

ZH_OBERGERICHT LE130054 vom 19. Dezember 2013

ZH Obergericht, 2013-12-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE130054

FR: ZH_OBERGERICHT LE130054 du 19 décembre 2013

IT: ZH_OBERGERICHT LE130054 del 19 dicembre 2013

Erwägungen

E. 1

Die Parteien haben im Jahre 2004 geheiratet. Während die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend Gesuchstellerin) in diesem Zeitpunkt in Zürich-... lebte, wohnte der Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend Gesuchsgegner) in G._____. Diesen Umstand pflegten sie auch nach der Geburt ihrer gemeinsamen Zwillingskinder C.____ und D.____ am tt.mm.2004 weiter. Im Jahre 2006 haben die Parteien ein Einfamilienhaus in E.____ erworben, in welches sie gemeinsam eingezogen sind. Dieses verliess die Gesuchstellerin mit den Kindern per Ende April 2013. Seither leben sie in einem Mietshaus in F.____ (Urk. 52 S. 3 f.; Urk. 70 S. 3).

E. 2

Mit Eingabe vom 26. November 2012 (Datum Poststempel) gelangte die Gesuchstellerin an das Bezirksgericht Dietikon (nachfolgend Vorinstanz) und ersuchte um Anordnung von Eheschutzmassnahmen (Urk. 1; Urk. 12). Betreffend den Verlauf jenes Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 53 S. 2 ff. E. I). Mit Verfügung und Urteil vom 27. Juni 2013 erliess das Einzelgericht im summarischen Verfahren die eingangs wiedergegebenen Eheschutzmassnahmen. Dabei stellte es die Kinder unter die Obhut der Gesuchstellerin und räumte dem Gesuchsgegner ein gerichtübliches Besuchsrecht ein. Daneben wurde der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt und die Erziehung der Kinder monatlich Fr. 3'207.– zu bezahlen. Auf persönliche Unterhaltsbeiträge verzichteten die Parteien gegenseitig (Urk. 53 S. 25 ff.).

E. 2.1

Der Gesuchsgegner macht geltend, er könne nicht akzeptieren, dass die Vorinstanz bei der Unterhaltsfestlegung weder dem bisherigen Lebensstandard und den tatsächlichen finanziellen Verhältnissen noch den effektiven notwendigen Auslagen Rechnung getragen habe. Wie die Gegenüberstellung vom Gesamteinkommen im Betrag von Fr. 21'430.– pro Monat mit dem Gesamtbedarf

- 14 - im Umfang von Fr. 21'551.– pro Monat zeige, ergäbe sich ein monatliches Manko von Fr. 121.–. Damit stehe fest, dass der der Gesuchstellerin angerechnete Bedarf nicht dem gebührenden Bedarf entsprechen könne. Die Einkommen hingegen seien nicht zu beanstanden, selbst wenn die Zahlen aus dem Jahre 2012 stammen würden. Sollten im Berufungsverfahren jedoch die Kinder- und Ausbildungszulagen vom Einkommen in Abzug gebracht werden, so wäre auch bei ihm ein Abzug von monatlich Fr. 115.30 für die in seinem Lohn enthaltene Ausbildungszulage für seine Tochter K.____ aus erster Ehe abzuziehen (Urk. 52 S. 9 f.). Insgesamt sei er bereit, für die beiden gemeinsamen Kinder einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von je Fr. 650.– zu bezahlen, unter Anrechnung der bisher geleisteten Unterhaltszahlungen (Urk. 52 S. 6, S. 16; Urk. 70 S. 11).

E. 2.2

Die Gesuchstellerin erwidert, bei einem Gesamteinkommen der Parteien von monatlich Fr. 21'430.– könne nicht von einem Mankofall gesprochen werden. Was das Einkommen betreffe, habe der Gesuchsgegner bisher nie geltend gemacht, in seinem Lohn sei die Ausbildungzulage seiner vorehelichen Tochter K._____ enthalten. Ohnehin hätte sie nach der Matura ein Zwischenjahr eingelegt, in welchem sie einen Verdienst erzielt habe. Es gelinge ihm daher nicht glaubhaft zu machen, dass sein Einkommen falsch beziffert worden wäre. Damit sei beim Gesuchsgegner weiterhin von einem Einkommen über Fr. 10'800.– pro Monat auszugehen (Urk. 60 S. 12). Vor diesem Hintergrund könne er sich nicht ernsthaft mit einem Kinderunterhaltsbeitrag von je Fr. 650.– begnügen (Urk. 60 S. 16 f.). 3. Methode der Unterhaltsberechnung

E. 3

Dieser Eheschutzentscheid wurde vom Gesuchsgegner innert Frist am 29. Juni 2013 angefochten, wobei er die einleitend aufgeführten Berufungsanträge stellte (Urk. 52 S. 2). Den mit Verfügung vom 6. August 2013 einverlangten Kostenvorschuss über Fr. 3'000.– leistete der Gesuchsgegner fristgerecht (Urk. 57 - 59). In der Folge wurde der Gesuchstellerin Frist zur Berufungsantwort angesetzt (Prot. S. 3; Urk. 59), welche rechtzeitig am 23. September 2013 mit den

- 8 - eingangs erwähnten Anträgen erstattet wurde (Urk. 60). Nachdem die Parteien bezüglich einer Ausdehnung des gesuchsgegnerischen Besuchsrechts divergierende Anträge gestellt haben, wurden die Kinder C._____ und D._____ auf den

E. 3.1

Umstritten sind im vorliegenden Berufungsverfahren die Ausdehnung des gesuchsgegnerischen Besuchsrechts sowie die Höhe der Kinderunterhaltsbeiträge.

E. 3.2

Gemäss ständiger Praxis der erkennenden Kammer sind die Gerichtskosten des Verfahrens mit Bezug auf Kinderbelange unabhängig vom Verfahrensausgang den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe zur Antragstellung hatten (ZR 84, Jahrgang 1985, Nr. 41). Hingegen richten sich die Kosten- und Entschädigungsfolgen der weiteren Punkte wie auch die Frage nach dem Kinderunterhaltsbeitrag nach Obsiegen und Untertagen.

E. 4

November 2013 zu einer Anhörung vorgeladen (Urk. 63). Mit Verfügung vom

E. 4.1

Die Frage um Ausdehnung des gesuchsgegnerischen Besuchsrechts beschlägt die Kategorie der Kinderbelange. Da beide Parteien gute Gründe für ihre jeweiligen Anträge hatte, sind unter Verweis auf die Praxis die damit verbundenen Kosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen.

- 28 -

E. 4.1.1

Der Gesuchsgegner rügt, die Vorinstanz habe der Gesuchstellerin mit Fr. 4'200.– pro Monat zu hohe Wohnkosten zugestanden. Zur Begründung habe sie angeführt, die Gesuchstellerin dürfe weiterhin ein Haus bewohnen, zumal es die finanzielle Situation erlauben würde. Dabei würde das Mietshaus in F. _____ in keiner Weise den bisherigen Wohnverhältnissen in E. _____ und damit dem bisherigen Lebensstandard entsprechen. Das Haus der Gesuchstellerin sei nicht nur grösser und habe mehr Zimmer, es stünde auch in einer gehobeneren Wohngegend am Zürichsee mit See- und Bergsicht. Der eheliche Standard hingegen bestehe aus einer 4-½ Wohnung in E. _____. Dafür gebe der Vergleichsdienst Com- paris einen Richtmietzins von monatlich Fr. 2'200.– an. Höhere Wohnkosten könnten der Gesuchstellerin damit nicht zugestanden werden. Soweit die Ge-

- 16 - suchstellerin höhere Wohnkosten habe, habe sie den Fr. 2'200.– übersteigenden Betrag aus dem verdoppelten Grundbetrag oder Freibetrag zu tragen (Urk. 52 S. 10 f.; Urk. 70 S. 10).

E. 4.1.2

Die Gesuchstellerin entgegnet, die Liegenschaft in E. _____ werde mit einem Eigenmietwert von monatlich Fr. 2'408.– versteuert. Da der Eigenmietwert zwangsläufig mindestens 60 % des Marktwertes betrage, würde sich bei Hochrechnung des vorliegenden Eigenmietwertes ein Marktwert von Fr. 4'013.– ergeben. Sodann würde ein aktuelles Inserat zeigen, dass ein Haus in ... im Bezirk E. _____ aus dem Jahre 1962 für knapp Fr. 4'000.– vermietet werde. Unter Beachtung, dass sich beide Liegenschaften der Parteien in einem ähnlichen Zustand sowie Alter befänden, würden die Ausführungen des Gesuchsgegners somit vollends ins Leere zielen (Urk. 60 S. 13 f.).

E. 4.1.3

Wie eingangs dargetan (vgl. oben E. III/B/3.1.) hat die Gesuchstellerin Anspruch auf Beibehaltung des bisherigen ehelichen Standards, soweit dies aufgrund der Mehrkosten für zwei Haushalte möglich ist. Die Gesuchstellerin hat vor der Trennung seit dem Jahre 2006 in einem Einfamilienhaus gewohnt. In Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Erwägungen ist ihr die Bewohnung eines Einfamilienhauses mit den Kindern – da es die finanziellen Verhältnisse erlauben – weiterhin zuzugestehen. Bei Wohnkosten in Mietverhältnissen sind in erster Linie die persönlichen Verhältnisse massgebend, weshalb zunächst auf die Anzahl der zu beherbergenden Personen abzustellen ist. Demzufolge ist auf Seiten der obhutsberechtigten Partei im Regelfall von je einem Zimmer für die Partei und pro Kind zuzüglich einem multifunktionellen Raum auszugehen (Six, Eheschutz, Ein Handbuch für die Praxis, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 69 f. Rz. 2.95 ff.). Sowohl in der Umgebung von E. _____ als auch F. _____ sind Einfamilienhäuser (Sucheinfo nach solchen mit vier bis fünfeinhalb Zimmern) zwischen monatlich zirka Fr. 3'100.00 bis Fr. 3'900.00 zu finden (vgl. www.homegate.ch, www.comparis.ch, besucht am 18. Dezember 2013). Unter Würdigung aller Umstände erscheint die ermessensweise Berücksichtigung eines monatlichen Bruttomietzinses von Fr. 3'500.– angemessen. Wünscht die Gesuchstellerin in einem teureren Einfami-

- 17 - lienhaus mit besonderen Vorzügen zu leben, ist sie zur Finanzierung des Fr. 3'500.– übersteigenden Betrags auf ihren Überschussanteil zu verweisen.

E. 4.2

Die Erörterung des Umfangs der Kinderunterhaltsbeiträge fällt nicht unter die Kategorie der Kinderbelange. Damit sind die Prozesskosten nach Obsiegen und Unterliegen aufzuerlegen. Der Gesuchsgegner verlangt mit der Berufung die Herabsetzung der Kinderunterhaltsbeiträge auf insgesamt Fr. 1300.– pro Monat, währenddem die Gesuchstellerin die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids bezüglich der Unterhaltsbeiträge von monatlich insgesamt Fr. 3'207.– fordert. Ausgehend von einer Wirksamkeit der vorliegenden Eheschutzmassnahmen von zwei Jahren ab Aufnahme des Getrenntlebens ist der Gesuchsgegner somit bereit, Unterhaltsbeiträge von insgesamt Fr. 31'200.– zu leisten (Fr. 650.– x 2 Kinder x 24 Monate). Die Gesuchstellerin hingegen spricht sich für einen Unterhaltsanspruch von gesamthaft Fr. 76'968.– aus (Fr. 3'207.– x 24 Monate). Im Ergebnis wird die Unterhaltspflicht des Gesuchsgegners nach erfolgter Korrektur des Urteils für die Dauer des Getrenntlebens auf Fr. 2'988.– festgesetzt, was über eine mutmassliche Trennungsdauer von zwei Jahren insgesamt Fr. 71'712.– ergibt (Fr. 2'988.– x 24 Monate). Im Ergebnis obsiegt die Gesuchstellerin damit zu 88 %.

E. 4.2.1

Der Gesuchsgegner moniert, die Vorinstanz habe ihm lediglich monatliche Wohnkosten von Fr. 1'222.– angerechnet. Darin seien die Hypothekarkosten von Fr. 600.– sowie Nebenkosten von Fr. 622.– enthalten, welche sich zum einen aus Energiekosten von Fr. 405.– und zum anderen aus Gebäudeversicherungskosten von Fr. 22.– zusammensetzen würden. Die übrigen von ihm geltend gemachten Mehraufwände seien nicht berücksichtigt worden. Da es sich bei der ehelichen Liegenschaft in E._____ um ein älteres Haus handle, an welchem in den vergangenen sechs Jahren keine Unterhaltsarbeiten ausgeführt worden seien, sei in den nächsten Monaten und Jahren mit überdurchschnittlichen Kosten für Heizung, undichte Fenster, leckes Dach und noch mehr zu rechnen. Daher sei unter dem Titel Wohnkosten neben den Hypothekarkosten von monatlich Fr. 600.– sowie Energiekosten von Fr. 405.– mindestens ein Betrag von Fr. 822.– pro Monat (inkl. öffentliche Abgaben für Wasser/Kehricht etc. und Gebäudeversicherung) zu berücksichtigen. Damit seien ihm Wohnkosten von insgesamt monatlich Fr. 1'827.– zuzugestehen, was immer noch bedeutend unter dem zu versteuernden Eigenmietwert des Hauses von Fr. 2'408.– pro Monat liege (Urk. 52 S. 12 f.; Urk. 70 S. 10).

E. 4.2.2

Die Gesuchstellerin erwidert, die Vorinstanz habe dem Gesuchsgegner bereits Nebenkosten von Fr. 600.– zugestanden. Sodann sei es dem Gesuchsgegner nicht gelungen glaubhaft zu machen, dass dringend notwendige Sanierungsarbeiten anstehen würden. Müsste die Heizung zwingend ersetzt werden, so hätte sich der Gesuchsgegner um die Aufstockung der Hypothek zu bemühen. Da der von der Vorinstanz festgesetzte Betrag von Fr. 600.– für Nebenkosten auch Energiekosten von Fr. 405.– beinhalte, könnten die Nebenkosten nicht auf Fr. 822.– angehoben und zusätzliche Kosten für Energie geltend gemacht werden. Dem Gesuchsgegner könne daher maximal der von der Vorinstanz zugestandene Betrag von Fr. 1'200.– pro Monat angerechnet werden (Urk. 60 S. 14).

- 18 -

E. 4.2.3

Der Gesuchsgegner ist Wohneigentümer. Im Falle von Liegenschaften im Eigentum einer der Parteien setzen sich die Wohnkosten aus den Hypothekarzinsen (ohne Amortisation) und den Unterhaltskosten, wie sie sonst als Nebenkosten in einem Mietverhältnis

geschuldet sind, zusammen. Gemäss Praxis des Kantons Zürich zu Ziff. III./1.3. des Kreisschreibens zur Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums werden Letztere mit 1 % des Liegenschaftswertes veranschlagt. Die Stromkosten sind im Grundbetrag enthalten und Reparaturen oder wertvermehrende Investitionen stellen keine Wohnkosten dar (vgl. Six, Eheschutz, a.a.O., S. 68 f. Rz. 2.92 ff.).

E. 4.2.4

Aufgrund der bisherigen Wohnsituation des Gesuchsgegners bestehen seine Wohnkosten zum einen aus den Hypothekarzinsen, welche sich ausgewiesenermassen auf durchschnittlich Fr. 600.– pro Monat belaufen (Urk. 14/41 - 43). Zum anderen kommen die Unterhaltskosten hinzu, welche sich bei einem Liegenschaftswert von Fr. 826'000.– auf gerundet Fr. 700.– pro Monat belaufen (Urk. 14/6 - 8; Urk. 23/2). Die Stromkosten sind zwar im Grundbetrag enthalten. Es ist jedoch glaubhaft, dass in den ausgewiesenen hohen Stromkosten von Fr. 405.– auch die Heizkosten enthalten sind (Urk. 21 S. 13; Urk. 14/45) und nicht als vollumfänglich durch den Grundbetrag gedeckt gelten können. Folglich ist für den heizungsbedingten Stromverbrauch ein Betrag von Fr. 300.– zu den Wohnkosten hinzuzurechnen (Ziff. III./1.2. zit. Kreisschreiben). Die vom Gesuchsgegner geltend gemachten Reparaturaufwände für die Heizungsanlage sowie für die Sanierung des Flachdachs können hingegen mit Verweis auf die Praxis im vorliegenden Eheschutzverfahren nicht berücksichtigt werden. Insgesamt sind dem Gesuchsgegner folglich monatliche Wohnkosten von Fr. 1'600.– im Bedarf einzurechnen.

E. 4.3

Ganzheitlich betrachtet obsiegen die Parteien in den Kinderbelangen je zur Hälfte. Bezüglich der Höhe der Unterhaltsbeiträge obsiegt die Gesuchstellerin überwiegend. Da beide Aspekte ungefähr gleich bedeutend sind, rechtfertigt es sich, dem Gesuchsgegner zwei Drittel und der Gesuchstellerin einen Drittel der Gerichtskosten für das Berufungsverfahren aufzuerlegen. Der vom Gesuchsgegner zu tragende Anteil ist mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– zu verrechnen.

E. 4.3.1

Der Gesuchsgegner beanstandet, dass es die Vorinstanz als angemessen erachtet habe, der Gesuchstellerin mit Verweis auf den bisherigen Lebensstandard Kinderbetreuungskosten von Fr. 2'500.– pro Monat im Bedarf anzurechnen. Dabei hätten die Parteien seit Ende 2012 keine Nanny mehr unter Vertrag gehabt. Zudem würde die Gesuchstellerin nunmehr das Mittagessen der Kin-

- 19 - der vorkochen, welches diese nur noch aufzuwärmen bräuchten. Dienstags würden die Kinder den Mittagstisch besuchen. Sodann würden die Kinder schon heute ohne Begleitung ihre Freizeitkurse besuchen. C._____ fahre montags und freitags mit dem Trottinett zum Taekwondo-Kurs. D._____ fahre alleine mit den öffentlichen Verkehrsmitteln montags und donnerstags zum Arbeitsort der Gesuchstellerin in Zürich-.... Schliesslich würden die Kinder offenbar auch von der Mutter und Schwester der Gesuchstellerin sowie ab und zu von ihrem Freund betreut. Für die weiteren Bedürfnisse würde die Schule in F._____ über eine schulergänzende Tagesbetreuung verfügen. Die Ferienbetreuung könne er mehrheitlich selber übernehmen, da er über sechs Wochen Ferien im Jahr verfüge. Damit würden noch Kosten für beide Kinder von Fr. 760.– anfallen. Selbst wenn die Gesuchstellerin eine Nanny beschäftigen wolle, sei nicht ersichtlich, weshalb sie mit ihnen nun einen Bruttostundenlohn von Fr. 32.10 bzw. Fr. 29.10

vereinbare. Schliesslich habe die während des Zusammenlebens der Parteien angestellte Nanny Fr. 19.– brutto auf die Stunde verdient. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände könne der Gesuchstellerin daher unter diesem Titel ein Maximalbetrag von Fr. 1'600.– angerechnet werden (Urk. 52 S. 13 f.; Urk. 70 S. 10 f.).

E. 4.3.2

Die Gesuchstellerin opponiert, der Lebensstandard habe sich nicht verändert. Die Kinder seien bereits während des Zusammenlebens durch eine Nanny betreut sowie zu ihren Hobbies gefahren worden. Zudem hätte auch in E. _____ eine schulergänzende Tagesbetreuung bestanden, wofür sich die Parteien nicht entschieden hätten. Ausserdem würde das Angebot auch nicht die Begleitung der Kinder zu ihren Freizeitaktivitäten beinhalten. Hierfür sei auch das zunehmende Alter der Kinder kein Argument. Sie seien acht (bzw. inzwischen neun) Jahre alt und bedürften einer guten und zuverlässigen Betreuung. Dies würde auch die kommenden Jahre der Fall sein. Sie würden sich noch nicht im Verkehr alleine zurecht finden. Schliesslich würde die Rechnung des Gegners bezüglich den zu erwartenden Kosten für die Betreuung am Mittagstisch die erforderliche Betreuung nicht abdecken. Die zu erwartenden durchschnittlichen Nanny-Kosten würden sich auf ungefähr Fr. 3'133.– pro Monat samt Sozialabgaben belaufen (Urk. 60 S. 15).

- 20 -

E. 4.3.3

Ist das Nachgehen einer Erwerbstätigkeit nur mit einer kostenpflichtigen Fremdbetreuung möglich, sind diese Kosten im Bedarf zu berücksichtigen. Diese haben jedoch in einem vernünftigen Verhältnis zum erzielten Erwerbseinkommen zu stehen.

E. 4.3.4

Nachdem die Gesuchstellerin in einem Vollzeitpensum arbeitet (oben E. III/B/1), erscheint eine Fremdbetreuung durch eine Nanny aus Gründen des Kindeswohls angemessen. Einerseits steht ihnen damit eine ständige Bezugsperson zu, deren Aufmerksamkeit auf sie alleine (und nicht noch weitere Schulkinder) gerichtet ist. Andererseits ermöglicht die von der Gesuchstellerin angestrebte Betreuung der Kinder die Unterstützung bei der Bewältigung von Hausaufgaben, die Begleitung zu den zahlreichen Freizeitaktivitäten sowie die Schulung ihrer Fremdsprachenkenntnisse (Urk. 62/2 Ziff. 2; Urk. 62/3 Ziff. 2). Während der Ehe war eine "in-house Nanny" für 21 Stunden pro Woche à Fr. 19.– brutto tätig (Urk. 14/1). Diese lebte allerdings unbestrittenermassen in einer von den Parteien finanzierten Wohnung mit einem monatlichen Mietzins von Fr. 600.– (Urk. 12 S. 6), was als Naturallohn zu qualifizieren ist. Heute werden zwei aussenstehende Nannys beschäftigt, welche jeweils während 13,5 Stunden pro Woche zum Einsatz kommen. Allerdings sind von diesem geltend gemachten Pensum aufgrund des dienstäglichen Mittagstischbesuchs der Kinder zwei Stunden in Abzug zu bringen (Urk. 62/3 Ziff. 4; Urk. 67). Die weiteren angeführten Betreuungszeiten von 11.00 Uhr bis 13.00 Uhr sowie von 13.00 Uhr/15.30 Uhr bis 18.00 Uhr/18.30 Uhr (Urk. 62/2 Ziff. 4; Urk. 62/3 Ziff. 4), erscheinen durchaus in einem vernünftigen Rahmen zu liegen. Damit ergibt sich ein wöchentliches Betreuungspensum von insgesamt 25 Stunden. Dagegen erscheinen die aktuellen Stundenlöhne von Fr. 31.10 brutto bzw. Fr. 29.10 brutto unverhältnismässig hoch zu sein. Zwar wird diesen Nannys keine Logis und damit kein zusätzlicher Naturallohn gewährt, weshalb sich insgesamt eine Erhöhung des Bruttostundenlohns rechtfertigt. Indes beträgt der Bruttostundenlohn einer qualifizierten Betreuerin Fachfrau Kinderbetreuung

"FaBeK" (ehemals Kleinkinderzieherin) zwischen Fr. 25.– bis Fr. 35.– (vgl. www.stadt-zuerich.ch/content/dam/stzh/sd/Deutsch/.../13_nannys.pdf). Da vorliegend nicht behauptet worden ist, dass eine qualifizierte Betreuung erforderlich wäre bzw. vorliegt, erscheint unter Würdigung der gesamten Umstände ein

- 21 - Bruttolohn von Fr. 25.– pro Stunde angemessen. Dies ergibt monatliche Gesamtkosten von ungefähr Fr. 2'500.– (25 Stunden à Fr. 25.– brutto x 4 Wochen). In dem die Kinder während der Ferien teilweise sowohl von der Gesuchstellerin als auch vom Gesuchsgegner umsorgt werden sowie Ferienlager besuchen, wird die Fremdbetreuung gemäss Aussagen der Gesuchstellerin an zehn Monaten eines Jahres in Anspruch genommen (Urk. 60 S. 15). Damit fallen während zwei Monaten keine Fremdbetreuungskosten an, wie dies dann auch in den entsprechenden Arbeitsverträgen vereinbart wurde (Urk. 62/2 Ziff. 4; Urk. 62/3 Ziff. 4). Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass noch die Sozialversicherungsbeiträge und der Ferienzuschlag der Nannys sowie die Kosten des Mittagstischbesuchs der Kinder abzudecken sind, rechtfertigt es sich jedoch, den Betrag für die Kinderbetreuung bei monatlich Fr. 2'500.– zu belassen.

E. 4.4

Ausgehend von der Auferlegung der Gerichtskosten ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine auf einen Drittel reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Gestützt auf § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 9, § 11 Abs. 1 sowie § 13 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom

E. 4.4.1

Der Gesuchsgegner bringt vor, die von der Vorinstanz eingesetzten monatlichen Steuerbeträge von Fr. 1'600.– für die Gesuchstellerin und von Fr. 400.– für ihn selber seien nicht nachvollziehbar. Offenbar habe die Vorinstanz nicht berücksichtigt, dass er nach wie vor den jährlichen Eigenmietwert von Fr. 23'120.– (netto, nach Abzug der Pauschale für den Liegenschaftsaufwand) versteuern müsse. Mit dem Online-Steuerrechner der Zürcher Gerichte ergäbe sich mit den von der Vorinstanz festgelegten Bedarfswerten eine monatliche Steuerbelastung der Gesuchstellerin von Fr. 1'741.– und vom Gesuchsgegner von Fr. 1'140.–. Mit den durch das Berufungsverfahren korrigierten Bedarfswerten würden sich diese bei der Gesuchstellerin auf monatlich Fr. 1'337.– und bei ihm auf Fr. 1'542.– pro Monat belaufen (Urk. 52 S. 14 f.).

E. 4.4.2

Die Gesuchstellerin entgegnet, die Vorinstanz habe die Steuerbeträge korrekt berechnet. Es treffe nicht zu, dass sie den Eigenmietwert unberücksichtigt gelassen habe. Sollten die Steuern und allenfalls die Wohnkosten des Gesuchsgegners zu tief angesetzt worden sein, so würde es sich nicht mehr rechtfertigen, dem Gesuchsgegner den freiwillig bezahlten Unterhalt für seine volljährige Tochter K. _____ aus erster Ehe im Betrag von Fr. 1'024.– im Bedarf aufzunehmen. Zudem sei fraglich, ob er ihr auch dieses Jahr einen Unterhaltsbeitrag

- 22 - ausgerichtet habe, zumal keine Substantiierung erfolgt sei. Daher könne dem Gesuchsgegner lediglich ein Maximalbetrag von Fr. 700.– einschliesslich der Ausbildungszulage von Fr. 115.– zugestanden werden. Bei der Berechnung der Unterhaltszahlungen für ihre gemeinsamen Kinder seien nach wie vor lediglich die bisherigen Steuerlasten zu berücksichtigen (Urk. 60 S. 15 f.).

E. 4.4.3

Vorab ist auf den Einwand der Gesuchstellerin einzugehen, dem Gesuchsgegner sei im Bedarf nicht mehr der Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 1'024.– bzw. neu Fr. 1'000.– (Urk. 70 S. 11; Urk. 72/1) für seine volljährige Tochter aus erster Ehe zuzugestehen. Rechtlich oder moralisch geschuldete Unterstützungsbeträge an mündige Kinder sind im familienrechtlichen Existenzminimum nicht zu berücksichtigen, da Unterhaltsbeiträge an unmündige Kinder (und den Ehegatten) vorgehen (BGE 132 III 209 E. 2.3). Keine Rolle spielt, ob sich die mündigen Kinder noch in Ausbildung befinden, arbeitslos oder behindert sind (Six, Eheschutz, a.a.O., S. 62 Rz. 2.77). Dies resultiert aus dem Gedanken der Eigenverantwortung des Kindes, welche der Unterhaltungspflicht der Eltern vorgeht (vgl. Art. 276 Abs. 3 ZGB). Soweit mit der Ausbildung vereinbar, hat das (mündige) Kind demnach alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um den Unterhalt auch während einer Ausbildung selbst zu bestreiten (BGer 5C.150/2005, insb. E. 4.4.1 f.).

E. 4.4.4

Nach dem Gesagten können beim Gesuchsgegner die bis anhin geleisteten Unterhaltszahlungen an seine volljährige Tochter aus erster Ehe nicht im (erweiterten) Bedarf berücksichtigt werden. Allfällige Unterstützungsleistungen wären aus seinem Überschussanteil zu entrichten.

E. 4.4.5

Der Steuerbetrag ist nicht anhand einer genauen Berechnung zu ermitteln, sondern aufgrund der Natur des summarischen Verfahrens durch das Gericht zu schätzen (Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl., a.a.O., N. 12.70 f.).

E. 4.4.6

Nach der erfolgten Korrektur der bisherigen Bedarfspositionen und Berücksichtigung des Eigenmietwerts der ehelichen Liegenschaft beim Gesuchsgegner erfolgt mit dem Online-Steuerrechner der Zürcher Gerichte eine monatliche Steuerlast von Bundes-, Kantons- sowie Gemeindesteuern von monatlich un-

- 23 - gefähr Fr. 1'600.– bei der Gesuchstellerin und von circa Fr. 1'100.– pro Monat beim Gesuchsgegner.

E. 4.5

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass beide Kinder einerseits den Kontakt zum Gesuchsgegner schätzen und es schön fänden, einen zusätzlichen Abend unter der Woche mit ihm verbringen zu können. Andererseits ist jedoch zu beachten, dass die Kinder bereits heute schulisch wie auch ausser-schulisch einen – wenn auch erwünschten – straffen Wochenplan durchlaufen. Mit zunehmendem Alter der Kinder wird zumindest das Schulpensum wachsen. Aufgrund des bisherigen Stellenwerts ihrer Freizeitaktivitäten kann zudem nicht ausgeschlossen werden, dass dieser allenfalls auch in Bezug auf die Pflege sozialer Kontakte zu anderen Kindern höher und damit einhergehend ebenfalls mehr Zeit einnehmen wird. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes erscheint zumindest die wöchentliche Ausübung eines Zusatzabends nicht sachgerecht und als Gegenteil der Schaffung eines "ruhenden Pols". Finden zudem die nicht unberechtigten Bedenken der Kinder bezüglich der mit der Umsetzung verbundenen Fahrten Beachtung, so erscheint ein monatlicher Zusatzabend des Gesuchsgegners mit den Kindern ihrem Wohl angemessen. Da die Kinder für die Durchführung eindeutig den Dienstag bevorzugen würden und

nichts dagegen spricht, ist dafür jeder erste Dienstag eines Monats vorzusehen. Daneben bleibt es den Par-

- 13 - teien unbenommen, das Besuchsrecht unter Berücksichtigung des Wohls beider Kinder im gegenseitigen Einverständnis weiter auszudehnen. Nach dem Gesagten ist die Berufung in diesem Punkt teilweise gutzuheissen. Der Gesuchsgegner ist für berechtigt zu erklären, die Kinder C._____ und D._____ zusätzlich zum gewährten Besuchsrecht während der Schulzeit jeden ersten Dienstag eines Monats ab Schulende bis 20.00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. B. Monatliche Kinderunterhaltsbeiträge 1. Die Vorinstanz erwog zur finanziellen Situation der Parteien, der Gesuchsgegner arbeite in einem Vollzeitpensum als Chemiker beim I._____. Sein Einkommen würde sich inkl. Anteil am 13. Monatslohn auf monatlich Fr. 10'800.– belaufen. Dem stehe unter doppelter Berücksichtigung des Grundbetrags ein Bedarf von Fr. 6'873.– pro Monat entgegen (Urk. 53 S. 16 f.). Bei der Gesuchstellerin ging die Vorinstanz davon aus, diese sei mit einem Vollzeitpensum bei der J._____ im Departement Physik tätig und erziele ein Einkommen inkl. Anteil am 13. Monatslohn sowie Kinderzulagen von monatlich Fr. 11'350.–. Ihr Bedarf mitsamt Kindern betrage unter doppelter Berücksichtigung des Grundbedarfs Fr. 14'678.– pro Monat (Urk. 53 S. 16 f.). Die Gegenüberstellung des jeweiligen Einkommens mit dem jeweiligen Bedarf erhelle, dass dem Gesuchsgegner monatlich eine Leistungsfähigkeit von Fr. 3'207.– verbleibe, währenddem bei der Gesuchstellerin ein Manko von Fr. 3'328.– pro Monat resultiere. Dementsprechend verpflichtete die Vorinstanz den Gesuchsgegner, ihr an den Unterhalt und die Erziehung der Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge im Umfang von Fr. 3'207.– zuzüglich allfälliger vertraglicher und oder gesetzlicher Kinderzulagen zu bezahlen (Urk. 53 S. 22).

E. 4.7

Im Übrigen blieben die von der Vorinstanz festgesetzten Bedarfspositionen der Parteien unangefochten bzw. geben keinen Anlass zur Korrektur, womit folgende monatliche Bedarfe der Parteien resultieren: Gesuchstellerin Gesuchsgegner inkl. Kinder Grundbetrag Fr. 2'150.- Fr. 1'200.- Wohnkosten, inkl. Nebenkosten Fr. 3'500.- Fr. 1'600.- Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. 834.- Fr. 577.- Kommunikation/Internet Fr. 200.- Fr. 200.- Radio-/TV-Gebühren Fr. 39.- Fr. 39.- Hausratversicherung Fr. 60.- Fr. 81.- Fahrkosten Fr. 615.- Fr. 600.- Auswärtige Verpflegung Fr. 330.- Fr. 330.- Kinderbetreuungskosten Fr. 2'500.- Unterhaltsverpflichtung Fr. – Steuern Fr. 1'600.- Fr. 1'100.- Total Fr. 11'828.- Fr. 5'727.- 5. Monatliches Einkommen der Parteien 5.1. Familienzulagen sind Zahlungen an die Eltern für die Kosten des Unterhalts der Kinder. Beziehen erwerbstätige Ehegatten Kinder- bzw. Ausbildungszulagen, sind diese Beträge zum Einkommen hinzu zu zählen. Die Zulagen sind zwar für das Kind bestimmt, gehören jedoch – falls das Kind beim die Zulagen beziehenden Elternteil lebt – zu den Einkünften, mit denen der Familienunterhalt bestritten wird. Lebt das Kind, für das die Zulage bezogen wird, nicht im Haushalt des beziehenden Elternteils, ist die Kinderzulage an das Kind bzw. an dessen ge-

- 24 - setzliche Vertretung weiterzuleiten (Art. 285 Abs. 2 ZGB; vgl. ZK-Bräm/Hasenböhler, Art. 159-180 ZGB, Bd. II/1c, 3. Aufl., Zürich 1998, Art. 163 ZGB N 79). 5.2. Den Akten liegen die jeweiligen Lohnabrechnungen der Parteien sowie die Steuererklärung aus dem Jahre 2012 bei. Aus den Lohnabrechnungen der Gesuchstellerin des Jahres 2012 geht hervor, dass sie die monatlichen Kinderzulagen für die Kinder bezieht (Urk. 14/5). Gemäss vorstehenden Ausführungen (vgl. oben E. III/B/5.1.) rechtfertigt sich die

Hinzurechnung der Kinderzulagen zum Einkommen der Gesuchstellerin. Die Lohnabrechnung Mai 2012 des Gesuchsgegners weist eine Ausbildungszulage von Fr. 115.30 aus (Urk. 55/3). Es ist glaubhaft, dass er diese für seine volljährige Tochter K. _____ aus erster Ehe bezieht. Zum Einwand der Gesuchstellerin, dass die Tochter ein Zwischenjahr mache und einen Verdienst erziele (Urk. 60 S. 12), ist festzuhalten, dass der Anspruch auf Ausbezahlung einer Ausbildungszulage grundsätzlich bis zum Abschluss einer Ausbildung, längstens bis zum vollendenden 25. Altersjahr besteht und erst ab Erreichen eines bestimmten jährlichen Erwerbseinkommens entfällt. Multipliziert man den Nettoauszahlungsbetrag der Lohnabrechnung Mai 2012 mit Zwölf, so kommt man ungefähr auf das in der Steuererklärung 2012 ausgewiesene Nettoeinkommen des Gesuchsgegners. Damit ist – entgegen den Ausführungen der Gesuchstellerin (Urk. 60 S. 12) – hinreichend glaubhaft, dass die Ausbildungszulage nicht nur im Mai 2012 ausbezahlt wurde. Weil der monatliche Betrag von Fr. 115.30 der Tochter K. _____ zuzuführen ist, ist er vom Nettolohn des Gesuchsgegners abzuziehen (Urk. 52 S. 9 f.; Urk. 55/3). Folglich ist von einem durchschnittlichen Monateinkommen der Gesuchstellerin – inklusive der Kinderzulagen – von gerundet Fr. 11'350.– netto auszugehen (Fr. 136'241.– : 12 Monate; Urk. 23/2 S. 2; Urk. 14/5). Das monatliche Nettoeinkommen des Gesuchsgegners beträgt unter Abzug der Ausbildungszulage für seine Tochter K. _____ gerundet Fr. 9'970.– (Fr. 120'983.– : 12 Monate - Fr. 115.30 Ausbildungszulage; Urk. 23/2 S. 2; Urk. 55/3).

- 25 - 6. Monatlicher Kinderunterhaltsbeitrag 6.1. Dem Gesamteinkommen der Parteien von Fr. 21'320.– (Fr. 11'350.– + Fr. 9'970.–) steht ein Gesamtbedarf von Fr. 17'555.– gegenüber (Fr. 11'828.– + Fr. 5'727.–). Daraus resultiert ein Überschuss von Fr. 3'765.–. Da somit die vorhandenen Mittel ausreichen, um den Bedarf beider Parteien zu decken, ist der Überschuss zu zwei Dritteln der Gesuchstellerin und zu einem Drittel dem Gesuchsgegner zuzuweisen (vgl. oben E. III/B/3.1). Dies ergibt folgende Unterhaltsberechnung: Bedarf Gesuchstellerin Fr. 11'828.– Anteil 2/3 Überschuss gerundet Fr. 2'510.– abzüglich eigenes Einkommen - Fr. 11'350.– Unterhaltsanspruch gerundet Fr. 2'988.– 6.2. Nach dem Gesagten ist die Berufung in diesem Punkt teilweise gutzuheissen. Entsprechend der dargestellten Berechnung ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin an den Unterhalt und die Erziehung der Kinder einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 2'988.– zu bezahlen; zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend ab 1. Mai 2013.

E. 7

November 2013 wurde er aufgefordert, diese Zahlungen zu substantiieren und zu belegen (Urk. 65). Innert erstreckter Frist machte er mit Eingabe vom 5. Dezember 2013 geltend, seit dem 1. Mai 2013 bis und mit Dezember 2013 insgesamt Unterhaltszahlungen von Fr. 25'656.– getätigt zu haben. Erläuternd hält er fest, dass er der Gesuchstellerin zunächst am 22. Mai 2013, 3. Juni 2013 und 1. Juli 2013 einen monatlichen Beitrag von Fr. 1'300.– überwiesen habe. Nach Erhalt des vorinstanzlichen Urteils am 31. Juli 2013, mit welchem er zur Zahlung monatlicher Unterhaltsbeiträge von Fr. 3'207.– verpflichtet worden sei, habe er im August 2013 zum entsprechenden Betrag mitsamt einer Nachzahlung Fr. 8'928.–

- 26 - geleistet. Bei der Oktoberzahlung habe er eine von ihm für die Gesuchstellerin beglichene Steuerrechnung von Fr. 448.50 vom Unterhaltsbeitrag in Abzug gebracht, weshalb er der Gesuchstellerin einen entsprechend reduzierten Betrag von Fr. 2'758.50 überwiesen habe (Urk. 70 S. 11 f.).

E. 7.1

Der Gesuchsgegner verlangt die Anrechnung seiner bereits geleisteten monatlichen Unterhaltszahlungen (Urk. 52 S. 2 Antrag 2). Mit Verfügung vom

E. 7.2

Bei einer rückwirkenden Verpflichtung zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen sind bereits erbrachte Unterhaltsleistungen zu berücksichtigen bzw. anzurechnen (vgl. Isenring/Kessler, in: BSK zu ZGB I, a.a.O., Art. 173 N. 11).

E. 7.3

Aus dem Kontobewegungsauszug des Gesuchsgegners vom 13. November 2013 geht hervor, dass dieser der Gesuchstellerin im Mai 2013, Juni 2013 sowie Juli 2013 je Fr. 1'300.– überwiesen hat. Ebenfalls ist ersichtlich, dass er der Gesuchstellerin für den August 2013 einen Betrag von Fr. 8'928.– überwiesen hat. Im September und November 2013 erfolgten Überweisungen von je Fr. 3'207.–. Im Oktober 2013 überwies er einen Betrag von Fr. 2'758.50. Damit sind bis und mit 13. November 2013 Zahlungen von tatsächlich insgesamt Fr. 22'000.50 erbracht worden. Der vom Gesuchsgegner geltend gemachte Abzug der von ihm für die Gesuchstellerin beglichenen Steuerrechnung über Fr. 448.50 bei der Oktoberzahlung, wurde nicht belegt. Zudem fehlt es bei dieser sinngemäss geltend gemachten Verrechnung an der Gegenseitigkeit der Forderungen, da die Unterhaltsbeiträge vollumfänglich den Kindern zustehen, währenddem der Gesuchsgegner geltend macht, eine Forderung gegenüber der Gesuchstellerin zu haben (Art. 120 Abs. 1 OR; auch Art. 125 Ziff. 2 OR). Die Zahlung für den Dezember 2013 von Fr. 3'207.–, welche er ebenfalls geleistet haben will, wird mit dem von ihm ins Recht gelegten Auszug, welcher lediglich die Zahlungen bis und mit 13. November 2013 ausweist, nicht belegt.

E. 7.4

Es ist somit vorzumerken, dass der Gesuchsgegner vom 22. Mai 2013 bis und mit 13. November 2013 Zahlungen im Umfang von Fr. 22'000.50 geleistet hat, welche an seine Unterhaltspflicht gemäss nachfolgender Dispositiv-Ziffer 2 anzurechnen sind.

- 27 - III. 1. Die Gerichtsgebühr bemisst sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG). Unter Berücksichtigung des tatsächlichen Streitinteresses der Parteien, des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falles, erscheint vorliegend eine Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren von Fr. 5'000.– angemessen (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). 2. Die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung; Art. 95 Abs. 1 ZPO) sind von den Parteien grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen zu tragen. Obsiegt keine Partei vollständig, so werden sie in der Regel nach dem Ausgang des Verfahrens aufgelegt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann von diesen Grundsätzen abgewichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilt werden (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO).

E. 8

September 2010 (AnwGebV) erscheint eine volle Entschädigung von Fr. 3'900.– zuzüglich 8 % MwSt. als angemessen. Damit hat der Beklagte der Klägerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'300.– zuzüglich 8 % MwSt. zu bezahlen.

- 29 - Es wird beschlossen:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.