

# ZH\_OBERGERICHT LE140061 vom 26. Juni 2015

ZH Obergericht, 2015-06-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LE140061](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE140061)

FR: ZH\_OBERGERICHT LE140061 du 26 juin 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT LE140061 del 26 giugno 2015

## Erwägungen

### E. 1

Die Parteien sind Eheleute und haben zwei gemeinsame Kinder, C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2003, und D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2006. Die Gesuchsgegnerin hat ausserdem eine nicht gemeinsame Tochter, G.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1997 (Urk. 20/5 S. 1), die beim Gesuchsteller in H.\_\_\_\_\_ wohnt (Urk. 83/4 und Urk. 105 S. 1 Ziff. 3). Die Gesuchsgegnerin arbeitet auf der ...verwaltung in I.\_\_\_\_\_ (Urk. 107/6), der Gesuchsteller ist Geschäftsführer der J.\_\_\_\_\_ AG (Urk. 20/8 S. 1). Die Parteien standen vor der Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren. Die Vorinstanz fällte am 22. August 2014 ihren Endentscheid mit dem hiervor angeführten Dispositiv. Über den Verfahrensgang gibt der angefochtene Entscheid Auskunft (Urk. 65 S. 2 f.). 2.1. Mit Eingabe vom 21. Oktober 2014 erhob der Gesuchsteller und Berufungskläger (nachfolgend Gesuchsteller) form- und fristgerecht Berufung und stellte die hiervor aufgeführten Anträge. Er wandte sich einzig gegen die Dispositivziffer 5 des angefochtenen Urteils und verlangte die Senkung seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend Gesuchsgegnerin) von Fr. 2'377.– pro Monat auf zunächst Fr. 179.– pro Monat bis 15. November 2014 und danach auf Fr. 88.– pro Monat. Sinnemässig stellte er den Eventualantrag, die Sache sei zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bezüglich der weiteren Dispositivziffern stellte der Gesuchsteller keine Anträge und erhob auch keine Kritik (Urk. 63 S. 1 ff.).

- 6 - 2.2. Nachdem der Gesuchsteller den Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 3'000.– fristgerecht einbezahlt (Urk. 66 und 68) und die Vorinstanz sich aufforderungsgemäss zur Berichtigung ihres Urteils hatte vernehmen lassen (Urk. 66 f.), beantwortete die Gesuchsgegnerin die Berufung mit Eingabe vom

#### E. 1.1

Der sinngemäss zentrale Kritikpunkt des Gesuchstellers ist, dass die Vorinstanz sein Einkommen zu hoch bemessen habe (Urk. 63 S. 3). Er verfüge nicht, wie von der Vorinstanz angenommen, über ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 7'500.–, sondern nur von Fr. 5'600.– (Urk. 63 S. 4).

#### E. 1.2

Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsteller ein Einkommen von Fr. 7'500.– netto pro Monat (inkl. 13. Monatslohn) an und liess dabei offen, wie sie diese Einkommenshöhe genau bestimmt hatte, also ob sie ein hypothetisches Einkommen anrechnete oder ob sie das tatsächliche Einkommen in dieser Höhe schätzte (Urk. 64 S. 18). 1.3.1. Bei der Frage der Lohnhöhe ist zunächst zu beachten, dass der Gesuchsteller als Geschäftsführer bei seiner Arbeitgeberin tätig ist (vgl. Urk. 20/8

- 11 - S. 1), mithin einen grossen Einfluss auf seine Lohngestaltung und die Unterlagen, die den Lohn ausweisen, nehmen kann. Bedenklich stimmt zudem, dass der Gesuchsteller keine Bankunterlagen eingereicht hat. Entgegen der Vorinstanz (Urk. 65 S. 16) und der Gesuchsgegnerin (Urk. 105 S. 2 f.) sind aber die eingereichten Lohnunterlagen nicht in sich widersprüchlich. So besteht zwischen dem Lohnausweis 2013 (Urk. 3/3 = Urk. 40/4 letzte Seite) und der Lohnaufstellung 2013 (Urk. 40/4) zumindest kein offensichtlicher Widerspruch, entsprechen sich doch die ausbezahlte Summe (Fr. 84'781.20), die Summe der Abzüge (Fr. 9'180.– und Fr. 6'839.–) und die Höhe des Bruttolohns inklusive Kinderzulagen (Fr. 94'800.–) zuzüglich Spesen (Fr. 6'000.–) unter Berücksichtigung von Rundungsdifferenzen in beiden Dokumenten. Zu beachten ist dabei, dass auf der Lohnaufstellung der gesamte ausbezahlte Betrag inklusive Spesen ausgewiesen wird, im Lohnausweis hingegen die Spesen einzeln aufgeführt werden. Das Nämliche gilt sinngemäss auch für die Lohnaufstellung für die erste Hälfte des Jahres 2014 und den entsprechenden Lohnausweis (Urk. 40/4 und Urk. 97/1). Soweit die Gesuchsgegnerin rügt, die im Berufungsverfahren eingereichte Steuererklärung 2013 (Urk. 97/2) weiche von der ihm erstinstanzlichen Verfahren eingereichten Steuererklärung (Urk. 23/5) in Bezug auf das Schuldenverzeichnis ab (Urk. 105 S. 2 Ziff. 5. lit. b), entgegnet der Gesuchsteller, dass die im erstinstanzlichen Verfahren eingereichte Steuererklärung provisorisch gewesen sei und im Berufungsverfahren die definitive, in Bezug auf die Schulden korrigierte Steuererklärung eingereicht worden sei (Urk. 112 S. 1). Die Ausführungen des Gesuchstellers lassen sich dabei mit den Akten in Einklang bringen, da die vor der Vorinstanz eingereichte Steuererklärung noch nicht unterschrieben ist und in der hier eingereichten Steuererklärung soweit ersichtlich einzig eine zwar beachtliche, aber dennoch nur eine zusätzliche Schuldenposition eingetragen wurde. Hinzu kommt, dass der Gesuchsteller seine Argumentation nicht auf seine Schulden abstützt. Eine besondere Motivation, die Steuererklärung im Hinblick auf das Verfahren in unzulässiger Weise anzupassen, ist daher nicht ersichtlich. Bei der Würdigung dieser Unterlagen ist zudem zu berücksichtigen, dass deren unzutreffende Erstellung zivilrechtlich nicht zulässig ist und unter Umständen sogar einschneidende strafrechtliche Konsequenzen haben kann. Im Rahmen des summarischen Eheschutzver-

