



Fall-Nr.:	FS.2023.4-EZE2
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	01.10.2024
Entscheiddatum:	20.09.2024

Entscheid Kantonsgericht, 20.09.2024

Art. 301a Abs. 2 lit. a, Art. 273 Abs. 1 ZGB, Art. 85 Abs. 1 IPRG: Zuständigkeit in Kinderbelangen nach (erstinstanzlich bewilligtem) Wegzug der Mutter mit den Kindern nach Kanada (kein Vertragsstaat des HKsÜ) während der Rechtshängigkeit des Eheschutzverfahrens (E. II.2). Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids (E. III.2). Regelung des persönlichen Verkehrs bei grosser räumlicher Distanz (E. III.3). Unterhaltsberechnung (E. III.5 ff.): keine Anrechnung des hälftigen Ehegattengrundbetrags, obwohl beide Ehegatten zwar zunächst noch in derselben Wohnung lebten, aber bereits getrennt waren (E. III.8), keine Anrechnung der Besuchsrechtskosten, da das betriebsrechtliche Existenzminimum nicht gedeckt ist (E. III.10). (Kantonsgericht, Einzelrichter im Familienrecht, 20. September 2024, FS.2023.4-EZE2).

Hinweis: Die Frist für die Beschwerde ans Bundesgericht ist noch nicht abgelaufen.

Entscheid siehe PDF



Kantonsgericht St. Gallen
Einzelrichter im Familienrecht

Entscheid vom 20. September 2024

Geschäftsnr.

FS.2023.4-EZE2 / ZV.2023.25-EZE2 / ZV.2023.26-EZE2 / ZV.2023.46-EZE2 (SF.2022.26-...)

Verfahrens-
beteiligte

A.____,

Berufungskläger,

vertreten von Rechtsanwältin C.____,

und

B.____,

Berufungsbeklagte,

vertreten von Rechtsanwalt D.____,

Gegenstand

Eheschutzmassnahmen



Erwägungen

I.

1. B.__(nachfolgend: Ehefrau und Mutter), kanadische Staatsangehörige, und A.__(nachfolgend: Ehemann und Vater), Schweizer, haben sich im G.__ kennengelernt und heirateten am DD.MM.2017 in H.__. Die Ehefrau ist in Kanada aufgewachsen und kurz vor der Heirat am DD.MM.2017 in die Schweiz gezogen, der Ehemann ist in der Schweiz aufgewachsen. Die Ehegatten sind Eltern von E.__, geb. DD.MM.2020, und F.__, geb. DD.MM.2022.

2. Mit Eingabe vom 18. Mai 2022 reichte die Ehefrau bei der Familienrichterin des Kreisgerichts J.__ ein Eheschutzbegehren ein (vi-act. 1). Am 25. August 2022 stellte der Ehemann Anträge auf Erlass einer superprovisorischen Verfügung, welche die Familienrichterin am 26. August 2022 teilweise guthiess und die Ehefrau verpflichtete, bis zum Entscheid im Eheschutzverfahren mit den Kindern E.__ und F.__ die Schweiz nicht zu verlassen. Gleichzeitig verpflichtete sie die Parteien, die Reisedokumente der Kinder beim Kreisgericht J.__ zu hinterlegen (vi-act. 23 und 24). Die von den Parteien im Verlauf des Eheschutzverfahrens weiteren gestellten superprovisorischen Anträge wies die Familienrichterin ab (vi-act. 40 und 50). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. Oktober 2022 einigten sich die Parteien über die Kinderbetreuung für die Dauer des Eheschutzverfahrens (vi-act. 47). Am 23. Dezember 2022 fällte die Familienrichterin folgenden Entscheid (SF.2022.26-[...]):

1. Den Parteien wird das Getrenntleben bewilligt.
2. Die beiden Kinder E.__, geb. DD.MM.2020, und F.__, geb. DD.MM.2022, werden unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin gestellt. Die Kinder haben ihren zivilrechtlichen Wohnsitz bei der Gesuchstellerin.
3. Der Gesuchstellerin wird die Bewilligung erteilt, den Aufenthaltsort und Wohnsitz der Kinder nach I.__ (Kanada) zu verlegen.
4. Der Gesuchstellerin werden die Reisepapiere der beiden Kinder E.__ und F.__, namentlich die kanadischen und Schweizer Pässe, ausgehändigt.
5. Die Wohnung an der [...] in H.__ wird samt Hausrat und Mobiliar der Gesuchstellerin mit den Kindern bis zu ihrer Ausreise nach Kanada zur alleinigen Nutzung zugewiesen.



6. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, die Wohnung an der [...] in H.___ innert 10 Tagen zu verlassen und der Gesuchstellerin bei seinem Auszug sämtliche sich in seinem Besitz befindenden Schlüssel der Wohnung zu übergeben.

Der Gesuchsgegner ist berechtigt, bei seinem Auszug seine persönlichen Sachen inkl. Kleider mitzunehmen.

7. Die Gesuchstellerin wird berechtigt erklärt, die eheliche Wohnung an der [...] auf den nächstmöglichen Termin ordentlich zu kündigen.
8. Bis zum Wegzug der Gesuchstellerin mit den Kindern nach Kanada wird der Gesuchsgegner berechtigt erklärt, die Kinder E.___, geb. DD.MM.2020, und F.___, geb. DD.MM.2022, wie folgt zu betreuen:

- Drei Mal pro Woche jeweils am Montag, Mittwoch und Freitag von 17:30 bis 19:00 Uhr.
- Zudem E.___ jedes zweite Wochenende (ungerade Kalenderwochen) am Samstag und Sonntag von 9:00 bis 19:30 Uhr (verpflegt) und F.___ jedes zweite Wochenende (ungerade Kalenderwochen) am Samstag und Sonntag von 9:00 bis 12:00 Uhr (unverpflegt).

Während der übrigen Zeit werden die Kinder von der Gesuchstellerin betreut.

Weitergehende oder abweichende Betreuungsregelungen in gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

9. Ab dem Wegzug der Gesuchstellerin mit den Kindern nach Kanada wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, mit den Kindern zwei Mal wöchentlich, am Dienstag und Donnerstag von 17:00 bis 17:30 Uhr (Ortszeit in Kanada), per Videotelefonie zu kommunizieren.

Weiter wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, mit den Kindern F.___ und E.___ auf eigene Kosten vier Wochen pro Jahr Ferien zu verbringen, davon maximal zwei Wochen zusammenhängend. Solange die Tochter F.___ gestillt wird bzw. längstens bis 31. Januar 2024 erfolgt die Betreuung von F.___ durch den Vater ohne Übernachtungen.

Können sich die Parteien über die Ferienplanung nicht einigen, so kommt dem Gesuchsgegner in den Jahren mit ungerader Jahreszahl das Wahlrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien zu, in den Jahren mit gerader Jahreszahl der Gesuchstellerin.

Während der übrigen Zeit werden die Kinder von der Gesuchstellerin betreut.

Weitergehende oder abweichende Betreuungsregelungen in gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

10. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt von E.___, geb. DD.MM.2020, und F.___, geb. DD.MM.2022, folgende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:



len, jeweils zuzüglich allfälliger Kinder- oder Ausbildungszulagen, die tatsächlich bezogen werden bzw. bezogen werden können:

Bis zum Wegzug nach Kanada, pro Kind:

CHF 1'500.00 ab 1. September 2022 bis zum Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung (davon CHF 740.00 Anteil Barunterhalt, CHF 760.00 Anteil Betreuungsunterhalt, Manko von CHF 470.00)

CHF 730.00 ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung (CHF 730.00 Barunterhalt, Manko CHF 1'480.00)

Ab Wegzug nach Kanada, pro Kind:

CHF 730.00 (davon CHF 400.00 Anteil Barunterhalt, CHF 330.00 Anteil Betreuungsunterhalt, Manko CHF 70.00)

11. Dem vorliegenden Entscheid liegen die folgenden finanziellen Verhältnisse zugrunde:
 - Ehemann: Nettoeinkommen von CHF 4'471.00 (exkl. Kinderzulagen); Existenzminimum bis zu seinem Auszug aus der ehelichen Wohnung von CHF 1'465.00, ab Auszug aus der ehelichen Wohnung von rund CHF 3'010.00; Vermögen gemäss Steuererklärung;
 - Ehefrau: kein Einkommen, Existenzminimum von rund CHF 2'450.00, ab Auszug des Ehemannes aus der ehelichen Wohnung von rund CHF 2'950.00; bei Wohnsitz in Kanada Nettoeinkommen von CHF 1'160.00; Existenzminimum von CHF 1'945.00; Vermögen gemäss Steuererklärung;
 - E.___: Kinderzulagen von CHF 200.00; Bedarf vgl. Ziffer 10;
 - F.___: Kinderzulagen von CHF 200.00; Bedarf vgl. Ziffer 10.
12. Es wird die Gütertrennung per 18. Mai 2022 angeordnet.
13. Im Übrigen werden die Anträge der Parteien abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
14. Der Antrag der Gesuchstellerin um Leistung eines Prozesskostenvorschusses wird infolge Rückzugs als erledigt abgeschrieben.
15. Der Gesuchstellerin wird mit Wirkung ab Gesuchseinreichung (19. Mai 2022) die unentgeltliche Rechtspflege teilweise bewilligt. Sie trägt ihre Anwaltskosten im Umfang der ihrem Rechtsvertreter bereits geleisteten Kostenvorschüsse von CHF 5'385.00 (CHF 5'000.00 zuzüglich MWST) selber.
16. Dem Gesuchsgegner wird mit Wirkung ab Gesuchseinreichung (23. Juni 2022) die unentgeltliche Rechtspflege teilweise bewilligt. Er trägt seine Anwaltskosten im Umfang der seiner Rechtsvertreterin bereits geleisteten Kostenvorschüsse von CHF 6'000.00 selber.



17. Die Ehegatten bezahlen die Gerichtskosten von CHF 3'610.00, bestehend aus der Entscheidgebür von CHF 3'000.00 und den Barauslagen (Dolmetscherkosten) von CHF 610.00, je zur Hälfte. Infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege trägt diese der Staat, wobei ein Nachforderungsrecht gegenüber den Parteien ausdrücklich vorbehalten bleibt.
18. Jede Partei trägt ihre Parteikosten selbst.
19. Zufolge teilweise bewilligter unentgeltlicher Rechtsverteiständung wird der Rechtsvertreter der Gesuchstellerin, Rechtsanwalt D.__, vom Staat mit pauschal CHF 2'000.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) entschädigt. Ein Nachforderungsrecht gegenüber B.__ bleibt ausdrücklich vorbehalten.
20. Zufolge teilweise bewilligter unentgeltlicher Rechtsverteiständung wird die Rechtsvertreterin des Gesuchsgegners, Rechtsanwältin C.__, vom Staat mit pauschal CHF 1'450.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) entschädigt. Ein Nachforderungsrecht gegenüber A.__ bleibt ausdrücklich vorbehalten.

3. Am 7. Februar 2023 reichte die Ehefrau dem Kantonsgericht eine Eingabe ein, in welcher sie geltend machte, dass sie ihren Wohnsitz und jenen der Kinder ab dem 31. Januar 2023 nach Kanada verlegt habe, weshalb das Kantonsgericht für eine allfällige Berufung des Ehemanns nicht zuständig sei. Eventualiter sei bei Eintreten auf die Berufung ein allfälliges Gesuch um aufschiebende Wirkung abzuweisen (FS/4).

4. Am 13. Februar 2023 erhob der Ehemann gegen den am 25. Januar 2023 in begründeter Fassung verschickten Entscheid Berufung mit folgenden Anträgen (FS/1, nachfolgend: Berufung):

I.I MATERIELLE ANTRÄGE

1. Der Entscheid des Kreisgerichts J.__ vom 23. Dezember 2022 sei in Bezug auf die Ziffern 2-4, 8-11 und 13 aufzuheben und gemäss den nachfolgenden Anträgen zu ändern.
2. Obhut
 - 2.1. Es sei für die Kinder E.__, geb. DD.MM.2020, und F.__, geb. DD.MM.2022, die alternierende Obhut anzuordnen.
 - 2.2. Eventualiter seien die Kinder in die alleinige Obhut des Berufungsklägers zu stellen.
3. Wohnsitz
 - 3.1. Es sei der Berufungsbeklagten zu verbieten, den Wohnsitz der Kinder ins aussereuropäische Ausland zu verlegen.



- 3.2. Der Wohnsitz der Kinder sei beim Berufungskläger festzulegen.
4. Kontaktrecht
 - 4.1. Hauptantrag
 - 4.1.1. Die Kinder E.___ und F.___ seien in die alternierende Obhut der Eltern zu geben. Die Betreuung sei wie folgt zu regeln:
 - 4.1.1.1. Betreuung unter der Woche

Am Montag, Mittwoch und Freitag, Übergabe jeweils um 18.00 Uhr am Vortag, seien die Kinder in die Obhut des Vaters zu geben. Dienstag und Donnerstag, Übergabe jeweils um 18.00 Uhr am Vortag, seien die Kinder in die Obhut der Mutter zu geben.
 - 4.1.1.2. Betreuung an den Wochenenden

Die Betreuung an den Wochenenden soll alternierend erfolgen: ungerade Wochenenden Vater und gerade Wochenenden Mutter, jeweils von Freitagabend 18.00 Uhr bis Sonntagabend 18.00 Uhr.
 - 4.1.1.3. Ferien

Jeder Elternteil sei für berechtigt zu erklären, mit den Kindern jeweils die Hälfte der Schulferien (bis zum Beginn der Schulpflicht je 4 Wochen Ferien) zu verbringen.
 - 4.2. Eventualantrag (bei Wegzug der Gesuchstellerin nach Kanada)
 - 4.2.1. Die Kinder E.___ und F.___ seien in die alleinige Obhut des Gesuchsgegners zu geben.
 - 4.2.2. Die Berufungsbeklagte sei für berechtigt zu erklären, die Kinder in der Schweiz auf eigene Kosten jedes zweite Wochenende von Donnerstagabend bis Montagabend zu betreuen.
 - 4.2.3. Ferien

Jeder Elternteil sei für berechtigt zu erklären, mit den Kindern jeweils die Hälfte der Schulferien (bis zum Beginn der Schulpflicht je 4 Wochen Ferien) zu verbringen.
 - 4.3. Subeventualantrag (bei Bewilligung des Umzugs von E.___ und F.___ nach Kanada)
 - 4.3.1. Alltagsbetreuung

Der Berufungskläger sei für ermächtigt zu erklären, E.___ und F.___ jeweils das erste Wochenende im Monat von Donnerstag 18.00 bis Montag 18.00 Uhr in Kanada zu betreuen. Eventualiter sei die Berufungsbeklagte zu verpflichten, die Reise- und Aufenthaltskosten des Berufungsklägers bei der Ausübung seines Betreuungsrechtes zu übernehmen.
 - 4.3.2. Ferien



Der Berufungskläger sei für ermächtigt zu erklären, E.___ und F.___ während 8 Wochen Ferien zu betreuen.

5. Unterhalt

5.1. Hauptantrag (bei alternierender Obhut)

5.1.1. Jede Partei trägt die in ihrer Betreuung anfallenden alltäglichen Kinderkosten. Der Berufungskläger sei darüber hinaus zu verpflichten, die Krankenkassenbeiträge und die Gesundheitskosten der Kinder zu übernehmen.

5.1.2. Es sei festzustellen, dass sich die Parteien gegenseitig keinen Betreuungsunterhalt schulden.

5.2. Eventualantrag (bei alleiniger Obhut des Berufungsklägers)

Die Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, an den Unterhalt von E.___ und F.___ je CHF 400.00 zu bezahlen.

5.3. Subeventualantrag (bei Umzug der Kinder nach Kanada)

5.3.1. Der Berufungskläger sei zu verpflichten, an den Unterhalt von E.___ und F.___ allfällige für die Kinder bezogenen Kinderzulagen weiterzuleiten.

5.3.2. Darüber hinaus sei festzustellen, dass der Berufungskläger mangels Leistungsfähigkeit nicht in der Lage ist, Unterhaltsleistungen für E.___ und F.___ zu erbringen.

5.3.3. Eventualiter sei der Berufungskläger für ermächtigt zu erklären, allfällige Kinderunterhaltsbeiträge mit den Reisekosten verrechnen zu können.

5.4. Es sei festzustellen, dass sich die Parteien gegenseitig keinen Betreuungsunterhalt schulden.

6. Feststellung der finanziellen Verhältnisse

Die Feststellung der finanziellen Verhältnisse seien entsprechend dem Entscheid des Kantonsgerichts anzupassen.

I.II PROZESSUALE ANTRÄGE

7. Es sei der Berufung in Bezug auf die Anträge 3.1 und 5 die aufschiebende Wirkung zu gewähren.

8. Es sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Prozessführung insoweit zu gewähren, dass er von der Bezahlung von Gerichtskosten und -vorschüssen befreit wird.

9. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

5. Die zur Stellungnahme aufgeforderte Ehefrau stellte mit Berufungsantwort vom 2. März 2023 folgende Begehren (FS/9; nachfolgend: Berufungsantwort):



1. Es sei auf die Anträge bezüglich Wohnsitzverlegung, Obhut und persönlichen Verkehr in der Berufung vom 13. Februar 2023 nicht einzutreten;
2. Es sei Vormerk zu nehmen, dass die Berufungsbeklagte ihren und den Wohnsitz der Kinder E. __, geb. DD.MM.2020, und F. __, geb. DD.MM.2022, ab dem 31. Januar 2023 nach Kanada verlegt hat;
3. Eventualiter seien die Anträge auf aufschiebende Wirkung der Eheschutzmassnahmen gem. Dispositiv Ziff. 2 und 3 des Eheschutzurteils vom 23. Dezember 2022 abzuweisen;
4. Die Rechtsbegehren des Berufungsklägers seien, sofern sie nicht mit den Rechtsbegehren der Berufungsbeklagten übereinstimmen, vollumfänglich abzuweisen und das Urteil sei unverändert zu belassen;
5. Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten einen Prozesskostenvorschuss in Höhe von CHF 5000.00 zu gewähren. Eventualiter sei der Berufungsbeklagten die unentgeltliche Rechtspflege für die Gerichts- und Anwaltskosten zu gewähren unter Beiordnung des Unterzeichneten als unentgeltlichem Rechtsbeistand;
6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Berufungsklägers, zuzüglich Mehrwertsteuer.

6. Mit Schreiben vom 31. März 2023 zog die Ehefrau ihren Antrag auf Nichteintreten zurück (FS/13). Am 1. Mai 2023 liess sich der Ehemann im Rahmen des rechtlichen Gehörs (innert erstreckter Frist) erneut vernehmen, hielt an seinen Anträgen fest und beantragte, die Anträge der Ehefrau vollumfänglich abzuweisen (FS/19). Es folgten weitere Eingaben bzw. Stellungnahmen am 22. Mai 2023 (Ehefrau; FS/26), am 5. Juni 2023 (Ehemann; FS/32), am 12. Juli 2023 (Ehefrau; FS/40) und am 20. Juli 2023 (Ehemann; FS/43). In letzter Eingabe beantragte der Ehemann, die Vollstreckung der gemäss Ziffer 10 des Entscheids des Kreisgerichts J. __ vom 23. Dezember 2022 festgelegten Unterhaltsbeiträge superprovisorisch aufzuschieben (FS/43). Am 2. September 2024 wurde den Parteien mitgeteilt, dass die Sache spruchreif sei, das Gericht zur Entscheidberatung übergegangen sei und keine weiteren neuen Tatsachen mehr berücksichtige (FS/47). Am 9. (Poststempel) bzw. 13. September 2024 (Poststempel) reichten die Parteien eine Honorarnote ein (FS/48 und FS/49). Zudem reichte der Ehemann am 13. September 2024 eine persönliche Eingabe ein (Beilage zu FS/49). Es wurden die vorinstanzlichen Akten eingeholt. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.



II.

1. Im Berufungsverfahren streitig sind die Obhut für die beiden Kinder, deren Wohnsitz, die Bewilligung betreffend Verlegung des Aufenthaltsorts der Kinder nach Kanada, die Aushändigung der Pässe der Kinder, der persönliche Verkehr sowie der Kinderunterhalt (vi-Entscheid, Dispositiv-Ziffer 2-4, 8-11).

2. Vorliegend ist ein internationales Verhältnis gegeben, insbesondere, seit die Mutter nach Erlass des vorinstanzlichen Entscheids mit den Kindern nach Kanada umgezogen ist. Damit ist vorerst zu prüfen, ob die Schweizer Behörden weiterhin für die Entscheidung des vorliegenden Falles zuständig sind.

Das Haager Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Massnahmen zum Schutz von Kindern (HKsÜ oder auch HKsÜ96; SR 0.211.231.011) ist in den Beziehungen zwischen der Schweiz und Kanada nicht direkt anwendbar, da Kanada nicht Vertragsstaat ist. Gemäss Art. 85 Abs. 1 IPRG sind aber die Bestimmungen des Abkommens im Bereich des Kindesschutzes – wozu die vorliegend strittige Zuteilung der Obhut samt damit einhergehenden Thematiken (Festlegung des Wohnsitzes, Bewilligung des Wegzugs, Aushändigung der Reisepapiere) sowie der persönliche Verkehr zählen – auch im Verhältnis zu Nicht-Vertragsstaaten als nationales Recht anzuwenden. Art. 5 Abs. 1 HKsÜ erklärt grundsätzlich die Behörden und Gerichte am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes für zuständig. Sodann sieht Art. 5 Abs. 2 HKsÜ vor, dass bei einem Wechsel des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes in einen anderen Vertragsstaat die dortigen Behörden zuständig werden, womit der Grundsatz der perpetuatio fori in diesem Bereich nicht gilt. Nach der Rechtsprechung gelangt indes Art. 5 Abs. 2 HKsÜ im Verhältnis zu Nichtvertragsstaaten nicht zur Anwendung (BGE 142 III 1 E. 2.1) mit der Folge, dass bei einem Wechsel des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes in einen Nichtvertragsstaat die einmal begründete Zuständigkeit des Staates, in dem das Verfahren hängig war, bestehen bleibt. Gleiches gilt auch hinsichtlich der Zuständigkeit für die Beurteilung des vorliegend strittigen Kinderunterhalts (vgl. Art. 79 Abs. 1 IPRG; BGE 129 III 404 E. 4.3.1).

Da die Kinder vorliegend zum Zeitpunkt der Anhängigmachung des Eheschutzgesuchs in H. __ wohnten, sind die schweizerischen Gerichte für die Beurteilung der nicht finanziellen Kinderbelange und Festlegung des Kinderunterhalts zuständig. Damit ist der angerufene Einzelrichter im Familienrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung der Berufung zu-



ständig (Art. 15 Abs. 1 lit. a EG-ZPO i.V.m. Art. 14 Abs. 1 lit. c GO). Dies stimmt mit der (nunmehr vertretenen) Rechtsauffassung der anwaltlich vertretenen Parteien überein (vgl. FS/13; FS/19, S. 2).

3. Die übrigen von Amtes wegen zu prüfenden Rechtsmittelvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt. Insbesondere ging die Berufung vom 13. Februar 2023 – unter Berücksichtigung der zehntägigen Berufungsfrist ab Zustellung des begründeten Entscheids am 2. Februar 2023 (FS/8) – rechtzeitig, schriftlich begründet und mit konkreten Anträgen versehen bei der Rechtsmittelinstanz ein (FS/1). Der Ehemann ist durch das vorinstanzliche Urteil beschwert und zur Rechtsmittelerhebung legitimiert. Auf die Berufung ist deshalb unter Vorbehalt nachstehender Erwägung einzutreten.

4. Mit seinem Antrag gemäss Ziffer 1 der Berufung verlangt der Ehemann auch die Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 13, mit welcher die Vorinstanz die übrigen Anträge der Parteien abwies, soweit sie darauf eintrat. Eine Begründung zu diesem Antrag fehlt gänzlich, weshalb darauf nicht eingetreten wird.

5. Mit ihrem Antrag gemäss Ziffer 2 der Berufungsantwort verlangt die Ehefrau, davon Vormerk zu nehmen, dass sie ihren und den Wohnsitz der Kinder E. __, geb. DD.MM.2020, und F. __, geb. DD.MM.2022, ab dem 31. Januar 2023 nach Kanada verlegt habe. Damit stellt die Ehefrau eigene Anträge, welche über die blosser Abweisung der Berufung hinausgehen. Eine Anschlussberufung ist allerdings im summarischen Verfahren und damit auch im vorliegenden Eheschutzverfahren (gemäss aktueller Gesetzgebung) unzulässig (Art. 314 Abs. 2 ZPO). Überdies fehlt es am Feststellungsinteresse. Deshalb wird auf den Antrag nicht eingetreten.

6. Für die Kinderbelange – wie sie vorliegend zu beurteilen sind – gelten der Offizial- und der uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz. Das Gericht ist demnach nicht an die Anträge der Parteien gebunden und stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest bzw. nimmt Beweiserhebungen auch ohne entsprechenden Parteiantrag vor (Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO). Praxisgemäss kommen diese Grundsätze im Rechtsmittelverfahren ebenfalls zur Anwendung, mit der Konsequenz, dass die in Art. 317 ZPO vorgesehene Novenbeschränkung nicht zu beachten ist und das Gericht alle bis zur Urteilsberatung bekannten Tatsachen und Beweismittel berücksichtigt (analog Art. 229 Abs. 3 ZPO; BGE 147 III 301 E. 2.2; 144 III 349 E. 4.2.1 = Pra 2019 Nr. 88). Sobald der Berufungsprozess aufgrund der Spruchreife der Berufungssache in die Phase der Urteilsberatung übergeht, können die Parteien allerdings keine – echten wie unechten – Noven mehr vorbringen (BGer



5A_430/2023 E. 3.1 m.w.H.). Entsprechend sind die im Schreiben vom 13. September 2024 (Poststempel) enthaltenen Noven (Beilage zu FS/49), welche der Ehemann erst nach Beginn der Urteilsberatung vorgebracht hat (vgl. FS/47), unbeachtlich.

7. Auch bei Geltung des umfassenden Untersuchungsgrundsatzes haben die Parteien indes rechtsgenügende Behauptungen vorzubringen und sind nicht von ihrer prozessualen Mitwirkungspflicht entbunden. Faktisch begrenzt wird die Untersuchungsmaxime überdies durch die Pflicht der Parteien, ihre Eingaben zu begründen (vgl. BGer 5A_141/2014 E. 3.4; 5A_285/2013 E. 4.3, unter Hinweis auf BGE 128 III 411 E. 3.2.1; vgl. z.B. auch SUMMERMATTER, Zur Abänderung von Kinderalimenten, Fam-Pra.ch 2012, S. 38 ff., 47 f.).

III.

Befangenheit

1.a) Der Ehemann vertritt die Auffassung, der vorinstanzliche Entscheid sei aufgrund schwerwiegender Befangenheit der vorinstanzlichen Familienrichterin aufzuheben. Seinen Standpunkt begründet er mit dem Umstand, dass die vorinstanzliche Familienrichterin das Entscheiddispositiv erst 81 Tage nach der Hauptverhandlung vom 3. Oktober 2022 eröffnet habe. Einzige mögliche Erklärung für dieses Vorgehen sei, dass die Vorinstanz der Ehefrau habe Gelegenheit geben wollen, das Land zu verlassen, ohne dass der Ehemann diesbezüglich einen entsprechenden Antrag bei der Berufungsinstanz hätte einreichen können. Dies, zusammen mit der Übermittlung der beim Gericht hinterlegten Ausweispapiere weise auf eine schwerwiegende Befangenheit der Familienrichterin hin (Berufung, S. 4).

b) Die Ausführungen des Ehemanns sind nicht nachvollziehbar. Es erschliesst sich nicht, inwiefern die Zeitdauer zwischen der Hauptverhandlung und der Eröffnung des Entscheids den Wegzug der Ehefrau und der Kinder nach Kanada begünstigt haben sollte. Auch bei früherer oder späterer Eröffnung wäre es der Ehefrau möglich gewesen, die Schweiz sofort zu verlassen und damit dem Ehemann zu verunmöglichen, rechtzeitig einen Entscheid des Kantonsgerichts betreffend aufschiebende Wirkung zu erwirken. Im Übrigen ist die Eröffnung des Entscheids knapp drei Monate nach der Hauptverhandlung nicht als aussergewöhnlich lange zu qualifizieren.

Auch die Aushändigung der Ausweispapiere zusammen mit dem Entscheiddispositiv (vgl. vi-act. 57) begründet keine Befangenheit der vorinstanzlichen Richterin. Zwar ist nicht



letztinstanzlich geklärt, ob ein zunächst ohne schriftliche Begründung eröffneter Entscheid betreffend vorsorgliche Massnahmen (bzw. Eheschutzmassnahmen) sofort mit Eröffnung des Dispositivs oder erst mit Nachlieferung der Begründung im Sinne von Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO i.V.m. 336 Abs. 1 lit. a ZPO vollstreckbar wird. Die überwiegende Lehre und die meisten kantonalen Gerichte einschliesslich das Kantonsgericht St. Gallen sprechen sich allerdings für die erstgenannte Variante aus (KGer St.Gallen ZV.2014.64 vom 17. Juni 2014; vgl. für eine ausführliche Übersicht: BASTONS BULLETTI, Blicke auf die revidierte ZPO – Die Vollstreckbarkeit der berufungs- bzw. beschwerdefähigen kantonalen Entscheide, ZPO Online vom 12. Februar 2024, N 7). Diese wird vom Bundesgericht zumindest als nicht willkürlich bezeichnet (BGer 5A_558/2023 E. 3.2). Entsprechend durfte die vorinstanzliche RichterIn davon ausgehen, dass der Entscheid vom 23. Dezember 2023 mit Eröffnung des Dispositivs vollstreckbar wurde und entsprechend die Pässe der Kinder gleichzeitig mit Eröffnung des Dispositivs aushändigen. Zusammengefasst ist in keiner Weise eine Befangenheit der vorinstanzlichen FamilienrichterIn ersichtlich.

Obhut, Wohnsitz, Bewilligung Wegzug und Aushändigung Reisepapiere

2.a) Strittig ist zunächst die Zuteilung der Obhut für die Kinder an die Mutter und damit verbunden die Bewilligung des Wechsels des Aufenthaltsorts der Kinder nach Kanada sowie die Aushändigung der Reisepapiere. Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, ab August 2021 bzw. bei F. __ seit ihrer Geburt (Januar 2022) werde die Betreuung von E. __ und F. __ hauptsächlich von der Mutter übernommen. Der Vater sei in einem Vollzeitpensum erwerbstätig und tagsüber abwesend. Damit würden die Kriterien der Stabilität, der Kontinuität und der persönlichen Betreuung für eine Zuteilung der Obhut an die Mutter sprechen. Eine eingeschränkte Erziehungsfähigkeit der Mutter sei nicht dargetan. Ein Wegzug nach Kanada gefährde das Kindeswohl nicht. Die Mutter sei in Kanada aufgewachsen und verfüge dort über ein familiäres Netzwerk. Zudem sei Kanada ein stabiles Land mit einem guten Gesundheits- und Bildungssystem (vi-Entscheid, S. 13 ff.).

b) Der Vater wendet zusammengefasst ein, er und nicht die Mutter habe sich von Mai 2020 bis Januar 2022 um E. __ gekümmert. Bis zur Abreise der Mutter im Mai 2022 nach Kanada sei er die Hauptbetreuungsperson von E. __ gewesen, was zahlreiche Personen bestätigen könnten. Er habe sich stets vorbildlich um die Kinder gekümmert im Gegensatz zu Mutter, welche die Kinder häufig gefährlichen Situationen ausgesetzt habe. Der Mutter würde es überdies an jeglicher Bindungstoleranz mangeln und sie habe ihm die Kinder vorenthalten. Schliesslich könne er seine Arbeitszeit vollumfänglich und unabhängig von Arbeitszeiten zu Hause erledigen, weshalb er die Kinder bei der Zuteilung der alleinigen Obhut an sich ohne Weiteres selber betreuen könne. Die Abweisung der alternierenden



Obhut durch die Vorinstanz sei in krass willkürlicher Weise erfolgt. Schliesslich gefährde die Emigration nach Kanada das Kindeswohl. Die vorgegebene Teilzeitstelle in der Firma des Bruders existiere nicht. Die Mutter lebe mit den Kindern auch nicht in ihrem Haus, sondern bei ihren Eltern, wo sie ein Zimmer teilen würden. Die Auswanderung habe zur Folge, dass die Kinder keinen Kontakt mehr zum Vater hätten, was eine massive Kindeswohlgefährdung darstelle. Kinder in diesem Alter könnten und wollten noch nicht telefonieren (Berufung, S. 7 ff.).

c) Die Mutter stimmt hingegen den vorinstanzlichen Erwägungen zu. Sie führt zusammengefasst aus, sie habe sämtliche Betreuungsaufgaben verrichtet. Der Vater habe hingegen keinerlei Verantwortung übernommen. Dieser habe sich einzig ab Januar 2021 für einen Monat um E. ___ am Montag, Mittwoch, Donnerstag bzw. Freitag gekümmert, weil sie gearbeitet habe. An den betreffenden Tagen sei aber die Mutter des Vaters vorbeigekommen, da der Vater nicht wirklich wisse, wie man ein Kind betreue. Ab Februar 2021 sei die Mutter nur noch im Homeoffice gewesen und habe E. ___ wieder alleine betreut. Die vom Vater vorgebrachten, angeblich gefährlichen Situation bestreitet sie allesamt (Berufungsantwort, S. 6 ff.).

d) Aufgrund des Vorliegens eines internationalen Sachverhalts ist zunächst das auf die Frage der Obhut und der damit verbundenen Thematiken (Festlegung des Wohnsitzes, Bewilligung des Wegzugs, Aushändigung der Reisepapiere) anwendbare Recht zu bestimmen. Wie erwähnt, sind diese Punkte unter den Bereich Kinderschutz im Sinne von Art. 85 Abs. 1 IPRG zu subsumieren, weshalb das HKsÜ in Bezug auf das anwendbare Recht zur Anwendung gelangt, obwohl Kanada nicht Vertragsstaat ist. Dieses sieht vor, dass jedes Gericht im Gleichlauf sein eigenes Recht anwendet (Art. 15 Abs. 1 HKsÜ; FamKomm Scheidung/WEBER, 4. Aufl., Anh. IPR, N 164; BSK IPRG-SCHWANDER, 4. Aufl., Art. 85 N 67; vgl. auch BGE 142 III 56 E. 2.2 = Pra 106 [2017] Nr. 20). Für die Beurteilung der Obhut und der damit zusammenhängenden Fragen ist mithin schweizerisches Recht anwendbar. Davon scheinen auch die – anwaltlich vertretenen – Eltern auszugehen.

e) Üben die Eltern die elterliche Sorge – wie vorliegend (vgl. vi-Entscheidung, S. 11) – gemeinsam aus, bedarf es gemäss Art. 301a Abs. 2 lit. a ZGB der Zustimmung des andern Elternteils oder der Entscheidung des Gerichts oder der Kinderschutzbehörde, wenn ein Elternteil den Aufenthaltsort des Kindes ins Ausland wechseln will. Nach der Rechtsprechung bildet der vom Gesetzgeber getroffene Entscheid, dass die Niederlassungs- bzw. die Bewegungsfreiheit der Eltern zu respektieren ist, den Ausgangspunkt für die Auslegung von Art. 301a ZGB und insbesondere für die Beurteilung der für die Wegzugs-



frage relevanten Kriterien. Die vom Gericht zu beantwortende Frage lautet folglich nicht, ob es für das Kind vorteilhafter wäre, wenn beide Elternteile im Inland verbleiben würden. Die entscheidende Fragestellung ist vielmehr, ob sein Wohl besser gewahrt ist, wenn es mit dem auswanderungswilligen Elternteil wegzieht oder wenn es sich beim zurückbleibenden Elternteil aufhält, wobei diese Frage unter Berücksichtigung der auf Art. 301a Abs. 5 ZGB gestützten Anpassung der Kinderbelange (Betreuung, persönlicher Verkehr, Unterhalt) an die bevorstehende Situation zu beantworten ist (BGE 142 III 481 E. 2.6; BGer 5A_945/2015 E. 4.3, nicht publ. in: BGE 142 III 498, aber in: FamPra.ch 2016 S.1029). Zwischen der Anpassung der Kinderbelange und der unter dem Aspekt des Kindeswohls zu beantwortenden Frage, ob die Verlegung des Aufenthaltsortes zu bewilligen ist, besteht eine enge Interdependenz. Damit sind die Kriterien, die das Bundesgericht im Zusammenhang der Obhutszuteilung im Trennungs- oder Scheidungsfall entwickelt hat, auf die Anwendung von Art. 301a ZGB zu übertragen (zum Ganzen BGer 5A_589/2021, 5A_590/2021 E. 3.1.1. m.w.H.).

Für die Zuteilung der Obhut an einen Elternteil hat das Wohl des Kindes Vorrang vor allen anderen Überlegungen, insbesondere vor den Wünschen der Eltern. Vorab ist deren Erziehungsfähigkeit zu klären. Ist sie bei beiden Elternteilen gegeben, kann die Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse ausschlaggebend sein. Diesen Kriterien lassen sich die weiteren Gesichtspunkte zuordnen, so die Bereitschaft eines Elternteils, mit dem anderen in Kinderbelangen zusammenzuarbeiten, oder die Forderung, dass eine Zuteilung der Obhut von einer persönlichen Bindung und echter Zuneigung getragen sein sollte (BGer 5A_262/2019 E. 6.1 mit Hinweisen). Die Möglichkeit der Eltern, die Kinder persönlich zu betreuen, spielt hauptsächlich dann eine Rolle, wenn spezifische Bedürfnisse der Kinder eine persönliche Betreuung notwendig erscheinen lassen oder wenn ein Elternteil auch in den Randzeiten (morgens, abends und an den Wochenenden) nicht bzw. kaum zur Verfügung stünde; ansonsten ist von der Gleichwertigkeit von Eigen- und Fremdbetreuung auszugehen (BGer 5A_157/2021 E. 3.2.1 mit Hinweisen; vgl. BGE 144 III 481 E. 4.7.1). Je nach Alter ist auch den Äusserungen der Kinder bzw. ihrem eindeutigen Wunsch Rechnung zu tragen (vgl. BGE 142 III 481 E. 2.7). Während bei älteren Kindern zunehmend die Wohn- und Schulumgebung sowie der sich ausbildende Freundeskreis wichtig werden, sind kleinere Kinder noch stärker personenorientiert (BGE 142 III 481 E. 2.7). Entsprechend können im Zusammenhang mit dem wichtigen Kriterium der Stabilität und Kontinuität die Beurteilungsfelder ja nach Lebensalter des Kindes variieren (zum Ganzen BGer 5A_589/2021, 5A_590/2021 E. 3.1.1. m.w.H.). Insbesondere bei kleineren Kindern wird in der Regel das Kindeswohl bei einer Erlaubnis des Wegzuges gemeinsam



mit dem bislang hauptbetreuenden Elternteil in der Regel besser gewahrt (BGer 5A_815/2022 E. 4.1. m.w.H.).

f) Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die vom Vater im Hauptpunkt beantragte alternierende Obhut angesichts der Distanz der elterlichen Haushalte (I.__, Kanada und H.__, Schweiz) nicht möglich ist. Da die Niederlassungsfreiheit der Eltern einem Interesse der Kinder an alternierender Betreuung vorgeht (vgl. BGer 5A_815/2022 E. 4.4. m.w.H.), hätte die Vorinstanz auch nicht abklären müssen, ob ein Verbleib der Mutter in der Schweiz und eine dadurch ermöglichte alternierende Obhut für die Kinder vorteilhafter wäre. Vielmehr hatte sie nach der vorstehend dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung einzig zu prüfen, ob das Wohl der Kinder besser gewahrt ist, wenn sie mit der auswanderungswilligen Mutter wegziehen oder wenn sie sich beim zurückbleibenden Vater aufhalten. Damit gehen sämtliche Ausführungen des Vaters betreffend alternierender Obhut an der Sache vorbei und darauf ist nicht weiter einzugehen (insbesondere Berufung, S. 12). Es bleibt einzig zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, dass das Wohl der Kinder besser gewahrt ist, wenn sie mit der Mutter nach Kanada umziehen, statt beim Vater in der Schweiz zu bleiben.

g) Die Kinder waren zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids rund 2.5 Jahre (E.__) und 11 Monate (F.__) alt. Vor dem Hintergrund des Säuglings- bzw. Kleinkindsalters legte die Vorinstanz zu Recht ein besonderes Augenmerk auf die Kriterien Kontinuität und Stabilität. Der Vater vermag die vorinstanzliche Feststellung, wonach die Mutter ab August 2021 (bzw. hinsichtlich F.__ seit ihrer Geburt ab Januar 2022) hauptsächlich die Betreuung der beiden Kinder übernahm (vi-Entscheid, S. 13), nicht umzustossen. Es ist unbestritten, dass der Vater ab dem 16. August 2021 wieder einer Erwerbstätigkeit nachging. Aus dem Arbeitsvertrag vom 4. August 2021 geht hervor, dass es sich dabei um ein Vollzeitpensum handelt und die Arbeitszeit 42 Stunden beträgt (vi-act. 16, Beilage 4). Gemäss eigenen Ausführungen arbeitet er von 8.00 Uhr bis 17.00 Uhr (vi-act. 42, S. 13 und 19). Die Mutter nahm zwar nach dem Mutterschaftsurlaub ab Januar 2021 ihre Arbeit bei K.__ wieder auf, reduzierte allerdings ihr Pensum auf 60 %, arbeitete im Homeoffice und übernahm gemäss eigenen Angaben die Betreuung der Kinder auch während ihrer Arbeitszeit (vi-Entscheid, S. 12; vi-act. 2, Beilage 2; vi-act. 42, S. 12). Nach der Geburt von F.__ im Januar 2022 war sie gar nicht mehr erwerbstätig (vgl. Bestätigung von K.__, wonach ihr letzter Arbeitstag der 21. Januar 2022 gewesen sei [vi-act. 14, Beilage 14]). Vor diesem Hintergrund sind die Ausführungen des Vaters, wonach nur er E.__ die Flasche gegeben, eingekauft, für ihn gekocht und Aktivitäten mit ihm unternommen habe, während die Mutter geschlafen habe oder TikTok Videos geschaut habe (Berufung, S. 7),



völlig unglaublich. Es erschliesst sich nicht, wie er neben seinem Vollzeitpensum – auch wenn er dieses teilweise im Homeoffice ausgeübt hat (vgl. Berufung, S. 10; vi-act. 16, Beilage 5) – die Kinder ab August 2021 mehr betreut haben soll als die Mutter, die lediglich in einem 60 % Pensum bzw. ab Januar 2022 gar nicht mehr erwerbstätig war. Daran würden auch die vom Vater offerierten, zahlreichen Zeugenaussagen, namentlich des Kinderarztes, der Hebammen sowie weiterer Personen (vgl. Berufung, S. 7 f.), und die Parteibefragungen nichts ändern, weshalb davon abgesehen wird, diese Zeugen und die Parteien zu befragen.

