

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE190048-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. G. Ramer Jenny

Beschluss und Urteil vom 15. April 2020

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin und Berufungsklägerin
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

B._____,
Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter
vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y._____

sowie

C._____,
Verfahrensbeteiligter
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Z._____

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Bülach vom 24. Juli 2019 (EE190012-C)**

Rechtsbegehren:

(vgl. Wiedergabe in Urk. 51 S. 2 f. = Urk. 55 S. 2 f.)

Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht

Bülach vom 24. Juli 2019:

(Urk. 51 S. 20 ff. = Urk. 55 S. 20 ff.)

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien seit dem 21. Oktober 2018 getrennt leben.
2. Die elterliche Sorge für das Kind C._____, geboren am tt.mm.2012, wird beiden Parteien belassen.
3. Das Kind C._____ wird unter die Obhut des Gesuchgegners gestellt.
4. Die Gesuchstellerin ist berechtigt, das Kind C._____
 - für sieben Wochen jährlich während der Schulferien
 - in geraden Jahren von Auffahrt bis Ostermontag, in ungeraden Jahren vom ersten Weihnachtstag bis zum zweiten Neujahrstag, jeweils beginnend um 10⁰⁰ Uhr und endend um 18⁰⁰ Uhr

auf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch oder in die Ferien zu nehmen.

Das Ferienbesuchsrecht ist mindestens zwei Monate im Voraus anzukündigen.

Ein weitergehendes Besuchsrecht der Gesuchstellerin nach gegenseitiger Absprache bleibt vorbehalten.

5. Es wird festgestellt, dass die Gesuchstellerin mangels finanzieller Leistungsfähigkeit derzeit keine Kinderunterhaltsbeiträge leisten kann.

Es wird festgestellt, dass der Barbedarf des Kindes vollumfänglich gedeckt ist. Ein Betreuungsunterhalt ist nicht geschuldet.

6. Es werden keine persönlichen Unterhaltsbeiträge zugesprochen.
7. Grundlagen der Unterhaltsberechnung:

Einkommen Gesuchstellerin:

Fr. 1'050.– (ALV)

Einkommen Gesuchgegner:

Fr. 5'840.– (80 % Pensum)

* Nettoeinkommen pro Monat (ohne Ausbildungs- und Familienzulagen)

Einkommen Kind:

Fr. 200.–

Bedarf:

	Gesuchstellerin:	Gesuchsteller:	Kind:
Grundbetrag:	Fr. 720.–	Fr. 1'350.–	Fr. 400.–
Wohnkosten inklusive Nebenkosten (jedoch ohne Stromkosten):	Fr. 680.–	Fr. 1'890.–	Fr. 950.–
Krankenkasse:	Fr. 240.–	Fr. 280.–	Fr. 135.–
Haftpflicht-/Mobilierversicherung:	Fr. 20.–	Fr. 30.–	–
Kommunikation und Mediennutzung:	Fr. 70.–	Fr. 120.–	Fr. 30.–
Mobilität:	Fr. 50.–	Fr. 0.–	–
auswärtige Verpflegung:	Fr. 0.–	Fr. 0.–	–
Fremdbetreuung:	–	–	Fr. 225.–
Steuerbelastung:	Fr. 35.–	Fr. 400.–	–
Total:	Fr. 1'815.–	Fr. 4'070.–	Fr. 1'740.–

8. Die an der D. ____-strasse ... in ... E. ____ gelegene eheliche Wohnung wird dem Gesuchgegner per 15. August 2019 zu alleinigen Nutzung zugewiesen.
9. Zwischen den Parteien wird die Gütertrennung mit Wirkung per 25. April 2019 angeordnet.
10. Die übrigen Anträge der Parteien werden abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'600.– ; die Barauslagen betragen:
Fr. 2'053.10 Rechtsvertretung des Kindes

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, ermässigt sich die Entscheidgebühr auf zwei Drittel.

12. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Ge-

richtskasse genommen. Die Parteien werden auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.

13. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
14. (Schriftliche Mitteilung)
15. (Rechtsmittelbelehrung; Berufung, Frist 10 Tage)

Berufungsanträge:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (Urk. 54 S. 2 f):

- "1. Das Urteil sei in den Ziffern 3 bis 5 aufzuheben;
2. Das Kind C._____ sei unter die Obhut der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin zu stellen;
3. Der Gesuchsgegner und Berufungsbeklagte sei zu berechtigen, das Kind C._____
 - für sieben Wochen jährlich während der Schulferien
 - in geraden Jahren von Auffahrt bis Ostermontag, in ungeraden Jahren vom ersten Weihnachtstag bis zum zweiten Neujahrstag, jeweils beginnend um 10:00 Uhr und endend um 18:00 Uhrauf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch oder in die Ferien zu nehmen.
4. Der Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter sei zu verpflichten monatliche Kinderunterhaltsbeiträge in Höhe von CHF 692 zzgl. gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen zu bezahlen;
5. Der Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter sei zu verpflichten, einen Betreuungsunterhalt von CHF 600 zu bezahlen.

Alles u.K.u.EF. zuzüglich MwSt. zu Lasten des Berufungsbeklagten.

Prozessantrag:

1. Es sei der Berufungsklägerin vollumfängliche unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und der Unterzeichnende als Rechtsbeistand zu bezeichnen."

des Gesuchsgegners und Berufungsbeklagten (Urk. 62 S. 2 f.):

"1. Die Berufung sei abzuweisen und die Dispositiv-Ziffern 3 bis 5 des Urteils des Bezirksgerichts Bülach vom 24. Juli 2019 seien zu bestätigen.

2. Eventualantrag:

Für den Fall, dass der Sohn C._____ unter die Obhut der Berufungsklägerin gestellt wird,

a) sei der Berufungsbeklagte zu berechtigen, das Kind C._____

a. für sieben Wochen jährlich während der Schulferien

b. für ein Wochenende (von Freitagabend bis Sonntag) im Monat

c. in geraden Jahren von Auffahrt bis Ostermontag, in ungeraden Jahren vom ersten Weihnachtstag bis zum zweiten Neujahrstag

mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen;

b) sei der Berufungsbeklagte zu verpflichten, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag für C._____ von Fr. 100.– zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen;

3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Berufungsklägerin."

"Prozessuales Gesuch

1. Es sei dem Berufungsbeklagten die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihm in der Person von Rechtsanwältin Y._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen."

Erwägungen:

I.

(Sachverhalt / Prozessgeschichte)

1. Die Parteien sind verheiratet und Eltern des Sohnes C._____, geboren am tt.mm.2012. Mit Eingabe vom 1. Februar 2019 gelangte die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchstellerin) an das Bezirksgericht Bülach und verlangte sinngemäss die Zuteilung der alleinigen Obhut über den gemeinsamen Sohn (Urk. 1) sowie – anlässlich der Hauptverhandlung – die Bewilligung des Ge-

trenntlebens, die Bewilligung zum Umzug mit dem Kind nach F._____/D, die Zusage eines angemessenen Betreuungsunterhalts und die Festlegung des Besuchsrechts (Urk. 19 S. 1). Der weitere Verfahrensgang vor Vorinstanz kann dem angefochtenen Entscheid entnommen werden (Urk. 55 S. 4 f.). Am 24. Juli 2019 fällte die Vorinstanz das eingangs wiedergegebene Urteil zunächst in unbegründeter, hernach auf Ersuchen der Gesuchstellerin in begründeter Form (Urk. 46; Urk. 49; Urk. 51).

2. Gegen diesen Entscheid hat die Gesuchstellerin am 3. Oktober 2019 fristgerecht Berufung mit den vorstehend aufgeführten Anträgen erhoben (Urk. 52; Urk. 54). Die rechtzeitig erstattete Berufungsantwort datiert vom 30. Oktober 2019 (Urk. 61; Urk. 62). Mit Beschluss vom 5. November 2019 wurde eine Kinderanhörung angeordnet (Urk. 66), die am 29. November 2019 stattfand (Urk. 67; Prot. II S. 5). Mit Verfügung vom 3. Dezember 2019 wurde der Kindesvertreter um Stellungnahme zu den Rechtsschriften und um Antragsstellung zu den Kinderbelangen ersucht (Urk. 68). Er äusserte sich mit Eingabe vom 17. Dezember 2019, stellte indes keine Anträge (Urk. 69). Auf eine Stellungnahme zur Honorarnote des Kindesvertreters (Urk. 72) haben beide Parteien verzichtet (Urk. 74; Prot. II S. 9). Weitere Eingaben der Parteien erfolgten nicht.

3. Am vorliegenden Entscheid wirkt Oberrichter Dr. M. Kriech anstelle der ferienhalber abwesenden Dr. L. Hunziker Schnider mit.

II.

(Prozessuales)

1. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind vorliegend erfüllt: Die gegen den erstinstanzlichen Endentscheid zulässige Berufung (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO) wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 314 Abs. 1 ZPO, Art. 142 f. ZPO sowie Urk. 52) und ist rechtsgenügend begründet (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Auf die Berufung ist folglich einzutreten.

2. Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfra-

gen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufsungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2; 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.H.; BGer 5A_111/2016 vom 6. September 2016, E. 5.3; 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; 4A_290/2014 vom 1. September 2014, E. 3.1 und E. 5). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufsungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22).

3. Bei Verfahren betreffend Kinderbelange ist der Sachverhalt nach Art. 296 ZPO von Amtes wegen zu erforschen. Folglich können die Parteien im Berufsungsverfahren auch dann neue Tatsachen und Beweismittel vorbringen, wenn die Voraussetzungen nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Die von den Parteien neu eingereichten Urkunden (Urk. 57/2; Urk. 64/1-3) sowie ihre daraus abgeleiteten Vorbringen sind daher vorliegend zu berücksichtigen.

III.

(Materielle Beurteilung)

1. Gegenstand Berufung

Die Berufung der Gesuchstellerin richtet sich gegen die Obhutszuteilung, das Besuchsrecht und den Kinderunterhalt gemäss angefochtenem Urteil (Dispositiv-Ziffern 3, 4 und 5). Sie hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Bezüglich des Getrenntlebens, der gemeinsamen elterlichen Sorge, des Ehegattenunterhalts, der Zuteilung der ehelichen Wohnung, der Anordnung der Gütertrennung sowie der Erledigung der übrigen Anträge (Dispositiv-Ziffern 1, 2, 6 und 8 bis 10) blieb das Urteil der Vorinstanz unangefochten und ist rechtskräftig geworden. Dies ist vorzumerken. Den Grundlagen der Unterhaltsberechnung kommt keine selbständige Bedeutung zu, weshalb Dispositiv-Ziffer 7 des erstinstanzlichen Urteils als mit dem Kindesunterhalt mitangefochten gilt.

2. Obhut

2.1. Die Parteien lebten bis zur Ausfällung des angefochtenen Urteils trotz Trennung auf Paarebene gemeinsam in der ehelichen Liegenschaft in E._____. Die Gesuchstellerin äusserte vor Vorinstanz die Absicht, in naher Zukunft mit oder ohne Kind nach F._____, Deutschland, zu ziehen. Diesen Entschluss setzte sie am 1. August 2019, kurz nach Erlass des erstinstanzlichen Urteils, in die Tat um (Urk. 54 S. 3). Die Vorinstanz erwog zur Obhutszuteilung, F._____ liege in einer Distanz von rund 550 Kilometern Luftlinie zu E._____, weshalb eine geteilte Obhut für C._____, der im August 2019 eingeschult werde, nicht mit dem Kindeswohl vereinbar sei und denn auch von keiner Partei mehr beantragt werde (Urk. 55 S. 6). Der Wille des Kindes hinsichtlich der Obhutszuteilung sei unklar, da es den Kontakt zum Kindesvertreter verweigert habe und auf eine Kinderanhörung durch das Gericht aufgrund der bereits starken Belastung des Kindes, dessen jungen Alters sowie des wenig aussichtsreichen Ergebnisses verzichtet worden sei (Urk. 55 S. 8). Es könne jedoch davon ausgegangen werden, dass für C._____ eher keine klare Präferenz bestehe, da er diese dem Kindesvertreter aus Eigenin-