- 12 - fahrens rechtfertigt es sich daher nur dann, von deren Falschheit auszugehen, wenn dafür eindeutige und klare Anzeichen bestehen. Solche sind vorliegend aber nicht ersichtlich. Der Gesuchsgegnerin ist zwar zuzustimmen, dass der Gesuchsteller in einem Email vom 1. September 2013 ausführte, er habe aktuell ein Einkommen von Fr. 120'000.– pro Jahr und sie könne als Basis für Unterhaltsberechnungen ein Einkommen von Fr. 100'000.– veranschlagen. Er fügte aber sogleich an, er wisse nicht, wie lange er seine jetzige Arbeit noch ausüben werde; in Zukunft werde er nicht mehr Fr. 120'000.– verdienen (Urk. 26/36 S. 1). Aus dem Email geht klar hervor, dass es sich um ungefähre Zahlen bzw. Grössenordnungen handelt, insofern kann der Aussage kein grosses Gewicht beigemessen werden. Irritierend ist dabei aber dennoch – unabhängig davon, ob der Gesuchsteller einen Brutto- oder Nettolohn meinte –, dass er gemäss seiner Lohnaufstellung im Jahr 2013 einen Bruttolohn von Fr. 90'000.– zuzüglich Spesen von Fr. 6'000.– und Kinderzulagen von Fr. 4'800.–, insgesamt also Fr. 100'800.– brutto erhielt und nicht Fr. 120'000.– (Urk. 40/4). Nicht ausser Acht gelassen werden darf, dass die Arbeitgeberin des Gesuchstellers verschiedene offene Beteiligungen hat, zeitweise gar im Gesamtbeitrag in der Grössenordnung von Fr. 500'000.–; ausserdem war und ist sie mit Konkursbegehren bzw. einem Verfahren zur Aufnahme eines Güterverzeichnisses gemäss Art. 162 SchKG

konfrontiert (Urk. 23/2 ff., Urk. 97/4, Urk. 110, Urk. 114/2). Da das wirtschaftliche Umfeld der Finanzbranche zur Zeit anspruchsvoll ist (sehr tiefes Zinsniveau, unberechenbare Märkte, starke Währungsschwankungen, etc.) erscheint es als glaubhaft, dass sich die Arbeitgeberin des Gesuchstellers – so wie von ihm vorgebracht (Urk. 63 S. 3) – in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindet. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass nach den Regeln der Logik die zeitliche Nähe zweier Ereignisse keine Rückschlüsse auf deren Zusammenhang zulässt. Aus der zeitlichen Nähe der behaupteten Einkommensreduktion zum Beginn des vorliegenden Verfahrens kann daher nicht geschlossen werden, der Gesuchsteller täusche im Hinblick auf die Trennung ein zu tiefes Einkommen vor.

- 13 - Bei der gesamthaften Würdigung darf nicht vergessen werden, dass das vorliegende Verfahren summarischer Natur ist. Es gilt eine einstweilige Regelung für einen begrenzten Zeitraum zu treffen, wobei es genügt, die Tatsachen glaubhaft zu machen. Unter diesem Gesichtspunkt erscheint es insgesamt als glaubhaft, dass der Gesuchsteller nur den Lohn erhält, der von seiner Arbeitgeberin ausgewiesen wird, bzw. dass seine Arbeitgeberin ihm aus wirtschaftlichen Gründen zurzeit keinen höheren Lohn bezahlen kann, unabhängig von seinem Beschäftigungsgrad. Damit erübrigt sich auch die Behandlung der Frage, ob der Gesuchsteller nur noch 80 % arbeitet bzw. seinen Lohn durch eine Erhöhung des Arbeitspensums steigern könnte. Im Ergebnis ist ihm daher gemäss seinem Lohnausweis 2014 (Urk. 97/1) ab Januar 2014 ein Nettolohn von Fr. 5'313.40 (exkl. Kinderzulagen von Fr. 400.–) pro Monat und für das Jahr 2013 gemäss seinem Lohnausweis 2013 (Urk. 40/4 letztes Blatt) ein monatlicher Nettolohn von Fr. 6'665.10 (exkl. Kinderzulagen von Fr. 400.–) anzurechnen. 1.3.2. Weiter erzielt der Gesuchsteller unbestrittenermassen Einnahmen aus der Vermietung seiner Liegenschaft am K.\_\_\_\_-Weg ... in H.\_\_\_\_. Dem betreffenden Mietvertrag kann entnommen werden, dass die Liegenschaft seit dem

#### **E. 1.4**

Im Ergebnis ist den nachfolgenden Erwägungen folgendes, gerundete, durchschnittliche Nettoeinkommen (exkl. Kinderzulagen) des Gesuchstellers pro Monat zu Grunde zu legen: Dez. 2013 1.1.2014 - 14.02.2015 ab 15.02.2015 Lohn 6'665.10 5'313.40 5'313.40  
Parkplatzmiete 180.00 180.00 180.00 Miete K.\_\_\_\_-Weg 1'300.00 Total (rund) 6'845.10  
5'493.40 6'793.40 Total im Durchschnitt (rund) 5'587.00 6'793.00 Zur Vereinfachung der nachfolgenden Berechnung der Unterhaltsbeiträge bzw. zur Vermeidung zahlreicher unterschiedlicher Zeitabschnitte bei der Unterhaltsberechnung ist der Durchschnittswert der beiden ersten hiervor dargelegten Zeitabschnitte zu berechnen und für die Dauer vom 1. Dezember 2013 bis zum 14. Februar 2015 (Vermietbeginn der Liegenschaft am K.\_\_\_\_-Weg in H.\_\_\_\_) von einem durchschnittlichen Nettoeinkommen von gerundet Fr. 5'587.– (= [6845.10 + 13.5 x 5'493.40] / 14.5) pro Monat auszugehen. 2. Der Gesuchsteller übernimmt in seiner Berufungsschrift die Berechnung seines Bedarfes der Vorinstanz weitgehend. Er kritisiert einzig, sein Besuchsrecht sei umfangreicher als gerichtsüblich, so würde er die Kinder nicht alle zwei Wochen an zwei Wochenenden betreuen, sondern an insgesamt 6 von 14 Tagen. Es sei ihm deshalb in seinem Bedarf ein Teil des Grundbetrages für die Kinder anzurechnen (Urk. 63 S. 2 f.). Gemäss dem angefochtenen Urteil verbringen die Kinder jedes zweite Wochenende von Donnerstagabend bis Sonntagabend sowie in den Wochen ohne Besuchswochenende einen Abend mit Übernachtung beim Gesuchsteller (Urk. 61

- 16 - S. 23 Dispositivziffer 3), also jedes zweite Wochenende drei Tage und eine zusätzliche Übernachtung / einen zusätzlichen Abend jede zweite Woche. Dieses

Besuchsrecht ist zwar wohl etwas ausgedehnter als die häufig getroffene Besuchsrechtsregelung, kann aber immer noch ohne weiteres als gerichtsüblich qualifiziert werden. Es verändert den Lebensmittelpunkt, bzw. den Hauptwohrtort der Kinder keineswegs dermassen, dass eine Aufteilung des Grundbetrags angezeigt wäre. Der Grundbetrag für die Kinder ist daher mit der Vorinstanz ungeschmälert im Bedarf der Gesuchsgegnerin anzurechnen. Daran ändert auch die Argumentation des Gesuchstellers, er müsse sich auf erhöhten Platzbedarf für die Kinder einrichten, nichts, da der Grundbetrag nicht zur Deckung der Wohnkosten dient und dem Gesuchsteller überdies seine eigenen Wohnkosten für eine grosszügige, zur Ausübung des Besuchsrechts geeignete Wohnung ungeschmälert angerechnet werden (Urk. 63 S. 2). Zu berücksichtigen ist aber, dass der Gesuchsteller seit dem Umzug an die L.\_\_\_\_-Strasse (M.\_\_\_\_-Strasse) höhere Wohnkosten hat. Ihm sind daher ab 1. Februar 2015 (vgl. Urk. 74 S. 2) die Wohnkosten, die auch der Gesuchsgegnerin, als sie an der L.\_\_\_\_-Strasse wohnte, angerechnet wurden, zu gewähren. Konkret ist von einer Erhöhung der Wohnkosten von Fr. 1'393.– auf Fr. 1'533.– per 1. Februar 2015 auszugehen (vgl. Urk. 65 S. 9). Der Bedarf des Gesuchstellers präsentiert sich damit folgendermassen. Grundbetrag 1200.00 Wohnkosten bis 1. Feb. 2015 1393.00 Wohnkosten ab 1. Feb. 2015 1'533.00 Krankenkasse 229.00 Hausrat/Privathaftpflicht 40.00 Telefon, Radio/TV 150.00 Mobilität (Auto) 100.00 Ausw. Verpfl. 100.00 Total bis 1. Februar 2015 3212.00 Total ab 1. Februar 2015 3352.00 3. Das Einkommen der Gesuchsgegnerin ist vorliegend nicht umstritten. Bis zum Umzug in den Kanton Thurgau kann daher das von der Vorinstanz ermittelte durchschnittliche Nettoeinkommen von Fr. 563.– pro Monat den nachfolgenden Erwägungen zu Grunde gelegt werden (Urk. 65 S. 18 E. 6.2.). Danach ist auf

