'542.85 (45 %)	- Fr. 3'542.85 (je 15%)
= Leistungsfähigkeit	Fr. 2'664.–	Fr. 4'766.15	- Fr. 7'429.85
Anteil am Kindesunterhalt gemäss vorinstanzlichem Urteil	36% (Fr. 2'664.– / Fr. 7'429.85 = 0.36)	64% (resultierender Differenzbetrag)	

Folglich beteiligt sich die Gesuchstellerin schon zu einem überwiegenden Anteil von 64% am Unterhalt der Kinder. Die Berechnungen der Vorinstanz trägt der Einkommensdifferenz der Parteien somit Rechnung und ist im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Die Rüge ist inhaltlich unbegründet.

2.7. Weitere Rügen

2.7.1. Die Ausführungen des Gesuchsgegners, die Gesuchstellerin erbringe den Naturalunterhalt der Kinder nicht bzw. habe ihn in der Vergangenheit nicht erbracht, ist mehr allgemeine Kritik denn Rüge (Urk. 169 S. 29). Der Gesuchsgegner macht weder geltend, dass die Vorinstanz den Sachverhalts falsch festgestellt habe, noch, dass eine unrichtige Rechtsanwendung vorliegt.

2.7.2. Auch ist die Behauptung, die Gesuchstellerin sei gar nicht auf den Kindesunterhalt des Gesuchsgegners angewiesen (Urk. 202 S. 12 f.), lediglich eine allgemeine Kritik. Es fehlen auch hier konkrete Berufungsgründe, die geprüft werden könnten. Mangels konkreter Tatsachenbehauptung sind auch die Editionsbegehren des Gesuchsgegners auf den Lohnausweis der Gesuchstellerin 2023 und die Lohnabrechnungen von Januar bis März 2024 abzuweisen.

2.8. Zusammengefasst sind die Rügen des Gesuchsgegners zum künftigen Kindesunterhalt weitestgehend unbegründet, soweit sie den Begründungsanforderungen genügen. Einzig hinsichtlich der Übergangsfrist ist eine Anpassung vorzunehmen; der Gesuchsgegner hat der Gesuchstellerin ab dem 1. Januar 2024 und für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt der drei Söhne monatlich Fr. 888.– pro Kind zu bezahlen. Es bleibt ebenfalls bei den in Ziff. 5.5 des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 festgestellten finanziellen Verhältnissen der Parteien.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens

1.1. Trifft das Berufungsgericht einen neuen Entscheid, so entscheidet es auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Vorinstanz setzte die Entscheidgebühr auf Fr. 6'000.– fest. Vorliegend habe über die Obhut sowie das Besuchsrecht einerseits und andererseits über (Kinder-) Unterhaltsbeiträge ein Entscheid gefällt werden müssen. Der Anteil an der Entscheidgebühr, welcher die Obhut und das Besuchsrecht betreffe, sei den Parteien zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen seien wettzuschlagen. Im Zusammenhang mit den Unterhaltsforderungen unterliege der Gesuchsgegner voll-

ständig mit seinem Antrag, weshalb es sich rechtfertige, die durch den Unterhaltspunkt verursachten Gerichtskosten vollständig dem Gesuchsgegner aufzuerlegen. Insgesamt seien die Kosten somit zu $\frac{1}{4}$ der Gesuchstellerin und zu $\frac{3}{4}$ dem Gesuchsgegner aufzuerlegen. In Verrechnung der Beträge verpflichtete die Vorinstanz den Gesuchsgegner ausserdem, der Gesuchstellerin eine auf die Hälfte reduzierte Parteientschädigung von Fr. 4'000.– zuzüglich 7.7% Mehrwertsteuer zu bezahlen (Urk. 170 S. 77 f.).

1.2. Der Gesuchsgegner bringt vor, wenn die Berufung gutgeheissen werde, obsiege er im Berufungsverfahren vollumfänglich. Dies führe dazu, dass das erstinstanzliche Urteil in wesentlichen Teilen aufgehoben werden müsse. Nur bezüglich E. _____ ändere sich nichts im Vergleich zum vorinstanzlichen Urteil, aber nur bezogen auf die Zukunft. Dies habe jedoch die Gesuchstellerin zu verantworten, weil sie den Abänderungsprozess wider Treu und Glauben vom Zaun gebrochen habe. Es seien ihr deshalb die gesamten Kosten aufzuerlegen, auch wenn sie in Bezug auf E. _____ obsiege (Urk. 169 S. 37 ff.).

1.3. Die Gesuchstellerin bestreitet dies. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, womit die Kosten- und Entschädigungsregelungen des vorinstanzlichen Entscheids zu bestätigen seien (vgl. Urk. 192 S. 18). Selbst wenn die Berufung nicht abzuweisen sei, würden die Ausführungen des Gesuchsgegners bestritten, da dieser selber nicht in gutem Treu und Glauben prozessiert habe, weil der Kontaktabbruch zu E. _____ ab Beginn der Trennung eine Realität gewesen sei und die Notwendigkeit des Abänderungsgesuchs damit evident (Urk. 192 S. 18).

1.4. Neu wird die Verpflichtung der Gesuchstellerin, dem Gesuchsgegner an den Unterhalt der drei Söhne monatlich je Fr. 500.– zu bezahlen, erst ab dem 20. Juni 2023 aufgehoben. Im Übrigen unterliegt der Gesuchsgegner jedoch weitestgehend mit seinem Begehren, der Antrag der Gesuchstellerin, dass er für die drei Söhne Unterhaltsbeiträge von mindestens je Fr. 850.– pro Monat zu bezahlen habe, sei abzuweisen. Da der Gesuchsgegner somit in der Grundsatzfrage, wer und in welcher Höhe für den Kindesunterhalts im Rahmen der Abänderung des Eheschutzes aufkommen muss, weiterhin vollständig unterliegt und die Vorinstanz das Obsiegen und Unterliegen im Zusammenhang mit den Unterhaltsforderungen

ohnehin pauschal ermittelte, rechtfertigt es sich, bei der Kostenauflegung von $\frac{1}{4}$ für die Gesuchstellerin und $\frac{3}{4}$ für den Gesuchsgegner zu bleiben. Der Gesuchsgegner hat die Verteilung auch nicht eventualiter für den Fall, dass es in Abweichung von seinen Anträgen (weitgehend) beim vorinstanzlichen Entscheid bleiben sollte, angefochten; es wäre auch kein Grund für eine Anpassung ersichtlich.

1.5. Die Höhe der Entscheidgebühr und der Parteientschädigung blieben unan- gefochten und sind nicht zu beanstanden. Dispositiv-Ziffern 6, 7, 8 und 9 des an- gefochtenen Urteils sind daher zu bestätigen.

1.6. Beim Gesuch des Gesuchsgegners um Zusprechung eines Prozesskosten- beitrages bzw. um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege verneinte die Vor- instanz dessen Mittellosigkeit. Sie ermittelte einen Bedarf von Fr. 3'639.–, der ei- nem Einkommen von Fr. 4'206.– gegenüberstehe. Damit verbleibe ihm ein monat- licher Überschuss von Fr. 567.–. Mit diesem sei es ihm ohne weiteres möglich, die ihm auferlegten Prozesskosten sowie die Kosten seines Anwalts innert Jahres- bzw. Zweijahresfrist zu tilgen (Urk. 170 S. 73 ff.).

1.7. Der Gesuchsgegner rügt, sein Antrag auf Prozesskostenbeitrag sei abge- wiesen worden, obwohl er ihn nie formell zurückgezogen habe. Er macht sodann etwas unklare Ausführungen, weshalb der Gesuchstellerin trotz der Lohnpfändung ein Freibetrag verbleibe (Urk. 169 S. 39 ff.). Zu seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege bringt er vor, dass er unter dem Existenzminimum lebe. Er habe kein Vermögen, aber Schulden bei seiner Schwester und seinem Rechtsvertreter. Die Vorinstanz habe diverse Positionen in seinem Bedarf nicht berücksichtigt. Er be- treue D._____ bereits jetzt alternierend, weshalb ihm die Hälfte von dessen Grund- betrag, also Fr. 300.–, anzurechnen sei. Die Mobilitätskosten betrügen sodann min- destens Fr. 600.–. Die Parteien hätten vereinbart, dass er in K._____ arbeite und dafür das Familienauto benutze. Er könne nicht mit dem Zug fahren, weil er D._____ betreuen müsse und in der Nacht arbeite, wenn keine öffentlichen Ver- kehrsmittel fahren würden. Die Steuern seien ausserdem viel zu niedrig angesetzt. Sie betrügen mindestens Fr. 350.–. Effektiv lebe er tief unter seinem Existenzmini- mum, wenn man die Schuldentilgung miteinbeziehe, welche mindestens Fr. 300.– pro Monat betrage (Urk. 169 S. 41 ff.).

1.8. Die Gesuchstellerin entgegnet, dass sie bereits vor der Vorinstanz dargelegt habe, dass sie weit über Fr. 100'000.– Schulden habe. In der Zwischenzeit unterliege sie einer Lohnpfändung und es seien Forderungen von Fr. 132'511.– in Bearbeitung. Die Vorinstanz habe sie zu Recht nicht zu einem Prozesskostenbeitrag verpflichtet. Sämtliche Behauptungen des Gesuchsgegners, namentlich dass ihr ein Freibetrag zustünde, seien falsch, aktenwidrig und bestritten. Die Ausführungen des Gesuchsgegners zur unentgeltlichen Rechtspflege kommentiere sie nicht, weil sie hier nicht Partei sei (Urk. 192 18 ff.).

1.9. Der Gesuchsgegner genügt der Rügepflicht nicht (E. II.1.5). Er hätte sich mit den Argumenten der Vorinstanz zu seinem zivilprozessualen Notbedarf auseinandersetzen müssen, was er jedoch nicht tat. Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsgegner einen Grundbetrag für Alleinstehende an, weil er dies selbst so beantragt hatte. Damit setzt er sich nicht auseinander. Bei den Mobilitätskosten vertrat die Vorinstanz die Ansicht, dass er für die Zurücklegung des Arbeitswegs nicht auf das Auto angewiesen sei. Auch mit diesem Argument setzt sich der Gesuchsgegner nicht auseinander. So führt er insbesondere nicht aus, weshalb er zu Arbeitsbeginn um 19:00 Uhr und zu Arbeitsende um 07:00 Uhr nicht den öffentlichen Verkehr benutzen könne. Bei den Steuern erwog die Vorinstanz, dass diese nur berücksichtigt würden, wenn der Gesuchsgegner auch tatsächlich Steuern im ihm möglichen Ausmass zahle. Da er keinerlei Belege zur Bezahlung eingereicht habe, würde ihm kein Betrag angerechnet. Auch darauf geht der Gesuchsgegner nicht ein, so behauptet er nicht, dass er tatsächlich Steuern gezahlt habe. Dasselbe gilt für die von ihm behaupteten Schulden. Auch hier verlangte die Vorinstanz einen Tilgungsnachweis. Damit setzt sich der Gesuchsgegner nicht auseinander und behauptet auch keine Schuldentilgung.

1.10. Zusammengefasst bleibt es dabei, dass die Mittellosigkeit des Gesuchsgegners nicht erstellt ist. Die Beschwerde gegen die Verfügung der Vorinstanz zur unentgeltlichen Rechtspflege ist abzuweisen.

2. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens

2.1. Die Prozesskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Obsiegt keine Partei vollständig, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Im gleichen Verhältnis hat die unterliegende Partei die Gegenpartei zu entschädigen (Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht von diesen Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Kosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Grundsätzlich werden die Kosten des Verfahrens unabhängig von dessen Ausgang hälftig auf die Parteien aufgeteilt bzw. die Parteientschädigungen wettgeschlagen, wenn Kinderbelange (ausgenommen Kinderunterhaltsbeiträge) in Frage stehen, sofern die antragstellende Partei unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe zur Antragstellung hatte (OGer ZH LE110049 vom 25. Januar 2012 E. 4).

2.2. Vorliegend musste einerseits über die Obhut bzw. das Besuchsrecht und andererseits über die (Kinder-)Unterhaltsbeiträge befunden werden. Es rechtfertigt sich deshalb, den Anteil an der Entscheidunggebühr, der die Obhut und das Besuchsrecht betreffen, den Parteien hälftig aufzuerlegen. Im Zusammenhang mit den Unterhaltsforderungen unterliegt der Gesuchsgegner mit seinem Antrag, er sei von jeglicher Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Gesuchstellerin (für die gemeinsamen Söhne) zu befreien. Er unterliegt auch mit seinem Antrag, die Unterhaltszahlungsverpflichtungen der Gesuchstellerin seien für D._____ und C._____ gemäss erstinstanzlichem Urteil vom 9. April 2021 zu bestätigen. Einzig bezüglich der rückwirkenden Aufhebung der Unterhaltspflicht der Gesuchstellerin sowie der Übergangsfrist für sein eigenes Einkommen obsiegt er. Gemäss der Trennungsvereinbarung vom 24. März 2021 hätte der Gesuchsgegner für das Getrenntleben Unterhaltsbeiträge von $48 \times \text{Fr. } 1'500.- = \text{Fr. } 72'000.-$ erhalten (Urk. 172/1). Neu muss er $24 \times \text{Fr. } 2'664.- = \text{Fr. } 63'936.-$ zahlen. Der Streitwert entspricht der Addition, sprich $\text{Fr. } 135'936.-$. Der Gesuchsgegner obsiegt im Umfang von $22 \times \text{Fr. } 1'500.-$ und $2 \times \text{Fr. } 2'664.- = \text{Fr. } 38'328.-$. Dies entspricht gerundet gut 25% des Streitwerts. Der Gesuchsgegner unterliegt somit zu rund $\frac{3}{4}$. Insgesamt (unter Berücksichtigung

der Obhuts- und Betreuungsregelung) sind die Gerichtskosten somit zu rund 40% der Gesuchstellerin und zu rund 60% dem Gesuchsgegner aufzuerlegen.

2.3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist unter Berücksichtigung, dass ebenfalls bei beiden Parteien über ein Gesuch um Prozesskostenbeitrag bzw. um Gewährung des Armenrechts sowie zudem über einen Antrag der Gesuchstellerin um Sicherheit der Parteientschädigung entschieden werden musste (vgl. E. I.2. f. und E. VI.2.2.4. ff.), auf Fr. 5'500.– festzusetzen (§ 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 lit. b und 8 Abs. 1 GebV OG). Sie ist aus dem vom Gesuchsgegner geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen, unter Erstattungspflicht der Gesuchstellerin im Umfang von Fr. 2'200.– (Art. 111 Abs. 1 und 2 ZPO).

2.4. Gestützt auf die einschlägigen Normen der Anwaltsgebührenverordnung (§ 11 Abs. 1 und 2 und § 13 Abs. 1 i.V.m. §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 3 und 9 AnwGebV) erscheint eine (volle) Parteientschädigung von Fr. 7'500.– (einschliesslich 7.7% bzw. 8.1% Mehrwertsteuer) angemessen. Entsprechend dem Verhältnis der Kostentragung ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine auf 20% reduzierte Parteientschädigung von rund Fr. 1'500.–, antragsgemäss zuzüglich Mehrwertsteuer, zu bezahlen.

2.5. Die Gesuchstellerin stellt in ihrer Berufungsantwort einen Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages vom Gesuchsgegner für das Berufungsverfahren in der Höhe von Fr. 10'000.– (zzgl. Mehrwertsteuer). Über das eventualiter gestellte Armenrechtsgesuch wurde bereits mit Verfügung vom 21. Februar 2024 entschieden (Urk. 195).

2.6. Ein Ehegatte kann verpflichtet werden, dem anderen einen Beitrag zur Finanzierung des Prozesses zu bezahlen, sofern er in der Lage ist, neben seinen eigenen Prozesskosten auch diejenigen des mittellosen anderen Ehegatten zu übernehmen. Dabei sind die Grundsätze zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 117 f. ZPO analog anzuwenden. Der ansprechenden Partei müssen demnach die Mittel fehlen, um neben ihrem Lebensunterhalt den Prozess zu finanzieren, und der Prozess darf zudem nicht aussichtslos erscheinen

(OGer ZH LY230015 vom 26. Oktober 2023 E. 11.2; OGer ZH LY230028 vom 5. September 2023 E. 4).

2.7. Die Gesuchstellerin geht in ihrer Begründung selbst davon aus, dass dem Gesuchsgegner für die Leistung eines Prozesskostenbeitrags die Mittel fehlen, da er gemäss der Verfügung des Scheidungsrichters vom 28. September 2023 als mittellos erscheine (Urk. 192 S. 23 f.). Dies trifft zu: Der Gesuchsgegner verfügt seit seinem Umzug nach Italien über kein Einkommen. Er erhält von der italienischen Arbeitslosenentschädigung EUR 1'050.– pro Monat (Urk. 219 S. 7). Zwar behauptet die Gesuchstellerin, dass der Gesuchsgegner eine Entschädigung von der Firma "M._____" im Rahmen eines Letter of Intents erhalte (Urk. 207 S. 5). Sie bringt diese Tatsachenbehauptung jedoch nicht genügend substantiiert vor und unterlässt es, entsprechende Beweismittel zu bezeichnen. Der Gesuchsgegner verfügt auch nicht über Vermögenswerte, welche einen Prozesskostenbeitrag rechtfertigen würden (Urk. 204/6, Urk. 221/3, Urk. 221/4 S. 7: Gemäss seiner Steuererklärung besass er am 31. Dezember 2023 ein Vermögen von Fr. 2'362.–; bei der Basler Kantonalbank hatte er am 9. März 2024 ein Guthaben von Fr. 57.60; auf seinem italienischen Bankkonto hatte er am 17. Juli 2024 ein Guthaben von EUR 484.59). Der Antrag der Gesuchstellerin auf Verpflichtung zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages ist damit abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 der Verfügung und 5.2 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen und die Verfügung des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 bestätigt.

2. Die Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 wird bezüglich der Ziffer 3 a), der Ziffer 4 und 5 wie folgt abgeändert:

"3. a) Der Gesuchsgegner ist berechtigt und verpflichtet, die gemeinsamen Söhne der Parteien, D._____, geboren am tt.mm.2010, und C._____, geboren am tt.mm.2013, auf eigene Kosten zu sich und mit sich wie folgt auf Besuch zu nehmen:

- in den Sportferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der ersten Ferienwochen, 12:00 Uhr;
- in den Frühlingsferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr;
- in den Sommerferien vom Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der fünften Ferienwoche, 12:00 Uhr;
- in den Herbstferien vom Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr;
- in den Weihnachtsferien vom Sonntag der letzten Schulwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr in den geraden Jahren und vom Sonntag der ersten Ferienwoche, 12:00 Uhr bis zum Sonntag der zweiten Ferienwoche, 12:00 Uhr in den ungeraden Jahren.

4. a) Die Verpflichtung der Gesuchstellerin, dem Gesuchsgegner an den Unterhalt der drei Söhne monatlich je CHF 500.– zu bezahlen, wird ab dem 31. Oktober 2023 aufgehoben.

b) Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin ab 1. Januar 2024 und für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt der gemeinsamen Söhne monatlich wie folgt Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- CHF 888.– für E._____;
- CHF 888.– für D._____;
- CHF 888.– für C._____.

Die Unterhaltsbeiträge sind jeweils monatlich im Voraus, je auf den Ersten eines jeden Monats, zahlbar.

5. Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge wurde von folgenden finanziellen Verhältnissen der Parteien ausgegangen:

Einkommen:

- Gesuchstellerin (100%-Pensum): CHF 13'824.–
- Gesuchsgegner (80%-Pensum): CHF 4'206.–
(05.01.2022 - 31.12.2023)
- Gesuchsgegner (100%-Pensum): CHF 7'500.–
(hypothetisches Einkommen ab 1.01.2024)
- Kinder (Kinderzulage): je CHF 200.– bzw. CHF 250.–

Familienrechtlicher Bedarf:

- Gesuchstellerin: CHF 5'271.– (05.01.2022 - 31.12.2023)
- Gesuchstellerin: CHF 5'515.– (ab 1.01.2024)
- Gesuchsgegner: CHF 3'884.– (05.01.2022 - 31.12.2023)
- Gesuchsgegner: CHF 4'049.– (ab 1.01.2024)
- E._____: CHF 1'341.– (05.01.2022 - 31.12.2023)
- E._____: CHF 1'530.– (ab 1.01.2024)
- D._____: CHF 1'341.– (05.01.2022 - 31.12.2023)
- D._____: CHF 1'530.– (ab 1.01.2024)
- C._____: CHF 1'141.– (05.01.2022 - 31.12.2023)
- C._____: CHF 1'527.– (ab 1.01.2024)"

3. Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und das Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juni 2023 bestätigt (einschliesslich der Kosten- und Entschädigungsfolgen in Dispositiv-Ziffern 6 bis 9).

4. Des Antrag der Gesuchstellerin um Leistung eines Prozesskostenbeitrags vom Gesuchsgegner für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'500.– festgesetzt.
6. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner zu 60% und der Gesuchstellerin zu 40% auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner den geleisteten Vorschuss von Fr. 2'200.– zu ersetzen.
7. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Parteien,
 - die Vorinstanz,je gegen Empfangsschein.
9. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 90 und Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 28. Oktober 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. T. Rudolph

versandt am:
Im