teresse wohl mitgeteilt hätte. Beide Parteien seien grundsätzlich geeignet, das Kind allein zu betreuen. Für die Gesuchstellerin spreche, dass sie das Kind vor der Trennung der Parteien im Oktober 2018 zur Hauptsache betreut habe und damit über Jahre dessen Hauptbezugsperson gewesen sei. Durch die bereits seit Oktober 2018 stattfindende intensivere Betreuung durch den Berufungsbeklagten und Gesuchsgegner (fortan Gesuchsgegner) dürfte C._____ jedoch in diesem mittlerweile eine sehr starke Vertrauens- und Bezugsperson gefunden haben. Ins Gewicht falle – so die Vorinstanz weiter – dass die Gesuchstellerin im Vergleich zum Gesuchsgegner für die Zeit nach ihrem Umzug kein konkretes Betreuungskonzept habe vorlegen können und somit für das Gericht nicht beurteilbar sei, inwiefern die Betreuung bei Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin gesichert und mit dem Kindeswohl vereinbar sei. Zudem seien die wirtschaftlichen Verhältnisse des Gesuchsgegners als wesentlich stabiler zu bezeichnen. Ein Verbleib des Kindes in seinem gewohnten Umfeld bei seinen Freunden, Verwandten und Nachbarn in E._____ bedeute höhere Stabilität als ein Umzug mit der Gesuchstellerin nach Deutschland. Insgesamt überwiegen aus Sicht des Kindeswohls somit diejenigen Argumente, die für eine Obhutszuteilung an den Gesuchsgegner sprächen, weshalb ihm die alleinige Obhut über das Kind während der Trennungsphase der Parteien zuzuteilen sei (Urk. 55 S. 11 f.).

2.2. C._____ untersteht der gemeinsamen elterlichen Sorge beider Eltern. Will ein Elternteil den Aufenthaltsort des unter gemeinsamer Sorge stehenden Kindes wechseln, bedarf dies der Entscheidung des Gerichts bzw. der Kindesschutzbehörde, wenn die Zustimmung des anderen Elternteils fehlt und unter anderem der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt (sog. Relocation; Art. 301a Abs. 2 ZGB). Für die rechtlichen Grundlagen zur Prüfung des geeigneten Aufenthaltsortes und der Zuteilung der Obhut kann auf die zutreffenden rechtlichen Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 55 S. 6 ff, E. 3, E. 8). Hinzuweisen ist insbesondere auf die einschlägige bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach das bisher gelebte Betreuungsmodell den Ausgangspunkt der Überlegungen bildet. War der wegzugswillige Elternteil ganz oder überwiegend die Bezugsperson, sei es tendenziell zum besseren Wohl des Kindes, wenn es bei diesem verbleibe und folglich mit ihm wegziehe. Die für einen Verbleib des Kindes in der Schweiz notwendige Umteilung an den anderen Elternteil bedürfe der sorgfältigen

Prüfung. Massgeblich für die Beurteilung des Kindeswohls seien stets die konkreten Umstände des Einzelfalles. Das Bundesgericht hält dafür, bei kleinen Kindern, die mehr personen- denn umgebungsbezogen seien, eine Umteilung an den zurückbleibenden Elternteil angesichts des Grundsatzes der Betreuungs- und Erziehungskontinuität nicht leichthin vorzunehmen. Bei älteren Kindern sei hingegen zunehmend die Wohn- und Schulumgebung sowie der sich ausbildende Freundeskreis wichtig, weshalb der Verbleib in der Schweiz dem Kindeswohl unter Umständen besser diene. Als weitere Zuteilungskriterien gelten das familiäre und wirtschaftliche Umfeld, die Stabilität der Verhältnisse, Sprache und Beschulung, gesundheitliche Bedürfnisse sowie die Meinungsäusserung des älteren Kindes (BGE 142 III 481 E. 2.7).

2.3. Betreuungsmodell

2.3.1. Die Vorinstanz führte im Einzelnen aus, es sei unbestritten, dass die Gesuchstellerin bis zur Trennung der Parteien im Oktober 2018 Hauptbezugsperson des Kindes gewesen sei. Der Gesuchsgegner habe damals zu 100% und ohne Homeoffice gearbeitet (Urk. 55 S. 8). Nach der Trennung auf Paarebene habe er C._____ intensiver betreut. So habe er im Oktober 2018 begonnen, jeweils zwei Nachmittage pro Woche im Homeoffice zu arbeiten. Per 1. März 2019 habe er sein Arbeitspensum auf 80% reduziert, wodurch er nunmehr an zwei weiteren Nachmittagen zu Hause sei. Gemäss Betreuungsplan könne C._____ am Montag- und Dienstagmittag sowie am Montagnachmittag nach der Schule im Hort fremdbetreut werden. Aufgrund des reduzierten Arbeitspensums und zwei Nachmittagen im Homeoffice pro Woche sei der Gesuchsgegner in der Lage, die restliche Betreuung selbst zu übernehmen. Weiter hätten zwei befreundete Familien zugesichert, C._____ im Bedarfsfall aushilfsweise zu betreuen. Insgesamt habe der Gesuchsgegner damit ein überzeugendes Betreuungskonzept vorgelegt. Dagegen sei weitgehend unklar, wie die Betreuung bei Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin aussähe. Sie sei derzeit arbeitslos, habe aber mehrfach ausgeführt, eine Teilzeitstelle in F._____ zu suchen. Bezüglich des Betreuungskonzepts habe sie geltend gemacht, dass es nicht so schwierig sein werde, die Betreuung des Kindes sicherzustellen, da ihre Mutter beim Bund arbeite und dort für Fremdbetreuung und Kindergarten verantwortlich sei. Zudem wohne die Mutter nur eine

Strasse von der in F._____ gemieteten Wohnung der Gesuchstellerin entfernt. Weiter habe die Gesuchstellerin ihre Grosseltern und Freunde in F._____. Substantiierte Ausführungen zu einem konkreten Betreuungsplan des Kindes bei Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin aber seien nicht erfolgt, weshalb nach Ansicht der Vorinstanz bezüglich der Betreuungssituation eine grosse Unsicherheit bestehe, sobald die Gesuchstellerin eine Arbeitstätigkeit aufnehme (Urk. 55 S. 9).

2.3.2. Die Gesuchstellerin rügt, die Vorinstanz hätte entsprechend der zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung das bisherige Betreuungsmodell als ausschlaggebend betrachten müssen. Die Gesuchstellerin sei C.____s überwiegende Bezugsperson, weshalb es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zum besseren Kindeswohl sei, wenn C._____ bei ihr verbleibe und mit ihr wegziehe (Urk. 54 S. 8). Stattdessen habe die Vorinstanz aufgrund der Absichtserklärungen zweier befreundeter Familien auf ein überzeugendes Betreuungskonzept des Gesuchsgegners geschlossen, ohne deren persönliche, zeitliche und örtliche Möglichkeiten zu prüfen. Dies sei willkürlich, zumal eine der Familien bereits weggezogen sei. Im angefochtenen Entscheid sei kein Anhaltspunkt dafür zu finden, dass eine 25 Autominuten entfernte wohnende Familie eine Kindesbetreuung übernehmen könne. Weiter sei aktenkundig, dass der Gesuchsgegner das neue Betreuungskonzept erst im Zusammenhang mit dem aktuellen Verfahren konstruiert habe, was nach bundesgerichtlicher Praxis in der Regel nur den Zweck habe, den Prozess zu beeinflussen, und keine Garantie für dessen langfristiges Funktionieren gebe (Urk. 54 S. 5 f.).

2.3.3. Unbestritten ist, dass C._____ bis zum Zeitpunkt der Trennung der Parteien im Oktober 2018 mehrheitlich von der Gesuchstellerin betreut worden war (Prot. I S. 19, 24). Danach, im Oktober 2018, erhöhte der Gesuchsgegner seine Präsenz zu Hause, indem er zwei Nachmittage pro Woche im Homeoffice arbeitete und zudem sein Arbeitspensum per 1. März 2019 auf 80% reduzierte, wodurch er zwei weitere Nachmittage zu Hause verbrachte. Die bei den Akten liegenden Betreuungspläne (Urk. 22/2+3) spiegeln zwar – wie der Gesuchsgegner selbst ausführte – nicht die im Zeitpunkt ihrer Erstellung im Januar 2019 gelebte Betreuung wider, sondern dokumentieren lediglich die Betreuungsmöglichkeiten (Prot. I S. 25). Unbestritten ist aber, dass der Gesuchsgegner spätestens ab März 2019

mit Ausnahme des Montags die Nachmittage grundsätzlich zu Hause verbrachte, sofern C._____ nicht kindergarten- oder schulbedingt abwesend war (Prot. I S. 19, 24). Zuvor kümmerte sich der Gesuchsgegner an den Samstagen ausschliesslich um C._____, da die Gesuchstellerin bis zu ihrer Erwerbslosigkeit im März 2019 samstags arbeitete (Urk. 21 S. 5; Prot. I S. 19 f.). Dass der Gesuchsgegner seit der Trennung in seiner Freizeit viel mit C._____ unternimmt, zeigen die für die Monate Dezember 2018 bis März 2019 belegten Freizeitaktivitäten (act. 22/4), die unbestritten blieben (Urk. 21 S. 6; Urk. Prot. I S. 13, 19 f.). Damit ist der Schluss der Vorinstanz, C._____ dürfte im Gesuchsgegner durch die intensivere Betreuung eine sehr starke Vertrauens- und Bezugsperson gefunden haben (Urk. 55 S. 11), nicht zu beanstanden. Insgesamt ist somit glaubhaft, dass bereits vor dem Wegzug der Gesuchstellerin insofern eine Veränderung im ursprünglich gelebten Betreuungsmodell stattfand, als sich aufgrund der vermehrten Präsenz des Gesuchsgegners in C._____s Alltag dessen Beziehung zu ihm verfestigte. Hinsichtlich der zu gewichtenden Bedeutung der Bezugspersonen erfolgte somit eine Verschiebung zum Gesuchsgegner hin, selbst wenn die Gesuchstellerin bis zu ihrem Umzug nach Deutschland noch C._____s Hauptbezugsperson gewesen sein dürfte. Dies ist aber seit ihrem Wegzug im August 2019, somit seit über einem halben Jahr, nicht mehr der Fall.

Weiter vermögen die Einwände der Gesuchstellerin gegen das Betreuungskonzept des Gesuchsgegners nicht zu überzeugen. Seit ihrem Auszug im August 2019 wird der vor Vorinstanz vorgelegte Betreuungsplan unbestrittenermassen umgesetzt (Urk. 62 S. 7). Demnach wird C._____ jeweils am Montag nach der Schule im Hort betreut und besucht montags und dienstags den Mittagstisch. Von Mittwoch bis Freitag ist der Gesuchsgegner ab Mittag zu Hause (Prot. I S. 39), wobei er dienstags und donnerstags im Homeoffice arbeitet (Prot. I S. 24). Zwar ist der Gesuchstellerin beizupflichten, dass Homeoffice in der Regel nicht mit Kinderbetreuung gleichzusetzen ist, da zwar eine Aufsichtsperson zugegen ist, diese sich aber nicht frei mit dem Kind befassen kann (Urk. 54 S. 8). Der Gesuchsgegner hat indessen dargelegt, dass er normalerweise im Aussendienst tätig sei und im Homeoffice nur dann arbeite, wenn Anrufe kämen oder E-Mails zu beantworten seien. Ansonsten verfüge er über Freizeit zu Hause (Prot. I S. 24). Dem hatte die Gesuchstellerin nichts entgegenzusetzen (Prot. I S. 30). Insgesamt erscheint

damit glaubhaft, dass der Gesuchsgegner in der Lage ist, C._____ neben der Fremdbetreuung im Hort selbst zu betreuen. Auf die Unterstützung der beiden befreundeten Familien sind C._____ und der Gesuchsgegner demnach nur im Notfall angewiesen. Entsprechend fällt der Wegzug der einen Familie in das 25 Minuten entfernt liegende G._____ nicht derart ins Gewicht, als dass dadurch C._____s Betreuung nachhaltig in Frage gestellt würde. Dies gilt umso mehr, als nicht dargetan wurde, dass ein Abweichen vom üblichen Betreuungsplan häufig vorkommt. Darüber hinaus stünde diesfalls eine weitere Familie für C._____s Betreuung zur Verfügung (Urk. 22/11+12). Ebenfalls nicht stichhaltig ist schliesslich der Einwand der Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner habe das Betreuungskonzept einzig für den Prozess konstruiert und es bestehe keine Garantie für dessen Funktionieren, wird doch das fragliche Konzept seit dem Wegzug der Gesuchstellerin im August 2019 in der beschriebenen Weise umgesetzt. Insgesamt ist somit der Schluss der Vorinstanz, der Gesuchsgegner habe für C._____ ein überzeugendes Betreuungskonzept vorgelegt, nicht zu beanstanden.

2.3.4. Weiter moniert die Gesuchstellerin die Auffassung der Vorinstanz als nicht nachvollziehbar, dass bezüglich der Betreuungssituation in F._____ grosse Unsicherheit bestehe. Wie sie im angefochtenen Urteil selbst festgehalten habe, arbeite die Mutter der Gesuchstellerin beim Bund und sei für Fremdbetreuung und Kindergarten verantwortlich. Diese potenzielle Betreuungshilfe und Fachfrau für Fremdbetreuung wohne in unmittelbarer Nähe zur Gesuchstellerin. Dass kein substantiierter Betreuungsplan habe vorgelegt werden können, solange die Gesuchstellerin keine Stelle gehabt habe, sei naheliegend. Es dürfe aber als gerichtsnotorisch bezeichnet werden, dass in Reichweite wohnende Eltern und Grosseltern einer obhutsberechtigten Person in der Regel die geeigneteren Betreuungspersonen seien als Nachbarn, die vor ein paar Monaten weit weggezogen seien resp. solche, die das betreffende Kind noch nie betreut hätten und sich lediglich in einem nichtssagenden Bekennerschreiben zur Verfügung stellen würden (Urk. 54 S. 6 f.).

2.3.5. Zur Frage der Kinderbetreuung von C._____ in Deutschland befragt, führte die Gesuchstellerin vor Vorinstanz aus, ihre Mutter arbeite beim ... Bund und sei verantwortlich für alle Betreuungen in Bezug auf Hort und Kindergarten. Die Ge-

suchstellerin habe dort immer einen Platz und der Kindergarten sei freiwillig (Prot. I S. 16). Belege für diese Behauptung liegen nicht vor. Weiter lässt sich aus der örtlichen Nähe der Mutter zur Wohnung der Gesuchstellerin nichts für die mögliche Betreuung von C._____ ableiten. Die Mutter ist offenbar selber berufstätig. Konkrete Ausführungen, wann und in welchem Umfang sie die Betreuung von C._____ übernehmen könnte, erfolgten nicht. Wie sodann eine Versorgung durch die Grosseltern aussähe, blieb ebenfalls im Dunkeln. Die pauschale Aussage, es dürfe als gerichtsnotorisch gelten, dass in Reichweite wohnende Eltern und Grosseltern einer obhutsberechtigten Person "in der Regel die geeigneteren Betreuungspersonen" seien als Nachbarn, überzeugt nicht, sind doch stets die konkreten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Der Gesuchstellerin ist zwar beizupflichten, dass ein konkreter Betreuungsplan ohne Stelle und definierte Arbeitszeiten schwierig darzulegen ist. Dennoch hätte sie zumindest mögliche Szenarien entwerfen und die Verfügbarkeit der jeweiligen Betreuer behaupten können. Darüber hinaus war sie von 1. September 2019 bis 31. Dezember 2019 und somit im Zeitpunkt der Anhebung der Berufung als Bürohelferin beim ... Bund in einem 80%-Pensum angestellt (Urk. 54 S. 14; Urk. 57/2). Es wäre ihr folglich möglich gewesen, in der Berufungsschrift anhand der konkreten Situation ein mögliches Betreuungskonzept zu entwerfen. Dies hat sie ebenfalls unterlassen. Auch kann entgegen ihrer Darstellung nicht unbesehen von der Möglichkeit intensiverer Betreuung gegenüber derjenigen des Gesuchsgegners ausgegangen werden (Urk. 54 S. 8), liegen doch keine Angaben zu ihrem derzeitigen oder künftigen Arbeitspensum vor. Insgesamt ist somit die Feststellung der Vorinstanz auch unter den gegebenen Umständen zutreffend, wonach eine gesicherte Betreuung von C._____ bei Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin nicht beurteilbar ist.

2.4. Stabilität der Verhältnisse, familiäres und wirtschaftliches Umfeld

2.4.1. Die Vorinstanz hielt dazu fest, C._____ sei im September 2019 sieben Jahre alt geworden und könne im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung weder als klein und eher personengebunden noch als älter und eher umgebungsgebunden bezeichnet werden (vgl. BGE 142 III 481 E. 2.7). Da sich der Wille des Kindes nicht eruieren lasse, müsse auf objektive Umstände abgestellt werden. E._____ und F._____ seien für das Kind als Wohnort grundsätzlich geeignet. Da

C._____ in E._____ zwei Jahre den Kindergarten besucht und dort einen Freundeskreis habe, würde er durch einen Umzug nach F._____ seine besten Freunde sowie sein gesamtes gewohntes Umfeld (Verwandte, Nachbarn, Kinder in der Schule etc.) verlieren. Dies spreche für eine Obhutszuteilung an den Gesuchsgegner. Dessen wirtschaftlichen Verhältnisse seien als wesentlich stabiler zu bezeichnen als diejenigen der Gesuchstellerin. Weiter sei zwar der Wille des Kindes unklar, es könne jedoch davon ausgegangen werden, dass eher keine klare Präferenz bestehe, da es diese dem Kindsvertreter aus Eigeninteresse wohl mitgeteilt hätte (Urk. 55 S. 10 ff.).

2.4.2. Die Gesuchstellerin rügt, die Vorinstanz habe nicht beachtet, dass die Gesuchstellerin in ihr Heimatland bzw. in den angestammten Familienkreis zurückgekehrt sei. Selbst der Gesuchsgegner behaupte nicht, der Wegzug der Gesuchstellerin erfolge nur, um C._____ von ihm zu entfremden. Das Gegenteil sei der Fall: Der Gesuchsgegner unterbinde weitest möglich den Kontakt der Mutter mit dem Kind, halte C._____ nicht zu regelmässigem Kontakt an und leite die Anrufe der Gesuchstellerin nicht weiter. Es sei daher eine Anhörung von C._____ mit Hilfe von Fachleuten durchzuführen, zumal sich dieser nach Eröffnung des Entscheids erstmals zum Geschehen geäußert und erklärt habe, er wolle bei der Mutter bleiben (Urk. 54 S. 9, 11). Sodann sei aktenwidrig, dass die Beziehungen zu F._____ deutlich geringer seien als zu E._____. Die Vorinstanz übersehe nicht nur, dass Kinderfreundschaften im Alter von C._____ in der Regel noch nicht tief seien und dass der eine Kindergartenfreund auch gar nicht mehr in die gleiche Schule gehe. Da sich C._____ dazu nicht geäußert habe, lasse sich auch die wirkliche Empfindung des Kindes nicht feststellen. Die Vorinstanz hätte daher lediglich zur Kenntnis nehmen dürfen, dass C._____ nicht nur beide Wohnorte kenne, sondern auch an beiden Orten Freunde habe, wobei in F._____ auch noch – im Gegensatz zu E._____ – Verwandte lebten. Weiter hält die Gesuchstellerin den Schluss der Vorinstanz für absolut unzulässig, wonach für C._____ wohl eher keine klare Präferenz betreffend Obhutszuteilung bestehe, da er diese aus Eigeninteresse wohl mitgeteilt hätte. Die totale Verweigerung von C._____, sich überhaupt zu äussern, lasse eher auf einen Loyalitätskonflikt schliessen als auf fehlende Präferenz. Loyalitätskonflikte von Kindern äusserten sich sehr komplex und manifestierten sich je nach den Umständen unterschiedlich (Urk. 54 S. 11). Weiter

habe der vorinstanzliche Richter nach der Hauptverhandlung eine unverbindliche Meinungsäusserung abgegeben und sich für eine Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin ausgesprochen. Die "krasse Kehrtwende" im angefochtenen Urteil sei insbesondere für Laien nicht verständlich und wäre konkreter zu begründen gewesen (Urk. 54 S. 8 f.). Schliesslich habe die Vorinstanz die wirtschaftlichen Verhältnisse des Gesuchsgegners als wesentlich stabiler bezeichnet und dabei ausser Acht gelassen, dass dem wirtschaftlichen Gefälle zwischen den Parteien mit einem Betreuungsunterhalt Rechnung getragen werden könne (Urk. 54 S. 12).

2.4.3. Am 29. November 2019 wurde C._____ von einer Delegation dieser Kammer angehört. Zwar gab er während der Befragung bereitwillig Auskunft, wünschte aber nach deren Durchführung, dass seine Ausführungen insgesamt nicht seinen Eltern mitgeteilt würden. Entsprechend wurden seine Aussagen nicht protokolliert (Prot. II S. 5) und sind – nachdem den Parteien das rechtliche Gehör nicht gewährt werden konnte – für das vorliegende Verfahren nicht verwertbar. Auch gegenüber dem Kindesvertreter mochte sich C._____ nicht inhaltlich äussern (Urk. 69). Insgesamt ist – wie schon vor Vorinstanz – der Kinderwille hinsichtlich der Obhutszuteilung resp. des Aufenthaltswechsels somit nicht feststellbar. Festzuhalten ist immerhin der Eindruck des Gerichts, wonach C._____ vor und während der Anhörung aufgeweckt und präsent wirkte und einen ruhigen Eindruck vermittelte. Seine Verweigerung zur Offenlegung seiner Anhörung lässt indes auf einen grossen Loyalitätskonflikt schliessen. Der Kindesvertreter habe erfahren, dass C._____ die Herbstferien mindestens teilweise bei der Gesuchstellerin verbracht und ihm dies gefallen habe. Weiter habe er im persönlichen Kontakt einen sehr vertrauten, unbeschwerten Umgang C._____s mit seinem Vater beobachtet, sodass sich die Kindesvertretung auch aus der Sicht des Kindeswohles zu keinen Anträgen an das Gericht gezwungen fühle. Die aktuelle Situation beim Vater habe der Kindesvertreter beide Male als gut und emotional stimmig erlebt (Urk. 69).

Hinsichtlich der weiteren Zuteilungskriterien ist der Gesuchstellerin beizupflichten, dass ihr Wegzug wohl nicht aus einem Entfremdungsmotiv erfolgte. Sie kehrte in ihr Heimatland Deutschland und in ihren angestammten Familienkreis zurück. Die in F._____ wohnhafte Grossmutter ist C._____ gut bekannt; der Umzug der Gesuchstellerin erfolgte in ein sozial gesichertes Umfeld. Wirtschaftlich

aber ist die Gesuchstellerin nur dann abgesichert, wenn ihr längerfristig die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gelingt. Bekannt und aktenkundig ist lediglich eine Anstellung bis Ende 2019 (Urk. 57/2). Der Einwand, das wirtschaftliche Gefälle zwischen den Parteien könne bei Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin mit der Zusprechung eines Betreuungsunterhalts aufgefangen werden, trifft zu. Zu beachten ist indes, dass im Falle einer Erwerbslosigkeit der Gesuchstellerin die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens im Raum stünde. Tatsache ist, dass die Gesuchstellerin ihren Wohnsitz ohne konkretes Stellenangebot und demnach ohne Kenntnis ihrer wirtschaftlichen Zukunft nach Deutschland verlegte. Die Feststellung der Vorinstanz hinsichtlich der stabileren wirtschaftlichen Verhältnisse des in einem ungekündigten Anstellungsverhältnis stehenden Gesuchsgegners ist demnach zutreffend. Der Gesuchstellerin ist sodann beizupflichten, dass Freunde im Kindesalter eine flexible Bezugsgruppe sind. Dennoch sind sie für Kinder im Alter von sieben Jahren bereits wichtig für die Persönlichkeitsentwicklung und können in Krisensituationen, wie die Trennung der Eltern, stützend wirken. Zusammen mit der Konstanz des schulischen und häuslichen Umfelds haben Freunde jedenfalls eine stabilisierende Wirkung. Dass C.____s Beziehung zu seinen beiden Freunden H.____ und I.____ aktuell noch immer intakt ist, zeigt der unbestritten gebliebene Umstand, dass er sich mit ihnen regelmässig ein- bis zweimal wöchentlich trifft, den Schulweg mit ihnen bestreitet und sie sich gegenseitig zu Feiern und anderen Events einladen (Urk. 62 S. 8). Der Hinweis in der Berufungsschrift auf die Freunde in F.____ hingegen bezieht sich auf Freunde der Gesuchstellerin, nicht von C.____ (Urk. 54 S. 7; Prot. I S. 17/18), weshalb sich daraus nichts zugunsten C.____s Beziehungen zum neuen Wohnort der Gesuchstellerin ableiten lässt. Die behauptete Aktenwidrigkeit hinsichtlich der wesentlich geringeren Beziehungen zu F.____ als zu E.____ wurde von ihr nicht hinreichend dargetan (Urk. 54 S. 10). Die monierte (und bestrittene, Urk. 62 S. 8) widersprüchliche Meinungsäusserung des Vorderrichters im Anschluss an die Verhandlung, wonach die Obhut der Gesuchstellerin zuzuteilen sei (Urk. 54 S. 9), wäre selbst nach Ansicht der Gesuchstellerin unverbindlich erfolgt und hätte somit für das Urteil keine Relevanz. Insofern kann daraus nichts zugunsten der Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin abgeleitet werden. Zusammengefasst ist demnach festzuhalten, dass für C.____ das gewohnte Umfeld in E.____ mit seinen

Freunden, der Schule und den Nachbarn insgesamt eine höhere Stabilität sowohl in sozialer als auch in wirtschaftlicher Hinsicht bietet, als wenn er mit der Gesuchstellerin nach F._____ ziehen würde.

2.5. Fazit Obhutszuteilung

Das bisher gelebte Betreuungsmodell der Parteien mit der Gesuchstellerin als Hauptbezugsperson veränderte sich seit Oktober 2018 dahingehend, als sich der Gesuchsgegner vermehrt in die Betreuung von C._____ integrierte und ebenfalls zu einer wichtigen Bezugsperson des gemeinsamen Kindes wurde. Das damals von ihm vorgelegte Betreuungskonzept wird seit dem Wegzug der Gesuchstellerin am 1. August 2019 erfolgreich gelebt. Die Betreuung von C._____ ist sowohl an den Wochentagen – mit Hortunterstützung und durch den Gesuchsgegner persönlich – als auch am Wochenende sichergestellt. Weiter zeigt sich das familiäre, soziale und wirtschaftliche Umfeld in E._____ stabil. C._____ verfügt über einen Freundeskreis und besucht wie bis anhin die Schule in E._____. Seine vertrauensvolle Beziehung zum Gesuchsgegner, dessen Bereitschaft zu seiner persönlichen Betreuung neben der Erwerbstätigkeit und die Stabilität der Verhältnisse liegen zweifellos im Kindeswohl. Obwohl auch F._____ als Wohnort für das Kind geeignet erscheint und insofern ein gesichertes soziales Umfeld glaubhaft ist, fehlt es auch heute noch an einem konkreten Betreuungskonzept der Gesuchstellerin für C._____ im Falle der von ihr angestrebten Arbeitserwerbsaufnahme. Inwiefern die Kinderbetreuung diesfalls gesichert wäre, entzieht sich daher einer näheren Prüfung und ist völlig ungewiss. Auch ist die berufliche Zukunft der Gesuchstellerin unklar, ist doch lediglich eine befristete Anstellung bis Ende Dezember 2019 aktenkundig. Ihre wirtschaftliche Situation ist damit weniger stabil. Insgesamt kann nicht festgestellt werden, wie sich C._____s Umfeld im Falle eines Umzugs nach F._____ gestalten würde. Trotz der Tatsache, dass vorliegend die wegzugswillige Gesuchstellerin über Jahre Hauptbezugsperson des Kindes war, ergibt eine sorgfältige Abwägung sämtlicher konkreter Umstände, dass die Zuteilung der Obhut an den Gesuchsgegner im besten Interesse des Kindes liegt. Demzufolge bleibt es bei der Zuteilung der alleinigen Obhut an ihn.

3. Persönlicher Verkehr, Kinderunterhalt

Da die alleinige Obhut über C._____ gemäss vorstehender Ausführungen dem Gesuchsgegner zu belassen ist, erübrigen sich Ausführungen zu den weiteren Berufungsanträgen der Gesuchstellerin zum persönlichen Verkehr (Berufungsantrag Ziffer 3), zum Kinderunterhalt (Berufungsantrag Ziffer 4) und zum Betreuungsunterhalt (Berufungsantrag Ziffer 5; Urk. 54 S. 2, 13).

4. Fazit

Zusammengefasst erweist sich die Berufung als unbegründet. Die Berufung ist abzuweisen und der angefochtene Entscheid zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 ZPO), soweit er nicht in Rechtskraft erwachsen ist.

IV.

1. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1.1. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 lit. b der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) auf Fr. 4'000.– festzusetzen.

1.2. Die Gesuchstellerin unterliegt mit ihrer Berufung vollumfänglich. Da beide Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe für ihre Antragsstellung hatten, sind gemäss ständiger Praxis der erkennenden Kammer die Kosten dieses Verfahrens unabhängig vom Ausgang den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen (Art. 107 Abs. 1 lit. b und c ZPO).

1.3. Dem Kindesvertreter für C._____ wurde mit Verfügung vom 3. Dezember 2019 Gelegenheit zur Antragstellung und Stellungnahme zur Berufungsschrift und zur Berufungsantwort gegeben (Urk. 68), die er mit Eingabe vom 17. Dezember 2019 wahrnahm (Urk. 69). Die Kosten der Kindesvertretung im Umfang von Fr. 1'488.60 sind als Teil der Verfahrenskosten den Eltern entsprechend der Verteilung der Prozesskosten je zur Hälfte aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 lit. e ZPO; Urk. 72).

2. Unentgeltliche Rechtspflege

2.1. Beide Parteien ersuchen für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 54 S. 3; Urk. 62 S. 3).

2.2. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit dies zur Wahrung seiner Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Für die Beurteilung der Frage, ob eine Partei als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO zu betrachten ist, sind ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu berücksichtigen, und zwar im Zeitpunkt der Gesuchsstellung (Mohs, OFK-ZPO, ZPO 117 N 5). Der Anspruch auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist subsidiär zum Anspruch auf Prozesskostenvorschuss resp. -beitrag unter Ehegatten. Wird kein entsprechender Antrag gestellt, ist darzutun, dass ein solcher aussichtslos wäre. Die Leistung eines Prozesskostenvorschusses setzt sodann voraus, dass der ansprechende Ehegatte nicht selbst über die nötigen Mittel verfügt, um das Verfahren zu führen. Verlangt ist – wie bei der unentgeltlichen Rechtspflege – eine tatsächliche Bedürftigkeit (vgl. BGer 5A_103/2014 vom 4. Juni 2014, E. 6 m.Hinw.).

2.3. Weder die Gesuchstellerin noch der Gesuchsgegner haben im Berufungsverfahren einen Antrag auf Leistung eines Prozesskostenbeitrages gestellt (Urk. 54; Urk. 62). Immerhin haben aber beide auf den erstinstanzlichen Entscheidung verwiesen, mit welchem ihr entsprechender Antrag zufolge Mittellosigkeit der Gegenpartei abgewiesen und beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden war (Urk. 54 S. 3; Urk. 55 S. 19). Dieser Hinweis genügt gerade noch, um daraus abzuleiten, dass die Mittellosigkeit der Gegenpartei derart augenfällig sei, dass sie eine formale Erörterung der Aussichtslosigkeit eines Gesuchs um Prozesskostenvorschuss überflüssig macht (vgl. BGer 5A_244/2019 vom 15. April 2019, E. 4). Es ist daher auf die subsidiären unentgeltlichen Rechtspflegegesuche der Parteien einzutreten.

2.4. Die Gesuchstellerin erzielte im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs ein monatliches Nettoeinkommen von Euro 1'187.21 resp. Fr. 1'306.– (Urk. 57/2; Urk. 54 S. 14). Diesem Einkommen steht ein monatlicher Bedarf von Fr. 1'413.– gegenüber (Urk. 54 S. 14). Über nennenswertes Barvermögen verfügt sie gemäss den aktenkundigen Belegen nicht (Urk. 3/1-3; Urk. 3/8). Ihre Mittellosigkeit ist daher ohne Weiteres glaubhaft. Auch beim Gesuchsgegner sind die Verhältnisse knapp. Seinem monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 6'040.– (inkl. Fr. 200.– Kinderzulagen) stehen monatliche Ausgaben von insgesamt Fr. 5'985.– gegenüber (Urk. 62 S. 11; Urk. 55 S. 17), was zu einem geringen monatlichen Überschuss von Fr. 55.– führt. Zudem verfügt auch er nicht über Vermögen (Urk. 18/11-13). Demnach ist der Gesuchsgegner ebenfalls als mittellos zu betrachten. Der Prozessstandpunkt beider Parteien war nicht von vornherein aussichtslos und die mittellosen und rechtsunkundigen Parteien auf anwaltlichen Beistand im Berufungsverfahren angewiesen. Beiden ist daher für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und der Gesuchstellerin in der Person von Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, dem Gesuchsgegner in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. Y._____, ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 6 und 8 bis 10 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. Juli 2019 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Beiden Parteien wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt. Der Gesuchstellerin wird Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand und dem Gesuchsgegner Rechtsanwältin lic. iur. Y._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung der Gesuchstellerin wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. Juli 2019 wird bestätigt, soweit es nicht in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'000.– festgesetzt. Die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'488.60 Kosten der Kindesvertretung.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren gemäss Dispositiv-Ziffer 2 hiervor werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, infolge der ihnen gewährten unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Die Parteienschädigungen für das zweitinstanzliche Verfahren werden wettgeschlagen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kindesvertreter, an das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

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

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 15. April 2020

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. G. Ramer Jenny

versandt am:
sn