Es ist zwar unbestritten, dass der Vater vor August 2021 während seiner Arbeitslosigkeit E. ___ für einen gewissen Zeitraum, dessen Dauer umstritten ist (gemäss Mutter ein Monat [vi-act. 42, S. 12], gemäss Vater von Januar 2021 bis 16. August 2021 [FS/19, S. 6]), an den drei Arbeitstagen der Mutter betreute (vgl. vi-act. 42, S. 12). Auch wenn zu Gunsten des Vaters davon ausgegangen würde, dass er E. ___ nach Ende des Mutterschaftsurlaubs (Januar 2021) bis zu Beginn seiner Vollzeiterwerbstätigkeit (16. August 2021) an drei Wochentagen betreut hätte, würde diese während rund sieben Monaten praktizierte, ungefähr hälftige Betreuung weniger ins Gewicht fallen, als die während der übrigen, längeren Zeit gelebten überwiegenden Betreuung durch die Mutter. Dies gilt umso mehr, als dass sich E. ___ aufgrund seines jungen Alters kaum bzw. gar nicht an die Zeit von Januar 2021 bis August 2021 erinnern dürfte. Es ist deshalb davon auszugehen, dass er trotz der zwischenzeitlichen, ungefähr hälftigen Betreuung die Mutter als Hauptbezugsperson wahrnahm, welche sich ab Januar 2022 vollumfänglich der Kinderbetreuung widmete. Hinsichtlich F. ___ ist zu beachten, dass sie erst im Januar 2022 auf die Welt kam, als der Vater bereits im Vollzeitpensum arbeitete. Zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids wurde sie noch gestillt, was naturgemäss zu einer engeren Bindung zur Mutter führt. Damit ist die vorinstanzliche Schlussfolgerung, wonach die Mutter die Hauptbetreuungs- und Hauptbezugsperson der Kinder sei, nicht zu beanstanden. Aus aktueller Sicht trifft dies umso mehr zu, da die Kinder seit rund 1.5 Jahren in der alleinigen Obhut der Mutter leben und zwar (video)telefonischen Kontakt mit dem Vater pflegen, diesen aber seither nicht mehr persönlich gesehen haben (vgl. die unbestrittenen Ausführungen in FS/26, S. 19, und FS/49). Die Kriterien der Stabilität und Kontinuität sprechen damit klar dafür, dass die Kinder mit der Mutter nach Kanada mitgehen bzw. dort bleiben durften statt vom Vater in der Schweiz betreut zu werden.

h) Hinsichtlich des Kriteriums der persönlichen bzw. einer im Rahmen des Kindeswohls liegenden Betreuung ist der Vorinstanz Recht zu geben, dass das vom Vater vorgelegte Betreuungskonzept, an welchem er auch im Berufungsverfahren festhält, unrealistisch



erscheint (vi-Entscheid, S. 13). Dieses sieht nämlich vor, dass er am Morgen und am Abend je drei Stunden arbeitet und dazwischen die Kinderbetreuung wahrnimmt. Die verbleibenden Stunden würde er am Wochenende aufholen (vgl. Berufung, S. 11). Obwohl zwar der Vater seine Arbeitszeiten flexibel einteilen und im Homeoffice arbeiten kann, erscheint es langfristig nicht umsetzbar, wie von ihm angedacht, ein Vollzeitpensum bzw. 80%-iges Pensum (vgl. FS/19, S. 15) zu bewältigen und gleichzeitig die beiden (aktuell) zwei und vierjährigen Kindern zu betreuen. Überdies ist darauf hinzuweisen, dass eine Betreuungsregelung in erster Linie die Kindesinteressen zu berücksichtigen hat. Der Vater legt zwar dar, wie eine Betreuungsregelung in seinen Tagesablauf einzubetten wäre, er legt aber nicht dar, inwiefern diese Regelung den Interessen der Kinder dient.

Seinem Vorbringen, die Mutter habe kein Betreuungskonzept vorgelegt (vgl. FS/19, S. 12), kann nicht gefolgt werden. Aus den vorinstanzlichen Akten geht hervor, dass die Mutter beabsichtigte, die Kinder in Kanada grösstenteils selbst zu betreuen und in einem geringen Pensum bei der von ihrem Bruder geführten L. ___ während wenigen Stunden pro Tag im Homeoffice zu arbeiten, wenn die Kinder schlafen. Zudem sah sie vor, die Kinder einmal pro Woche in den Kindergarten zu schicken, bis sie vier- bis fünfjährig sind. Schliesslich führte sie aus, dass ihre Eltern und ihre Brüder lediglich in einem Umkreis von 1.5 km wohnten, weshalb zu vermuten ist, dass ihr genügend Ressourcen bereitstehen für den Fall, dass sie die persönliche Betreuung der Kinder nicht sicherstellen kann (vgl. zum Ganzen vi-act. 1, S. 13 f.; FS/42, S. 1; FS/43, S. 9). Damit spricht auch das Kriterium der persönlichen bzw. kindsgerechten Betreuung für die Bewilligung des Wechsels des Aufenthaltsorts der Kinder und damit einhergehend die Zuteilung der alleinigen Obhut an die Mutter.

i/aa) Der Vater scheint die von der Vorinstanz bejahte Erziehungsfähigkeit der Mutter in Frage zu stellen, indem er zahlreiche Situation beschreibt, in welchen die Mutter die Kinder Gefahren ausgesetzt haben soll (nicht betreutes Spielen am offenen Fenster, Spielen der Kinder mit Batterien und LED Lichtern, Konsum von Fitness-Protein-Getränken). Überdies behauptet er, die Mutter würde den Haushalt vernachlässigen (Horten von Windeln im Schlafzimmer, habe nie gekocht, habe nie aufgeräumt) und sich nicht genügend um die Kinder kümmern (habe die Kinder mit Tiefkühlkost ernährt, sei mit den Kindern nicht nach draussen gegangen etc.; Berufung, S. 9 ff.). Diese Vorwürfe decken sich weitgehend mit jenen, welche er bereits vor Vorinstanz vorbrachte (vgl. vi-act. 42, S. 2 ff.). Wie bereits die Vorinstanz zutreffend ausführte, handelt es sich dabei um pauschale und einzig auf den Beobachtungen des Vaters basierende und somit unbelegte Vorwürfe, welche die Mutter allesamt substantiiert bestreitet (vgl. Berufungsantwort, S. 6 ff.). Objektiv



vierbare Anhaltspunkte, zum Beispiel Krankheitssymptome bei den Kindern, welche eine angebliche Vernachlässigung durch die Mutter dokumentieren würden, liegen keine vor. Vielmehr geht aus den Akten hervor, dass die ärztlichen Konsultationen keine Auffälligkeiten zeigten (FS/2, Beilage 6). Die von der Mutter eingereichte WhatsApp Konversation mit der Hebamme (vgl. FS/9, Beilage 10) zeigt, dass ihr das Wohl der beiden Kinder wichtig ist, sie sich um eine angemessene Versorgung kümmert und sich bei Bedarf Hilfe holt. Dies scheint auch der Vater kaum ernsthaft zu bezweifeln, ansonsten nicht nachvollziehbar wäre, weshalb er in seinem Hauptstandpunkt trotzdem die alternierende Betreuung verlangt (Berufung, S. 2). Daran würde auch die Abnahme der vom Vater beantragten Beweise (Edition von Videoaufnahmen, Parteibefragungen) nichts ändern, weshalb diesen nicht stattgegeben wird. Im Ergebnis ist der Vorinstanz beizupflichten, dass keine Anzeichen ersichtlich sind, dass die Mutter nicht fähig wäre, die emotionalen und körperlichen Bedürfnisse der Kinder zu erkennen, sie angemessen zu versorgen und zu betreuen.

i/bb) Der Vater stellt weiter die Bindungstoleranz der Mutter in Abrede, welche ebenfalls im Rahmen der Erziehungsfähigkeit geprüft wird und welche sich in einer Achtung der Beziehung des Kinds zum anderen Elternteil ausdrückt (vgl. BGE 117 II 353 E. 3; 115 II 209 E. 4b). Bei seinen Vorwürfen, die Mutter habe sich mit den Kindern im Schlafzimmer eingeschlossen, ihm die Kinder nicht herausgegeben, weshalb er acht Mal die Polizei gerufen habe, die Mutter habe seit Mai 2022 jedes vom Vater geschenkte Spielzeug aufgeschlitzt, sie habe das Modem fürs Internet versteckt und habe die Kinder vor den Übergeben ausgezogen, um seine Betreuungszeit einzuschränken, handelt es sich wiederum um pauschale Behauptungen des Vaters, welche von der Mutter bestritten werden (vgl. Berufung, S. 9 ff. Berufungsantwort, S. 12 ff). Der Vater erklärt weder, an welchen konkreten Tagen diese Vorfälle stattgefunden haben sollten, noch wie es dazu gekommen sein soll. Auch die von ihm eingereichten Fotos, welche einzig ein defektes Stofftier abbilden, beweisen nicht, dass die Mutter dieses Stofftier zerstört hätte (Berufung, Beilage 5). Mangels genügender Substantiierung sind zu diesen allgemeinen Behauptungen keine, wie vom Vater beantragt, Parteibefragungen abzunehmen oder Amtsauskünfte bzw. Einsatzberichte bei der Kantonspolizei St. Gallen einzuholen (vgl. FS/19, S. 13; FS/43, S. 5).

Betreffend das Vorbringen, die Mutter habe dem Kinderarzt verboten, den Vater zu informieren, legt die Mutter nachvollziehbar und unter Beilage eines E-Mails vom 22. Februar 2023 des Kinderarztes dar, dass dieser aufgrund eines sprachlichen Missverständnisses dem Vater mit Schreiben 28. September 2022 fälschlicherweise mitgeteilt habe, dass die Mutter gewünscht habe, ihm keine Informationen weiterzugeben. Der Kinderarzt führt in



dieser E-Mail auch aus, dass der Vater Informationen zum Gesundheitszustand der Kinder erhalten habe und auch weiterhin werde (Berufungsantwort, S. 14 und Beilage 12). Aus welchen Beweggründen der Kinderarzt das Missverständnis nachträglich aufklärte bzw. ob dies, wie vom Vater vorgebracht, aufgrund des Einschreitens der Mutter erfolgte (vgl. FS/19, S. 11), ist nicht relevant. Denn aus der E-Mail geht klar hervor, dass die Mutter dem Kinderarzt keineswegs verboten hat, Informationen an den Vater weiterzuleiten. Entsprechend ist der vom Vater in diesem Zusammenhang verlangten Edition der "Mail Berufungsbeklagte / Dr. M. ___" und den Parteibefragungen nicht stattzugeben.

Zum Vorwurf des Vaters, das einzige Ziel der Ausreise nach Kanada sei, ihm die Kinder zu entziehen (FS/19, S. 17), finden sich keine objektiven Anhaltspunkte. Die Mutter verbrachte bis zur Hochzeit im Jahr 2017 praktisch ihr gesamtes Leben in Kanada, ihre (Kern)Familie lebt dort und sie beherrscht die deutsche Sprache nicht. Vor dem Hintergrund der fehlenden Integration in der Schweiz ist es nachvollziehbar, dass die Mutter nach der Trennung nach Kanada zurückkehren wollte. Überdies haben die Parteien bereits vor der Trennung über eine Auswanderung nach Kanada diskutiert (wobei die Ernsthaftigkeit dieser Diskussionen umstritten ist; vgl. Berufungsantwort, S. 9; FS/19, S. 6 f.). Es ihr auch nicht anzulasten, dass sie sofort nach dem Entscheid nach Kanada gezogen ist. Der vorinstanzliche Entscheid, den Aufenthaltsort der Kinder nach Kanada zu verlegen, war zum Zeitpunkt des Wegzugs vollstreckbar, weshalb ihr Wegzug rechtmässig erfolgte. Dass der Vater sich von seinen Kindern gemäss seinen Ausführungen nicht verabschieden konnte, ist zwar sehr unglücklich, aber gleichzeitig nicht als derartige Einschränkung der Bindungstoleranz der Mutter zu werten, welche eine kindswohlgerechte Betreuung verunmöglichen würde. Gleiches gilt für den Umstand, dass sich die Mutter im Sommer 2022 zwei bzw. vier Wochen länger mit den Kindern in Kanada aufhielt, als der Vater bewilligte (vgl. Berufung, S. 8 und 10; FS/43, S. 10; vgl. WhatsApp Korrespondenz vom 19. April 2022 bis 13. Mai 2022, wonach der Vater lediglich mit einer vierwöchigen Reise nach Kanada einverstanden war [vi-act. 46, Beilage 22], die Mutter aber gleichwohl eine sechswöchige Reise buchte [vi-act. 35, Beilage 3], welche sie dann bis zum 10. Juli 2022 verlängerte, da die Kinder aufgrund einer Atemwegserkrankung nicht fliegen sollten, was ein Arzt bestätigte [vgl. vgl. vi-act. 46, Beilage 22; vi-act. 35, Beilagen 4 und 5]).

Schliesslich zeigt der Umstand, dass die Mutter im gesamten Verfahren persönliche Kontakte der Kinder zum Vater beantragte und die von der Vorinstanz angeordneten Videotelefonkontakte zwei Mal pro Woche stattfinden – auch wenn diese jeweils nicht zur Zufriedenheit des Vaters ausfallen – dass sich die Mutter grundsätzlich kooperativ zeigt und bereit ist, den Kindern Kontakt zum Vater zu ermöglichen. Die vom Vater hinsichtlich der



Videotelefonate genannten Schwierigkeiten (Kinder seien teilweise nicht zu sehen, sie seien abgelenkt, Bild wackele, Kinder spielen, statt mit Vater zu sprechen, E.____ habe Schnuller im Mund, Mobiltelefon falle zu Boden etc. [vgl. Berufung, S. 14 ff. und FS/32 samt eingereichten Videos]) sind grösstenteils auf das junge Alter der Kinder und nicht auf eine vom Vater behauptete Entfremdungsstrategie der Mutter zurückzuführen (vgl. FS/19, S. 14). Dass die Videotelefonate teilweise im Auto, in einem Einkaufszentrum oder während laufendem Fernseher stattfinden (vgl. FS/32), ist zwar von der Mutter zu verantworten und nicht ideal, da die Kinder so (noch mehr) abgelenkt sind. Gleichwohl ist zu berücksichtigen, dass die Videotelefonate zwei Mal in der Woche von 17.00 Uhr bis 17.30 Uhr stattfinden, weshalb von der alleinerziehenden und in einem Teilzeitpensum erwerbstätigen Mutter nicht erwartet werden kann, dass sie für die Videotelefonate *immer* zuhause ist. Zusammengefasst ist keine derart mangelnde Bindungstoleranz der Mutter ersichtlich, welche einer Zuteilung der alleinigen Obhut an sie entgegenstehen würde. Damit ist mit der Vorinstanz von einer in genügendem Ausmass vorhandenen Erziehungsfähigkeit der Mutter auszugehen.

j) Schliesslich ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass es sich bei Kanada um ein stabiles Land mit gutem Gesundheits- und Bildungssystem handelt. Überdies ist die Ehefrau dort aufgewachsen, verfügt über ein familiäres Netzwerk, ein Haus und eine Teilzeitarbeitsstelle. Den Kindern ist das Land vertraut und sie sprechen die Sprache (vgl. vi-Entscheid, S. 14). An dieser Einschätzung vermögen die Einwendungen des Vaters (vgl. Berufung, S. 13 ff.) nichts zu ändern. Seine Behauptung, die angegebene Teilzeitstelle würde nicht existieren, widerspricht dem Schreiben L.____, aus welchem hervorgeht, dass die Mutter zwei bis vier Stunden täglich als persönliche Assistentin bei L.____ arbeiten könne (vgl. vi-act. 2/6; vi-act. 42, S. 13). Im Übrigen ist die Existenz dieser Teilzeitstelle für die Zuteilung der Obhut nicht ausschlaggebend, weshalb davon abgesehen wird, die vom Vater verlangten weiteren Abklärungen, namentlich die Edition der Lohnabrechnungen von Januar bis April 2023 und des Kontoauszugs mit den Lohneingängen, zu tätigen (vgl. dazu FS/19 S. 17). Der Vorwurf des Vaters, die Mutter wohne mit den Kindern im Haus der Eltern statt in ihrem eigenen Haus, fällt auf ihn selbst zurück: Infolge der ausbleibenden Unterhaltszahlungen kann es sich die Mutter aktuell nicht leisten, in ihr eigenes Haus umzuziehen, weshalb sie vorübergehend bei den Eltern wohnt (vgl. nachstehend E. III.9.b). Es ist nicht ersichtlich, dass diese vorübergehende Wohnsituation nicht im Kindeswohl wäre, zumal die Eltern ebenfalls über ein Haus verfügen mit 3.5 Bädern, einer grossen Küche, einem grossen Wohnzimmer und drei (gemäss Vater [FS/19, S. 13]) bzw. vier (gemäss Mutter [Berufungsantwort, S. 15]) Schlafzimmern. Die Ausführungen des Vaters, die Mutter habe die Kinder mit dem Umzug in eine finanzielle Notlage gebracht (vgl.



FS/43, S. 13), treffen nicht zu. Zwar ist unbestritten, dass die finanzielle Lage der Familie äusserst angespannt ist. Dieser Umstand steht jedoch in keinem Zusammenhang mit dem Umzug nach Kanada. Im Gegenteil: Die nachfolgende Unterhaltsberechnung zeigt, dass sich das in der ersten Phase ausgewiesene Manko im Kinderunterhalt von monatlich Fr. 1'780.00 nach dem Umzug nach Kanada auf monatlich Fr. 140.00 reduziert (vgl. nachfolgend E. III.11). Nicht relevant ist schliesslich, ob die medizinische Versorgung in Kanada kostenlos oder über die Steuern vergütet wird (vgl. Berufung, S. 13). Entscheidend ist allein, dass in Kanada unbestrittenermassen eine stabile Gesundheitsversorgung gewährleistet ist.

k) Hinsichtlich der Rügen des Vaters, die Auswanderung stelle eine massive Kindeswohlgefährdung dar, da diese den Kontaktabbruch der Kinder zum Vater zur Folge habe, (vgl. Berufung, S. 13 f.), ist zunächst festzuhalten, dass der Wegzug der Kinder nach Kanada ihren Kontakt zum Vater – insbesondere aufgrund ihres noch jungen Alters – zwar wesentlich erschwert, aber keinem vollständigen Kontaktabbruch gleichkommt. Denn dem Vater wurde neben den eher schwierig durchführbaren (Video)telefonaten (vgl. nachstehend E. III.3.e) auch ein Ferienrecht von vier Wochen eingeräumt, welches erlaubt, einen gewissen persönlichen Kontakt zu den Kindern aufrechtzuerhalten. Überdies scheint der Vater mit seinen Ausführungen das Ausmass der Niederlassungsfreiheit zu verkennen. Wie eingangs erwähnt, geht es bei der Beurteilung, ob dem auswanderungswilligen Elternteil die Auswanderung mit den Kindern bewilligt wird, nicht darum zu prüfen, ob es für die Kinder vorteilhafter wäre, wenn beide Elternteile im Inland verbleiben würden. Vielmehr wird die Thematik unter der Hypothese beurteilt, dass ein Elternteil wegzieht, womit so oder anders der Kontakt zu einem Elternteil (wesentlich) erschwert wird (vgl. dazu BGE 142 III 481 E. 2.5 f.). Zu beurteilen ist deshalb, wessen Verlust im Alltag der Kinder diese eher verkraften können bzw. weniger einschneidend ist. Diese Beurteilung fällt zu Gunsten der Mutter aus, da sie, wie vorstehend dargelegt, Hauptbezugsperson der Kinder ist.

l) Zusammengefasst sprechen sämtliche Kriterien dafür, dass das Wohl der beiden Kinder E. __ und F. __ besser gewahrt ist, wenn sie mit der Mutter nach Kanada umziehen (resp. dort bleiben), statt beim Vater in der Schweiz bleiben (resp. zu ihm zurückkehren). Die Vorinstanz hat deshalb den Umzug zu Recht bewilligt, damit einhergehend die Obhut der Mutter alleine zugeteilt, den Wohnsitz der Kinder bei der Mutter festgelegt und ihr die Pässe ausgehändigt. Die dagegen erhobene Berufung erweist sich als unbegründet und ist in diesem Punkt abzuweisen.



Persönlicher Verkehr

3.a) Die Beurteilung des persönlichen Verkehrs zwischen Vater und Kinder untersteht – aus den gleichen Gründen wie eingangs hinsichtlich der Obhut und der damit verknüpften Punkten ausgeführt – schweizerischem Recht (vgl. E. III.2.d). Gemäss Art. 273 Abs. 1 ZGB haben Eltern, denen die Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr. Bei der Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs in einer wie der vorliegenden Situation, in welcher die Kinder und der Vater in unterschiedlichen Ländern wohnen, wird oft kein Idealzustand zu erreichen sein. Bei grösseren Distanzen sind Modelle mit geteilter Betreuung unmöglich und auch die Frequenz und Intensität von Besuchen wird zwangsläufig nicht in gleichem Umfang aufrechterhalten werden können. Angesichts des zeitlichen und finanziellen Aufwandes für die Ausübung des persönlichen Verkehrs sowie unter Berücksichtigung der Bedürfnisse der Kinder wird die Neuregelung bei grösseren Distanzen meist darauf hinauslaufen, dass eine kleinere Kadenz von Wochenendbesuchen durch längere einzelne Wochenendeinheiten und/oder längere Ferienaufenthalte (teil-)kompensiert wird. Indes wären bei Kleinkindern – bei welchen sich der physische Kontakt auch nicht hinreichend mit anderen Kommunikationskanälen wie Skype substituieren lässt – eigentlich häufige und kurze Besuchsintervalle ohne Übernachtungen ideal. In dieser Situation sind die Gerichte gehalten, eine der neuen Situation angepasste Betreuungs- und Kontaktregelung zu treffen, welche verbindlich und durchsetzbar ist und mit welcher der konventionsrechtlichen Vorgabe von Art. 9 Abs. 3 der UN-Kinderrechtskonvention vom 20. November 1989 (KRK, SR 0.107) nachgelebt wird (BGE 142 III 481 E. 2.8 m.w.H.).

b) Die Vorinstanz ordnete zwei Videotelefonate pro Woche von je 30 Minuten an. Zudem berechnete sie den Vater, auf eigene Kosten vier Wochen Ferien pro Jahr mit den Kindern zu verbringen, davon maximal zwei Wochen zusammenhängend. Sie erwog, die grosse Entfernung und die eingeschränkten finanziellen Verhältnisse der Eltern würden kein gerichtsübliches Besuchsrecht erlauben (vi-Entscheid, S. 16 und 27).

c) Der Vater wendet ein, die von der Vorinstanz angeordneten Videotelefonate würden nicht funktionieren. Er führt ausführlich und mit Bezug auf die von ihm jeweils gefilmten Videokontakte aus, dass er seine Kinder kaum sehen würde, das Video unterbrochen werde, die Kinder während des Gesprächs abgelenkt seien, nicht mit ihm sprechen würden oder die Mutter die Gespräche frühzeitig beende. Hinsichtlich der Ferien ist er der Auffassung, dass heutzutage eine gerichtsübliche Aufteilung die Hälfte der Schulferien betrage, wobei es in Kanada 13 Wochen Schulferien gebe. Entsprechend beantragt er (für den vorliegend eingetretenen Fall, dass den Kindern der Umzug nach Kanada bewil-



ligt wird), dass er die Kinder jeweils das erste Wochenende im Monat von Donnerstag, 18.00 Uhr bis Montag, 18.00 Uhr in Kanada sowie während acht Wochen Ferien betreuen darf (Berufung, S. 3 und 14 ff.).

d) Die Mutter hält entgegen, die Unannehmlichkeiten bei den Telefongesprächen in den ersten Wochen nach dem Wegzug seien darauf zurückzuführen, dass sie und die Kinder sich noch in einer Eingewöhnungsphase befunden hätten. Der Vater habe jedoch kein Verständnis für die Umstände gezeigt und teils selbst mitten im Telefongespräch aufgelegt. Der Tagesablauf werde sich jedoch immer mehr stabilisieren, sodass die Telefongespräche jeweils pünktlich und ohne Probleme seitens der Mutter stattfinden könnten. Auch seien die Kinder noch sehr klein, weshalb es normal sei, dass sie ab etwa drei Minuten Telefonieren wieder zurück zu ihrer Beschäftigung kehren wollen. Auch das werde sich mit der Zeit ändern, da die Kinder älter und sich an die Telefongespräche gewöhnen würden. Zum Antrag des Vaters bezüglich der Betreuung an einem Wochenende pro Monat und während acht Wochen Ferien äussert sich die Mutter nicht ausdrücklich, verlangt aber dessen Abweisung (Berufungsantwort, S. 2 und 16 ff.).

e) Dem Vater ist zwar insofern Recht zu geben, dass Videotelefonate mit den vorliegend noch sehr jungen Kindern nicht ideal erscheinen. Es ist allerdings nicht ersichtlich, wie die Kontakte im Alltag auf andere Weise ausgestaltet werden könnten. Das vom Vater beantragte Besuchsrecht einmal im Monat von Donnerstag bis Montag in Kanada ist nicht praktikabel. Die finanziellen Verhältnisse der Familie lassen es nicht zu, dass der Vater einmal im Monat nach Kanada reist. Kommt hinzu, dass solch häufige Reisen auch seiner Erwerbstätigkeit entgegenstehen. Mangels besseren Alternativen ist deshalb die von der Vorinstanz gewählte Regelung beizubehalten, zumal die Videotelefonate gemäss Ausführungen der Parteien stattfinden, auch wenn sie grösstenteils nicht zur Zufriedenheit des Vaters ausfallen und teilweise früher beendet werden. Der Mutter ist zudem Recht zu geben, dass zu erwarten ist, dass die Videotelefonate mit zunehmendem Alter der Kinder besser funktionieren werden.

Hinsichtlich der Ferienregelung ist dem Vater zunächst entgegenzuhalten, dass es nicht "gerichtsüblich" ist, die Hälfte der Schulferien dem nicht obhutsberechtigten Elternteil zuzusprechen. Bei Kleinkindern, zu welchen E. __ und F. __ zählen, sind vielmehr häufige und kurze Besuchsintervalle ohne Übernachtungen ideal statt ausgedehnte Ferien. Dies ist aber vorliegend aufgrund der grossen örtlichen Distanz nicht möglich, weshalb die Vorinstanz dem Vater zu Recht ein längeres Ferienrecht von vier Wochen einräumte, um die eigentlich angebrachten kürzeren Besuche zu kompensieren. Hingegen ist dem vom Va-



ter verlangten Ferienrecht von acht Wochen nicht stattzugeben. Der Vater hat lediglich 20 bezahlte Ferientage bzw. vier Wochen Ferien je Kalenderjahr (vi-act. 16, Beilage 4). Falls er mehr Ferien mit den Kindern verbringen würde, würde sich sein Erwerbseinkommen reduzieren, was angesichts der sehr angespannten finanziellen Verhältnisse der Familie zu einem noch grösseres Manko führen würde (vgl. nachstehend E. III.11) und nicht im Kindswohl ist. Damit bleibt es auch hinsichtlich des persönlichen Verkehrs bei der vorinstanzlichen Regelung.

Zuteilung der Wohnung

4. Der Ehemann hat die von der Vorinstanz vorgenommene Zuteilung der Wohnung an die Ehefrau bis zu deren Ausreise nach Kanada (Dispositiv-Ziffer 5) nicht angefochten, womit diese auch nicht Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens sein kann. Es erschliesst sich deshalb nicht, was er mit den in der Berufungsschrift unter dem Titel "Zur Wohnungszuteilung (E. 6.1)" enthaltenen Ausführungen bezwecken will (Berufung, S. 17). Mangels Relevanz ist darauf nicht weiter einzugehen und die in diesem Zusammenhang offerierten Zeugenbefragungen, namentlich von [...], seine Parteibefragung und der Augenschein sind nicht abzunehmen.

Kinderunterhalt

5.a) Hinsichtlich des anwendbaren Rechts auf die Beurteilung des Kinderunterhalts ist das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht vom 2. Oktober 1973 (HUntÜ; SR 0.211.213.01) einschlägig (vgl. Art. 49 IPRG und Art. 83 Abs. 1 IPRG). Dieses gilt erga omnes (das heisst gegenüber jedem beliebigen ausländischen Staat; Art. 3 HUntÜ). Grundsätzlich ist das Recht am gewöhnlichen Aufenthalt der unterhaltsberechtigten Person anzuwenden. Ein Aufenthaltswechsel ist dabei zu beachten (Art. 4 HUntÜ). Die Schweiz hat aber den Vorbehalt nach Art. 15 HUntÜ angebracht (Art. 1 Abs. 1 Ziff. 2 des Bundesbeschlusses betreffend das internationale Haager Übereinkommen über die Unterhaltspflichten vom 4. März 1976 [AS 1976, S. 1557]). Demzufolge ist schweizerisches Recht anwendbar, wenn sowohl der Berechtigte als auch der Verpflichtete schweizerische Staatsangehörige sind und der Verpflichtete in der Schweiz seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Vorliegend sind sowohl der Vater als Unterhaltspflichtiger, der nach wie vor in der Schweiz wohnt, als auch die beiden Kinder als Unterhaltsberechtigte (auch) Schweizer Bürger (vi-act. 14, Beilage 10; vi-act. 27). Der Kinderunterhalt bestimmt sich demnach nach Schweizer Recht und zwar bezüglich der Zeit vor wie auch jener nach dem Wegzug.



b) Die Vorinstanz teilte die Unterhaltspflicht in folgende drei Phasen ein: 1. Phase: 1. September 2022 bis Auszug des Ehemanns aus der ehelichen Wohnung, 2. Phase: ab Auszug des Ehemanns aus der ehelichen Wohnung bis Wegzug nach Kanada, 3. Phase: ab Wegzug nach Kanada (vi-Entscheid, S. 19 f.). Diese Einteilung wird von den Parteien nicht konkret beanstandet, weshalb grundsätzlich davon auszugehen ist. Der Klarheit halber sind die entsprechenden Daten einzusetzen: Die Vorinstanz wies den Ehemann an, die eheliche Liegenschaft innert 10 Tagen und damit bis zum 13. Januar 2023 zu verlassen (Zustellung des unbegründeten Entscheids am 3. Januar 2023; vgl vi-act. 57/2). Kurz darauf, namentlich per 31. Januar 2023, verlegte die Ehefrau ihren Wohnsitz und denjenigen der Kinder nach Kanada (vgl. FS/9, Beilage 4; FS/19, Beilage 11). Der Einfachheit halber werden die zeitlich sehr nahe beieinanderliegenden Ereignisse zusammengefasst, womit die Unterhaltspflicht lediglich in zwei Phasen unterteilt wird: Die erste Phase erstreckt sich vom 1. September 2022 bis zum 31. Januar 2023 und die zweite Phase beginnt ab dem 1. Februar 2023.

Einkommen der Ehefrau

6.a) Die Vorinstanz erwog, dass der Ehefrau angesichts des Alters von E.____ und F.____ und des entsprechenden Betreuungsumfangs derzeit keine Arbeitstätigkeit zuzumuten sei. Die Ehefrau habe jedoch ab Wegzug nach Kanada die Möglichkeit, wenige Stunden pro Tag von zu Hause aus für die Firma ihres Bruders Buchhaltungsarbeiten zu erledigen zu einem Jahreslohn von rund Fr. 13'938.00. Aufgrund der vorliegenden knappen finanziellen Verhältnisse sei ihr deshalb ab Wegzug nach Kanada ein monatlicher Nettolohn von Fr. 1'160.00 anzurechnen. Für die ersten beiden Phasen rechnete die Vorinstanz der Ehefrau kein Einkommen an (vi-Entscheid, S. 18 f.).

b) Der Ehemann wendet ein, für die Zeit ab August 2022 hätte die Ehefrau ohne Weiteres Arbeitslosentaggeld beantragen können. Zudem sei ihr ein Arbeitspensum von 60 % und damit ein Erwerbseinkommen von Fr. 2'300.00 bis Fr. 2'500.00 zuzumuten, welches sie bis zur Trennung ausgeübt habe, zumal in Kanada ihre Eltern für die Kinderbetreuung zur Verfügung stehen. Darüber hinaus seien ihr die Mieterträge aus der Liegenschaft in Kanada anzurechnen (Berufung, S. 18).

c) Die Ehefrau macht geltend, sie habe nicht gewusst, dass sie sich für Arbeitslosengelder anmelden müssen. Sie habe versucht, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen, aber das RAV habe ihr mitgeteilt, dass sie wegen der Kinderbetreuung nicht vermittlungsfähig sei. Eine Erwerbstätigkeit von 60 % sei ihr nicht zumutbar. F.____ werde bis heute (2. März 2023) gestillt. Mit einem Kind habe sie noch arbeiten können, aber seit der Geburt



von F. __ sei dies nicht mehr möglich, da die Belastung zusammen mit der Haushaltsführung zu gross geworden sei (Berufungsantwort, S. 17).

d) Es ist unbestritten und durch das Schreiben vom 1. Juni 2022 belegt, dass das Arbeitsverhältnis der Ehefrau mit der K. __ per 31. August 2022 endete (vgl. vi-act. 14, Beilage 14). Ebenfalls unbestritten ist, dass die Ehefrau danach bis zum Wegzug nach Kanada per 31. Januar 2023 kein Erwerbseinkommen erzielte. Sie meldete sich zwar beim RAV an, dieses teilte allerdings mit E-Mail vom 4. Oktober 2022 mit, dass sie nicht vermittlungsfähig sei, da die Kinderbetreuung nicht gewährleistet sei, weshalb sie wieder abgemeldet werde (vgl. FS/9, Beilage 13). Da die Vermittlungsfähigkeit eine Voraussetzung für die Entstehung eines Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung ist (Art. 8 Abs. 1 lit f AVIG) und diese vom RAV offenbar verneint wurde, ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Ehefrau keine (hypothetische) Entschädigung angerechnet hat. Inwiefern der Ehemann in diesem Zeitraum die Betreuung der damals siebenmonatigen F. __ und des zweijährigen E. __ hätte gewährleisten können, wenn er selbst in einem Vollzeitpensum tätig war, erschliesst sich nicht (unbeachtlich deshalb FS/19, S. 15). Damit bleibt es dabei, dass der Ehefrau in der ersten Phase kein Einkommen angerechnet wird.

Für die zweite Phase ist unbestritten, dass die Ehefrau ein tatsächliches Einkommen von netto Fr. 1'160.00 erzielt, was ungefähr einem 20 bis 30 % Pensum entspricht (vgl. vi-Entscheid, S. 19; vi-act. 1 N 58, vi-act. 2/6; vi-act. 42, S. 17). Das Schulstufenmodell sieht zwar vor, dass der Ehefrau als obhutsberechtigter Mutter der beiden noch nicht schulpflichtigen Kinder grundsätzlich keine Erwerbstätigkeit zumutbar ist (BGE 144 III 481 E. 4.7.6). Wenn sie allerdings, wie vorliegend, gleichwohl eine Erwerbstätigkeit ausübt, sind diese sogenannten überobligatorischen Arbeitsanstrengungen trotzdem anzurechnen (BGE 147 III 265 E. 7.1). Raum für ein – wie vom Ehemann verlangt – höheres hypothetisches Einkommen besteht hingegen nicht. Daran ändert auch der Umstand, dass die Ehefrau nach der Geburt von E. __ bis zur Geburt von F. __ in einem 60 % Pensum erwerbstätig war, nichts. Die Ehefrau führte anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung nachvollziehbar aus, dass die gleichzeitige Betreuung von E. __ und das Ausüben des 60 % Pensums fast nicht machbar gewesen sei, weshalb ihre Arbeitgeberin ihr schliesslich per 31. Juli 2021 gekündigt habe (vi-act. 42, S. 20; vgl. Kündigungsschreiben vom 17. Mai 2021 [vi-act. 46, Beilage 18]; die Kündigung war aufgrund der Schwangerschaft nichtig; vgl. vi-Entscheid, S. 18). Vor diesem Hintergrund und auch angesichts der Tatsache, dass die Ehefrau nun neben E. __ auch noch die (heute) zweijährige F. __ zu betreuen hat, erscheint das vom Ehemann geforderte Pensum von 60 % weder zumutbar



noch möglich. Entsprechend bleibt es beim monatlichen Nettoeinkommen der Ehefrau von Fr. 1'160.00.

Hinsichtlich Erträge aus dem Haus in Kanada ist zu erwägen, dass aus den unbestrittenen und mittels einer Bankauszugs belegten Behauptungen der Ehefrau hervorgeht, dass sie monatliche Mietzinszahlungen von CAD 2'000.00 erhält (Berufungsantwort, S. 18), was beim aktuellen Kurs (1 CAD = Fr. 0.63) ungefähr Fr. 1'260.00 entspricht (vgl. www.finanzen.ch, letzter Abruf: 26.08.2024). Die monatlichen Kosten für das Haus in Kanada, bestehend aus Hypothekarzinsen und angemessenen Unterhalts- und Nebenkosten, betragen gemäss den unbestrittenen gebliebenen Erwägungen der Vorinstanz Fr. 1'500.00 (vi-Entscheid, S. 21). Entsprechend erzielt die Ehefrau, wie von ihr dargelegt, keinen Gewinn aus ihrem Haus in Kanada. Kommt hinzu, dass sie ohnehin beabsichtigt, mit den Kindern in das Haus zu ziehen, weshalb längerfristig die Mieteinnahmen wegfallen werden.

Einkommen des Ehemanns

7.a) Die Vorinstanz erwog, der Ehemann sei seit August 2021 bei der N.____ als Projektleiter tätig und verdiene monatlich Fr. 4'471.00 netto. Davor habe er zwar im Versicherungssektor um einiges mehr verdient, aber angesichts der längeren Arbeitslosigkeit, der Verurteilung wegen Urkundenfälschung und seinen offenen Betreibungen dürfte es für ihn schwierig sein, kurzfristig wieder eine Arbeit im Versicherungssektor zu einem höheren Lohn zu finden. Deshalb sei ihm in allen Phasen das tatsächlich erzielte Einkommen von Fr. 4'471.00 netto anzurechnen (vi-Entscheid, S: 19).

b) Der Ehemann bestreitet diese Erwägungen nicht, macht aber geltend, ab Februar 2023 sei sein Pensum aufgrund der schlechten Auftragslage auf 80 % gekürzt worden, weshalb sich Einkommen auf Fr. 3'576.00 reduziere. Überdies müsse er bei der Ferienbetreuung der Kinder von acht Wochen unbezahlte Ferien nehmen, weshalb sich sein Einkommen auf Fr. 3'278.00 reduziere (Berufung, S. 18).

c) Die Ehefrau vertritt hingegen die Auffassung, der Ehemann sei aufgrund seiner familiären Unterstützungspflicht verpflichtet, eine vernünftig bezahlte Arbeitsstelle nach bisherigem Niveau von Fr. 7'740.00 netto mit einem Pensum von 100% zu finden. Die schlechte Auftragslage ändere daran nichts. Er könne eine andere Arbeitsstelle antreten, die ihm eine Erwerbstätigkeit mit einem Pensum von 100% sicherstelle (Berufungsantwort, S. 19).



d) Hinsichtlich der vom Ehemann geltend gemachten Lohneibusse von 20% ab 1. Februar 2023, welche aufgrund der wirtschaftlichen Lage erfolgte (vgl. dazu Schreiben vom 28. Dezember 2022 [FS/2, Beilage 8]), ist Folgendes zu erwägen: Grundsätzlich ist vom Nettoeinkommen auszugehen, das der Unterhaltsschuldner tatsächlich erzielt (z.B. BGer 5A_399/2016 E. 4.2). Soweit das Einkommen des Unterhaltsschuldners allerdings nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf des Kindes zu decken, kann dem Unterhaltsschuldner ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sofern es ihm möglich und zumutbar ist, dieses zu erzielen (BGer 5A_90/2017 E. 5.1). Ein solches kann auch bei unverschuldeter Einkommensverminderung angerechnet werden, denn die gesetzliche Unterhaltspflicht hat zur Folge, dass der Pflichtige alles in seiner Macht Stehende unternehmen und insbesondere seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit voll ausschöpfen muss, um das erforderliche Einkommen zu generieren (BGer 5D_183/2017 E. 4.1). Selbst wenn ein unfreiwilliger Verlust der Arbeitsstelle anzunehmen ist, muss somit weiter geprüft werden, ob der Ehegatte alles unternommen hat, eine der bisherigen einkommensmässig gleichwertige Arbeit zu finden (BGE 143 III 617 E. 5.4.1 m.w.H.). Verliert eine Person ihre Stelle, hat sie folglich umgehend Erwerbsersatzeinkommen/Arbeitslosenentschädigung zu beantragen und ernsthafte Suchbemühungen zu unternehmen, ansonsten ihr ab dem Zeitpunkt der Unterlassung ein hypothetisches Einkommen anzurechnen ist (AFFOLTER, Das hypothetische Einkommen im Familienrecht – ein Überblick, AJP 2020, S. 833 ff., 843; MAIER, Unterhaltsfestsetzung in der Praxis, ein Kasuistikhandbuch mit Fallbeispielen, 2023, N 813).

Vorliegend sind die finanziellen Verhältnisse der Parteien sehr eng. Bereits das vom Ehemann in einem Vollzeitpensum erwirtschaftete Einkommen von monatlich Fr. 4'471.00.00 reicht nicht aus, um das betriebsrechtliche Existenzminimum sämtlicher Familienmitglieder zu decken (vgl. vi-Entscheid, S. 21). Entsprechend war und ist der Ehemann verpflichtet, alles in seiner Macht Stehende zu tun, um (mindestens) das von der Vorinstanz angerechnete und bis zum 31. Januar 2023 erzielte Einkommen zu erzielen. Dem Ehemann wurde die Pensumsreduktion mit Schreiben vom 28. Dezember 2022 angekündigt, womit ihm genügend Zeit zur Verfügung stand, um entweder eine neue Stelle in einem Vollzeitpensum oder eine zusätzliche 20%-ige Teilzeitstelle zu finden, um sein bisheriges Einkommen aufrecht zu halten. Dass er irgendwelche Suchbemühungen unternommen hätte, behauptet der Ehemann nicht und geht aus den Akten nicht hervor. Entsprechend ist ihm in Einklang mit vorstehend zitierter Rechtsprechung und Lehre weiterhin das bisherige Einkommen anzurechnen.



Mit seiner Argumentation betreffend Erwerbseinbussen infolge unbezahlter Ferien von einem Monat dringt der Ehemann ebenfalls nicht durch (Berufung, S. 18). Mit vorliegendem Berufungsentscheid wird der vorinstanzliche Entscheid, wonach der Ehemann die Kinder nur im Rahmen seiner bezahlten Ferien von vier Wochen pro Jahr betreut, bestätigt. Entsprechend besteht keinen Grund, unbezahlte Ferien zu beziehen.

Nicht zu folgen ist der Auffassung der Mutter, welche mit Verweis auf das Lohnsalarium des Bundes ausführt, der Ehemann könne als Projektmanager im Bereich Versicherungen (Ostschweiz) ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 7'740.00 erzielen. Die Vorinstanz wies darauf hin, dass es dem Ehemann angesichts der längeren Arbeitslosigkeit, der Verurteilung wegen Urkundenfälschung und seinen offenen Betreibungen nicht möglich sei, kurzfristig wieder eine Arbeit im Versicherungssektor zu einem höheren Lohn zu finden. Weshalb diese Erwägungen nicht zutreffen sollen, ist nicht ersichtlich und erklärt auch die Ehefrau nicht. Damit bleibt es beim Einkommen von Fr. 4'471.00.00 netto pro Monat.

Grundbeträge

8.a) In der ersten Phase hat die Vorinstanz den Ehegatten den hälftigen Grundbetrag für ein Ehepaar von je Fr. 850.00 angerechnet (vi-Entscheid, S. 20).

b) Damit ist der Ehemann nicht einverstanden und verlangt die Berücksichtigung des Grundbetrags für eine alleinstehende Person, da die Parteien seit August 2022 nicht mehr gemeinsam gewirtschaftet hätten, weshalb von einer Synergie des Zusammenwohnens nicht mehr gesprochen werden könne (Berufung, S. 19).

c) Die Ehefrau erachtet das vorinstanzliche Vorgehen als korrekt. Der Ehemann habe freiwillig seine Kleider von seiner Mutter waschen lassen. Gegessen habe er wohl auswärts oder ebenfalls bei seinen Eltern, weshalb ihm nicht der volle Grundbetrag zu gewähre sei (Berufungsantwort, S. 19).

d) Beide Parteien wohnten zwar in der ersten Phase (grösstenteils) noch in der ehelichen Wohnung, hatten sich aber zu diesem Zeitpunkt bereits getrennt. Ein gemeinsames Zusammenleben in Form einer Tischgemeinschaft fand nicht mehr statt. So benutzte der Ehemann gemäss übereinstimmenden Ausführungen der Parteien zu diesem Zeitpunkt die Küche und die Waschmaschine nicht mehr (vgl. Berufung, S. 19, FS/19, S. 16; Berufungsantwort, S. 19) und die Ehefrau hielt sich nach der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 3. Oktober 2022 teilweise gar nicht mehr in der ehelichen Wohnung auf (vgl. Berufung, S. 6 und 17). Entsprechend kann nicht mehr von einer Hausgemeinschaft part-



nerschaftlicher Natur ausgegangen werden, bei welcher die Einsetzung des Ehegattengrundbetrags gerechtfertigt wäre (vgl. dazu BGE 132 III 483 E. 4.2). Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Ehegatten aus ihrem Zusammenleben nach der Trennung keine wirtschaftlichen Vorteile mehr zogen, weshalb entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen dem Ehemann der Grundbetrag für eine alleinstehende Person (Fr. 1'200.00) und der Ehefrau jener für eine alleinerziehende Person (Fr. 1'350.00) anzurechnen ist. Die Grundbeträge für die übrigen Phasen werden nicht beanstandet und entsprechend übernommen.

Wohnkosten

9.a) Hinsichtlich der Wohnkosten des Ehemanns in der ersten Phase bemängelt dieser zu Recht, dass die Vorinstanz die Kosten der ehelichen Wohnung von Fr. 2'250.00 pro Monat vollumfänglich der Ehefrau anrechnete und im Bedarf des Ehemanns keine Wohnkosten berücksichtigte (Berufung, S. 18). Denn sowohl aus dem vorinstanzlichen Entscheid als auch aus dem vom Ehemann im Berufungsverfahren eingereichten Bankbeleg vom 28. September 2022 geht hervor, dass der Ehemann ab 1. September 2022 die Hälfte des Mietzinses der ehelichen Wohnung bezahlte, was auch die Ehefrau nicht bestreitet (vi-Entscheid, S. 18; FS/2, Beilage 9). Auch das Sozialamt bezahlte gemäss Budget vom 5. Oktober 2022 nicht den gesamten Mietzins, sondern lediglich die auf die damals sozialhilfeberechtigte Ehefrau und die Kinder entfallende Hälfte des Mietzinses (vi-act. 48/1 und 48/2). Vor diesem Hintergrund erschliesst sich nicht, weshalb die Vorinstanz die Wohnkosten vollumfänglich im Bedarf der Ehefrau einrechnete, statt diese entsprechend den gelebten Verhältnissen hälftig aufzuteilen. Dies ist mit Berufungsentscheid zu korrigieren. Dass die Vorinstanz den Kindern einen Wohnkostenanteil von je 20 % zusprach, beanstanden die Parteien nicht, weshalb diese prozentuale Ausscheidung übernommen wird (vi-Entscheid, S. 21). In der ersten Phase werden damit im Bedarf des Ehemanns Wohnkosten von Fr. 1'125.00, in jenem der Ehefrau von Fr. 675.00, in jenem von E. __ Fr. 225.00 und jenem von F. __ Fr. 225.00 eingesetzt.

b) Hinsichtlich der Wohnkosten der Ehefrau in der zweiten Phase bringt der Ehemann vor, die Ehefrau wohne mit den Kindern nicht im eigenen Haus, sondern im Haus ihrer Eltern zusammen mit ihrem Bruder und dessen Freundin. Es sei davon auszugehen, dass die Wohnkosten sich in etwa in gleicher Höhe bewegen wie das Haus der Ehefrau, mithin bei Fr. 1'500.00. Die anteilmässige Aufteilung (fünf Erwachsene und zwei Kinder) ergebe Wohnkosten von Fr. 250.00 pro Erwachsene und Fr. 125.00 pro Kind (Berufung, S. 19).



Die Ehefrau wendet ein, sie sei zum jetzigen Zeitpunkt finanziell nicht in der Lage, in ihr eigenes Haus einzuziehen zu können. Der Ehemann sei seinen Unterhaltspflichten bis heute nicht nachgekommen, weshalb sie von den Eltern finanzielle Hilfe erhalte und bis im März bei ihnen bleiben werde, bis sie finanziell in einer besseren Lage sei (Berufungsantwort, S. 19; FS/26, S. 18).

Gemäss den Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG ist zwar grundsätzlich von den effektiven Wohnkosten auszugehen. Es ist jedoch zulässig, einer Partei bei der Berechnung ihres Bedarfs nicht die tatsächlichen, freiwillig zu tief gehaltenen Wohnkosten, sondern denjenigen Betrag anzurechnen, den sie an sich verbrauchen dürfte. Dies gilt verstärkt, wenn die Wohnkosten nicht freiwillig tief gehalten werden, sondern der betroffenen Person aufgrund bestimmter Umstände aufgezwungen werden (MAIER, a.a.O., N 989; BGer 5A_108/2020 E. 4.3.1). Eine solche Situation liegt vorliegend vor. Denn der Ehemann bezahlte die von der Vorinstanz festgesetzten Unterhaltsbeiträge nicht, weshalb die Ehefrau die Vollstreckung einleiten musste (vgl. FS/43, S. 2; FS/43, Beilage 15). Das monatliche Nettoeinkommen der Ehefrau von Fr. 1'160.00 genügt nicht ansatzweise, um neben ihrem Bedarf und jenen der beiden Kinder die Kosten ihres eigenen Hauses zu finanzieren. Es ist deshalb davon auszugehen, dass die Ehefrau – wie von ihr vorgebracht – nur aufgrund der ausbleibenden Unterhaltszahlungen und der damit einhergehenden knappen finanziellen Verhältnisse derzeit noch nicht in ihr eigenes Haus eingezogen ist. Entsprechend sind ihr und den Kindern auch für die Zeit, in der sie gezwungenermassen bei den Eltern wohnen mussten, die von der Vorinstanz berücksichtigten Kosten von insgesamt Fr. 1'500.00 als hypothetische Wohnkosten zu berücksichtigen (Fr. 900.00 für die Ehefrau; Fr. 300.00 je Kind; vi-Entscheid, S. 21).

Besuchsrechtskosten

10.a) Der Ehemann verlangt, Kosten für die Reisen nach Kanada von monatlich Fr. 2'500.00 in seinem Bedarf zu berücksichtigen (Berufung, S. 19). Die Ehefrau wendet ein, es sei stossend, in einer Situation, in welcher kaum der Barbedarf der Kinder gedeckt sei, dem Vater noch eine Ausübung des Besuchsrechts zu luxuriösen Verhältnissen in den Bedarf miteinzurechnen. Es gehe nicht an, dass der Vater seine Überseereisen in Rechnung stelle und die Kinder im Manko verblieben. Angesichts der knappen Verhältnisse rechtfertige sich allenfalls die Berücksichtigung eines Fluges und Besuches pro Jahr, wobei maximal Fr. 380.00 pro Flug anzusetzen sei. Auch die angegebenen Aufenthaltskosten seien übersetzt (vi-Entscheid, S. 19 f.).



b) Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat es in knappen finanziellen Verhältnissen mit dem betriebsrechtlichen Existenzminimum, zu welchem abschliessend die Positionen gemäss den Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG zuzüglich allfälligen Fremdbetreuungskosten gehören, sein Bewenden. Eine Erweiterung auf das familienrechtliche Existenzminimum, zu welchem auch Kosten zur Ausübung des Besuchsrechts gehören, kann erst erfolgen, wenn es die finanziellen Mittel zulassen (vgl. BGE 147 III 265 E. 7.2). Vorliegend ist das betriebsrechtliche Existenzminimum der Familienmitglieder nicht gedeckt (vgl. nachstehend E. III.11), weshalb die Vorinstanz zu Recht keine Kosten für das Besuchsrecht im Bedarf des Ehemanns einrechnet.

c) Ebenfalls nicht stattgegeben wird dem eventualiter gestellten Antrag des Ehemanns, ihn für ermächtigt zu erklären, allfällige Kinderunterhaltsbeiträge mit den Reisekosten zu verrechnen (Berufung, S. 3). Die Besuchsrechtskosten sind Kosten des besuchsberechtigten Elternteils, die in der Erweiterung vom betriebsrechtlichen zum familienrechtlichen Existenzminimum zu berücksichtigen sind. Ist das betriebsrechtliche Existenzminimum der Familienmitglieder nicht gedeckt, können die Besuchsrechtskosten folglich in der Bedarfsrechnung nicht berücksichtigt werden und eine Lösung zum Umgehen dieses Grundsatzes ist nicht zulässig. Überdies ist zu beachten, dass der Vater seine Besuchsrechtskosten keineswegs von den Kindern zurückverlangen kann, weshalb es an einer fälligen Forderung des Ehemanns gegenüber seinen Kindern fehlt.

11. Die übrigen von der Vorinstanz ermittelten Bedarfswerte sind unbestritten und werden für vorliegende Berechnung übernommen. Aufgrund obiger Ausführungen (Anpassung der Grundbeträge und Wohnkosten in der ersten Phase) wird die Unterhaltspflicht des Ehemanns wie folgt neu berechnet:



1. Phase: 1. September 2022 bis 31. Januar 2023

	Ehemann	Ehefrau	E. __	F. __
Einkommen	4'471	0	200	200
Grundbedarf				
Grundbetrag	1'200	1'350	400	400
Wohnkosten	1'125	675	225	225
Krankenkasse KVG	229	254	89	89
Fahrtkosten zur Arbeit	185	0	0	0
Mehrauslagen für auswärtige Verpflegung	200	0	0	0
Betreibungsrechtliches Existenzminimum	2'939	2'279	714	714
Überschuss / Manko	1'532	-2'279	-514	-514

Mit dem Überschuss des Ehemanns von Fr. 1'532.00 ist zunächst der Fehlbetrag von E. __ und F. __ von je Fr. 514.00 zu decken. Mit dem verbleibenden Teil ist unter dem Titel Betreuungsunterhalt das Manko der Ehefrau im Umfang von Fr. 504.00 teilweise auszugleichen. Dieser ist in Einklang mit dem vorinstanzlichen Entscheid (vgl. S. 27) auf die beiden Kinder gleichmässig aufzuteilen, befinden sie sich doch im Schulstufenmodell in der gleichen Stufe. Es verbleibt ein Manko im Betreuungsunterhalt von rund Fr. 890.00 je Kind. Damit ergeben sich für die erste Phase folgende vom Ehemann zu leistende Unterhaltsbeiträge (gerundet):

- E. __: Fr. 515.00 Barunterhalt, Fr. 250.00 Betreuungsunterhalt, zzgl. allfällige Kinderzulagen, total Fr. 765.00, Manko von Fr. 890.00;
- F. __: Fr. 515.00 Barunterhalt, Fr. 250.00 Betreuungsunterhalt, zzgl. allfällige Kinderzulagen, total Fr. 765.00, Manko von Fr. 890.00.



2. Phase: ab 1. Februar 2023

	Ehemann	Ehefrau	E.__	F.__
Einkommen	4'471	1'160	200	200
Grundbedarf				
Grundbetrag	1'200	1'045	309	309
Wohnkosten	1'200	900	300	300
Krankenkasse KVG	229	0	0	0
Fahrtkosten zur Arbeit	185	0	0	0
Mehrauslagen für auswärtige Verpflegung	200	0	0	0
Betreibungsrechtliches Existenzminimum	3'014	1'945	609	609
Überschuss / Manko	1'457	-785	-409	-409

Da der Auszug des Ehemanns aus der ehelichen Wohnung mit dem Wegzug der Ehefrau und den Kindern nach Kanada zeitlich zusammenfällt (vgl. vorstehend E. III.5.b), fällt die von der Vorinstanz gebildete Phase für den Zeitraum ab Auszug des Ehemanns bis Wegzug der Ehefrau und den Kindern weg (vi-Entscheid, S. 20 E. 7.2.2). Damit entspricht die vorliegende zweite Phase der von der Vorinstanz gebildeten dritten Phase für den Zeitraum ab Wegzug der Ehefrau mit den Kindern nach Kanada (vgl. vi-Entscheid, S. 20 E. 7.2.3). Für diesen Zeitraum werden sämtliche Bedarfs- und Einkommenspositionen der Vorinstanz übernommen, womit die vorinstanzlich festgesetzten Unterhaltsbeiträge zu bestätigen sind. Damit ergeben sich für die zweite Phase folgende vom Ehemann zu leistende Unterhaltsbeiträge (gerundet):

- E.__: Fr. 400.00 Barunterhalt, Fr. 330.00 Betreuungsunterhalt, zzgl. allfällige Kinderzulagen, total Fr. 730.00, Manko von Fr. 70.00;
- F.__: Fr. 400.00 Barunterhalt, Fr. 330.00 Betreuungsunterhalt, zzgl. allfällige Kinderzulagen, total Fr. 730.00, Manko von Fr. 70.00.

12. Die finanziellen Verhältnisse der Parteien ergeben sich aus vorstehenden Erwägungen, weshalb sie nicht zusätzlich im Dispositiv festzustellen sind. Dispositivziffer 11 des angefochtenen Entscheids wird entsprechend ersatzlos aufgehoben.

Antrag auf aufschiebende Wirkung

13. Der Ehemann beantragte mit Berufung, der Berufung in Bezug auf die Anträge 3.1 und 5 die aufschiebende Wirkung zu gewähren (Berufung, S. 4). Mit Stellungnahme vom



20. Juli 2023 verlangte er, die Vollstreckung der gemäss Ziffer 10 des angefochtenen Entscheids festgelegten Unterhaltsbeiträge superprovisorisch aufzuschieben (FS/43, S. 2). Mit vorliegendem Entscheid werden diese Gesuche gegenstandslos. Das entsprechende Verfahren ZV.2023.26-EZE2 wird damit abgeschlossen.

IV.

1. Der erstinstanzliche Kostenspruch ist nicht angefochten, weshalb es dabei sein Bewenden hat.

2. Die Ehefrau verlangt, den Ehemann zu verpflichten, ihr einen Prozesskostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'000.00 zu gewähren (Berufungsantwort, S. 2). Für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses besteht naturgemäss im Endentscheid kein Raum mehr. Praxisgemäss kann aber mit dem Endentscheid ein Prozesskostenbeitrag zugesprochen werden, wenn die Voraussetzungen zur Gewährung eines Prozesskostenvorschusses grundsätzlich gegeben sind. Ein Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss wird diesfalls als sinngemässes Gesuch um einen Prozesskostenbeitrag geprüft (OGer ZH LE140061-O/U vom 26. Juni 2015 E. VI.3; MAIER, Die Finanzierung von familienrechtlichen Prozessen, FamPra.ch 2019, S. 818 ff., S. 836 mit Hinweis auf OGer ZH RE130016 E. II.3). Die Leistung eines Prozesskostenbeitrags setzt die Leistungsfähigkeit der angesprochenen Partei voraus. Diese ist vorliegend nicht gegeben (vgl. nachstehende Erwägung), weshalb das sinngemässe Gesuch um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags der Ehefrau abgewiesen wird.

- 3.a) Beide Parteien beantragen für das Berufungsverfahren die Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsbeistandung.

b) Aufgrund der Vorbringen der Parteien und der im Recht liegenden Akten ist ihre Bedürftigkeit ausgewiesen. Ihre Begehren waren von vornherein nicht als aussichtslos zu bezeichnen. Die Erforderlichkeit der Vertretung durch Rechtsbeistände erweist sich angesichts der Komplexität der Sache ebenfalls als gegeben. Entsprechend sind beide Gesuche um Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege gutzuheissen. Es sind A. __ antragsgemäss Rechtsanwältin C. __ und B. __ den von ihr beantragten Rechtsanwalt D. __ als unentgeltliche Rechtsbeistände beizugeben (Art. 117 und 118 Abs. 1 ZPO).



4.a) Betreffend die Kostenverteilung im Berufungsverfahren verlangen beide Parteien die Auferlegung der Prozesskosten an die jeweils andere Partei (vgl. Berufung, S. 4; Berufungsantwort, S. 2). Grundsätzlich werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen verteilt (Art. 106 ZPO), wobei sie in Familiensachen – auch im Berufungsverfahren – nach Ermessen verlegt werden können, sofern sich dies im Sinne der Verhältnismässigkeit rechtfertigt (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Dabei darf darauf Rücksicht genommen werden, dass in der Regel beide Elternteile an der Organisation der Kinderbelange ein Interesse haben (SCHÖNENBERGER, Prozesskosten, in: Hangartner, St. gallisches Zivilprozessrecht, 204 f.). Insbesondere in diesen Bereichen kann unabhängig vom Prozessausgang die Kostentragung zu gleichen Teilen angeordnet werden, weil nicht leichthin vom Obsiegen des einen und Unterliegen des anderen gesprochen werden darf (LEUENBERGER/UFFERTOBTLER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., N 10.40). Bei der Regelung der Obhut bzw. der Betreuung erschiene es geradezu verfehlt, von einem Sieger und einem Verlierer zu sprechen (vgl. VETTERLI, Scheidungshandbuch, 1998, S. 40).

Vorliegend werden zwar die Berufungsanträge des Ehemanns grösstenteils abgewiesen und einzig hinsichtlich der Unterhaltsregelung teilweise gutgeheissen. Da es allerdings überwiegend um nicht finanzielle Kinderbelange ging, erscheint es nach den dargelegten Grundsätzen gerechtfertigt, die Gerichtskosten von Fr. 3'500.00, bestehend aus der Entscheidgebühr für den vorliegenden Entscheid (vgl. Art. 10 Ziff. 211 GKV), den Parteien je hälftig aufzuerlegen. Infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an beide Parteien trägt die Gerichtskosten vorläufig der Staat.

b) Parteientschädigungen werden nicht zugesprochen.

5.a) Betreffend das Honorar der beiden unentgeltlichen Rechtsvertreter ist von Art. 10 HonO auszugehen. Danach gilt, dass das Honorar der unentgeltlichen Rechtsvertretung in Familiensachen grundsätzlich als Pauschale bemessen wird (Abs. 1). Dieses kann (nur) in aussergewöhnlich aufwendigen Fällen um höchstens 50% erhöht werden bzw. es kann, wenn zwischen dem erweiterten Honorar und den notwendigen Bemühungen ein offensichtliches Missverhältnis besteht, nach Zeitaufwand bemessen werden (Abs. 2 und 3). Sowohl die Pauschale als auch die nach Zeitaufwand bemessene Entschädigung wird dabei um 20 % gekürzt (Art. 31 Abs. 3 AnwG). Im schriftlich geführten Rechtsmittelverfahren ergibt sich daraus – basierend auf einem Ansatz von 20 % bis 50 % (Art. 26 Abs. 1 lit. a HonO) – ein Kostenrahmen von Fr. 160.00 bis Fr. 3'000.00, welcher in Anwendung von Art. 10 Abs. 2 HonO um maximal 50 % und damit auf Fr. 4'500.00 erweitert werden kann (Art. 20 Abs. 1 lit. c HonO i.V.m. Art. 31 Abs. 3 AnwG). Nur wenn



zwischen dem erweiterten Honorar und den notwendigen Bemühungen der Rechtsvertretung ein offensichtliches Missverhältnis besteht, kann das Honorar nach Zeitaufwand bemessen werden (Art. 10 Abs. 3 HonO). Dies ist beispielsweise der Fall bei umfangreichen Beweiserhebungen oder, wenn die Zuteilung der elterlichen Sorge für Kinder lange umstritten blieb (vgl. Richtlinien zur unentgeltlichen Rechtspflege im Zivilprozess und für die Privatklägerschaft im Strafprozess des Kantonsgerichts vom Mai 2011 [www.sg.ch]). Es liegt an der Rechtsvertretung substantiiert zu begründen, dass die Voraussetzungen nach Art. 10 Abs. 3 HonO erfüllt sind. Ein blosser, wenn auch detaillierter Stundenaufschrieb genügt dazu nicht (vgl. KGer SG FE.2023.8-EZE2 vom 9. Februar 2024 E. III.3b f. [www.sg.publikationen.ch]).

b) Vorliegend rechnen beide Rechtsvertreter nach Zeitaufwand ab und machen ein Honorar von insgesamt Fr. 9'253.10 (Rechtsanwältin C.___) und Fr. 9'729.00 (Rechtsanwalt D.___) geltend (FS/48 und FS/49).

Zwar kann der vorliegende Fall vor dem Hintergrund, dass mehrere schwierige Punkte von grosser Tragweite strittig waren und sich der Aktenumfang mit 49 Aktenstücken als leicht überdurchschnittlich erweist, gerade noch als aussergewöhnlich aufwendig im Sinne von Art. 10 Abs. 2 HonO betrachtet werden. Dies führt zur erweiterten Honorarpauschale. Hingegen kommt eine Abrechnung nach Zeitaufwand, welche von beiden Rechtsvertretern beantragt wird, bereits deshalb nicht in Frage, weil die unentgeltlichen Rechtsvertreter nicht begründeten, weshalb im Sinne von Art. 10 Abs. 3 HonO zwischen dem maximal erweiterten Honorar und den notwendigen Bemühungen der Rechtsvertretung ein offensichtliches Missverhältnis i.S.v. Art. 10 Abs. 3 HonO vorliegen soll. Die von den unentgeltlichen Rechtsvertretern eingereichten Honorarnoten mit (Rechtsanwältin C.___) bzw. ohne (Rechtsanwalt D.___) detailliertem Stundenaufschrieb erfüllen, wie vorstehend erwähnt, die Anforderungen an die Begründungspflicht nicht. Kommt hinzu, dass der geltend gemachte Zeitaufwand von 41.30 bzw. 45 Stunden auch die Erarbeitung von mehreren unaufgefordert eingereichten Eingaben umfasst. Es ist nicht ersichtlich und wird von den Rechtsanwälten auch nicht begründet, weshalb diese notwendig waren. Schliesslich kann zwar das vorliegende Verfahren, wie erwähnt, als aussergewöhnlich aufwendiges Verfahren nach Art. 10 Abs. 2 HonO qualifiziert werden. Es wurden allerdings weder umfangreiche Beweiserhebungen (z.B. ein Gutachten) getätigt, noch war die elterliche Sorge umstritten, weshalb sich eine ausnahmsweise Abrechnung nach Zeitaufwand auch vor diesem Hintergrund nicht rechtfertigt.



Entsprechend ist das Honorar pauschal festzusetzen. Es ist die höchstmögliche erweiterte Pauschale und damit ein Honorar von Fr. 4'500.00 zuzusprechen (Art. 20 Abs. 1 lit. c und Abs. 3, Art. 26 Abs. 1 lit. a HonO; bereits nach Art. 31 Abs. 3 AnwG gekürzt). Hinzu kommt die Barauslagenpauschale von 4.0 % auf dem ungekürzten Honorar, d.h. Fr. 225.00 (Art. 28^{bis} HonO) und die Mehrwertsteuer, wobei davon ausgegangen wird, dass rund 95 % der anwaltlichen Leistungen bis zum 31. Dezember 2023 erfolgten und 5 % ab dem 1. Januar 2024 erbracht wurden, weshalb sich die Mehrwertsteuer auf rund Fr. 365.00 beläuft ($\text{Fr. } 4'488.75 * 0.077 + \text{Fr. } 236.25 * 0.081$). Der Staat entschädigt damit die unentgeltlichen Rechtsvertreter mit je Fr. 5'090.00 (inkl. Barauslagen und MWST).

6. A. ___ und B. ___ werden darauf aufmerksam gemacht, dass der Staat die Gerichts- und Parteikosten nur vorläufig trägt, d.h., sie geltend machen wird, sobald ihre finanziellen Verhältnisse dies ermöglichen (Art. 123 Abs. 1 ZPO). Die beiden Rechtsvertreter werden darauf hingewiesen, dass sie von ihrer Klientschaft kein zusätzliches Honorar fordern dürfen (Art. 11^{bis} HonO).



Entscheid

1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird Dispositivziffer 10 und 11 des Entscheids vom 23. Dezember 2022 der Familienrichterin der 2. Abteilung des Kreisgerichts J.___ (SF.2022.26-[...]) aufgehoben.
2. A.___ wird verpflichtet, B.___ an den Unterhalt von E.___, geb. DD.MM.2020, und F.___, geb. DD.MM.2022, folgende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, jeweils zuzüglich allfälliger Kinder- oder Ausbildungszulagen, die tatsächlich bezogen werden bzw. bezogen werden können:
 - a) 1. September 2022 bis 31. Januar 2023: Fr. 765.00 je Kind (davon je Fr. 250.00 Betreuungsunterhalt, Unterdeckung des Betreuungsunterhalts je Kind: Fr. 890.00)
 - b) ab 1. Februar 2023: Fr. 730.00 je Kind (davon je Fr. 330.00 Betreuungsunterhalt, Unterdeckung des Betreuungsunterhalts je Kind: Fr. 70.00)
3. Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
4. Das Verfahren ZV.2023.26-EZE2 betreffend aufschiebende Wirkung wird infolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abgeschrieben.
5. Auf den Antrag von B.___ gemäss Ziffer 2 der Berufungsantwort wird nicht eingetreten. Ihr Gesuch um Gewährung eines Prozesskostenvorschusses bzw. -beitrags wird abgewiesen.
6. a) A.___ wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung bewilligt und es wird ihm Rechtsanwältin C.___ als unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt.

b) B.___ wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung bewilligt und es wird ihr Rechtsanwalt D.___ als unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt.
7. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von Fr. 3'500.00 werden A.___ und B.___ je zur Hälfte auferlegt. Infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an beide Parteien trägt diese Kosten vorläufig der Staat.
8. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
9. Der Staat entschädigt Rechtsanwältin C.___ sowie Rechtsanwalt D.___ mit je Fr. 5'090.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer).