



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2019 280

Urteil vom 3. April 2020

I. Zivilappellationshof

Besetzung

Präsident: Jérôme Delabays
Richter: Sandra Wohlhauser, Laurent Schneuwly
Gerichtsschreiberin: Silvia Gerber

Parteien

A._____, **Beklagte, Berufungsklägerin** und **Anschlussberufungsbeklagte**, vertreten durch Rechtsanwalt Patrik Gruber

gegen

B._____, **Kläger, Berufungsbeklagter** und **Anschlussberufungskläger**, vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Zbinden

Gegenstand

Abänderung des Scheidungsurteils (Obhut, Kindesunterhalt)

Berufung vom 13. September 2019 gegen den Entscheid des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 21. März 2019

Anschlussberufung vom 14. November 2019

Unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren

Sachverhalt

A. A. _____, geb. 1974, und B. _____, geb. 1968, heirateten 2003. Sie sind die Eltern der beiden Söhne C. _____, geb. 2001, und D. _____, geb. 2003.

Mit Urteil des Zivilgerichts des Sensebezirks (hiernach: das Zivilgericht) vom 6. November 2015 wurde die Teilvereinbarung über die Scheidungsfolgen der Parteien genehmigt und die Ehe geschieden. Die gemeinsame elterliche Sorge über die beiden Kinder wurde beibehalten, die Kinder unter die Obhut der Mutter gestellt und dem Vater ein grosszügiges Besuchsrecht eingeräumt. B. _____ wurde zur Zahlung von Kindesunterhaltsbeiträgen von je CHF 750.- und eines nahehelichen Unterhaltseitrags von CHF 200.- pro Monat verpflichtet. Die mit Beschluss des Friedensgerichts des Sensebezirks vom 28. September 2011 angeordnete Erziehungsbeistandschaft für die beiden Kinder im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB wurde aufrechterhalten.

B. Am 15. September 2016 reichte B. _____ eine Klage auf Abänderung des Scheidungsurteils beim Zivilgericht ein. Er beantragte insbesondere, dass D. _____ unter seine Obhut zu stellen sei und der Kindesunterhaltsbeitrag für D. _____ rückwirkend seit dem 1. Februar 2016 entfalle. Die Eltern, der Beistand, der Familientherapeut sowie die Lehrpersonen hätten zusammen vereinbart, dass D. _____ ab Anfang Februar 2016 mehrheitlich bei ihm wohnt.

Am 19. Oktober 2016 verfügte der Gerichtspräsident des Sensebezirks (hiernach: der Gerichtspräsident) dringlich, dass D. _____ vorläufig bis zur Sitzung vom 14. November 2016 mehrheitlich unter der Obhut von B. _____ verbleibt.

An der Sitzung vom 14. November 2016 schlossen A. _____ und B. _____ eine Vereinbarung betreffend vorsorgliche Massnahmen, wonach D. _____ alternierend eine Woche beim Vater und bei der Mutter, beginnend Sonntagabend 19.00 Uhr verbringt. Die neue Regelung galt ab Sonntag, 20. November 2016, und war an bestimmte Bedingungen gebunden. Eine Einigung bezüglich allfälliger Reduktion des Unterhaltsbeitrages konnte nicht gefunden werden.

Mit Entscheid vom 14. November 2016 genehmigte der Gerichtspräsident diese Vereinbarung und berechnete B. _____, von dem für D. _____ geschuldeten Unterhaltsbeitrag pro Woche, in welcher D. _____ sich beim Vater aufhält, einen Abzug von CHF 60.- zu machen.

Am 31. März 2017 reichte B. _____ seine Ergänzungsschrift betreffend die Abänderung des Scheidungsurteils ein. Die Klageantwort und Widerklage von A. _____ erfolgte am 18. Mai 2017. Sie beantragte die Abweisung der Abänderungsklage, soweit darauf einzutreten sei, und die alleinige elterliche Sorge über die beiden Kinder. Am 23. August 2017 reichte B. _____ die Widerklageantwort ein, in welcher er auf Abweisung der Widerklage schloss.

In einem gemeinsamen Gespräch zwischen B. _____, A. _____, D. _____, dem Familientherapeuten sowie dem Beistand vereinbarten die Parteien am 10. Oktober 2017 insbesondere, dass D. _____ wieder jede Nacht beim Vater und die Mittagszeit/Nachschulzeit bis 17.15 Uhr bei der Mutter verbringt, dies ab den Herbstferien 2017.

Mit Eingabe vom 21. März 2018 ergänzte bzw. änderte B. _____ die Rechtsbegehren der Klageschrift vom 15. September 2016. Er beantragte, dass D. _____ unter die alternierende Obhut der Eltern zu stellen und er zu verpflichten sei, einen monatlichen Kindesunterhaltsbeitrag von CHF 350.- für D. _____ zu bezahlen.

Die Parteien reichten am 26. April 2018, 30. Mai 2018, 4. Juni 2018 und 7. Juni 2018 weitere Stellungnahmen ein.

Am 4. November 2016, 8. November 2016, 16. Februar 2018 und 21. März 2018 reichten der Beistand bzw. der Familientherapeut auf Aufforderung des Zivilgerichts Berichte zur Situation von D. _____ ein.

Die Parteien wurden am 1. Mai 2018 persönlich durch das Zivilgericht angehört. Am 21. März 2019 entschied dieses das Folgende:

1. *Das Scheidungsurteil des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 6. November 2015 wird wie folgt geändert:*

Ziffer 2.2 Obhut:

- a) *Das Kind C. _____ wird unter die Obhut der Mutter gestellt.*
- b) *Das Kind D. _____ wird unter die alternierende Obhut der Eltern gestellt.*

Betreuungsanteile:

- a) *Periode vom 1. Februar 2016 bis zum 19. November 2016:*

In dieser Periode wird D. _____ hauptsächlich vom Vater betreut. Während der Woche übernachtet D. _____ beim Vater.

- b) *Periode vom 20. November 2016 bis zum 14. Oktober 2017:*

D. _____ verbringt alternierend eine Woche beim Vater und bei der Mutter, beginnend Sonntagabend 19.00 Uhr. D. _____ wohnt in der ersten Woche bei der Mutter.

Diese Regelung ist an folgende Bedingungen gebunden:

D. _____ besucht auch weiterhin den obligatorischen Schulunterricht ohne unentschuldigte Absenzen.

E. _____ macht dem Gericht Meldung, sollte D. _____ innerhalb des Zeitraumes eines Monats fünf Tage oder mehr der Schule unentschuldigt fernbleiben.

B. _____ verzichtet darauf, D. _____ zu kontrollieren, ob er in die Schule geht, in den Wochen, in denen er bei der Mutter wohnt.

D. _____ kann weiterhin auf die Aufgabenhilfe des Vaters zählen (auch während der Woche in der er bei der Mutter wohnt).

- c) *Periode ab dem 15. Oktober 2017:*

D. _____ verbringt die Nächte während der Schulzeit von Sonntagabend bis Freitag beim Vater. Die Mittags- und Nachschulzeiten sowie die Schulferien mit Übernachtungen verbringt D. _____ bei der Mutter.

Ziffer 2.4 B. _____ bezahlt A. _____ an den Unterhalt seines Sohnes C. _____ einen monatlichen Betrag von CHF 750.00 zuzüglich allfälliger Kinder- und Familienzulagen.

B. _____ bezahlt A. _____ an den Unterhalt seines Sohnes D. _____, folgende monatliche Unterhaltsbeiträge, zuzüglich allfälliger Kinder- und Familienzulagen:

Zeit vom 15. September 2016 bis 19. November 2016: CHF 510.00

Zeit vom 20. November 2016 bis 31. Dezember 2016: CHF 620.00

Zeit vom 1. Januar 2017 bis 28. Februar 2017: CHF 765.00

Zeit vom 1. März 2017 bis 31. Juli 2017: CHF 155.00

Zeit vom 1. August 2017 bis 14. Oktober 2017: CHF 440.00

Zeit vom 15. Oktober 2017 bis 31. Juli 2018: CHF 530.00

Zeit ab dem 1. August 2018:

CHF 580.00

Die Unterhaltspflicht der Kinder dauert bis zur Mündigkeit der Kinder respektive bis diese eine angemessene Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen haben.

*Nach Wegfall eines Anspruchs auf Unterhalt von A._____, frühestens ab dem 1. September 2015, erhöht sich der Unterhaltsbeitrag für die beiden Söhne C._____
und D._____ um je CHF 100.00. B._____ ist berechtigt, einen Drittel eines allfälligen monatlichen Netto-Lehrlingslohnes des Kindes vom Unterhaltsbeitrag in Abzug zu bringen. Beispiel Nettolohn CHF 900.00, Reduktion CHF 300.00.*

Ziffer 3.1 Mangels einvernehmlicher Einigung hat der Vater das Recht, seine beiden Kinder C._____ und D._____ jedes zweite Wochenende von Freitag 19.00 Uhr, bis Sonntag 19.00 Uhr, zu sich auf Besuch zu nehmen.

Diese Regelung gilt grundsätzlich auch während der Schulferien mit Ausnahme der Wochen in denen die Kinder Ferien mit ihrer Mutter zusammen verbringen.

Der Beginn und das Ende der Besuchs- und Betreuungszeit kann auf berechtigten Wunsch von C._____ geändert werden.

[...]

C. Am 13. September 2019 erhob A._____ Berufung gegen diesen Entscheid. Sie beantragt, dass dieser aufzuheben, die Klage vom 15. September 2016 abzuweisen und die Gerichts- und Parteikosten des erstinstanzlichen Verfahrens B._____ aufzuerlegen seien. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Gleichentags stellte sie ein Gesuch um Gewährung der vollständigen unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren.

B._____ reichte am 14. November 2019 seine Berufungsantwort und Anschlussberufung ein. Er beantragt unter Kosten- und Entschädigungsfolge die Abweisung der Berufung vom 13. September 2019, soweit darauf einzutreten sei. In seiner Anschlussberufung beantragt er das Folgende:

- 1. Ziffer 1, Ziffer 2.2, Betreuungsanteile, lit. c) Periode ab dem 15. Oktober 2017, des Urteiles des Zivilgerichtes des Sensebezirkes vom 21. März 2019 sei aufzuheben und wie folgt abzuändern:
D._____ verbringt die Nächte bis zum vollendeten 18. Altersjahr von Sonntagabend bis Freitag beim Vater. Die Ferien mit Übernachtungen verbringt er bei der Mutter.*
- 2. Ziffer 1, Ziffer 2.4 des Urteiles des Zivilgerichtes des Sensebezirkes vom 21. März 2019 sei aufzuheben und wie folgt zu regeln:
B._____ schuldet ab dem 1. Januar 2020 für seinen Sohn D._____ keinen Unterhaltsbeitrag.
Die Unterhaltspflicht von C._____ dauert bis zu dessen Mündigkeit resp. bis dieser ein angemessene Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen hat.
Nach Wegfall eines Anspruchs auf Unterhalt von A._____, frühestens ab dem 1. September 2015, erhöht sich der Unterhaltsbeitrag für C._____ um CHF 100.-. B._____ ist berechtigt, einen Drittel eines allfälligen monatlichen Netto-Lehrlingslohnes von C._____ vom Unterhaltsbeitrag in Abzug zu bringen. Beispiel Nettolohn CHF 900.-, Reduktion CHF 300.-*
- 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.*

A._____ nahm am 20. Januar 2020 zur Anschlussberufung Stellung und beantragt, dass auf die Anschlussberufung nicht einzutreten, subsidiär sie abzuweisen sei. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Am 22. Januar 2020 reichte A. _____ die schriftliche Erklärung von C. _____ vom 14. Januar 2020 nach, wonach er ihre Rechtsbegehren in der Berufung vom 13. September 2019 bestätigt und wünscht, dass diese den Prozess für ihn weiterführt.

Am 29. Januar 2020 reichte B. _____ eine spontane Stellungnahme ein. A. _____ reichte ihre spontane Antwort hierzu am 3. Februar 2020 ein.

B. _____ reichte am 18. Februar 2020 eine weitere spontane Stellungnahme ein.

Am 26. bzw. 27. Februar 2020 reichte der Beistand auf Aufforderung hin den Tätigkeitsbericht 2019 vom 26. Februar 2020 betreffend die Beistandschat für D. _____ und C. _____ ein.

D. Mit Urteil der Instruktionsrichterin des I. Zivilappellationshofs vom 10. Oktober 2019 wurde A. _____ für das Berufungsverfahren die vollständige unentgeltliche Rechtspflege gewährt, unter Beiordnung von Rechtsanwalt Patrik Gruber als amtlicher Rechtsbeistand.

Erwägungen

1.

1.1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 ZPO sind erstinstanzliche Endentscheide mit Berufung anfechtbar, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren in vermögensrechtlichen Angelegenheiten mindestens CHF 10'000.- beträgt. Stehen sowohl vermögensrechtliche als auch nicht vermögensrechtliche Fragen im Streit, so gilt das Streitwerterfordernis nicht (vgl. Urteil BGer 5A_991/2015 vom 29. September 2016 E. 1, nicht publ. in BGE 142 III 612).

Vorliegend sind sowohl Unterhaltsbeiträge als auch die Obhut strittig, womit das Streitwerterfordernis nicht gilt.

1.2. Die Berufungsfrist beträgt 30 Tage seit Zustellung des begründeten Entscheides (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Frist steht vom 15. Juli bis und mit dem 15. August still (Art. 145 Abs. 1 Bst. b ZPO).

Der begründete Entscheid wurde der Berufungsklägerin am 13. August 2019 zugestellt. Die am 13. September 2019 eingereichte Berufung erfolgte somit unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes fristgerecht.

1.3. Die Anschlussberufung vom 14. November 2019 erfolgte ebenfalls fristgerecht, d.h. innert 30 Tagen seit Zustellung der Berufung am 16. Oktober 2019 (Art. 312 Abs. 2 i.V.m. Art. 313 Abs. 1 ZPO).

1.4. Die Berufung ist schriftlich bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen und muss eine Begründung enthalten (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Berufungsschrift sowie die Anschlussberufung enthalten die Rechtsbegehren und sind begründet, weshalb darauf einzutreten ist.

1.5. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung wie auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Für Fragen betreffend den

Kindesunterhalt erforscht das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen und entscheidet ohne Bindung an die Parteianträge (Untersuchungs- und Officialmaxime, Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO).

1.6. Gemäss Art. 316 Abs. 1 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden. Vorliegend befinden sich die zur Entscheidung nötigen Informationen in den Akten, weshalb auf eine Verhandlung verzichtet wird.

1.7. Grundsätzlich werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (Bst. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Bst. b). Bei Verfahren mit uneingeschränkter Untersuchungsmaxime sind jedoch neue Tatsachen und Beweismittel selbst dann zu berücksichtigen, wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO gilt im vorliegenden Verfahren die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime, weshalb neue Tatsachen und Beweismittel ohne Weiteres zu berücksichtigen sind.

2.

Strittig ist vorliegend die Abänderung der Obhut und der Kindesunterhaltsbeiträge für D._____.

Für die Änderung der Obhut und des persönlichen Verkehrs bzw. der Betreuungsanteile verweist Art. 134 Abs. 2 ZGB auf die Bestimmungen über die Wirkungen des Kindesverhältnisses. Damit ist nach den in diesen Bestimmungen enthaltenen Kriterien zu entscheiden, wobei Art. 273 ZGB den Grundsatz und Art. 274 ZGB die Schranken regelt. Das Abänderungsverfahren kann allerdings nicht dazu dienen, das Scheidungsverfahren erneut aufzurollen; vielmehr muss eine wesentliche Änderung der Verhältnisse eingetreten sein, die eine Abänderung der im Scheidungsurteil getroffenen Ordnung im Interesse der Kinder zwingend erfordert. Dies bedeutet freilich nicht, dass die Änderung der Besuchsrechtsregelung an besonders strenge Voraussetzungen zu knüpfen ist. Vielmehr genügt, dass sich die Prognose des Scheidungsgerichts über die Auswirkungen des persönlichen Verkehrs zwischen dem nicht obhutsberechtigten Elternteil und den Kindern als eindeutig falsch erwiesen hat und die Beibehaltung der bisherigen Regelung zu einer Gefährdung des Kindeswohls führen würde (Urteil BGer 5A_353/2017 vom 30. August 2017 E. 4.1 mit Hinweisen).

Gemäss Art. 134 Abs. 2 i.V.m. Art. 286 Abs. 2 ZGB setzt das Gericht bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse den Unterhaltsbeitrag auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf. Während das Kind gestützt auf Art. 279 ZGB die Abänderung des Unterhaltsbeitrages rückwirkend für ein Jahr vor Klageeinreichung verlangen kann, ist gemäss der Rechtsprechung den Interessen des Unterhaltsschuldners Genüge getan, wenn die Abänderung frühestens ab dem Zeitpunkt der Klageeinreichung wirkt oder, sollte das massgebende Änderungsereignis erst nach der Klageerhebung eintreten, spätestens nach dessen Verwirklichung Wirkung erlangt (BGE 128 III 305 E. 6a, 127 III 503 E. 3b/aa). Die Abänderung des Kindesunterhalts setzt voraus, dass sich die Verhältnisse nachträglich erheblich und dauerhaft verändert haben. Eine Abänderungsklage bezweckt nicht die Korrektur eines fehlerhaften rechtskräftigen Urteils, sondern nur die Anpassung eines rechtskräftigen Urteils an veränderte Verhältnisse. Diese dürfen nicht schon im Scheidungsurteil zum Voraus berücksichtigt worden sein. Massgebender Zeitpunkt zur Beurteilung der Frage, ob sich die Verhältnisse geändert haben, ist das Datum der Einreichung der Abänderungsklage. Bei der Neufestsetzung der Kinderalimente sind die einzelnen Parameter der Unterhaltsbemessung zu aktualisieren, wobei unter Umständen auch unverändert gebliebene Parameter angepasst werden dürfen. Berücksichtigt werden kann zudem die in naher Zukunft sich abzeichnende

Entwicklung der Verhältnisse, um spätere Abänderungsverfahren soweit wie möglich zu vermeiden. Eine erhebliche und dauerhafte nachträgliche Veränderung der Verhältnisse führt nur dann zu einer Neufestsetzung der Unterhaltspflicht, wenn ansonsten mit Blick auf das ursprüngliche Scheidungsurteil ein unzumutbares Ungleichgewicht zwischen den involvierten Personen entstehen könnte. Zur Beurteilung dieser Voraussetzung gilt es, die Interessen von Vater, Mutter und Kindern gegeneinander abzuwägen (BGE 137 III 604 E. 4.1.1; 131 III 189 E. 2.7.4; 120 II 285 E. 4b; Urteil BGer 5A_760/2016, 5A_925/2016 vom 5. September 2017 E. 5.1; jeweils mit Hinweisen).

Grundlage des Abänderungsprozesses können nur echte Noven sein, d.h. Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Zeitpunkt eingetreten oder verfügbar geworden sind, in dem im früheren, durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Verfahren letztmals neue Angriffs- und Verteidigungsmittel vorgebracht werden konnten. Die Praxis anerkennt als "echte" Noven auch Tatsachen, die zwar im früheren Verfahren bereits bestanden haben und der sich darauf berufenden Partei bekannt waren, von dieser aber damals zufolge fehlender Möglichkeit des Beweises nicht geltend gemacht worden sind. Neue Vorbringen, mit denen geänderte Verhältnisse behauptet und belegt werden, sind im Abänderungsverfahren nicht zu berücksichtigen, wenn und soweit sie gestützt auf Art. 317 Abs. 1 ZPO bereits mit Berufung hätten vorgebracht werden können (BGE 143 III 42 E. 5.2 f. mit Hinweisen).

Wurde eine Scheidungsvereinbarung geschlossen, kann eine Anpassung im Übrigen nur verlangt werden, wenn erhebliche tatsächliche Änderungen Teile des Sachverhalts betreffen, welche im Zeitpunkt der Vereinbarung als feststehend angesehen wurden. Keine Anpassung an wesentlich und dauernd veränderte Verhältnisse gibt es hingegen bezüglich Tatsachen, welche vergleichsweise definiert worden sind, um eine ungewisse Sachlage zu bewältigen (sog. *caput controversum*), zumal hier eine Referenzgrösse fehlt, an welcher die Erheblichkeit einer allfälligen Veränderung gemessen werden könnte. Vorbehalten bleiben neue Tatsachen, die klarerweise ausserhalb des Spektrums der künftigen Entwicklungen liegen, welche aus Sicht der Vergleichsparteien möglich (wenn auch ungewiss) erschienen (BGE 142 III 518 E. 2.6.1 mit Hinweisen).

3.

Die Berufungsklägerin bringt zunächst vor, dass das Scheidungsurteil aus diversen Gründen von vornherein keiner Abänderung zugänglich sei.

3.1. Sie rügt als Erstes, dass eine Abänderung des Unterhaltsbeitrages rückwirkend per 16. Februar 2016 gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht möglich sei. Darüber hinaus sei eine rückwirkende Abänderung der Betreuungsanteile wesensgemäss nicht möglich. Es könne diesbezüglich höchstes noch festgestellt werden, wie die Obhut in der Vergangenheit tatsächlich gelebt worden sei.

Der Vorinstanz war dies bekannt. So hat sie den Unterhaltsbeitrag erst ab der Klageeinreichung, d.h. ab dem 15. September 2016, abgeändert. In Bezug auf die Obhut ist nicht ersichtlich, was die Vorinstanz für die im Entscheidungszeitpunkt bereits vergangenen Zeitperioden anderes getan haben soll als festzustellen, wie die Obhut gelebt wurde, auch wenn nicht ausdrücklich die Bezeichnung "Feststellung" verwendet wurde.

3.2.

3.2.1. Die Berufungsklägerin macht weiter geltend, dass sich der Berufungsbeklagte auf Umstände berufe, welche er bereits mit Berufung gegen das Scheidungsurteil hätte vorbringen müssen.

Das Besuchsrecht sei bereits im Scheidungsverfahren strittig gewesen und das Abänderungsverfahren dürfe nicht der Korrektur des Scheidungsurteils dienen, wenn die Vorinstanz dieses als nicht "ideal" erachte. Der Berufungsbeklagte hätte darlegen müssen, inwiefern sich die Verhältnisse in der Zeit vom 24. April 2016 [Tag nach Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils] bis zum 15. September 2016 [Einreichung der Abänderungsklage] verändert haben, was er nicht getan habe.

3.2.2. Vorliegend erging das Scheidungsurteil am 6. November 2015 und der begründete Entscheid wurde den Parteien am 8. März 2016 zugestellt. Soweit der Berufungsbeklagte eine Veränderung der Verhältnisse seit Februar 2016 geltend macht, stellt sich tatsächlich die Frage, ob er dies bereits mit Berufung gegen das Scheidungsurteil hätte geltend machen müssen.

Im Scheidungsurteil wurde die Obhut über beide Söhne der Berufungsklägerin zugeteilt. In Abänderung dieses Urteils vereinbarten die Parteien im Januar 2016 einvernehmlich, dass sich D. _____ ab Ende Januar 2016 mehrheitlich beim Berufungsbeklagten aufhält, da es ihm psychisch nicht gut ging. Dabei handelte es sich um eine vorläufige Lösung (vgl. Bericht vom 4. November 2016 des Beistandes). Auch wenn es sich bei der getroffenen Vereinbarung lediglich um eine vorläufige Lösung handelte, wäre es dem Berufungsbeklagten möglich gewesen, die geänderte Obhut bereits in einem Berufungsverfahren gegen das Scheidungsurteil vorzubringen und die entsprechende Anpassung der Unterhaltsbeiträge zu verlangen. So kann das Gericht gemäss Art. 286 Abs. 1 ZGB anordnen, dass sich der Unterhaltsbeitrag bei bestimmten Veränderungen der Bedürfnisse des Kindes oder der Leistungsfähigkeit der Eltern oder der Lebenskosten ohne Weiteres erhöht oder vermindert. Es wäre demnach möglich gewesen, eine Anordnung über die Unterhaltsbeiträge zu treffen, auch wenn noch nicht klar war, ob die vorläufige Lösung Bestand haben wird. Der Berufungsbeklagte kann daher keine Anpassung des Scheidungsurteils für die ab Januar 2016 geänderte Obhut geltend machen.

Zu beachten ist allerdings, dass der Berufungsbeklagte am 17. Oktober 2016 ein Gesuch um superprovisorische sowie provisorische Massnahmen einreichte. Die Parteien einigten sich sodann auf eine alternierende Obhut. Die Berufungsklägerin war demnach ebenfalls der Meinung, dass sich die Verhältnisse seit der Obhutsregelung im Januar 2016, gemäss welcher D. _____ sich mehrheitlich beim Berufungsbeklagten aufhält, geändert hat. Daran ändert nichts, wenn das Besuchsrecht – und nicht die Obhut – im Scheidungsverfahren umstritten war. Mit Entscheid vom 14. November 2016 wurde die alternierende Obhut ab dem 20. November 2016 genehmigt. Spätestens seit dem 20. November 2016 liegen demnach in Bezug auf D. _____ geänderte Verhältnisse vor. Einer Abänderung des Scheidungsurteils steht auch nicht entgegen, dass sich die Verhältnisse demnach erst nach der Klageeinreichung geändert haben, da gemäss der Rechtsprechung auch die in naher Zukunft sich abzeichnende Entwicklung der Verhältnisse zu berücksichtigen sind und eine andere Lösung im Übrigen nicht mit dem Kindeswohl vereinbar wäre.

Die Verhältnisse scheinen sich im Übrigen in der Zwischenzeit wiederum verändert zu haben. So kam es bereits im Oktober 2017 zu einer erneuten Anpassung der alternierenden Obhut und beide Parteien machen im Berufungsverfahren geltend, dass die alternierende Obhut nicht (mehr) dem Interesse von D. _____ entspricht.

3.3. Die Berufungsklägerin ist ferner der Ansicht, dass D. _____ bereits im Scheidungsurteil die Möglichkeit eingeräumt wurde, sich mehr beim Vater aufzuhalten. Ausserdem hätten die Parteien im Scheidungsverfahren gemeinsam beantragt, dass der Berufungsbeklagte einen

monatlichen Beitrag von je CHF 750.- für seine Söhne bezahle, obwohl bereits damals der Umfang seines Kontaktrechts umstritten gewesen sei.

Entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin wurde im Scheidungsurteil noch nicht die Möglichkeit einer alternierenden Obhut vorgesehen. Auch wenn dem Berufungsbeklagten ein ausgiebiges Besuchsrecht eingeräumt wurde, legt die Berufungsklägerin nicht dar, inwiefern dies mit einer alternierenden Obhut übereinstimmen soll. Darüber hinaus mag zwar im Scheidungsverfahren das genaue Ausmass des Besuchsrechts des Berufungsbeklagten umstritten gewesen sei. Allerdings hatte der Berufungsbeklagte im Zeitpunkt, in welchem die Parteien sich über die Unterhaltsbeiträge geeinigt haben, lediglich ein Besuchsrecht an jedem zweiten Wochenende und jede zweite Woche an drei Nachmittagen nach Schulschluss sowie fünf Ferienwochen beantragt (vgl. Stellungnahme vom 28. April 2014 sowie Protokoll der Sitzung vom 20. Mai 2014). Es kann daher nicht angenommen werden, dass sich die vereinbarten Unterhaltsbeiträge auch auf den Fall einer alternierenden Obhut oder einem dem nahekommenden Besuchsrecht bezogen.

3.4.

3.4.1. Die Berufungsklägerin macht schliesslich geltend, dass bereits mit Entscheid vom 14. November 2016 betreffend vorsorgliche Massnahmen der Unterhaltsbeitrag für D. _____ angepasst worden sei. Dementsprechend habe der Berufungsbeklagte bereits weniger Unterhalt bezahlt. Der Unterhalt könne nun nicht nachträglich noch einmal geschmälert werden, zumal sie die erhaltenen Beiträge bereits für den Unterhalt der Kinder verbraucht habe.

3.4.2. Mit Blick auf die Frage nach der Rechtsnatur für die Dauer eines Herabsetzungsprozesses erlassener vorsorglicher Massnahmen ist entscheidend, dass die Ermässigung (oder Aufhebung) der Unterhaltsleistungen auch im Hauptsacheverfahren schon ab dem Zeitpunkt der Rechtshängigkeit der Klage verlangt und angeordnet werden kann, soweit die Umstände des Einzelfalles nicht dagegen sprechen. Letzteres kann namentlich der Fall sein, wenn die Rückerstattung zu viel erhaltener und bestimmungsgemäss verbrauchter Alimente für den Unterhaltsgläubiger unter Billigkeitgesichtspunkten unzumutbar wäre. Anders als im Scheidungsprozess, wo der Endentscheid in der Hauptsache - das Scheidungsurteil - seine Wirkung erst vom Zeitpunkt seiner Rechtskraft an entfaltet und für die Zeit davor ausschliesslich die vorsorglichen (Regelungs-) Massnahmen gelten, kann sich der Endentscheid im Herabsetzungsprozess also auf diejenige Zeitspanne beziehen, während der bereits eine vorsorgliche Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge gilt. Daraus aber folgt, dass ein Massnahmeentscheid, der die Alimente für die Dauer des Abänderungsprozesses ermässigt, nicht selbst ein Endentscheid sein kann. Vielmehr ist die provisorische Ermässigung eine Massnahme zur antizipierten Vollstreckung dessen, was der Kläger auch in der Hauptsache verlangen und was ihm der Richter - unter Vorbehalt besonderer Umstände - auch zusprechen kann. Dementsprechend muss der Richter, wenn er in der Hauptsache über die Abänderung der Unterhaltspflicht seit Rechtshängigkeit der Abänderungsklage urteilt, in seinem Endentscheid auch berücksichtigen, was der Unterhaltsschuldner unter der Herrschaft des vorsorglichen Rechtsschutzes bereits geleistet hat (Urteil BGer 5A_732/2012 vom 4. Dezember 2012 E. 3.2; BGE 130 I 347 E. 3.2; 117 II 368 E. 4c/bb; jeweils mit Hinweisen).

3.4.3. Die Vorinstanz war demnach nicht an den Entscheid vom 14. November 2016 gebunden. Es ist jedoch betreffend die Rückerstattungspflicht eine Interessensabwägung vorzunehmen. Ausserdem ist zu beachten, was bereits unter der Herrschaft der vorsorglichen Massnahmen geleistet wurde.

3.5. Zusammenfassend ist die Abänderung des Scheidungsurteils lediglich für die Periode vor dem 19. November 2016 ausgeschlossen. Für die Zeit danach bestehen keine Gründe, welche einer Abänderung des Scheidungsurteils von vorneherein entgegenstehen würden. Es gilt daher zu prüfen, wie die Obhut (E. 4) sowie die Kindesunterhaltsbeiträge (E. 5) für D. _____ für die Zeit ab dem 20. November 2016 zu regeln sind.

4.

4.1. Die Berufungsklägerin setzt sich nicht damit auseinander, wie die Betreuungsanteile von der Vorinstanz für die Zeit ab dem 20. November 2016 festgestellt wurden. Sie behauptet lediglich, dass nicht ersichtlich sei, aufgrund welcher Kriterien die Vorinstanz die einzelnen Phasen aufgeteilt hat, und dass nicht berücksichtigt worden sei, dass trotz vermehrtem Aufenthalt von D. _____ beim Berufungsbeklagten die Hauptbetreuung bei ihr lag.

Dies trifft nicht zu. So kann dem angefochtenen Entscheid klar entnommen werden, dass die Perioden einerseits auf die Betreuungsverhältnisse und andererseits auf die geänderten Kosten gemäss der Zürcher Kinderkosten-Tabellen Rücksicht nehmen (vgl. 1. Abschnitt von E. 4.4 des angefochtenen Entscheids). Der Berufungsbeklagte bestätigt sodann, dass die Betreuungsanteile rückwirkend zutreffend festgelegt wurden. Es ist daher davon auszugehen, dass die von der Vorinstanz festgestellten Betreuungsanteile für die Vergangenheit stimmen. Demnach hielt sich D. _____ ab dem 20. November 2016 alternierend eine Woche beim Vater und bei der Mutter auf, womit beide Elternteile D. _____ je zu 50% betreuten. Diese Vereinbarung dauerte bis zum 14. Oktober 2017. Ab dem 15. Oktober 2017 verbrachte D. _____ während der Schulzeit rund die Hälfte der Zeit bei seiner Mutter und die andere Hälfte bei seinem Vater. Die Schulferien verbrachte er mehrheitlich bei seiner Mutter. Die Betreuung wurden demnach während dieser Zeit im Verhältnis 60:40 aufgeteilt. Die Vorinstanz hat gestützt auf diese Betreuungsverhältnisse die Kindesunterhaltsbeiträge festgesetzt und somit auch berücksichtigt, wenn D. _____ insgesamt mehr Zeit bei der Mutter als beim Vater verbrachte.

4.2. Gemäss dem angefochtenen Entscheid hat aktuell weiterhin die gleiche Regelung wie seit dem 15. Oktober 2017 Gültigkeit, d.h. eine alternierende Obhut. Beide Parteien sind jedoch der Ansicht, dass diese nicht dem Kindeswohl entspricht.

4.2.1. Die Rechtsprechung hat zahlreiche Kriterien entwickelt, welche bei der Beurteilung der Obhutsfrage zu berücksichtigen sind. Danach hat das Wohl des Kindes Vorrang vor allen anderen Überlegungen. In erster Linie ist die Erziehungsfähigkeit zu klären. Ist diese bei beiden Elternteilen gegeben, sind vor allem Kleinkinder und grundschulpflichtige Kinder demjenigen Elternteil zuzuteilen, der die Möglichkeit hat und dazu bereit ist, sie persönlich zu betreuen. Erfüllen beide Elternteile diese Voraussetzung ungefähr in gleicher Weise, kann die Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse ausschlaggebend sein. Schliesslich ist - je nach Alter der Kinder - ihrem eindeutigen Wunsch Rechnung zu tragen. Diesen Kriterien lassen sich weitere Gesichtspunkte zuordnen, so die Bereitschaft eines Elternteils, mit dem anderen in Kinderbelangen zusammenzuarbeiten, oder die Forderung, dass eine Zuteilung der Obhut von einer persönlichen Bindung und echter Zuneigung getragen sein sollte. Eine eigentliche Hierarchie gibt es unter diesen weiteren Gesichtspunkten nicht; vielmehr ist im Einzelfall zu beurteilen, welchem Kriterium eine besondere Bedeutung zukommt (BGE 136 I 178 E. 5.3; Urteil BGer 5A_602/2011 vom 10. November 2011 E. 2.2 mit Hinweisen).

4.2.2. Vorliegend wäre zwar nach Ansicht des ehemaligen Beistandes eine Kombination der unterschiedlichen Erziehungsstile der beiden Elternteile am besten für D. _____ (vgl. Sitzungs-

protokoll vom 6. September 2019 des Friedensgerichts des Sensebezirks, S. 3). Allerdings weigert sich D. _____ seit Beginn der Lehre, d.h. seit dem 19. August 2019, während der Woche zum Vater zu gehen. Er möchte seine Belange selber in die Hand nehmen (vgl. Entscheid des Friedensgerichts des Sensebezirks vom 15. Oktober 2019). Er wird im kommenden August 17 Jahre alt und ist damit in Bezug auf seine Obhut urteilsfähig. Es ist nicht möglich, ihn gegen seinen Willen dazu zu zwingen, während der Woche beim Vater zu übernachten. Im Übrigen ist auch nicht ersichtlich, inwiefern das Kindeswohl von D. _____ durch die alleinige Obhut der Berufungsklägerin aktuell gefährdet sein soll. Zwar hat er seine Lehre bereits nach einem Monat wieder abgebrochen. Entgegen den Befürchtungen des Berufungsbeklagten lässt er jedoch seither die Tage nicht zuhause ohne Perspektive und ohne konkretes Ziel nutzlos verstreichen. Vielmehr kann dem Beistandschaftsbericht vom 26. Februar 2020 entnommen werden, dass er diverse Bewerbungen geschrieben hat und auch ein Schnupperpraktikum absolvieren konnte. Seit Anfang 2020 konnte er mehrfach in einem Restaurant im Service arbeiten, was ihm sehr gut gefiel. Er hat dort überdies Aussicht auf eine Lehrstelle. Mittlerweile scheint sich auch der Berufungsbeklagte mit dieser Idee angefreundet zu haben. Ferner arbeitet D. _____ regelmässig als Babysitter (vgl. Bestätigung von F. _____ vom 28. November 2019) und verdient zudem gelegentlich etwas mit kleineren Arbeiten. Es bestehen somit keine Anzeichen für eine Kindeswohlgefährdung. Der Sachverhalt ist genügend erstellt und die vom Berufungsbeklagten beantragten Zeugeneinvernahmen und weiteren Berichte erübrigen sich.

Die Obhut ist demnach ab dem 19. August 2019 wieder alleine bei der Berufungsklägerin zu belassen. Es besteht kein Grund mehr, die Obhut anders als im Scheidungsurteil vom 6. November 2015 zu regeln.

4.2.3. Ergänzend ist festzuhalten, dass keine der Parteien sich mit der Neuregelung des Besuchsrechts im angefochtenen Entscheid auseinandersetzt, weshalb diese so zu belassen ist, auch wenn die Obhut wieder alleine bei der Berufungsklägerin liegt. Die Besuchsrechtsregelung ist allerdings betreffend den volljährigen C. _____ gegenstandslos.

5.

Als Nächstes ist zu überprüfen, welche Kinderunterhaltsbeiträge gestützt auf die geänderte Obhut für die Zeit vom 20. November 2016 bis 18. August 2019 geschuldet sind. Dazu ist zunächst der Bedarf von D. _____ (E. 5.1) und danach die Leistungsfähigkeit der Berufungsklägerin (E. 5.2) sowie des Berufungsbeklagten (E. 5.3 f.) festzulegen.

5.1.

5.1.1. Die Berufungsklägerin rügt, dass die Aufteilung des Bedarfs von D. _____ nicht nachvollziehbar sei. Soweit von einer alternierenden Betreuung ausgegangen werde, rechne die Vorinstanz bspw. beiden Elternteile den gleichen Betrag für die Kleiderkosten an. Das Gericht gehe also davon aus, dass beide Elternteile in gleichem Masse Kleider für D. _____ gekauft hätten. Dies habe nicht mal der Berufungsbeklagte behauptet. Ausserdem dürften bei ihr vielmehr Gesundheitskosten angefallen sein, da der Berufungsbeklagte schliesslich behauptet habe, dass sie D. _____ zu Unrecht nicht in die Schule schicke, wenn er "vorgebe" krank zu sein. Auch seien weitere Schwierigkeiten vorprogrammiert, wie bspw. wer einen Lagerbeitrag bezahle, wenn D. _____ mit der Jubla ins Sommerlager möchte.

5.1.2. Die pauschale Kritik der Berufungsklägerin vermag die Kostenaufteilung der Vorinstanz nicht in Frage zu stellen. So hat die Berufungsklägerin an der Sitzung vom 1. Mai 2018 selber

ausgesagt, dass D. _____ beim Berufungsbeklagten offenbar andere Kleider hat als bei ihr (vgl. S. 10 des Protokolls). Darüber hinaus legt sie nicht dar, dass bei ihr höhere Kleidungskosten anfallen als im Entscheid berücksichtigt wurden. Auch betreffend die Gesundheitskosten belegt sie in keiner Weise, dass tatsächlich höhere Kosten anfallen. Im Übrigen ist es jeder Unterhaltsregelung inhärent, dass sie nicht für jede einzelne möglicherweise anfallende Rechnung eine ausdrückliche Regelung enthält. Andernfalls würde die Unterhaltsregelung unnötig kompliziert. Ausserdem belegt sie nicht, dass tatsächlich irgendwelche Lagerkosten angefallen sind, und es erscheint fraglich, ob der bald 17-jährige D. _____ überhaupt noch in ein solches Lager gehen wird.

5.1.3. Betreffend den Bedarf von D. _____ für die Zeit vom 20. November 2016 bis zum 18. August 2019 kann somit auf den vorinstanzlichen Entscheid abgestellt werden. Dabei ist der Beginn bzw. das Ende einer Periode der Einfachheit halber jeweils auf den Beginn bzw. das Ende eines Monats zu setzen. Da sich D. _____ gemäss dem Entscheid vom 14. November 2016 in der ersten Woche bei der Berufungsklägerin aufhielt, ist der Unterhaltsbeitrag erst ab Dezember 2016 anzupassen. Es rechtfertigt sich sodann, die dritte Periode bereits am 31. Juli 2019 enden zu lassen, da die tieferen Unterhaltsbeiträge für die zweite Periode bis zum 31. Oktober 2017 und nicht nur bis zum 14. Oktober 2017 dauern. Demnach stellt sich der Bedarf von D. _____ wie folgt dar, wobei die Kinderzulagen bei der Berufungsklägerin abgezogen wurden:

| Periode | Bei der Mutter anfallende Kosten | Beim Vater anfallende Kosten | Total |
|--------------------------------------|----------------------------------|------------------------------|-------------|
| Dezember 2016 | CHF 620.- | CHF 700.- | CHF 1'320.- |
| 1. Januar 2017 - 31. Oktober 2017 | CHF 480.- | CHF 630.- | CHF 1'110.- |
| 1. November 2017 - 31. Juli 2019 | CHF 610.- | CHF 510.- | CHF 1'120.- |

5.2. Es ist sodann die Leistungsfähigkeit der Berufungsklägerin zu prüfen.

5.2.1. Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass sich die Berufungsklägerin bis zum 31. Dezember 2019 nicht an den Unterhaltskosten beteiligen kann. Der Berufungsbeklagte macht jedoch neu geltend, dass gemäss der neuen bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Berufungsklägerin ab dem Erreichen des 16. Altersjahres des Sohnes D. _____ eine Erwerbstätigkeit von 100% zuzumuten sei. Damit könne sie ein hypothetisches Einkommen von CHF 4'000.- pro Monat erzielen und den Bedarf von D. _____ selber decken.

Die Berufungsklägerin ist hingegen der Ansicht, den Parteien sei bereits im Scheidungszeitpunkt bewusst gewesen, dass ein 16-jähriges Kind, das eine Lehre macht, weniger Betreuung benötigt und damit der obhutsberechtigte Elternteil mehr Zeit in die eigene Erwerbstätigkeit investieren kann. So sei im Scheidungsurteil vorgesehen worden, dass sie ab August 2019 keinen Anspruch mehr auf einen nahehelichen Unterhalt habe. Entsprechend habe sie auch eine Arbeit gesucht und per 1. November 2019 ihre neue Stelle angetreten.

5.2.2. Die Parteien haben sich am 20. Mai 2014 betreffend die Unterhaltsbeiträge geeinigt. Bereits gemäss der ehemaligen bundesgerichtlichen Rechtsprechung war dem obhutsberechtigten Elternteil eine Erwerbstätigkeit im Umfang von 100% zumutbar, wenn das jüngste Kind 16-jährig war (vgl. zum Ganzen BGE 144 III 481). Dennoch sahen die Parteien keinen tieferen Unterhalts-

beitrag ab diesem Zeitpunkt vor. Vielmehr waren sie sich sogar einig, dass sich die Kindesunterhaltsbeiträge nach Wegfall des nahehelichen Unterhalts um CHF 100.- erhöhen. Es besteht demnach kein Anlass, die Kindesunterhaltsbeiträge aufgrund der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit durch die Berufungsklägerin abzuändern.

5.3. Da sich die Berufungsklägerin nicht an den Unterhaltskosten beteiligen kann, bleibt lediglich zu prüfen, ob der Berufungsbeklagte für den Bedarf von D. _____ aufkommen kann. Hierzu sind sein Einkommen (E. 5.3.1 ff.) und seine Auslagen festzulegen (E. 5.4).

5.3.1. Die Berufungsklägerin beanstandet betreffend das Einkommen des Berufungsbeklagten, dass dieser seine Stelle bei der G. _____ AG aufgegeben und eine weniger gut bezahlte in H. _____ angenommen habe. Damit habe er nicht nur einen Lohnverlust, sondern auch höhere Auslagen im Umfang von rund CHF 500.- pro Monat.

5.3.2. Bei der Berechnung des Unterhaltsbeitrags ist grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen des Unterhaltspflichtigen auszugehen. Soweit dieses Einkommen allerdings nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf zu decken, kann ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sofern dieses zu erreichen zumutbar und möglich ist. Dabei sind im Verhältnis zum minderjährigen Kind besonders hohe Anforderungen an die Ausnützung der Erwerbskraft zu stellen, namentlich wo enge finanzielle Verhältnisse vorliegen (BGE 137 III 118 E. 2.3 f. mit Hinweisen). Bejaht das Gericht die Pflicht zur Aufnahme oder Ausweitung der Erwerbstätigkeit und wird von der betreffenden Partei durch die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens eine Umstellung der Lebensverhältnisse verlangt, ist der verpflichteten Partei hinreichend Zeit zu lassen, die rechtlichen Vorgaben in die Tat umzusetzen, und ihr eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen. Die Dauer der Übergangsfrist bestimmt sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalles (BGE 129 III 417 E. 2.2; 114 II 13 E. 5).

Auch ein von diesen Grundsätzen abweichender Entscheid muss indes nicht zwangsläufig bundesrechtswidrig sein. Je nach den konkreten Gegebenheiten ist etwa von Bedeutung, ob die geforderte Umstellung für die betroffene Person voraussehbar war. Anders verhält es sich, wenn der Unterhaltsschuldner schon bis anhin einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist und seine vorbestehende Unterhaltspflicht erfüllt hat. Denn in diesem Fall bedarf der Schuldner keiner Übergangs- oder Anpassungsfrist, um eine Erwerbstätigkeit aufnehmen oder ausweiten und hierzu seine Lebensverhältnisse umstellen zu können. Vielmehr muss der Unterhaltsschuldner alles in seiner Macht Stehende tun und insbesondere seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit voll ausschöpfen, um seiner Unterhaltspflicht nachzukommen. Begnügt er sich selbst bei einem unfreiwilligen Stellenwechsel wissentlich mit einer nur ungenügend einträglichen Erwerbstätigkeit, so hat er sich anrechnen zu lassen, was er unter den gegebenen Umständen zu erwirtschaften vermöchte. Versagt der Richter der unterhaltspflichtigen Partei aus den beschriebenen Gründen eine Übergangs- oder Anpassungsfrist, so muss sich diese ein höheres als das tatsächlich erzielte Einkommen gegebenenfalls von einem Zeitpunkt an anrechnen lassen, der in der Vergangenheit liegt (Urteil BGer 5A_59/2016 vom 1. Juni 2016 E. 3.2 mit Hinweisen).

5.3.3. Der Berufungsbeklagte legt nicht dar, aus welchen Gründen er die Stelle gewechselt hat. Zwar hatte er im Zeitpunkt des Stellenwechsels die alternierende Obhut über D. _____. Er bringt jedoch nicht vor, dass der Stellenwechsel aufgrund der geänderten Obhut notwendig war, damit er D. _____ betreuen kann (vgl. BGE 144 III 481). So ist auch nicht ersichtlich, dass er sein Pensum reduziert hätte. Sofern das neue Einkommen nicht mehr zur Deckung der Kindesunterhaltsbeiträge genügt, ist ihm infolge der grundlosen Reduktion seines Einkommens und der

Erhöhung seiner Auslagen rückwirkend seit dem Stellenwechsel weiterhin das ehemalige Einkommen inkl. Berufsauslagen anzurechnen. Das Einkommen des Berufungsbeklagten beläuft sich demnach auf CHF 5'040.-.

5.4.

5.4.1. Betreffend die Berechnung des Existenzminimums des Berufungsbeklagten rügt die Berufungsklägerin, dass der Bedarf von D. _____ vollständig in seinem Existenzminimum angerechnet wurde.

5.4.2. Bei der Festsetzung des Kindesunterhalts ist dem unterhaltspflichtigen Elternteil sein eigenes Existenzminimum zu belassen. Bei dessen Ermittlung dürfen allerdings weder kinderbezogene Positionen der im gleichen Haushalt wohnenden Kinder oder allfällige Unterhaltsbeiträge noch diejenigen Positionen einbezogen werden, welche den Ehegatten betreffen und für die der Unterhaltsschuldner allenfalls nach den in Art. 163 ff. ZGB enthaltenen Vorschriften aufzukommen hätte (BGE 144 III 502 E. 6.5 mit Hinweis).

5.4.3. Die Vorinstanz hätte demnach weder den Unterhaltsbedarf von D. _____ und C. _____ noch den nahehelichen Unterhaltsbeitrag an die Berufungsklägerin im Existenzminimum des Berufungsbeklagten berücksichtigen dürfen. Auch sind die neuen Berufsauslagen nicht zu berücksichtigen (vgl. vorstehend E. 5.3.3). Ansonsten ist der Bedarf des Berufungsbeklagten unbestritten. Dieser betrug demnach für Dezember 2016 CHF 2'750.-, für die Periode vom 1. Januar 2017 bis 31. Oktober 2017 CHF 2'700.- und ab dem 1. November 2017 bis zum 31. Juli 2019 CHF 2'730.-.

5.5. Beim Berufungsbeklagten resultiert zusammenfassend im Dezember 2016 ein Überschuss von CHF 2'290.-, in der Zeit vom 1. Januar 2017 bis 31. Oktober 2017 ein solcher von CHF 2'340.- und ab dem 1. November 2017 bis zum 31. Juli 2019 CHF 2'310.-.

Gestützt darauf ist zu prüfen, ob der Unterhaltsbedarf von D. _____ gedeckt werden kann. Dabei gilt es aufgrund des Gleichbehandlungsprinzips auch die Unterhaltsbeiträge für C. _____ zu beachten (vgl. FOUNTOULAKIS, *in* Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl. 2018, Art. 276a ZGB N. 6). Diese belaufen sich auf max. CHF 750.-. Seit Beginn der Lehre haben sich die Unterhaltsbeiträge für C. _____ reduziert, wobei der genaue Betrag offenbleiben kann. Bei einem Überschuss von mind. CHF 2'290.- und einem Kinderunterhaltsbedarf von max. CHF 2'070.- (D. _____: max. CHF 1'320.-; C. _____: max. CHF 750.-), können die Kindesunterhaltsbeiträge voll gedeckt werden.

5.6. Schliesslich ist festzuhalten, dass aufgrund der geänderten Obhut und der knappen finanziellen Verhältnisse bei beiden Elternteilen auch von einer wesentlichen Veränderung auszugehen ist. Es ist denn auch nicht ersichtlich, warum es unbillig erscheinen soll, wenn die Berufungsklägerin allenfalls zu viel erhaltene Unterhaltsbeiträge zurückzahlen muss. Einerseits dürfte sich eine allfällige rechnerische Differenz in Grenzen halten, da sich zumindest für die erste und dritte Periode die Unterhaltsbeiträge ungefähr im gleichen Rahmen bewegen wie die vorsorglichen Unterhaltsbeiträge. Andererseits galten die vorsorglichen Massnahmen auch während des Berufungsverfahrens (vgl. Art. 315 Abs. 1 ZPO), die Unterhaltsbeiträge werden jedoch nur bis zum 31. Juli 2019 abgeändert, danach sind sie wieder in der Höhe gemäss dem Scheidungsurteil geschuldet. Andererseits hat die Berufungsklägerin die Betreuung gegen den Berufungsbeklagten wegen angeblich ausstehender Unterhaltsbeiträge eingeleitet (vgl. Verfahren 102 2020 17) und macht in ihrer Stellungnahme zur Anschlussberufung vom 20. Januar 2020 geltend, dass der Berufungsbe-

klagte aktuell nur für C. _____ Unterhalt bezahlt. Unter diesen Umständen ist nicht klar, ob die Berufungsklägerin überhaupt einen Betrag an den Berufungsbeklagten zurückerstatten muss. Ausserdem ist davon auszugehen, dass sie aufgrund ihrer neuen Erwerbstätigkeit auch in der Lage wäre, allenfalls zu viel erhaltene Unterhaltsbeiträge zumindest ratenweise innert angemessener Frist zurückzuerstatten.

5.7. Die Unterhaltsbeiträge für D. _____ sind demnach wie folgt abzuändern: Im Dezember 2016 belaufen sie sich auf CHF 620.-, vom 1. Januar 2017 bis 31. Oktober 2017 auf CHF 480.- und vom 1. November 2017 bis 31. Juli 2019 auf CHF 610.-.

Weiter ist festzuhalten, dass sich der Berufungsbeklagte anrechnen lassen kann, was er für diese Perioden bereits bezahlt hat. Allerdings legt er nicht dar, wie viel er bereits geleistet hat, weshalb dieser Betrag nicht genau bestimmt werden kann.

6.

6.1. Der Berufungsbeklagte ist schliesslich der Ansicht, dass der Berufungsklägerin von Amtes wegen die unentgeltliche Rechtspflege zu entziehen sei, da diese eine neue Stelle angetreten habe. Dabei seien die Grundbeträge der Kinder nicht im prozessualen Notbedarf der Berufungsklägerin zu berücksichtigen.

6.2. Gemäss Art. 117 ZPO hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wer nicht über die notwendigen Mittel verfügt und wessen Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Das Gericht entzieht die unentgeltliche Rechtspflege, wenn der Anspruch darauf nicht mehr besteht oder nie bestanden hat (Art. 120 ZPO). Eine Neuurteilung darf nur bei veränderten tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen erfolgen, sei es in Bezug auf die Erfolgsaussichten, die Bedürftigkeit oder die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung. Dabei kann es betreffend die Voraussetzung der Bedürftigkeit nach Art. 117 Bst. a ZPO nicht angehen und wäre nicht praktikabel, die Bedarfsrechnung selbst bei kleineren Veränderungen nach der Gesuchseinreichung laufend neu vorzunehmen. Vielmehr kommt die nachträgliche Verneinung der Bedürftigkeit im Laufe des Verfahrens nur bei einer wesentlichen Veränderung der finanziellen Verhältnisse in Betracht, mag diese im Wegfall eines bedeutenden Bedarfspostens oder in einem erheblichen Einkommens- oder Vermögenszuwachs bestehen (Urteil BGer 4D_19/2016 vom 11. April 2016 E. 4.4 mit Hinweisen).

Weiter darf nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei der Abklärung der Bedürftigkeit eines obhutsberechtigten Elternteils im Zusammenhang mit der Behandlung seines Gesuchs um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege - ausser in wenigen Ausnahmefällen - nur sein eigenes Einkommen berücksichtigt werden. Das hat zur Folge, dass die Kinderunterhaltsbeiträge, abgesehen von einem angemessenen Beitrag an die Familienunterhaltskosten, ausser Acht zu bleiben haben, in der Notbedarfsrechnung aber auch die Kinderzuschläge wegzulassen sind. Dies gilt auch dort, wo infolge der guten wirtschaftlichen Verhältnisse des Unterhaltspflichtigen höhere als die üblichen Kinderalimente geleistet werden, welche über die erweiterten Bedürfnisse hinausgehen, da die Überschüsse grundsätzlich für den allfälligen Eintritt ausserordentlicher Umstände zugunsten der Kinder zurückgelegt werden müssen. Ausnahmen hierzu sind allenfalls denkbar, wenn die Kinderunterhaltsbeiträge das übliche Mass bei weitem übersteigen (Urteil BGer 5A_726/2017 vom 23. Mai 2018 E. 4.4.2 mit Hinweisen).

6.3. Vorliegend hat die Berufungsklägerin am 1. November 2019 eine neue Stelle angetreten. Aktuell ist eine befristete Vertragsabänderung in Kraft, wonach sie ab dem 1. Februar 2020 bis zum 31. Juli 2020 lediglich noch CHF 3'800.- brutto pro Monat zzgl. 13. Monatslohn verdient, was

einem monatlichen Nettolohn von ca. CHF 3'470.- inkl. 13. Monatslohn entspricht (Abzüge von 8.335% zzgl. BVG-Beitrag von CHF 280.75).

Betreffend ihren Bedarf ist aber zu beachten, dass die Berufungsklägerin behauptet, nur noch für den Sohn C._____ Unterhaltsbeiträge zu erhalten. Dies wird vom Berufungsbeklagten nicht bestritten. Die Berufungsklägerin muss demnach alleine für den Unterhalt von D._____ aufkommen, weshalb es sich rechtfertigt, dessen Bedarf ebenfalls zu berücksichtigen.

Der Bedarf der Berufungsklägerin beläuft sich demnach auf ca. CHF 3'500.- (Grundbetrag Berufungsklägerin und D._____ inkl. zivilprozessualer Zuschlag: CHF 2'437.50; Hypothekarzins: CHF 331.50; Nebenkosten: CHF 423.20; KVG-Prämie Berufungsklägerin und D._____ (ohne Prämienverbilligung): ca. CHF 300.-).

Selbst wenn D._____ gelegentlich etwas verdient und sich C._____ mit seinem Lehrlingslohn an den Haushaltkosten beteiligen kann, ist aktuell noch nicht abschliessend erstellt, dass sich die Verhältnisse der Berufungsklägerin wesentlich verbessert haben. Ausserdem ist zu berücksichtigen, dass sie allenfalls noch Unterhaltsbeiträge zurückzuerstatten haben wird und keine Anzeichen bestehen, dass sie dieser Verpflichtung nicht nachkommen würde (vgl. Urteil BGer 5A_27/2010 vom 15. April 2010 E. 3.3.1 mit Hinweisen). Der Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege rechtfertigt sich daher nicht. Die Berufungsklägerin ist jedoch weiterhin zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

7.

7.1. Keine der beiden Parteien hat vollständig obsiegt. Es rechtfertigt sich somit, die Gerichtskosten unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege, welche der Berufungsklägerin gewährt wurde, je hälftig zu teilen und die Parteikosten wettzuschlagen (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 2'400.- festgelegt (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 19 JR). Die vom Berufungsbeklagten geschuldeten CHF 1'200.- werden vom geleisteten Vorschuss bezogen.

7.2. Die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens wurden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und es wurden keine Parteienschädigungen gesprochen. Da der Entscheid nur wenig korrigiert wurde bzw. die Korrektur ab dem 1. August 2019 auf geänderte Verhältnisse zurückzuführen ist, welche sich nach Erlass des angefochtenen Entscheids zugetragen haben, rechtfertigt sich eine andere Auferlegung nicht (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Der Hof erkennt:

- I. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen.
- II. Die Anschlussberufung wird abgewiesen.
- III. Ziffer 1 des Entscheids des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 21. März 2019 wird abgeändert. Diese lautet nun wie folgt:

Ziffern 2.2, 2.4 und 3.1 des Scheidungsurteils des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 6. November 2015 werden wie folgt abgeändert:

Ziffer 2.2 Obhut:

- a) *Das Kind C. _____ wird unter die Obhut der Mutter gestellt.*
- b) *Das Kind D. _____ befindet sich bis zum 19. November 2016 unter der Obhut der Mutter. Für die Zeit vom 20. November 2016 bis 18. August 2019 wird es unter die alternierende Obhut der Eltern gestellt. Ab dem 19. August 2019 befindet sich D. _____ wieder unter der alleinigen Obhut der Mutter.*

Betreuungsanteile:

- a) *Periode vom 20. November 2016 bis zum 14. Oktober 2017:
D. _____ verbringt alternierend eine Woche beim Vater und bei der Mutter, beginnend Sonntagabend 19.00 Uhr. D. _____ wohnt in der ersten Woche bei der Mutter.
Diese Regelung ist an folgende Bedingungen gebunden:
D. _____ besucht auch weiterhin den obligatorischen Schulunterricht ohne unentschuldigte Absenzen.
E. _____ macht dem Gericht Meldung, sollte D. _____ innerhalb des Zeitraumes eines Monats fünf Tage oder mehr der Schule unentschuldig fernbleiben.
B. _____ verzichtet darauf, D. _____ zu kontrollieren, ob er in die Schule geht in den Wochen in denen er bei der Mutter wohnt.
D. _____ kann weiterhin auf die Aufgabenhilfe des Vaters zählen (auch während der Woche in der er bei der Mutter wohnt).*
- b) *Periode vom 15. Oktober 2017 bis 18. August 2019:
D. _____ verbringt die Nächte während der Schulzeit von Sonntagabend bis Freitag beim Vater. Die Mittags- und Nachschulzeiten sowie die Schulferien mit Übernachtungen verbringt D. _____ bei der Mutter.*

Ziffer 2.4 B. _____ bezahlt A. _____ an den Unterhalt seines Sohnes C. _____ einen monatlichen Betrag von CHF 750.- zuzüglich allfälliger Kinder- und Familienzulagen.

B. _____ bezahlt A. _____ an den Unterhalt seines Sohnes D. _____ folgende monatliche Unterhaltsbeiträge, zuzüglich allfälliger Kinder- und Familienzulagen:

| | |
|-----------------------------------|------------------|
| <i>Bis zum 30. November 2016:</i> | <i>CHF 750.-</i> |
| <i>Dezember 2016:</i> | <i>CHF 620.-</i> |

1. Januar 2017 bis 31. Oktober 2017: CHF 480.-
1. November 2017 bis 31. Juli 2019: CHF 610.-
Ab dem 1. August 2019: CHF 750.-

B. _____ kann sich die Unterhaltsbeiträge anrechnen lassen, die er bereits für D. _____ an A. _____ geleistet hat.

Die Unterhaltspflicht der Kinder dauert bis zur Mündigkeit der Kinder respektive bis diese eine angemessene Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen haben.

Nach Wegfall eines Anspruchs auf Unterhalt von A. _____, frühestens ab dem 1. September 2015, erhöht sich der Unterhaltsbeitrag für die beiden Söhne C. _____ und D. _____ um je CHF 100.-. B. _____ ist berechtigt, einen Drittel eines allfälligen monatlichen Netto-Lehrlingslohnes des Kindes vom Unterhaltsbeitrag in Abzug zu bringen. Beispiel Nettolohn CHF 900.-, Reduktion CHF 300.-.

Ziffer 3.1 Mangels einvernehmlicher Einigung hat der Vater das Recht, D. _____ jedes zweite Wochenende von Freitag, 19.00 Uhr, bis Sonntag, 19.00 Uhr, zu sich auf Besuch zu nehmen.

Diese Regelung gilt grundsätzlich auch während der Schulferien mit Ausnahme der Wochen, in denen D. _____ Ferien mit seiner Mutter zusammen verbringt.

- IV. Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 2'400.- festgesetzt und A. _____, unter Vorbehalt der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege, und B. _____ je hälftig auferlegt. Die von B. _____ geschuldeten CHF 1'200.- werden vom geleisteten Vorschuss bezogen.
- V. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.
- VI. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 3. April 2020/sig

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin: