

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE210030-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiber Dr. O. Hug

Beschluss und Urteil vom 24. Dezember 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y. _____

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Andelfingen vom 5. Februar 2021 (EE200020-B)**

Rechtsbegehren:

der Gesuchstellerin (Urk. 16 S. 1 f.; Prot. I S. 2):

- "1. Es sei festzustellen, dass die Parteien den gemeinsamen Haushalt am 01.06.2020 aufgehoben haben und es sei der Gesuchstellerin das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit zu bewilligen.
2. Es seien die gemeinsamen Kinder C.____, geb. tt.mm.2012, D.____, geb. tt.mm.2014, und E.____, geb. tt.mm.2019, für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
3. Die elterliche Sorge sei weiterhin beiden Elternteilen zu belassen.
4. Der Gesuchsgegner sei für berechtigt zu erklären, den Sohn D.____ und die Tochter C.____ jedes zweite Wochenende zu sich oder mit sich zu Besuch zu nehmen, wobei die Kinder im ehelichen Haus übernachten. Weiter sei der Gesuchsgegner für berechtigt zu erklären, die drei gemeinsamen Kinder jeden Freitag im ehelichen Haus zu besuchen bzw. zu betreuen.

Für Tochter E.____ sei das Besuchsrecht aufgrund ihres Alters auf Hausbesuche an der F.____-strasse ..., ... G.____, zu beschränken.
5. Es sei das eheliche Haus an der F.____-strasse ..., ... G.____, samt Mobiliar und Hausrat (mit Ausnahme der persönlichen Gegenstände des Gesuchsgegners) für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung für sich und die Kinder zuzuweisen.
6. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Kinder angemessene Unterhaltsbeiträge zuzüglich gesetzlich oder vertraglich geschuldete Kinder- und Familienzulagen zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals per Januar 2021.
7. Es sei festzuhalten, dass gegenseitig keine persönlichen Unterhaltsbeiträge geschuldet sind.
8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners."

des Gesuchsgegners (Urk. 18 S. 1 ff.):

- "1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Parteien seit dem 1. September 2019 getrennt leben, und es sei ihnen das Getrenntleben bis auf Weiteres zu bewilligen.
2. Es sei die eheliche Wohnung an der F.____-strasse ... in G.____ der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung zuzuweisen. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsgegner die Wohnung bereits verlassen hat.
3. Es seien die gemeinsamen Kinder der Parteien, C.____, geboren am tt.mm.2012, D.____, geboren am tt.mm.2014, und E.____, geboren am tt.mm.2019, unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
4. Es sei der Gesuchsgegner für berechtigt zu erklären, die Kinder wie folgt mit oder zu sich auf Besuch zu nehmen:

- Jede zweite Woche von Donnerstag nach Schulschluss bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
 - in den Wochen ohne Besuchswochenende jeden Donnerstag nach Schulschluss bis Freitagabend 18.00 Uhr;
 - jede Woche am Dienstag über Mittag zum Mittagessen;
 - soweit Ostern auf ein Wochenende des Gesuchgegners fällt, von Donnerstag nach Schulschluss bis Ostermontag, 18.00 Uhr;
 - soweit Auffahrt auf ein Wochenende des Gesuchgegners fällt, von Donnerstag, 10.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
 - in den Jahren mit gerader Jahreszahl am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember 10.00 Uhr, sowie, soweit das Wochenende turnusmässig auf ein Wochenende des Gesuchgegners fällt, vom 2. Januar, 10.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr bzw. Freitagabend, 18.00 Uhr;
 - in den Jahren mit ungerader Jahreszahl vom 25. Dezember, 10.00 Uhr, bis 26. Dezember, 10.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 2. Januar 10.00 Uhr;
 - während vier Wochen Ferien pro Kalenderjahr
5. Es sei der Gesuchgegnern zu verpflichten, an den Unterhalt der drei Kinder folgende Unterhaltsbeiträge (Barunterhalt) zuzüglich allfällige Kinderzulagen zu bezahlen, zahlbar jeweils im Voraus auf den Ersten eines Monats, erstmals ab Rechtskraft des Eheschutzurteils:
- Für C._____: CHF 686.00
 - Für D._____: CHF 669.00
 - Für E._____: CHF 620.00
6. Es sei der Gesuchgegnern zu verpflichten, an den Unterhalt der Gesuchstellerin persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 100.00 zu bezahlen, zahlbar jeweils im Voraus auf den Ersten eines Monats, erstmals per Rechtskraft des Eheschutzurteils.
7. Weitere oder anderslautende Anträge der Gesuchstellerin seien abzuweisen. Dies mit Ausnahme der Ziffer 3, wonach die elterliche Sorge bei beiden Elternteilen zu belassen ist.

Unter ausgangsgemässen Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Parteien (zuzüglich MwSt.)."

**Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht
Andelfingen vom 5. Februar 2021:**
(Urk. 39 S. 22 ff. = Urk. 42 S. 22 ff.)

1. Es wird festgehalten, dass die Parteien gemäss Art. 175 ZGB zum Getrenntleben auf unbestimmte Zeit berechtigt sind.

2. Die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes ändert nichts an der gemeinsamen elterlichen Sorge für die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2012, D._____, geboren am tt.mm.2014, und E._____, geboren am tt.mm.2019.

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Kinder der Zustimmung beider Eltern bedarf, wenn der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt, oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und die persönlichen Kontakte zwischen einem Elternteil und den Kindern hat.

3. Die Obhut über die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2012, D._____, geboren am tt.mm.2014, und E._____, geboren am tt.mm.2019, wird der Gesuchstellerin zugeteilt. Der zivilrechtliche Wohnsitz der Kinder ist bei der Mutter.
4. Der Gesuchgegner ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuungsverantwortung für die Kinder C._____ und D._____ auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

Phase I ab Januar 2021 bis Dezember 2021

- in den geraden Kalenderwochen (d.h. jedes zweite Wochenende) von Samstag, 9 Uhr bis Sonntag, 18 Uhr,
- jeweils am Freitag in der ehelichen Liegenschaft an der F._____-strasse ..., ... G._____, während der Betreuung von E._____,
- von Pfingstsonntag bis und mit Pfingstmontag,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr,
- während mindestens zwei Wochen Ferien,

Phase II ab Januar 2022 bis Dezember 2022

- in den geraden Kalenderwochen (d.h. jedes zweite Wochenende) von Freitag, 18 Uhr bis Sonntag, 18 Uhr,
- von Karfreitag bis und mit Ostermontag,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr,
- während mindestens drei Wochen Ferien,

Phase III ab Januar 2023

- in den geraden Kalenderwochen (d.h. jedes zweite Wochenende) von Freitag, 18 Uhr bis Sonntag, 18 Uhr,
- von Pfingstsamstag bis und mit Pfingstmontag,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr,
- während mindestens vier Wochen Ferien.

Die Eltern sprechen sich über die Aufteilung der Ferien mindestens drei Monate im Voraus ab. Können sie sich nicht einigen, so kommt dem Vater in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Mutter.

5. Der Gesuchgegner ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuungsverantwortung für die Tochter E._____ auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

Phase I ab Januar 2021 bis Dezember 2021

- jeweils am Freitag in der ehelichen Liegenschaft an der F._____ -strasse ..., ... G._____, zu betreuen,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr, ohne Übernachtung zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Phase II ab Januar 2022 bis Dezember 2022

- jeweils am Freitag von 7 Uhr bis 18 Uhr,
- in den geraden Kalenderwochen (d.h. jedes zweite Wochenende) am Samstag und Sonntag jeweils von 9 Uhr bis 18 Uhr, ohne Übernachtung,
- am Ostersonntag und Ostersonntag von 9 Uhr bis 18 Uhr, ohne Übernachtung,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr, ohne Übernachtung,

Phase III ab Januar 2023

- in den geraden Kalenderwochen (d.h. jedes zweite Wochenende) von Samstag, 9 Uhr bis Sonntag, 18 Uhr,
- von Pfingstsonntag bis und mit Pfingstmontag,
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr,
- während mindestens zwei Wochen Ferien.

Die Eltern sprechen sich über die Aufteilung der Ferien mindestens drei Monate im Voraus ab. Können sie sich nicht einigen, so kommt dem Vater in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Mutter.

6. Die Teilvereinbarung der Parteien vom 7. Dezember 2020 wird in Bezug auf die weiteren Kinderbelange genehmigt und im Übrigen wird von der Vereinbarung Vormerk genommen. Sie lautet wie folgt:

"1. Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes

Die Parteien vereinbaren die Fortführung des Getrenntlebens auf unbestimmte Zeit.

2. Elterliche Sorge und Obhut

a) *Elterliche Sorge*

Die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes ändert nichts an der gemeinsamen elterlichen Sorge für die Kinder

- C._____, geboren am tt.mm.2012
- D._____, geboren am tt.mm.2014
- D._____, geboren am tt.mm.2019.

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Kinder der Zustimmung beider Eltern bedarf, wenn der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt, oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und die persönlichen Kontakte zwischen einem Elternteil und den Kindern hat.

b) **Obhut**

Die Parteien beantragen, es sei die Obhut für die Kinder der Mutter zuzuteilen.

Dementsprechend haben sie ihren Wohnsitz bei der Mutter.

3. Betreuungsregelung

Die Parteien beantragen dem Gericht, über die Betreuungsregelung zu entscheiden.

4. Kinderunterhalt

Der Vater verpflichtet sich, während der Dauer des Getrenntlebens für die Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge (zzgl. Familienzulagen) wie folgt zu bezahlen:

für C._____:

- CHF 800.- erstmals auf den 1. Januar 2020
(davon CHF 0.- als Betreuungsunterhalt)

für D._____:

- CHF 720.- erstmals auf den 1. Januar 2020
(davon CHF 0.- als Betreuungsunterhalt)

für E._____:

- CHF 660.- erstmals auf den 1. Januar 2020
(davon CHF 0.- als Betreuungsunterhalt)

Die Unterhaltsbeiträge und die Familienzulagen sind an die Mutter zahlbar und zwar im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.

5. Ehegattenunterhalt

Beide Parteien verzichten auf persönliche Ehegattenunterhaltsbeiträge.

6. Grundlagen der Unterhaltsberechnungen

Dieser Vereinbarung liegen die folgenden finanziellen Verhältnisse zugrunde:

Einkommen netto pro Monat, inkl. Anteil 13. Monatslohn, Familienzulagen separat:

- Ehefrau: CHF 3'887.- (60% Pensum)
- Ehemann: CHF 6'140.- (80% Pensum Haupterwerb Fr. 5'588.-, inkl. Nebenerwerb Fr. 460.- und Vermögenserträge Fr. 92.-)
- sämtliche Kinder: je die Familienzulage von derzeit CHF 200.-

Vermögen:

- Ehefrau:	CHF	40'000.-
- Ehemann:	CHF	60'000.-
- sämtliche Kinder:	CHF	0.-

familienrechtlicher Bedarf:

- Ehefrau:	CHF	2'970.-
- Ehemann:	CHF	3'380.-
- C._____:	CHF	680.-
- D._____:	CHF	660.-
- E._____:	CHF	610.-

7. Wohnung

Der Ehemann überlässt der Ehefrau sowie den Kindern die eheliche Wohnung an der F._____strasse ..., ... G._____, zur alleinigen Benützung.

Die Ehefrau verpflichtet sich, während der Dauer des Getrenntlebens wie bislang CHF 1'400.- monatlich auf das gemeinsame Liegenschaftskonto, über welches sämtliche Liegenschaftskosten abgewickelt und beglichen werden, einzubezahlen.

Die Nutzung der Werkstatt bleibt dem Ehemann für die Dauer des Getrenntlebens im bisherigen Rahmen gewährleistet.

8. Mobiliar und Hausrat

Mobiliar und Hausrat bleiben in der ehelichen Wohnung bzw. werden der Ehefrau und den Kindern für die Dauer des Getrenntlebens zur alleinigen Benutzung zugewiesen. Der Ehemann ist jedoch berechtigt, seine persönlichen Gegenstände mitzunehmen.

Über die Herausgabe einzelner Hausratsgegenstände verständigen sich die Parteien aussergerichtlich.

9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Parteien übernehmen die bisher aufgelaufenen Gerichtskosten je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung.

Die Mehrkosten für einen begründeten Entscheid trägt diejenige Partei, die eine Begründung verlangt."

7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'200.-.
8. Die Kosten des unbegründeten Entscheids werden den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte auferlegt.
9. Die Mehrkosten für einen begründeten Entscheid trägt diejenige Partei, die eine Begründung verlangt.
10. Vom gegenseitigen Verzicht der Parteien auf eine Parteientschädigung wird Vormerk genommen.
11. (Schriftliche Mitteilung).

12. (Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist: 10 Tage).

Berufungsanträge:

des Gesuchsgegners und Berufungsklägers (Urk. 41 S. 2 ff.):

- "1. Es sei Ziffer 4 des Urteils vom 5. Februar 2021 des BG Andelfingen aufzuheben, und es sei der Berufungskläger für berechtigt zu erklären, die Kinder **C.**_____ und **D.**_____ wie folgt mit oder zu sich auf Besuch zu nehmen:
- jede zweite Woche von Donnerstag nach Schulschluss bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
 - in den Wochen ohne Besuchswochenende jeden Donnerstag nach Schulschluss bis Freitagabend, 18.00 Uhr;
 - jede Woche am Dienstag über Mittag zum Mittagessen;
 - soweit Ostern auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt, von Donnerstag nach Schulschluss bis Ostermontag, 18.00 Uhr;
 - soweit Pfingsten auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt, von Donnerstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr;
 - an Auffahrt von Donnerstag, 8:00 Uhr, bis Sonntag, 18:00 Uhr, soweit diese auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt;
 - in den Jahren mit gerader Jahreszahl am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 19.00 Uhr, sowie, soweit das Wochenende turnusmässig auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt, vom 2. Januar, 10.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, bzw. Freitagabend, 18.00 Uhr;
 - in den Jahren mit ungerader Jahreszahl vom 25. Dezember, 10.00 Uhr, bis 26. Dezember, 19.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 2. Januar 18.00 Uhr;
 - während vier Wochen Ferien pro Kalenderjahr.
2. Es sei Ziffer 5 des Urteils vom 5. Februar 2021 des BG Andelfingen aufzuheben, und es sei der Berufungskläger für berechtigt zu erklären, **E.**_____ wie folgt mit oder zu sich auf Besuch zu nehmen:

Bis Ende August 2021:

- jeden Freitag von 8.00 Uhr bis 18.00 Uhr sowie Samstag von 10.00 Uhr bis 18.00 Uhr;
- jede Woche am Dienstag über Mittag zum Mittagessen;

Vom September 2021 bis Dezember 2021

- jeden Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitagabend, 18.00 Uhr;
- jede Woche am Dienstag über Mittag zum Mittagessen;
- vom 25. Dezember, 10.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar 18.00 Uhr;

Ab 1. Januar 2022

- Jede zweite Woche von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr;
- in den Wochen ohne Besuchswochenende jeden Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitagabend, 18.00 Uhr;
- jede Woche am Dienstag über Mittag zum Mittagessen;
- soweit Ostern auf ein Besuchswochenende des Berufungsklägers fällt, von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr;
- soweit Pfingsten auf ein Besuchswochenende des Berufungsklägers fällt, von Donnerstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr;
- an Auffahrt von Donnerstag, 8:00 Uhr, bis Sonntag, 18:00 Uhr, soweit diese auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt;
- in den Jahren mit gerader Jahreszahl am 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember 19.00 Uhr, sowie, soweit das Besuchswochenende turnusmässig auf ein Wochenende des Berufungsklägers fällt, vom 2. Januar, 10.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr bzw. Freitagabend, 18.00 Uhr;
- in den Jahren mit ungerader Jahreszahl vom 25. Dezember, 10.00 Uhr, bis 26. Dezember, 19.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 2. Januar 18.00 Uhr;
- während vier Wochen Ferien pro Kalenderjahr, wobei nicht mehr als zwei Wochen am Stück.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten (zzgl. MwSt.)."

der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (Urk. 50 S. 2):

- "1. Die Berufung vom 31.05.2021 sei vollumfänglich abzuweisen und das Urteil des Bezirksgerichts Andelfingen vom 05.02.2021 sei zu bestätigen.
- [...]
2. Die Kosten des Verfahrens seien dem Berufungskläger aufzuerlegen und dieser sei zu verpflichten, der Berufungsbeklagten eine angemessene Parteientschädigung (zzgl. MwSt) zu bezahlen."

Erwägungen:

I.

(Parteien und Prozessgeschichte)

1. Die Parteien sind verheiratet und Eltern der Töchter C._____, geboren am tt.mm.2012, und E._____, geboren am tt.mm.2019, sowie des Sohnes D._____, geboren am tt.mm.2014. Am 8. Oktober 2020 stellte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchstellerin) bei der Vorinstanz ein Eheschutzbegehren (Urk. 1). Der weitere Prozessverlauf kann dem erstinstanzlichen Urteil ent-

nommen werden (Urk. 42 S. 5). Am 5. Februar 2021 erliess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Urk. 42 S. 22 ff.).

2. Dagegen erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) rechtzeitig (vgl. Urk. 40/2) Berufung mit den vorgenannten Anträgen (Urk. 41). Nach Eingang des mit Verfügung vom 17. Juni 2021 dem Gesuchsgegner auferlegten Kostenvorschusses (Urk. 44; Urk. 45) wurden die Parteien auf den 10. August 2021 zu einer Vergleichsverhandlung vorgeladen, in der jedoch keine Einigung gefunden werden konnte (Urk. 46; Urk. 47; Prot. II S. 6 f.). Die Berufungsantwort datiert vom 16. September 2021 (Urk. 50). Die hierauf im Rahmen des (unbedingten) Replikrechts ergangenen Eingaben der Parteien wurden der jeweiligen Gegenseite zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 55; Urk. 57; Urk. 59; Prot. II S. 11-13). Weitere Eingaben erfolgten nicht.

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-40/2). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

(Prozessuale Vorbemerkungen)

1. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Betreuungsregelung für C._____, D._____ und E._____ (Dispositiv-Ziffern 4 und 5). Die Dispositiv-Ziffern 1-3 und 6 des vorinstanzlichen Urteils blieben unangefochten, weshalb diese in Rechtskraft erwachsen sind (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Dies ist vorzumerken.

Hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziffern 7-10) erfolgt keine Vormerknahme der Teilrechtskraft (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

2. Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwie-

fern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4). In diesem Rahmen ist insoweit auf die Parteivorbringen einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (vgl. BGE 134 I 83 E. 4.1).

3. Im Berufungsverfahren sind neue Vorbringen grundsätzlich nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig. Art. 296 ZPO statuiert für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten – wie sie vorliegend zu beurteilen sind – den Untersuchungs- und Officialgrundsatz, weshalb das Gericht in diesem Bereich den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht und ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. In Verfahren, welche der umfassenden Untersuchungsmaxime unterstehen, können die Parteien auch im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel unbeschränkt vorbringen. Die Bestimmung von Art. 317 Abs. 1 ZPO gilt somit nicht für Verfahren, in welchen Kinderbelange zu beurteilen sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1).

III.

(Materielle Beurteilung der Berufung)

1. Streitgegenstand

1.1. Ausgehend von den Anträgen und Vorbringen der Parteien teilte die Vorinstanz die Obhut über die Kinder C._____, D._____ und E._____ der Gesuchstellerin zu und setzte ein in mehrere Phasen abgestuftes Betreuungsrecht für den Gesuchsgegner fest. In Bezug auf die weiteren Kinderbelange genehmigte die Vorinstanz die Teilvereinbarung der Parteien vom 7. Dezember 2020 und nahm von den zusätzlichen Regelungen der Vereinbarung Vormerk (Urk. 42 S. 22 ff.).

1.2. Im Streit liegt vorliegend allein das von der Vorinstanz festgelegte Besuchsrecht des Gesuchsgegners. Hierbei moniert der Gesuchsgegner, die Vorinstanz habe ihm kein gerichtsbliches, sondern ein im Verhältnis dazu stark einge-

schränktes Besuchsrecht zugesprochen. Ausserdem habe die Vorinstanz die Betreuungsregelung nicht begründet (Urk. 41 S. 4 ff.). Die Gesuchstellerin hält dagegen (Urk. 50 S. 4 ff.).

2. Rüge der fehlenden Entscheidungsbegründung

2.1. Der Gesuchsgegner rügt, die Vorinstanz habe die Betreuungsregelung für C._____, D._____ und E._____ nicht begründet, da sie lediglich die Parteistandpunkte zusammengefasst und ohne weitere Erklärung das von ihr bestimmte Besuchsrecht als angemessen befunden habe (Urk. 41 S. 5). Die Gesuchsgegnerin hält dagegen (Urk. 50 S. 12).

2.2. Das Gericht hat seinen Entscheid zu begründen, wenn eine Partei dies verlangt (Art. 239 Abs. 2 ZPO). Die Begründungspflicht folgt aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Kriech, DIKE-Komm-ZPO, Art. 238 N 19; BK ZPO-Killias, Art. 238 N 31). Eine Begründung soll den Grund einer Entscheidung angeben und damit eine vernünftige, verstandesgemässe, auf Berechenbarkeit abzielende Darlegung des "Warums" liefern. Jede staatliche Machtausübung bedarf einer Rechtfertigung, die vor den Parteien offenzulegen ist (Kilian Meyer, Die gerechte Begründung, AJP 2010 S. 1416 ff., S. 1417). Die Begründung hat das Ergebnis der Beweisführung zu enthalten und somit darzustellen, aus welchen Gründen welcher Sachverhalt als nachgewiesen erscheint. Weiter ist der Sachverhalt unter die massgeblichen Rechtsnormen zu subsumieren. Ausserdem muss die Begründung kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich der Entscheid stützt (ZK ZPO-Staehelin, Art. 239 N 16). Dies dient schliesslich auch dazu, dass eine Partei gegebenenfalls in der Lage ist, den Entscheid sachgerecht anzufechten (BGE 133 III 439 E. 3.3).

2.3. Die Vorinstanz fasste nach vier allgemeinen Theorieblöcken zur Ausgestaltung des Besuchsrechts (Urk. 42 S. 13 ff.) die Parteivorbringen (Urk. 42 S. 15 ff.) sowie die Anliegen von C._____ und D._____ gemäss der Kindsanhörung vom 23. Dezember 2020 (Urk. 28 S. 3; Urk. 42 S. 18) zusammen. Hernach führte sie aus, unter Würdigung aller Umstände und unter Berücksichtigung der genann-

ten Rechtsprechung und Lehre erachte sie vorliegend einen mit Bezug auf die jüngste Tochter separaten und für alle Kinder phasenweisen Aufbau des Besuchsrechts als dem Kindeswohl am besten gerecht werdende Lösung (Urk. 42 S. 18). Unter Verweis auf dessen Angemessenheit setzte die Vorinstanz schliesslich das Besuchsrecht fest (Urk. 42 S. 18 ff.).

2.4. Entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin (Urk. 50 S. 12) sind die Überlegungen der Vorinstanz, welche zu ihrer Besuchsrechtsregelung führten, nicht in ihrem Urteil vermerkt. Die Vorinstanz legte zwar dar, auf welchen Grundlagen (Rechtsprechung, Lehre, Parteivorbringen und Kinderanhörung) sie das Besuchsrecht des Gesuchsgegners festsetzte. Eine Auseinandersetzung mit besagten Grundlagen ist dem angefochtenen Entscheid aber nicht zu entnehmen, sondern lediglich das Ergebnis ihrer Ermessensausübung. Äusserungen zu den massgebenden Kriterien und deren Gewichtung für die Beurteilung fehlen. Folglich hat die Vorinstanz ihren Entscheid betreffend das Besuchsrecht nicht (hinreichend) begründet und damit das rechtliche Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 53 Abs. 1 ZPO) des Gesuchsgegners verletzt.

3. Besuchsrecht

3.1. Allgemein

3.1.1. Bei einer Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt grundsätzlich ein Rückweisungsgrund nach Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO vor (Benedikt Seiler, Die Berufung nach ZPO, 2013, N 1540). Die Gehörsverletzung kann aber im Rechtsmittelverfahren geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann und keine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte vorliegt. Zudem darf der Partei, welche das Rechtsmittel ergriffen hat, kein Nachteil durch die Heilung erwachsen (vgl. BGE 129 I 129 E. 2.2.3; BGE 126 I 68 E. 2; BGE 122 II 274 E. 6).

Auf die umfassende Kognition der Rechtsmittelinstanz im Berufungsverfahren wurde bereits vorgängig hingewiesen (vgl. E. II.1.2.). Der Gesuchsgegner konnte zudem in seiner Berufung umfassend zur angefochtenen Besuchsrechts-

regelung Stellung nehmen. Die noch nicht besonders schwerwiegende Gehörsverletzung kann daher im Rechtsmittelverfahren geheilt werden, womit über das Besuchsrecht des Gesuchsgegner neu zu befinden ist (Art. 318 Abs. 1 lit. b ZPO).

3.1.2. Betreffend die summarische Natur des vorliegenden Eheschutzverfahrens und insbesondere das Erfordernis des blossen Glaubhaftmachens der rechtserheblichen Tatsachen kann vorweg auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 42 S. 6). Gleiches gilt für die vorinstanzlichen Ausführungen betreffend die allgemeinen rechtlichen Grundlagen zum Besuchsrecht (Urk. 42 S. 12 ff.).

3.2. Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners

3.2.1. Die Gesuchstellerin bringt mehrfach vor, der Gesuchsgegner leide an einer ADHS-Erkrankung und konsumiere Marihuana (Urk. 16 S. 3; Prot. I S. 7 f. und S. 20; Urk. 50 S. 5; Urk. 57 S. 3). Der Gesuchsgegner bestreitet beide Vorhalte (Prot. I S. 3 f., 16 und 21; Urk. 41 S. 9).

3.2.2. Soweit die Gesuchstellerin mit ihren Behauptungen auf eine eingeschränkte Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners hinweisen will, sind ihre Behauptungen nicht ausreichend substantiiert, um entsprechende Zweifel hervorzurufen. Selbst wenn aber besagte Problematiken bestünden, dürften diese nicht allzu gravierend sein, zumal die Gesuchstellerin die vorinstanzliche Betreuungsregelung nicht angefochten hat und damit auch die vorinstanzliche Einschätzung zur Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners soweit akzeptierte.

3.3. Kinderanhörung

3.3.1. An der Anhörung vom 23. Dezember 2020 teilten C._____ und D._____ der

Vorinstanz unter anderem mit, dass sie sich vorstellen könnten, beim Gesuchsgegner zu übernachten, aber nur von Samstag auf Sonntag. Ausserdem würden sie nicht über Mittag zum Gesuchsgegner wollen. D._____ betonte zudem, er wolle nur jedes zweite Wochenende beim Gesuchsgegner sein (Urk. 28 S. 3).

3.3.2. Der Gesuchsgegner rügt hierzu zusammengefasst, es sei aufgrund des Alters der Kinder nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz eine Kinderanhörung durchgeführt und bei der Festsetzung der Betreuungsregelung auf diese abgestellt habe (Urk. 41 S. 7).

3.3.3. In sämtlichen Belangen, von denen ein Kind betroffen ist, muss es wenigstens einmal während des Verfahrens angehört werden (Art. 298 Abs. 1 ZPO), soweit es mehr als sechs Jahre alt ist (BGer 5A_104/2018 vom 2. Februar 2021, E. 7.1; BGE 131 III 553 E. 1.2.3.). In welchem Umfang sich die Vorinstanz an den Aussagen der Kinder orientiert hat, kann mangels entsprechenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid nicht ergründet werden. Für die vorliegende Festsetzung des Besuchsrechts ist jedoch festzuhalten, dass sich die Kinder im Zeitpunkt der Befragung grundsätzlich nicht gegen Übernachtungen beim Gesuchsgegner stellten, sie sich aber nicht für mehr als eine Übernachtung am Stück aussprachen. Die Anliegen der Kinder sind zu hören, wenngleich der Entscheid über das Besuchsrecht nicht einzig vom Willen der Kinder abhängt, sondern unter Würdigung sämtlicher Umstände und unter Beachtung des Kindeswohls festzusetzen ist (BGer 5A_719/2013 vom 17. Oktober 2014, E. 4.4.; Andrea Bächler/Benjamin V. Enz, Der persönliche Verkehr, FamPra.ch 2018, S. 911, 918 f.; vgl. zudem Urk. 42 S. 13 ff.).

3.4. Wochenendbetreuung für C._____ und D._____

3.4.1. Der Gesuchsgegner beantragt für C._____ und D._____ ein Wochenendbesuchsrecht für jedes zweite Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend (Urk. 41 S. 2). Die Gesuchstellerin stellt sich gegen eine Ausdehnung der vorinstanzlichen Betreuungsregelung (Urk. 50 S. 7 f. Rz 21 f.).

3.4.2. Unbestritten ist, dass die beiden Kinder entsprechend dem vorinstanzlichen Entscheid bis anhin jedes zweite Wochenende von Samstagmorgen bis Sonntagabend beim Gesuchsgegner sind. Gemäss Berufungsbegründung vom 31. Mai 2021 ist D._____ jedes zweite Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend beim Gesuchsgegner (Urk 41 S. 7 Rz 11), was in der Berufungsantwort nicht bestritten wird. Weiter bringt der Gesuchsgegner vor, C._____ und D._____

hätten es zwischenzeitlich durchgesetzt, bereits am Freitagabend mit ihm nach Hause zu gehen (Urk. 55 S. 6 Rz 15, S. 7 Rz. 19 und S. 10 Rz 31). Von der Gesuchstellerin wird auch dies nicht bestritten (Urk. 57 S. 2 ff.).

3.4.3. Dass die Kinder sich gegen die zusätzliche Übernachtung sträubten oder dass durch diese das Kindeswohl in irgendeiner Weise gefährdet sei, bringt die Gesuchstellerin nicht vor. Daran ändern auch die von der Gesuchstellerin geltend gemachten Auffälligkeiten bei den Kindern nichts (Urk. 57 S. 2 f.). Dass C. _____ nach dem Wochenende besonders die Nähe zur Gesuchstellerin sucht, ist eine natürliche Verhaltensweise, und das behauptete aggressive Verhalten von D. _____ bleibt gänzlich unsubstantiiert.

3.4.4. Eine Änderung der Wochenendbetreuung für C. _____ und D. _____ in der von der Vorinstanz festgesetzten ersten Phase erübrigt sich, da diese Phase am 31. Dezember 2021 endet. Das Wochenendbesuchsrecht für C. _____ und D. _____ in der zweiten und dritten Phase ist angemessen.

3.5. Freitagsbetreuung

3.5.1. Die Parteien sind sich grundsätzlich darüber einig, dass die Kinder am Freitag vom Gesuchsgegner betreut werden (Urk. 16 S. 1; Urk. 41 S. 2 f.; Urk. 50 S. 9). Strittig ist einzig der Ort der Betreuung. Während die Gesuchstellerin eine Betreuung in der ehelichen Liegenschaft für das Kindeswohl als förderlich erachtet, da die Kinder so ihre routinierten Tagesabläufe (aufstehen, frühstücken etc.) wahrnehmen könnten (Urk. 50 S. 9), bestreitet der Gesuchsgegner die Notwendigkeit einer örtlichen Beschränkung für das Besuchsrecht (Urk. 41 S. 10).

3.5.2. Anhaltspunkte, die eine Kindeswohlgefährdung nahelegen, wenn die Kinder freitags nicht in der ehelichen Liegenschaft betreut werden, sind nicht ersichtlich. Die Kinder verfügen auch beim Gesuchsgegner über ihre eigenen Zimmer (Urk. 41 S. 10). Das Alter der Kinder – selbst von E. _____ – spricht nicht dagegen, dass der Gesuchsgegner sie auch ausserhalb der ehelichen Liegenschaft betreut. Im Gegenteil, führt doch die Gesuchstellerin einen Vorfall zwischen den Parteien an (Urk. 57 S. 2 f.), welcher verdeutlicht, dass es in Bezug auf mögliche

Konflikte besser ist, wenn der Gesuchsgegner das Betreuungsrecht am Freitag bei sich ausübt.

Weiter ist nicht ersichtlich, inwiefern die von der Gesuchstellerin unsubstantiiert vorgebrachten Freizeitpläne der Kinder (Urk. 50 S. 9) einer Freitagsbetreuung beim Gesuchsgegner entgegenstehen.

Auch wurde von der Gesuchstellerin nicht hinreichend dargelegt, dass der Gesuchsgegner die Kinder vor der Trennung nur mit Hilfe von Drittpersonen betreut haben soll oder ohne diese dazu nicht im Stande wäre (Urk. 50 S. 9). Wäre dies der Fall, so dürfte ihm das vorinstanzliche Besuchsrecht nicht zugesprochen werden, welches die Gesuchstellerin aber nicht angefochten hat. Ausserdem beträgt die Distanz zwischen dem Wohnort des Gesuchsgegners und demjenigen der Gesuchstellerin sowie deren pensionierten Eltern lediglich 6.5 Kilometer (Urk. 50 S. 5). Wenn nun die Gesuchstellerin vorbringt, eine Betreuung an ihrem Wohnort dränge sich auf, weil der Gesuchsgegner bis anhin dort auf ihre Unterstützung und diejenige ihrer Eltern habe zählen können (Urk. 50 S. 9), so ist nicht erkennbar, weshalb dies bei einer derart geringen Wegstrecke nicht auch bei einer Betreuung an seinem Wohnort möglich sein sollte (Urk. 50 S. 9).

3.5.3. Der Gesuchsgegner ist somit zu berechtigen und zu verpflichten, die Betreuungsverantwortung für C.____, D.____ und E.____ jeweils am Freitag zu übernehmen, wobei eine örtliche Beschränkung auf die eheliche Liegenschaft nicht erforderlich ist.

3.6. Übernachtung von Donnerstag auf Freitag für C._____ und D._____

3.6.1. Der Gesuchsgegner bringt weiter vor, ihm sei die Kinderbetreuung von C.____ und D.____ bereits ab Donnerstagabend nach Schulschluss zuzusprechen, da die Gesuchstellerin am Freitag jeweils um 6.00 Uhr die Wohnung verlassen müsse, um zur Arbeit zu gehen, und für ihn die Betreuung der Kinder in der ehelichen Liegenschaft unzumutbar sei (Urk. 41 S. 10).

3.6.2. Dem Gesuchsgegner ist zuzustimmen, dass ihm eine Betreuung der Kinder in der ehelichen Wohnung vorliegend nicht abverlangt werden kann (vgl. vorstehend E. 3.5.). Weiter ist zu berücksichtigen, dass eine Übernachtung von Donnerstag auf Freitag sich unter den vorliegenden Umständen beruhigender auf den Wochenverlauf der Kinder auswirkt, als wenn der Gesuchsgegner die Kinder am Freitagmorgen um 6.00 Uhr zuerst bei der Gesuchstellerin abholen und sie danach von ... wieder in die Schule nach G._____ bringen muss. Gleichzeitig führt die wöchentliche Betreuung von Donnerstagabend bis Freitagabend durch den Gesuchsgegner, entgegen der Meinung der Gesuchstellerin (Urk. 50 S. 6), zu einer gewissen Kontinuität und Stabilität (vgl. Andrea Bächler/Sandro Clausen, Das "gerichtsübliche" Besuchsrecht, FamPra.ch 2020, S. 535, 552 f.).

Die Betreuung für C._____ und D._____ ist dem Gesuchsgegner aber nicht ab Schulschluss, sondern jeweils am Donnerstagabend ab 18.00 Uhr zuzusprechen. Damit wird auf die unterschiedlichen Stundenpläne der Kinder Rücksicht genommen und die Kinder müssen so nicht alle beim Gesuchsgegner benötigten Sachen in die Schule mitnehmen resp. können ihre nicht benötigten Schulsachen bei der Gesuchstellerin deponieren.

Der Einwand der Gesuchstellerin, durch eine entsprechende Ausweitung des Besuchsrechts nähere sich dieses einer alternierenden Obhut an, wofür es den Parteien an der beidseitigen Kommunikations- und Kooperationsbereitschaft fehle (Urk. 50 S. 4 und 6), geht ins Leere. Bereits das vorinstanzliche Besuchsrecht erforderte eine gewisse Verständigung zwischen den Parteien. Ausserdem substantiiert die Gesuchstellerin ihre Behauptung – soweit ersichtlich – nicht näher, obgleich der Gesuchsgegner diese bestritten hatte (Urk. 57 S. 2).

3.7. Betreuung von E._____

3.7.1. Für das Besuchsrecht von E._____ beantragt der Gesuchsgegner eine Ausweitung mit Übernachtungen nach einer angemessenen Zeit. Dabei verweist er auf die konkreten Umstände, insbesondere dass er für sie eine enge Bezugsperson darstelle und sie gewohnt sei, von ihm allein betreut zu werden (Urk. 41 S. 14 f.).

3.7.2. Die Betreuung von E._____ am Freitag durch den Gesuchsgegner erfolgt unbestritten seit dem vorinstanzlichen Urteil (Urk. 57 S. 3), gemäss dem Gesuchsgegner bereits seit September 2019 (Urk. 18 S. 5). Die Behauptung der Gesuchstellerin, die Verhaltensauffälligkeiten von E._____ rührten ursächlich von der Betreuung des Gesuchsgegners her (Urk. 57 S. 2), erscheint daher nicht glaubhaft. Vielmehr kann von einer engen Bindung zwischen dem Gesuchsgegner und E._____ ausgegangen werden.

Da E._____ bis anhin vom Gesuchsgegner aber nur in der ehelichen Liegenschaft betreut wurde, rechtfertigt es sich, das Besuchsrecht zuerst mit der Aufhebung der örtlichen Beschränkung auszuweiten (vgl. E. III.3.5.). Entsprechend ist der Gesuchsgegner in der ersten Phase bis 31. Januar 2022 zu verpflichten und für berechtigt zu erklären, E._____ jeweils am Freitag ab 6.00 Uhr bis 18.00 Uhr zu betreuen.

3.7.3. Eine Ergänzung der Freitagsbetreuung von E._____ durch zusätzliche kurze Betreuungsphasen, wie es die Gesuchstellerin vorbringt (Urk. 57 S. 3), z.B. an einem Nachmittag, erscheint vorliegend nicht angemessen. Einerseits führt der kurzzeitige Wechsel zu Unruhe und Stress für E._____ und andererseits kann ein Nachmittagsbesuchsrecht nicht zwingend mit der Erwerbstätigkeit des Gesuchsgegners in Einklang gebracht werden. Stattdessen hat eine Ausweitung der Freitagsbetreuung von E._____ gleich wie bei ihren Geschwistern durch eine Übernachtung von Donnerstag auf Freitag zu erfolgen.

Entgegen den Vorbringen der Gesuchstellerin (Urk. 50 S. 10 f.) wird in der Rechtsprechung die Frage, ob Übernachtungen bereits im Kleinkindalter im Kindeswohl liegen, nicht einheitlich beantwortet. Gegen eine fixe Altersgrenze spricht insbesondere, dass stets eine Gesamtwürdigung der Entwicklung des Kindes, der Bindung zum besuchsberechtigten Elternteil, der Übernachtungssituation, der Kommunikationsfähigkeit der Eltern etc. zu erfolgen hat. Vorliegend bestehen keine Zweifel an der Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners (vgl. E. III.3.2.). Er hat E._____ bereits über längere Zeit ohne erkennbare Probleme betreut. Die Behauptung der Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner sei bei der Kinderbetreuung auf ihre Hilfe oder diejenige ihrer Eltern angewiesen (Urk. 16

S. 3; Prot. I S. 5 und 12 ff.), ist nicht hinreichend substantiiert. Zweifel an seinen Fähigkeiten, alle drei Kinder zu betreuen, bestehen nicht, zumal er diese Aufgabe bereits in der ehelichen Liegenschaft wahrgenommen hat. Selbst wenn es zu Problemen käme, wäre die Gesuchstellerin lediglich 6.5 Kilometer vom Wohnort entfernt und könnte in diesem Fall den Gesuchsgegner unterstützen, wie sie es bereits bis anhin angeboten hat.

Die Gesuchstellerin spricht sich zudem selbst für eine Festigung der Bindung zwischen dem Gesuchsgegner und E._____ aus (Urk. 57 S. 3). Ausserdem ist E._____ bei einer Übernachtung von Donnerstag auf Freitag nicht allein beim Gesuchsgegner, sondern kann diese Zeit gemeinsam mit ihren Geschwistern verbringen.

Weitere Gründe als eine angemessene Anpassungsphase, die gegen eine Übernachtung von E._____ beim Gesuchsgegner sprechen, sind nicht ersichtlich, weshalb ab dem 1. Februar 2022 E._____ gleich wie ihre Geschwister von Donnerstagabend, 18.00 Uhr, bis Freitagabend, 18.00 Uhr, vom Gesuchsgegner zu betreuen ist. Da es für E._____s Entwicklung förderlich ist, wenn sie nicht jedes zweite Wochenende von ihren Geschwistern getrennt wird, ist dem Gesuchsgegner zusätzlich in den geraden Kalenderwochen am Samstag und Sonntag, jeweils von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr, die Betreuungsverantwortung für E._____ zuzusprechen.

3.7.4. Ab dem 1. Juni 2022 rechtfertigt es sich, dass E._____ zusammen mit ihren Geschwistern nebst der wöchentlichen Betreuung von Donnerstagabend bis Freitagabend zusätzlich jedes zweite Wochenende von Freitagabend, 18:00 Uhr, bis Samstagabend 18:00 Uhr, vom Gesuchsgegner betreut wird. Für E._____ wird sich die zusätzliche Übernachtung beruhigend auf das Wochenende beim Gesuchsgegner auswirken und die Betreuungszeit des Gesuchsgegners wird dadurch nicht erheblich ausgebaut.

Entsprechend der Sorge der Gesuchstellerin, E._____ müsse eine zu lange Zeit ohne sie als Hauptbezugsperson auskommen (Urk. 50 S. 11), ist eine

weitere Ausweitung des Besuchsrechts mit einer zusätzlichen Übernachtung von Samstag auf Sonntag aufgrund des Alters von E. _____ nicht angezeigt.

3.8. Betreuung am Dienstag über Mittag

Der Gesuchsgegner beantragt zudem, die Kinder jeden Dienstag über Mittag betreuen zu können (Urk. 18 S. 2, Urk. 41 S. 12).

Auch wenn der Gesuchsgegner es sich einrichten kann, die Kinder über Mittag zu betreuen (Urk. 41 S. 12), so ist dennoch der Gesuchstellerin beizupflichten, dass dies für die Kinder wenig praktikabel und zudem mit Stress verbunden wäre (Urk. 50 S. 6). Zudem macht die Gesuchstellerin geltend, am Dienstag nicht zu arbeiten und daher die Kinder betreuen zu können (Urk. 50 S. 6), was unbestritten blieb (Urk. 55 S. 4). Es rechtfertigt sich daher, von einem Besuchsrecht des Gesuchsgegners für den Dienstag über Mittag abzusehen.

3.9. Zwischenfazit

Der Gesuchstellerin ist beizupflichten, dass das bisher praktizierte Besuchsrecht für C._____, D._____ und E._____ als Ausgangspunkt zu wählen ist (Urk. 50 S. 7). Es spricht aber nichts dagegen, das Besuchsrecht im Sinne der vorangegangenen Erwägungen nunmehr auszuweiten. C._____ und D._____ haben sich zwischenzeitlich beim Gesuchsgegner eingelebt und können damit auch E._____ bei der Eingewöhnung unterstützen. Dementsprechend rechtfertigt es sich, den Gesuchsgegner zu berechtigen und zu verpflichten die Betreuung für C._____, D._____ und E._____ auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

C._____ und D._____:

I. Phase: bis 31. Dezember 2021:

- Jeden Freitag, von 6.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- In den geraden Kalenderwochen von Samstag, 9.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr.

II. Phase: ab 1. Januar 2022:

- In den geraden Wochen von Donnerstag, ab 18.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr; sowie
- in den ungeraden Wochen von Donnerstag, ab 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr.

E._____:

I. Phase: bis 31. Januar 2022:

- Jeden Freitag, von 6.00 Uhr bis 18.00 Uhr.

II. Phase: ab 1. Februar 2022 bis 31. Mai 2022:

- Jede Woche von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr, sowie
- in den geraden Wochen am Samstag und am Sonntag, je von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr (ohne Übernachtung).

III. Phase: ab 1. Juni 2022:

- In den geraden Wochen von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Samstag, 18.00 Uhr; sowie
- in den ungeraden Wochen von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr.

3.10. Feiertage

3.10.1. Der Gesuchsgegner beantragt zudem, dass die Betreuung der Kinder für die Doppelfeiertage hälftig zwischen den Parteien geteilt werde. Als Begründung bringt er vor, es handle sich dabei um ein gerichtsübliches Besuchsrecht, und Gründe, die gegen ein solches sprechen würden, seien weder von der Gesuchstellerin noch von der Vorinstanz genannt worden (Urk. 41 S. 12 f.).

3.10.2. Die Gesuchstellerin hält dagegen, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb dem Gesuchsgegner während Weihnachten und dem Jahreswechsel mehr Betreuungszeit zustehen sollte als ihr. Ausserdem sei die vorinstanzliche Feiertagsregelung nicht widersprüchlich und der Gesuchsgegner habe die beantragte Anpassung nicht begründet (Urk. 50 S. 7).

3.10.3. Die Feiertagsregelung soll grundsätzlich nicht dazu führen, dass ein Elternteil mehr Betreuungszeit als sonst erhält. Vielmehr soll sie den Parteien ermöglichen, die zusätzliche Freizeit mit den Kindern verbringen zu können. Ein Vorrecht auf mehr Feiertage unter Verweis auf die Kontinuität und Stabilität (Urk. 50 S. 7) kann vorliegend keine der Parteien für sich beanspruchen.

Ausgehend von der vorgängig bestimmten Betreuungsberechtigung und -verpflichtung des Gesuchsgegners für die Kinder rechtfertigt es sich, die Betreuung für die Feiertage für alle drei Kinder ab 1. Januar 2022 wie folgt festzulegen:

– Weihnachten und Neujahr:

In Jahren mit ungerader Jahreszahl werden C._____ und D._____ vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 16.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar, 16.00 Uhr, von der Gesuchstellerin und vom 25. Dezember, 16.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 1. Januar, 16.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, vom Gesuchsgegner betreut.

In Jahren mit gerader Jahreszahl verbringen die Kinder Weihnachten und Silvester entsprechend den vorgenannten Zeiten jeweils zuerst beim Gesuchsgegner und danach bei der Gesuchstellerin.

– Ostern und Pfingsten:

Sofern Ostern bzw. Pfingsten auf eine ungerade Woche fällt, in der die Kinder das Wochenende bei der Gesuchstellerin verbringen, ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet, die Betreuung für C._____ und D._____ von Ostersonntag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, resp. Pfingstsonntag, 18.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, zu übernehmen.

3.10.4. Für Weihnachten und Neujahr 2021 bleibt es bei der vorinstanzlichen Regelung, da sich die Parteien und die Kinder bereits auf diese einstellen konnten.

3.11. Ferien

3.11.1. Schliesslich beantragt der Gesuchsgegner, es sei ihm für C._____ und D._____ ab sofort ein Ferienbetreuungsrecht von vier Wochen pro Jahr zuzusprechen (Urk. 41 S. 13 f.). Für E._____ solle ab Januar 2022 das gleiche Ferien-

recht gelten, wobei es auf zwei Wochen am Stück einzuschränken sei (Urk. 41 S. 16).

3.11.2. Die Gesuchstellerin hält dagegen, der Gesuchsgegner begründe seinen Antrag nicht, weshalb seinem Begehren nicht zu folgen sei (Urk. 50 S. 7).

3.11.3. Vorliegend sind für C._____ und D._____ keine Gründe erkennbar, welche eine Abstufung des Ferienrechts rechtfertigen würden. Auch die Vorinstanz erachtete in der dritten Phase mindestens vier Ferienwochen beim Gesuchsgegner als angemessen, wobei sie von einem geringeren wöchentlichen Betreuungsrecht ausging (Urk. 42 S. 23). Somit ist dem Gesuchsgegner für C._____ und D._____ ein Ferienrecht von vier Wochen pro Jahr zuzusprechen.

3.11.4. Im Gegensatz zu C._____ und D._____ ist es für E._____ aufgrund ihres Alters und der stufenweisen Erweiterung des Besuchsrechts angemessen, dem Gesuchsgegner erst ab dem 1. Juli 2022 Ferienzeit für sie einzuräumen. Die Ferienzeit ist auf zwei Wochen pro Jahr zu beschränken, wobei E._____ nicht mehr als eine Woche am Stück beim Gesuchsgegner verbringen soll. Diese Einschränkungen erscheinen angemessen, um eine Überforderung von E._____ zu vermeiden. Ab dem 1. Januar 2023 ist das Ferienrecht von E._____ demjenigen ihrer Geschwister anzupassen, damit sie zusammen Ferien beim Gesuchsgegner verbringen können. Um eine Überforderung von E._____ zu vermeiden, sind die Ferien auf zwei Wochen am Stück bis 1. Januar 2024 zu beschränken.

3.11.5. Die Parteien haben sich über die Aufteilung der Ferien mindestens drei Monate im Voraus abzusprechen. Können sie sich über die Aufteilung der Ferienwochen nicht einigen, so kommt das Wahlrecht der Gesuchstellerin in Jahren mit ungerader Jahreszahl zu und dem Gesuchsgegner in den Jahren mit gerader Jahreszahl.

IV.

(Kosten- und Entschädigungsfolgen)

1. Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3

ZPO). Die Höhe der erstinstanzlichen Gerichtskosten wurde nicht angefochten (Urk. 41 S. 2 ff.) und ist somit zu bestätigen. Gleiches gilt für die Prozesskostenverteilung und die Parteienschädigungen, zumal die hälftige Aufteilung der Gerichtskosten unter Wettschlagung der Parteienschädigungen sowie die Regelung der Kosten für die Urteilsbegründung nach wie vor angemessen erscheint (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Demnach ist das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziff. 7-10) zu bestätigen.

2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b GebV OG auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Nach der Praxis der Kammer sind die Prozesskosten in den nicht vermögensrechtlichen Kinderbelangen den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen, sofern beide Parteien unter dem Aspekt des Kindesinteresses gute Gründe für ihre jeweiligen Anträge haben (ZR 84 Nr. 41; Art. 107 lit. c ZPO). Dies trifft vorliegend zu.

Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren sind somit den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Die Gesuchstellerin ist sodann zu verpflichten, dem Gesuchsgegner den geleisteten Kostenvorschuss im Betrag von Fr. 1'500.– zu ersetzen.

3. Aufgrund der hälftigen Teilung der Prozesskosten sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteienschädigungen zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1 bis 3 und 6 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Andelfingen vom 5. Februar 2021 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Dispositiv-Ziffern 4 und 5 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Andelfingen vom 5. Februar 2021 werden aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

4. Der Gesuchsgegner ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuung für C._____ und D._____ auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

I. Phase: bis 31. Dezember 2021:

- Jeden Freitag, von 6.00 Uhr bis 18.00 Uhr.
- In den geraden Kalenderwochen von Samstag, 9.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr.

II. Phase: ab 1. Januar 2022:

- In den geraden Wochen von Donnerstag, ab 18.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr; sowie
- in den ungeraden Wochen von Donnerstag, ab 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr.

Feiertage:

- Am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr 2021.
- Weihnachten und Neujahr (ab 1. Januar 2022):

In Jahren mit ungerader Jahreszahl werden C._____ und D._____ vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 16.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar, 16.00 Uhr, von der Gesuchstellerin und vom 25. Dezember, 16.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 1. Januar, 16.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, vom Gesuchsgegner betreut.

In Jahren mit gerader Jahreszahl werden C._____ und D._____ vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 16.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar, 16.00 Uhr, vom Gesuchsgegner und vom 25. Dezember, 16.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 1. Januar, 16.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, von der Gesuchstellerin betreut.

- Ostern und Pfingsten:

Sofern Ostern bzw. Pfingsten auf eine ungerade Woche fällt, in der die Kinder das Wochenende bei der Gesuchstellerin verbringen, ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet, die Betreuung für C._____ und D._____ von Oster- sonntag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, resp. Pfingstsonntag, 18.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, zu übernehmen.

Ferien:

C._____ und D._____ verbringen vier Schulferienwochen pro Jahr beim Gesuchs- gegner.

Die Parteien sprechen sich über die Aufteilung der Ferien mindestens drei Monate im Voraus ab. Können sie sich über die Aufteilung der Ferienwochen nicht einigen, so kommt das Wahlrecht der Gesuchstellerin in Jahren mit ungerader Jahreszahl zu und dem Gesuchsgegner in den Jahren mit gerader Jahreszahl.

5. Der Gesuchsgegner ist berechtigt und verpflichtet, die Betreuung für E._____ auf eigene Kosten wie folgt zu übernehmen:

I. Phase: bis 31. Januar 2022:

- Freitag, von 6.00 Uhr bis 18.00 Uhr.

II. Phase: ab 1. Februar 2022 bis 31. Mai 2022:

- Jede Woche von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr, sowie
- in den geraden Wochen am Samstag und am Sonntag, je von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr (ohne Übernachtung).

III. Phase: ab 1. Juni 2022:

- In den geraden Wochen von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Samstag, 18.00 Uhr; sowie
- in den ungeraden Wochen von Donnerstag, 18.00 Uhr, bis Freitag, 18.00 Uhr.

Feiertage:

- Am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr 2021.

- Weihnachten und Neujahr (ab 1. Januar 2022):

In Jahren mit ungerader Jahreszahl wird E._____ vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 16.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar, 16.00 Uhr, von der Gesuchstellerin und vom 25. Dezember, 16.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 1. Januar, 16.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, vom Gesuchsgegner betreut.

In Jahren mit gerader Jahreszahl wird E._____ vom 24. Dezember, 10.00 Uhr, bis 25. Dezember, 16.00 Uhr, sowie vom 31. Dezember, 10.00 Uhr, bis 1. Januar, 16.00 Uhr, vom Gesuchsgegner und vom 25. Dezember, 16.00 Uhr, bis 26. Dezember, 18.00 Uhr, sowie vom 1. Januar, 16.00 Uhr, bis 2. Januar, 18.00 Uhr, von der Gesuchstellerin betreut.

- Ostern und Pfingsten:

Sofern Ostern bzw. Pfingsten auf eine ungerade Woche fällt, in der die Kinder das Wochenende bei der Gesuchstellerin verbringen, ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet, die Betreuung für E._____ von Ostersonntag, 18.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, resp. Pfingstsonntag, 18.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, zu übernehmen.

Ferien:

I. Phase: ab 1. Juli 2022 bis 31. Dezember 2022:

E._____ verbringt eine Ferienwochen beim Gesuchsgegner.

II. Phase: ab 1. Januar 2023:

E._____ verbringt vier Ferienwochen pro Jahr beim Gesuchsgegner, wobei sie bis 1. Januar 2024 nicht mehr als zwei Wochen am Stück beim Gesuchsgegner verbringt.

Die Parteien sprechen sich über die Aufteilung der Ferien mindestens drei Monate im Voraus ab. Können sie sich über die Aufteilung der Ferienwochen nicht einigen, so kommt das Wahlrecht der Gesuchstellerin in Jahren mit ungerader Jahreszahl zu und dem Gesuchsgegner in den Jahren mit gerader Jahreszahl.

2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziff. 7-10) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner den geleisteten Kostenvorschuss im Betrag von Fr. 1'500.– zu ersetzen.
5. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

7. 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, 24. Dezember 2021

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiber:

Dr. O. Hug

versandt am:

jo