- 17 - das von ihr behauptete und belegte Nettoeinkommen von Fr. 4'621.– pro Monat (inkl. 13. Monatslohn; Urk. 105 S. 4, Urk. 106/7a+b) abzustellen. 4.1 In Bezug auf den Bedarf der Gesuchsgegnerin sind aus praktischen Gründen zwei Zeitabschnitte zu analysieren. Der erste dauert vom 1. Dezember 2013 bis zum 31. Januar 2015. Der zweite Abschnitt betrifft die darauf folgende Zeit nach dem Umzug in den Kanton Thurgau. 4.2. An der vorinstanzlichen Bedarfsberechnung der Gesuchsgegnerin für den ersten Zeitabschnitt kritisiert der Gesuchsteller nur die Fahrzeugkosten in der Höhe von Fr. 220.– pro Monat. Dieser Betrag sei nicht angemessen, da die Gesuchsgegnerin aktuell nur an zwei Samstagen im Monat an einem fünf Kilometer entfernten Ort arbeite, der problemlos mit dem Zug erreicht werden könne. Zudem würden die Leasing- und Versicherungskosten des Fahrzeuges von einer Dritten (N.\_\_\_\_ AG) bezahlt, der er die Kosten ersetzen müsse. Zur Notwendigkeit, den Sohn C.\_\_\_\_ mit dem Auto zur Psychologin nach Bülach zu fahren, merkt er an, dass auch er diesen Transport gelegentlich übernehme. Schliesslich führt er aus, dass die Gesuchsgegnerin seit zwei Monaten das Fahrzeug ihrer Mutter unentgeltlich benützen dürfe (Urk. 63 S. 2 Ziff. 2). Die Vorinstanz stützte sich bei der Bemessung des Betrages für das Auto darauf, dass die Gesuchsgegnerin nur Teilzeit arbeite. Wie die Vorinstanz den Betrag von Fr. 220.– konkret bemessen hat, geht aus dem angefochtenen Entscheid nicht hervor (Urk. 65 S. 15). Aus den Akten wird ersichtlich, dass die N.\_\_\_\_ AG Leasing- und Versicherungsnehmerin des streitgegenständlichen Fahrzeuges ist (Urk. 26/40 f.). Dass die Gesuchsgegnerin je mit dieser Gesellschaft in Kontakt stand oder dieser etwas für das Auto hätte bezahlen müssen, wurde weder behauptet noch ist dies aus den Akten ersichtlich. Es erscheint daher glaubhaft, dass die Gesuchsgegnerin die Kosten für das Leasing und die Versicherung nicht selber bezahlen musste. Die Kosten sind daher nicht in ihrem Bedarf zu berücksichtigen. Während des Jahres 2014 arbeitete die

Gesuchsgegnerin zunächst in einem Fitnessstudio im Zentrum von Zürich, jeweils am Freitagmorgen und jeden zweiten Samstagmor-

- 18 - gen, danach bei der "... in Bülach (Urk. 24 S. 7 und S. 12 f.). Vor dem Hintergrund, dass auch dem Gesuchsteller ein Betrag von Fr. 100.– für Privatfahrten mit dem Auto zugestanden wurde, obwohl er über einen Geschäftswagen verfügte, und unter Berücksichtigung der Betreuungspflichten der Gesuchsgegnerin scheint es nicht unangebracht, auch bei ihr einen Betrag für das Auto anzurechnen. Da sie aber die Leasing- und Versicherungskosten nicht selbst bezahlen musste und im Schnitt wohl nur an einem bis zwei Tagen in der Woche das Auto für eine relativ kurze Strecke (Grössenordnung 25 km bis 50 km) benötigte, erscheint der Betrag von Fr. 220.– pro Monat als zu hoch. Ihr ist daher gleich wie dem Gesuchsteller nur ein Betrag von Fr. 100.– zuzugestehen. Die weiteren, unbestritten gebliebenen Bedarfswerte können aus dem vorinstanzlichen Entscheid übernommen werden. Für die Zeit vom 1. Dezember 2013 bis zum 31. Januar 2015 präsentiert sich der Bedarf der Gesuchsgegnerin damit wie folgt (vgl. Urk. 65 S. 9 f.):  
Grundbetrag 1350.00 Grundbetrag Kinder 1000.00 Wohnkosten 1533.00 Krankenkasse Gesuchsgegnerin und Kinder 506.00 Hausrat/Privathaftpflicht 40.00 Telefon, Radio/TV 150.00 Auto 100.00 Ausw. Verpfl. 20.00 Zwischentotal 4699.00 Kinderzulagen / Familienzulage (Kinder- und Familienzulagen sind nicht als Einkommen zu berücksichtigen, sondern vom Bedarf der Kinder abzuziehen [Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2.A 2010, Rz. 06.142]) ./ 400.00 Total Notbedarf 4299.00  
4.3. Für den zweiten Zeitabschnitt (im Kanton Thurgau) macht die Gesuchsgegnerin den nachfolgend tabellarisch dargestellten Bedarf geltend. Dabei ist zunächst anzumerken, dass die Summe der Bedarfswerte nicht so wie von der Gesuchsgegnerin geltend gemacht Fr. 5'910.– beträgt, sondern Fr. 5'781.60; es scheint ein Rechenfehler vorzuliegen (Urk. 105 S. 4). Grundbetrag 1350.00 Grundbetrag Kinder 1000.00 Wohnkosten 1980.00 Krankenkasse 399.80

- 19 - Krankenkasse Kinder 135.80 Hausrat/Privathaftpflicht 40.00 Telefon, Radio/TV 150.00 Mobilität 306.00 Ausw. Verpfl. 170.00 Mittagstisch Kinder 250.00 Zwischentotal 5'910.00 [recte: 5'781.60] Kinderzulagen / Familienzulage (Kinder- und Familienzulagen sind nicht als Einkommen zu berücksichtigen, sondern vom Bedarf der Kinder abzuziehen [Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2.A 2010, Rz. 06.142]) ./ 580.00 Total Notbedarf 5201.60  
4.4. Der Gesuchsteller rügt zunächst die Wohnkosten von rund Fr. 2'000.– als zu hoch, da die Gesuchsgegnerin die Möglichkeit gehabt hätte, in die gemeinsame Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ einzuziehen, wo die Fixkosten nur ca. Fr. 1'500.– pro Monat betragen würden, ausserdem seien in Weinfelden günstigere Wohnungen zu mieten (Urk. 112 S. 4). Nachdem der Gesuchsteller in einem Schreiben vom 31. Dezember 2014 an die Gesuchsgegnerin ausdrücklich festgehalten hatte, dass die Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ nicht mehr zur Verfügung stehe (Urk. 74 S. 2), erscheint seine Argumentation als widersprüchlich und damit wenig überzeugend. Gegen einen Bezug der Liegenschaft in F.\_\_\_\_\_ spricht auch, dass sich die Parteien bereits am 15. Juli 2014 geeinigt haben, die betreffende Liegenschaft so rasch wie möglich zu verkaufen (Urk. 49). Soweit der Gesuchsteller zur Untermauerung seiner Behauptung, es seien günstigere Wohnungen in Weinfelden auf dem Markt, einen Auszug aus dem Internetportal Homegate ins Recht legt, ist darauf hinzuweisen, dass in diesem keine Mietpreise festgehalten sind (Urk. 114/5). Der Beleg ist daher nichtssagend und vermag den Standpunkt des Gesuchstellers nicht zu stützen. Vergleicht man die Wohnkosten der Gesuchsgegnerin mit den beiden Kindern von

rund Fr. 2'000.– mit jenen des Gesuchstellers von rund Fr. 1'500.–, kann nicht von einem Missverhältnis gesprochen werden. Ähnliches geht aus einem Vergleich der behaupteten Fixkosten der Liegenschaft in F. \_\_\_\_\_ von rund Fr. 1'500.– pro Monat mit den Wohnkosten der Gesuchsgegnerin hervor, müssten doch in F. \_\_\_\_\_ zusätzlich zu den Fixkosten auch die Nebenkosten bezahlt werden. Es gilt sodann zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin relativ kurzfristig in der unkomfortablen Trennungssituation eine Wohnung finden

- 20 - musste. Insgesamt können die ausgewiesenen Wohnkosten von Fr. 1'980.– pro Monat (Urk. 107/1) damit als noch angemessen qualifiziert werden. 4.5. Weiter nimmt der Gesuchsteller den Standpunkt ein, dass der Gesuchsgegnerin nicht die behaupteten Kosten von Fr. 306.– pro Monat für die Benutzung des Autos ihrer Mutter anfielen. Das Auto sei nicht auf die Gesuchsgegnerin eingelöst und ihr entstünden für die beruflich bedingt zurückgelegten Strecken höchstens Kosten von Fr. 80.– für das Benzin (Urk. 112 S. 3). Gegen die Benützung des Fahrzeuges für den Arbeitsweg wendet der Gesuchsteller aber nichts ein, ebenso bestreitet er die sinngemäss geltend gemachte Strecke in der Grössenordnung von 500 km pro Monat nicht (Urk. 112 S. 2 f.). Dem Gesuchsteller ist insofern zuzustimmen, dass bei einer gelegentlichen Autoleihe im familiären Umfeld üblicherweise wohl nur die Kosten für das Benzin und allenfalls für einen Waschstrassenbesuch ausgelegt werden müssen. Vorliegend steht aber eine regelmässige Benützung des Fahrzeuges zur Bewältigung des Arbeitsweges zur Diskussion. Diesfalls ist es auch im familiären Umfeld nicht mehr angemessen, davon auszugehen, es müssten nur die Benzinkosten übernommen werden. Der Ansatz von Fr. 0.60 pro km ist gängig für die Benützung eines Kleinwagens. Beachtet man weiter, dass im betriebsrechtlichen Existenzminimum ein Maximalbetrag für ein Auto mit Kompetenzcharakter von Fr. 600.– pro Monat vorgesehen ist (Ziff. III.3.4. lit. a des Kreisschreibens der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich betreffend die Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009), und setzt diese Summe ins Verhältnis zum Arbeitspensum der Gesuchsgegnerin von 80 % und zu ihren Betreuungspflichten, erscheint der geltend gemachte Betrag von Fr. 306.– als noch angemessen. Der Gesuchsgegnerin ist daher der gerundete Betrag von Fr. 300.– pro Monat für die Benützung eines Fahrzeuges anzurechnen. 4.6. Die weiteren Bedarfspositionen sind nicht bestritten, die Kosten für den Mittagstisch sind sogar anerkannt (Urk. 112 S. 2). Den nachfolgenden Erwägungen ist daher für die Zeit nach dem Umzug der Gesuchsgegnerin in den Kanton Thurgau, also ab 1. Februar 2015, folgender Bedarf zu Grunde zu legen:

- 21 - Grundbetrag 1350.00 Grundbetrag Kinder 1000.00 Wohnkosten 1980.00  
Krankenkasse 399.80 Krankenkasse Kinder 135.80 Hausrat/Privathaftpflicht 40.00 Telefon,  
Radio/TV 150.00 Mobilität (Auto) 300.00 Ausw. Verpfl. 170.00 Mittagstisch 250.00  
Zwischentotal 5775.60 Kinderzulagen / Familienzulage (Kinder- und Familienzulagen sind  
nicht als Einkommen zu berücksichtigen, sondern vom Bedarf der Kinder abzuziehen  
[Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2.A 2010, Rz. 06.142]) ./ 580.00 Total  
Notbedarf (gerundet) 5196.00

## E. 5

Dezember 2014. Sie beschränkte sich dabei unter Hinweis auf das angefochtene Urteil und ihre Ausführungen vor der Vorinstanz, die Abweisung der Berufung zu beantragen (Urk. 70). Die Berufungsantwort wurde dem Gesuchsteller zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 71). Am 17. Dezember 2014 teilte der Anwalt der Gesuchsgegnerin mit, er vertrete diese nicht mehr, und ersuchte um eine Entschädigung als unentgeltlicher Rechtsbeistand für

das Berufungsverfahren in der Höhe von Fr. 751.10 (Urk. 72 f.). Das Gesuch um Entschädigung wurde mit Beschluss vom 8. Januar 2015 abgewiesen (Urk. 77). 2.3. Am 31. Dezember 2014 ging hier die Kopie eines Schreibens des Gesuchstellers an die Gesuchsgegnerin ein, aus dem unter anderem hervorgeht, dass die Gesuchsgegnerin mit den Kindern in den Kanton Thurgau zu ziehen plane bzw. bereits umgezogen sei (Urk. 74). Die Eingabe wurde der Gesuchsgegnerin am 7. Januar 2015 zur Kenntnisnahme zugestellt. Nach Rückfrage bei den Parteien wurde aufgrund der veränderten Verhältnisse zu einer Vergleichsverhandlung vorgeladen (Urk. 75 und 80). Aufgrund der Vorbringen der Parteien an der Vergleichsverhandlung und der neu eingereichten Unterlagen (Urk. 81 bis 84) wurde ein Entwurf für einen Vergleichstext ausgearbeitet und den Parteien zur Prüfung übergeben. Der Gesuchsteller unterschrieb in der Folge den Vergleich (Urk. 85 f.), die Gesuchsgegnerin zog einen Anwalt bei (Urk. 87) und ersuchte um weitere Erläuterungen und eine klarere Fassung des Vergleichs (Urk. 88 f.). Den Parteien wurde daher ein materiell unveränderter, aber klarer formulierter Vergleichsvorschlag zugestellt und erläutert (Urk. 90 f.). Dieser Vergleichsvorschlag wurde von der Gesuchsgegnerin unterschrieben retourniert (Urk. 92 f.), jedoch nicht vom Gesuchsteller; er unterbreitete aber neue Vorschläge für Einigungsmöglichkeiten (Urk. 94 ff.). 2.4. Mit Verfügung vom 11. März 2015 wurden die im Verlauf des Verfahrens bzw. anlässlich der Vergleichsverhandlung eingereichten Unterlagen den

- 7 - Parteien zur Kenntnisnahme zugestellt und der Gesuchsgegnerin eine Frist von

### **E. 5.1**

Für den ersten Zeitabschnitt vom 1. Dezember 2013 bis zum 31. Januar 2015 beträgt der Familienbedarf Fr. 7'511.- (= 3'212.- + Fr. 4'299.-). Diesem Bedarf steht ein Familieneinkommen von Fr. 6'150.- (= 5'587.- + 563.-) gegenüber. Demnach besteht ein Manko von Fr. 1'361.-. Dem Gesuchsteller ist daher für diesen Zeitraum nur sein Existenzminimum zu belassen, er ist also zu einem Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 2'375.- zu verpflichten. Von der Vorinstanzlichen Aufteilung des Unterhaltsbeitrages abzuweichen, ist kein Grund ersichtlich. Dementsprechend ist der Gesuchsteller zu verpflichten, je Fr. 950.- pro Kind und Monat zu bezahlen und Fr. 475.- pro Monat für die Gesuchsgegnerin persönlich. Die Beiträge sind im Voraus auf den ersten eines jeden Monats zu bezahlen.

### **E. 5.2**

Ab 1. Februar 2015 beträgt der gerundete Familienbedarf Fr. 8'548.- (= 3'352.- + 5'196.-). Diesem Bedarf steht im Februar 2015 ein Familieneinkommen von rund Fr. 10'811.- (= [5'587.- + 6'793.-] / 2 + 4'621.-) gegenüber, da die Eigengutsliegenschaft des Gesuchstellers erst per Mitte Februar 2015 vermietet werden konnte (Urk. 97/5 S. 5). Im Februar 2015 besteht damit ein Überschuss von Fr. 2'263.-. Ab 1. März 2015 beträgt dann das Familieneinkommen Fr. 11'414.- (= 6'793.- + 4'621.-) und demgemäss der Überschuss Fr. 2'866.-. Vor dem Hintergrund der neuen Wohnsituation der Gesuchsgegnerin mit den Kindern im Kanton Thurgau erscheint aufgrund der räumlichen Distanz zwei-

- 22 - felhaft, dass der Gesuchsteller nach wie vor ein leicht überdurchschnittliches Besuchsrecht wahrnehmen kann, insbesondere da eine Übernachtung unter der Woche beim Gesuchsteller in H.\_\_\_\_\_ im Hinblick auf die Schulpflicht der Kinder problematisch ist. Es ist daher angebracht, den Überschuss praxisgemäss im Verhältnis 1/3 zu 2/3 aufzuteilen. Konkret berechnet sich der Unterhaltsbetrag für den Februar 2015 wie folgt: Bedarf

Gesuchsgegnerin mit den Kindern im Feb. 2015 Fr. 5'196.– Abzüglich Einkommen  
Gesuchsgegnerin im Feb. 2015: ./ Fr. 4'621.– Zuzüglich 2/3 des Überschusses im Feb.  
2015 (gerundet): Fr. 1'509.– Total Unterhaltsbeitrag im Februar 2015: Fr. 2'084.– Ab 1.  
März 2015 berechnet sich der Unterhaltsbeitrag sodann folgender- massen: Bedarf  
Gesuchsgegnerin mit den Kindern ab. 1. Feb. 2015 Fr. 5'196.– Abzüglich Einkommen  
Gesuchsgegnerin ab 1. Feb. 2015: ./ Fr. 4'621.– Zuzüglich 2/3 des Überschusses ab 1. März  
2015: + Fr. 1'911.– Total Unterhaltsbeitrag ab 1. März 2015: Fr. 2'486.– Von der  
vorinstanzlichen Aufteilung des Unterhaltsbeitrages abzuweichen, ist auch hier kein Grund  
ersichtlich. Dementsprechend ist der Gesuchsteller zu verpflichten, auch weiterhin je Fr.  
950.– pro Kind und Monat zu bezahlen. Für die Gesuchsgegnerin persönlich ist er zu  
verpflichten, für den Februar 2015 Fr. 184.– und ab 1. März 2015 Fr. 586.– pro Monat zu  
bezahlen. Auch diese Beiträge sind im Voraus auf den ersten eines jeden Monats zu  
bezahlen. 6. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Tochter der  
Gesuchsgegnerin, G.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1997, am vorliegenden Verfahren nicht beteiligt ist,  
da sie mit dem Gesuchsteller nicht verwandt ist. Zwar werden die Un-  
terhaltsbeiträge für G.\_\_\_\_ in der Höhe von Fr. 1'000.– pro Monat an die Ge-  
suchsgegnerin ausbezahlt (Urk. 114/9), diese dürfen aber nur für den Bedarf von G.\_\_\_\_ eingesetzt werden. Bei der  
Beurteilung der finanziellen Verhältnisse der Gesuchsgegnerin rechtfertigt es sich daher,  
einerseits auf den Einbezug dieses Unterhaltsbeitrages zu verzichten und andererseits auch  
keine Aufwendungen für G.\_\_\_\_ zu berücksichtigen.

- 23 - V. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Die vorinstanzliche Regelung der Kosten-  
und Entschädigungsfolgen wurde vorliegend nicht angefochten und ist zwischenzeitlich in  
Rechtskraft erwa- chen (vgl. E. II.3. hiervoor). Diesbezüglich ist nichts Weiteres  
vorzukehren. 2. Die Entscheidungsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 2  
Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG [LS  
211.11]) sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG, § 5 Abs. 1 GebV OG und § 6 Abs. 1 lit. b  
GebV OG zu bemessen. Unter Berücksichtigung, dass zwar nicht der ganze vorinstanzliche  
Entscheid angefochten war und nicht zahlreiche oder anspruchsvolle Fragen zu beantworten  
waren, die Akten aber doch einen gewissen Umfang und eine gewisse Unübersichtlichkeit  
erreicht ha- ben, eine Vergleichsverhandlung durchgeführt und ein ausführlich begründeter  
Vergleichsvorschlag unterbreitet wurde sowie verschiedene, unaufgeforderte Ein-  
gaben erfolgten, ist die Entscheidungsgebühr auf Fr. 5'500.– festzusetzen. 3. Der Gesuchsteller  
verlangt, seine Unterhaltspflicht gegenüber der Gesuchsgegnerin sei für den Zeitraum vom  
1. Dezember 2013 bis zum 15. No- vember 2014 von Fr. 2'377.– um Fr. 2'198.– auf Fr.  
179.– pro Monat und ab

## **E. 10**

Tagen angesetzt, um sich zu den neu eingereichten Unterlagen zu äussern (Urk. 98 S. 4).  
Der Gesuchsteller liess sich in der Folge am 16. März 2015 unauf- gefordert vernehmen; die  
Eingabe wurde der Gesuchsgegnerin zur Kenntnis ge- bracht (Urk. 100). Die  
Gesuchsgegnerin nahm am 1. April 2015 innert erstreckter Frist Stellung, beantragte die  
Zuspreehung eines Prozesskostenvorschusses, eventualiter die Gewährung der  
unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 105, insbe- sondere S. 5) und reichte weitere Unterlagen  
ein (Urk. 106 f.). Mit Verfügung vom 7. April 2015 wurde dem Gesuchsteller eine Frist von  
10 Tagen angesetzt, um sich zu den prozessualen Anträgen der Gesuchsgegnerin zu  
äussern, ausserdem wurden ihm die neu eingereichten Unterlagen zur Kenntnisnahme  
zugestellt (Urk. 108 S. 2). Innert erstreckter Frist liess sich der Gesuchsteller vernehmen

und reichte neue Unterlagen ein. Die Stellungnahme wurde nebst Beilagen der Gesuchsgegnerin zu Kenntnis gebracht (Urk. 112 ff.). Mit Eingabe vom 6. Mai 2015 gelangte die Gesuchsgegnerin erneut an die Kammer, führte aus, dass der Gesuchsteller zwar eine gehobene Lebenshaltung pflege, aber dennoch keinen Unterhalt bezahle, weshalb sie in finanzielle Nöte geraten sei, ersuchte um Beratung durch die Kammer und Auskunft über die weitere Verfahrensdauer. Die Eingabe wurde dem Gesuchsteller zur Kenntnis gebracht (Urk. 116). Mit Eingabe vom 21. Mai 2015 liess sich der Gesuchsteller entsprechend vernehmen. Seine Eingabe wurde der Gesuchsgegnerin ebenfalls zur Kenntnis gebracht (Urk. 118 ff.). Mit Eingabe vom 22. Mai 2015 übermittelte die Gesuchsgegnerin der Kammer die Kopie eines Schreibens an den Gesuchsteller. Auch diese Eingabe wurde dem Gesuchsteller zur Kenntnis gebracht (Urk. 122 f.). Am 28. Mai 2015 gelangte der Gesuchsteller telefonisch an die Kammer und teilte mit, er verzichte auf eine Stellungnahme zu der Eingabe der Gesuchsgegnerin vom 22. Mai 2015 (Prot. S. 19). II. 1. Der Gesuchsteller geht einzig gegen den in der Dispositivziffer 5 des angefochtenen Entscheides festgelegten Ehegattenunterhalt vor. Die nicht ange-

- 8 - fochtenen Dispositivziffern des vorinstanzlichen Entscheides sind daher mit Ablauf der Berufungsfrist grundsätzlich in Rechtskraft erwachsen. Da das angefochtene Urteil berichtigt wurde, ist der Zeitpunkt der Rechtskraft ab Zustellung des berichtigten Entscheides zu berechnen, er fällt also auf den 4. November 2014 (Urk. 61 [angeheftete Empfangsbestätigung]) 2. Gemäss Art. 282 Abs. 2 ZPO kann im Scheidungsverfahren die Rechtsmittelinstanz unter Umständen von Amtes wegen auch die Kinderunterhaltsbeiträge neu festlegen, selbst wenn diese von den Parteien nicht zum Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens gemacht wurden, sondern sich das Rechtsmittel einzig gegen die Ehegattenunterhaltsbeiträge richtet. Aus der Zweckbestimmung dieses Artikels, nämlich genügend hohe Kinderunterhaltsbeiträge sicherzustellen, folgt, dass die Bestimmung in vorliegendem Eheschutzverfahren analog anzuwenden ist (Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 296 N 8). Wie nachfolgend ersichtlich wird, besteht kein Anlass, die Kinderunterhaltsbeiträge von Amtes wegen neu festzusetzen. Dies ändert aber nichts daran, dass auch die Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheides, in der die Kinderunterhaltsbeiträge festgelegt wurden, noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist. 3. Im Ergebnis ist daher vorzumerken, dass das angefochtene Urteil mit Ausnahme der Dispositivziffern 4 und 5 mit Ablauf der Berufungsfrist am 4. November 2014 in Rechtskraft erwachsen ist. 4. Nachfolgend wird stets auf die berichtigte Version des angefochtenen Urteils abgestellt (Urk. 65). III. 1. In der Berufungsschrift sind Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (Reetz/Theiler, in: ZPO-Komm. Sutter-Somm et al., 2. A., Zürich 2013, Art. 311 N 36). Zwar prüft

- 9 - die Berufungsinstanz nicht nur die geltend gemachten Rügen (Rügeprinzip). Der Berufungskläger hat sich aber mit der Begründung des erstinstanzlichen Entscheides auseinanderzusetzen; das Gericht muss den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf Mängel untersuchen, es sei denn, die Sachverhaltserstellung oder die Rechtsanwendung sei geradezu willkürlich (Reetz/Theiler, a.a.O.). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Sie kann über das Vorgebrachte mit

abweichender, eigener Begründung be- finden (vgl. Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 310 N 6). 2. Im Berufungsverfahren können gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO neue Tat- sachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt werden, wenn sie ohne Verzug vorgebracht wurden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Art. 229 Abs. 3 ZPO kommt gemäss höchstrichterli- cher Rechtsprechung im Berufungsverfahren nicht analog zur Anwendung, einzig Art. 317 Abs. 1 ZPO ist massgeblich (BGE 138 III 626 f. E 2.2). Unechte Noven, die bei zumutbarer Sorgfalt bereits vor erster Instanz hätten geltend gemacht werden können, können daher grundsätzlich nicht mehr vorgebracht werden, es sei denn, eine Partei rüge, die Vorinstanz habe eine bestimmte Tatsache in Ver- letzung der Untersuchungsmaxime nicht beachtet (F. Hohl, Procédure civile, To- me II, Deuxième Edition, Bern 2010, Rz. 1214 und 2414 f.). Solche unechten No- ven sind im Sinne von Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO ohne Verzug, d.h. mit der Beru- fungsbegründung bzw. der Berufungsantwort vorzubringen. Nach Berufungsbe- gründung und -antwort können nur noch echte Noven vorgebracht werden (BGE 138 III 788 E. 4.2; F. Hohl, a.a.O., Rz 1172). Diese sind umgehend einzubringen. Das Gesetz sieht diesbezüglich keine konkrete Frist vor, vielmehr ist im Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände über diese Frage zu entschei- den. 3. Da der Umzug der Gesuchsgegnerin in den Kanton Thurgau und der Antritt einer neuen Stelle (vgl. Urk. 74 ff.) zeitlich nach Erstattung der Berufungs- schrift vom 21. Oktober 2014 (Urk. 63) bzw. der Berufungsantwort vom 5. Dezember 2014 (Urk. 70) liegen, sind diese Umstände und die damit einherge-

- 10 - henden Veränderungen als echte Noven zu qualifizieren, die grundsätzlich zu be- rücksichtigen sind. Zwar erfolgten die Vorbringen der Gesuchsgegnerin betreffend die neue Wohn- und Arbeitssituation erst rund zwei Monate nach dem Umzug und der Aufnahme der Arbeit am 1. April 2015 (Urk. 105), da aber in der Zwischenzeit eine Vergleichsverhandlung durchgeführt und im Anschluss an diese den Parteien ein Vergleichsvorschlag schriftlich unterbreitet wurde (Urk. 74 ff., Prot. S. 8), ist es nicht zu beanstanden, dass die Gesuchsgegnerin erst nach Scheitern der Ver- gleichsbemühungen auf Aufforderung der Kammer hin (Urk. 98) ihre neue Wohn- und Arbeitssituation darlegte (Urk. 106 f.). Soweit in den betreffenden Eingaben also durch den Umzug und die Erhöhung des Arbeitspensums veränderte Tatsa- chen geltend gemacht werden, sind diese grundsätzlich als zulässige Noven zu qualifizieren und dementsprechend zu beachten. 4. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind somit einzig Unter- haltsbeiträge, da bezüglich der anderen im vorinstanzlichen Entscheid geregelten Punkte keine Berufung ergriffen wurde. Auf Ausführungen, die Anderes als die Unterhaltsbeiträge betreffen, ist daher nachfolgend nicht einzugehen, insbesonde- re nicht auf Fragen des Besuchsrechts. IV.

#### **E. 15**

Februar 2015 vermietet sei, die Nettomiete Fr. 2'000.– pro Monat, die Akonto- zahlungen an die Nebenkosten Fr. 500.– und der Bruttomietzins damit Fr. 2'500.– betrage (Urk. 97/5). Die Gesuchsgegnerin macht geltend, der Mietzins sei verdächtig tief. Bei Einfamilienhäusern würden die Mieter die Nebenkosten direkt an die Rechnungs- steller bezahlen. Es sei daher davon auszugehen, dass der tatsächliche Netto- mietzins dem im betreffenden Mietvertrag ausgewiesenen Bruttomietzins entspre- che, es sich mithin bei den monatlichen Akontozahlungen von Fr. 500.– für Ne- benkosten um versteckte Mietzinszahlungen handle (Urk. 105 S. 3 lit. c). Der Ge- suchsteller bestreitet dies und weist darauf hin, dass er sehr kurzfristig eine Mie- terschaft für eine befristete Mietdauer

habe finden müssen (Urk. 112 S. 2). Dass die betreffende Liegenschaft aufgrund des Umzuges der Gesuchsgegnerin kurzfristig vermietet werden musste, ist unbestritten. Dass nur eine befristete Vermietung bzw. eine unbefristete Vermietung mit für Einfamilienhäuser unge-

- 14 - wöhnlich kurzer Kündigungsfrist im Hinblick auf den Verkauf der Liegenschaft vorgenommen wurde, ist aufgrund der angespannten finanziellen Situation der Parteien durchaus vernünftig. Vor diesem Hintergrund erscheint der behauptete Nettomietzins von Fr. 2'000.– zwar tief, jedoch noch nicht "verdächtig" tief. Das Vorbringen der Gesuchsgegnerin vermag daher die Beweiskraft des Mietvertrages nicht zu erschüttern. Demnach ist den nachfolgenden Erwägungen ein Nettomietzins von Fr. 2'000.– zu Grunde zu legen. Von diesem sind unbestrittenermassen die durchschnittlichen Hypothekarzinsen von Fr. 667.– und die Prämie für die Gebäudeversicherung von Fr. 30.– abzuziehen (Urk. 105 S. 3 lit. c). Amortisationszahlungen, selbst wenn diese vertraglich geschuldet sind, können im Eheschutzverfahren nicht berücksichtigt werden, da diese der Vermögensbildung dienen, insbesondere wenn es sich so wie vorliegend um eine Eigengutliegenschaft handelt (vgl. Urk. 40/3). Im Ergebnis sind dem Gesuchsteller damit Einnahmen aus der Vermietung von gerundet Fr. 1'300.– im Monat seit 15. Februar 2015 anzurechnen. 1.3.3. Uneinigkeit besteht auch bezüglich der Parkplätze am Wohnort des Gesuchstellers an der L. \_\_\_\_\_-Strasse in H. \_\_\_\_\_ (auch M. \_\_\_\_\_-Strasse genannt): Unbestritten ist, dass der Gesuchsteller zunächst zwei Parkplätze zu je Fr. 120.– pro Monat vermieten konnte, die Mieterin eines Parkplatzes, die Schwester der Gesuchsgegnerin, aber per Ende März 2015 gekündigt hat (Urk. 105 S. 3 lit. d und Urk. 97/6). Während die Gesuchsgegnerin den Standpunkt einnimmt, der betreffende Parkplatz könne ohne weiteres sofort wieder vermietet werden (Urk. 105 S. 3 lit. d), bringt der Gesuchsteller vor, im Frühling sei die Nachfrage nach freien Tiefgaragenparkplätzen gering und es gebe in der betreffenden Tiefgarage noch weitere Plätze zu mieten, weshalb es ihm bis jetzt nicht gelungen sei, den Parkplatz erneut zu vermieten (Urk. 112 S. 2). Es muss somit eine Prognose gestellt werden, wie schnell es dem Gesuchsteller gelingt, den betreffenden Parkplatz wieder zu vermieten. Dabei ist eine gewisse Zurückhaltung angebracht, da eine Prognose naturgemäss immer mit Unabwägbarkeiten behaftet ist. Aufgrund des Umstandes, dass der Parkplatz bereits einmal während der Wintermonate vermietet war und – im Gegensatz zu

- 15 - Wohnraum – im Kanton Zürich kein Mangel an Tiefgaragenplätzen herrscht, ist es im Hinblick auf die begrenzte Geltungsdauer von Eheschutzmassnahmen angemessen, davon auszugehen, der Parkplatz lasse sich nur während der Wintermonate, also während 6 Monaten pro Jahr vermieten. Dementsprechend ist ein durchschnittlicher Ertrag über das ganze Jahr von Fr. 60.– pro Monat zu veranschlagen. Dem Gesuchsteller sind damit Einnahmen aus der Vermietung der beiden Parkplätze von Fr. 180.– pro Monat anzurechnen.

## **E. 16**

November 2014 um Fr. 2'289.– auf Fr. 88.– pro Monat zu senken (Urk. 63 S. 1). Die Gesuchsgegnerin beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Unterhaltsbeitrages von Fr. 2'377.– pro Monat (Urk. 74 S. 2). Zur Abschätzung, wie die Kosten zu verteilen sind, rechtfertigt es sich, davon auszugehen, dass die im Eheschutzverfahren getroffene Regelung während drei Jahren – bis zum 30. November 2016 – gilt. Gemäss dem vorinstanzlichen Entscheid und dem Antrag der Gesuchsgegnerin hätte der Gesuchsteller

während dieser Zeit Fr. 85'572.– an Unterhalt bezahlen müssen (= 36 x Fr. 2'377.–). Gemäss eigenen Anträgen hätte der Gesuchsteller folgende Unterhaltsbeiträge bezahlen müssen: Von Bis Anz. Monate Unterhaltsbeitrag Total/Phase 1.12.2013 15.11.2014 11.5 179.00 2'059.00 16.11.2014 30.11.2016 24.5 88.00 2'156.00 Total 4'215.00

- 24 - Der Gesuchsteller verlangt damit eine Senkung seiner Unterhaltsverpflichtung um Fr. 81'357.–. Im vorliegenden Entscheid wird der Gesuchsteller verpflichtet, folgende Unterhaltszahlungen zu leisten: Von Bis Anz. Monate Unterhaltsbeitrag Total/Phase 1.12.2013 31.01.2015 14 475.00 6'650.00 1.02.2015 28.02.2015 1 184.00 184.00 1.03.2015 30.11.2016 21 586.00 12'306.00 Total 19'140.00 Die Unterhaltspflicht des Gesuchstellers wird also um rund Fr. 66'432.– gesenkt, mithin um rund 4/5 der beantragten Summe. Es ist daher von einem Ob-siegen zu 4/5 des Gesuchstellers auszugehen. Dementsprechend sind die Kosten gemäss Art. 106 Abs. 2 ZPO der Gesuchsgegnerin zu 4/5 und dem Gesuchsteller zu 1/5 aufzuerlegen. Gemäss Art. 110 Abs. 1 ZPO werden die Gerichtskosten mit dem Vorschuss des Gesuchstellers in der Höhe von Fr. 3'000.– verrechnet. Im Mehrbetrag stellt die Gerichtskasse Rechnung an die Gesuchsgegnerin. Sie ist gemäss Art. 111 Abs. 2 ZPO zu verpflichten, dem Gesuchsteller den Vorschuss im Umfang von Fr. 1'900.– zu ersetzen. 4. Gemäss Art. 95 Abs. 3 ZPO können als Parteientschädigung der Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung und in begründeten Fällen eine Umtriebsentschädigung für nicht berufsmässig vertretene Parteien verlangt werden. Der Gesuchsteller führt zu einer allfälligen Parteientschädigung nichts aus. Dass er erhebliche notwendige Auslagen gehabt hätte (z.B. Kosten für ein Parteigutachten), ist nicht ersichtlich. Da er nicht anwaltlich vertreten ist, fallen ihm auch keine Kosten für einen solchen an. Schliesslich ist der Gesuchsteller nicht selbstständig berufstätig, weshalb ihm auch kein Verdienstausfall durch den Besuch der Vergleichsverhandlung entstanden ist, wird doch in der Regel für die Teilnahme an Gerichtsverhandlungen bezahlter Urlaub gewährt, zumal auch der Gesuchsteller nichts Anderes geltend macht. Auf die Festlegung einer Parteientschädigung ist daher zu verzichten.

- 25 - VI. Prozesskostenvorschuss und unentgeltliche Rechtspflege 1. Da dem Gesuchsteller nur 1/5 der Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 1'100.– auferlegt werden, die von seinem bereits geleisteten Vorschuss in der Höhe von Fr. 3'000.– gedeckt sind (Urk. 66 und Urk. 68), ist sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 81) als gegenstandslos abzuschreiben. 2. Die Gesuchsgegnerin verlangt die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses von Fr. 6'000.– für das Berufungsverfahren und eventualiter die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 105 S. 5). Der Gesuchsteller widersetzt sich der Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages, da er nicht leistungsfähig sei (112 S. 4). 3. Ein Prozesskostenvorschuss soll der ansprechenden Partei die nötigen Mittel verschaffen, um einen Prozess zu führen. Gemäss konstanter Praxis der Kammer besteht daher für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses im Endentscheid kein Raum mehr. Praxisgemäss kann aber im Eheschutz- und im Massnahmeverfahren mit dem Endentscheid ein Prozesskostenbeitrag zugesprochen werden, wenn die Voraussetzungen zur Gewährung eines Prozesskostenvorschusses grundsätzlich gegeben sind. Ein Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss wird diesfalls als sinngemäßes Gesuch um einen Prozesskostenbeitrag geprüft. Bei der Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages sind die für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege entwickelten Grundsätze sinngemäss anzuwenden. Es ist damit zunächst zu prüfen, ob die ansprechende Partei bedürftig und die angesprochene Partei leistungsfähig ist (Bräm/Hasenböhler, Kommentar zum

Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159 ZGB N. 135). Da die Kosten eines Prozesses aber ganz grundsätzlich von den Parteien selber zu tragen sind, ist die Beistandsbedürftigkeit nur zu bejahen, wenn die ansprechende Partei ohne unzumutbare Beeinträchtigung des angemessenen Lebensunterhalts nicht über eigene Mittel verfügen kann, um die Gerichts- und Anwaltskosten innert nützlicher Frist zu bezahlen (ZR 90/1991 Nr. 57; ZR 98/1999 Nr. 35). Dies ist dann zu beja-

- 26 - hen, wenn die ansprechende Partei trotz Ausschöpfung sämtlicher eigenen Mittel nicht in der Lage ist, neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie auch den Prozess zu finanzieren. Der ansprechenden Partei muss dabei eine zeitweise deutliche Einschränkung der Lebensführung und insbesondere die Anzehrung von Vermögen zugemutet werden. Die Beistandsbedürftigkeit beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden unter Beachtung der im konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten. Es ist mit anderen Worten ausgedrückt danach zu fragen, ob die gesuchstellende Partei in der Lage ist, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskosten innert angemessener Frist selbst zu finanzieren. Im Sinne einer groben Faustregel geht die Rechtsprechung davon aus, dass es der ansprechenden Partei möglich sein muss, die Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen (Bühler, Die Prozessarmut, in: Schöbi (Hrsg.), Gerichtskosten, Parteikosten, Prozesskaution, unentgeltliche Prozessführung: SWR Bd. 3, Bern 2001, S. 182 f. und 185 f.; Meichssner, Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV), Basel 2008, S. 75 f.; BGer 4A\_87/2007 vom 11.9.2007, Erw. 2.1; 5A\_663/2007 vom 28.1.2008, Erw. 3.1; 5A\_26/2008 vom 4.2.2008, Erw. 3.1). 4. Die Gesuchsgegnerin ist je zur Hälfte Miteigentümerin zweier Liegenschaften (Urk. 3/11 f.). Diese sind zwar stark hypothekarisch belastet, dass sie aber überschuldet wären, ist weder behauptet noch ersichtlich. Insbesondere in Bezug auf die leerstehende und unvermietete Liegenschaft in F. \_\_\_\_\_ ist nicht ersichtlich, wieso diese nicht umgehend verkauft werden kann bzw. bereits verkauft wurde, zumal sich die Parteien bereits seit 15. Juli 2014 über den Verkauf einig sind und der Gesuchsteller sich verpflichtet hat, der Gesuchsgegnerin bei Verkauf der Liegenschaft Fr. 30'000.– auszubezahlen (Urk. 49). Es ist daher davon auszugehen, dass sich die Gesuchsgegnerin innerhalb der hiervor erwähnten zwölf Monate die nötigen Mittel beschaffen kann, um die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu bezahlen bzw. durch Verrechnung gegen den Gesuchsteller zu tilgen. Der Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses bzw. -beitrages und der Eventualantrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sind daher mangels Bedürftigkeit der Gesuchsgegnerin abzuweisen.

- 27 - Es wird beschlossen: 1. Es wird vorgemerkt, dass das berichtigte Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 22. August 2014 (Prozess Nr. EE140035) mit Ausnahme der Dispositivziffern 4 und 5 am 4. November 2014 in Rechtskraft erwachsen ist. 2. Der Antrag um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege des Gesuchstellers wird als gegenstandslos abgeschrieben. 3. Der Antrag um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses bzw. Prozesskostenbeitrages der Gesuchsgegnerin wird abgewiesen. 4. Der Eventualantrag der Gesuchsgegnerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen. 5. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis. 6. Eine Beschwerde gegen die Ziffern 2 bis 4 dieses Entscheides 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Es wird erkannt: 1. Der Gesuchsteller wird teils rückwirkend verpflichtet, der Gesuchsgegnerin für die Kinder C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2003, und D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2006, monatliche Unterhaltsbeiträge von je Fr. 950.– zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Kinder-, Familien- und Ausbildungszulagen zu bezahlen.

- 28 - Die Unterhaltsbeiträge sind monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals auf den 1. Dezember 2013 zu bezahlen. 2. Der Gesuchsteller wird teils rückwirkend verpflichtet, der Gesuchsgegnerin persönlich folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: – ab 1. Dezember 2013 bis zum 31. Januar 2015: Fr. 475.–; – für den Februar 2015: Fr. 184.–; – ab 1. März 2015 und für die weitere Dauer des Getrenntlebens: Fr. 586.–. Die Unterhaltsbeiträge sind monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats zu bezahlen. 3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'500.– festgesetzt. 4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchsgegnerin zu 4/5 und dem Gesuchsteller zu 1/5 auferlegt. Sie werden mit dem Kostenvorschuss des Gesuchstellers verrechnet, im Mehrbetrag stellt die Gerichtskasse an die Gesuchsgegnerin Rechnung. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller den Kostenvorschuss im Umfang von Fr. 1'900.– zu ersetzen. 5. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf, 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

- 29 - Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 26. Juni 2015 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Der Gerichtsschreiber: lic. iur. G. Kenny versandt am: se

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