

ZH_OBERGERICHT LE140078 vom 18. August 2015

ZH Obergericht, 2015-08-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE140078

FR: ZH_OBERGERICHT LE140078 du 18 août 2015

IT: ZH_OBERGERICHT LE140078 del 18 agosto 2015

Erwägungen

E. 4

Die Vorinstanz hat dem Gesuchsteller und der im Juli 2014 knapp drei Jahre alten C. _____ mit zwei Besuchen pro Woche à je durchschnittlich vier Stunden Dauer bereits ein ausgedehntes Besuchsrecht zugesprochen. Durch die Beschränkung der Dauer der Ferienaufenthalte der Gesuchsgegnerin wurde si- chergestellt, dass die Besuche beim Vater nicht für eine allzu lange Dauer unter- brochen werden. Für ausgefallene Besuchstage wurde eine Kompensationsrege- lung installiert. Durch die Zusprechung von Feiertagsbesuchsrechten wurde das Besuchsrecht mit dem angefochtenen Entscheid weiter ausgedehnt. Die Vo- rinstanz erwog diesbezüglich im Wesentlichen, es sei für die Identitätsfindung des Kindes wichtig - und es liege folglich im Kindeswohl - die Bräuche beider Eltern kennenzulernen; dies unabhängig davon, ob diese religiösen oder traditionellen Ursprunges seien. Darunter falle insbesondere auch das Verbringen der Feiertage sowohl mit der Mutter als auch mit dem Vater. Bei der Regelung betreffend Feiertage seien sodann nicht nur die gerichtsüblichen, sondern auch diejenigen Tage zu berücksichtigen, welche für die Parteien von Bedeutung seien. Vorlie- gend sei indes einerseits zu berücksichtigen, dass die Parteien eine Besuchs- rechtsregelung vereinbart hätten, welche über eine im gerichtsüblichen Rahmen in strittigen Fällen hinausgehe. Eine grosszügige Besuchsrechtsregelung dürfe indes - weder bei strittigen noch einvernehmlichen Verfahren - zur Quelle der Be- unruhigung für die Parteien und (als Reflexwirkung) für das Kind werden. Auch dürfe sie nicht zur Folge haben, dass dem Inhaber der Obhut die Möglichkeit, auch seinerseits die Freizeit mit dem Kind zu verbringen respektive seine Freizeit zu gestalten, unnötig erschwert oder vereitelt werde. Es gelte deshalb, um weitere

- 15 - Konflikte zu vermeiden, eine Regelung betreffend Feiertage zu finden, die trotz der häufigen Besuchsrechtsintervalle nicht allzu schwierig zu handhaben sei. Es sei deshalb zu prüfen, ob das geltende Besuchsrecht die Feiertage (mit Ausnah- me von Weihnachten) nicht bereits abdecke (Urk. 156 S. 19). In der Folge nahm die Vorinstanz diese Prüfung vor. Sie kam betreffend den Sonntag des Knaben- schiessens sowie den Sechseläuten-Montag zum Schluss, im Jahre 2015 sowie 2016 falle der Sechseläuten-Sonntag in eine ungerade Kalenderwoche. Dem Ge- suchsteller wäre es aufgrund des bereits bestehenden Besuchsrechts demnach nicht möglich, das Sechseläuten mit C. _____ zu besuchen, weshalb ihm und C. _____ dieses Recht am Sechseläuten-Montag einzuräumen sei. In den Jahren 2017 und 2018 falle der Sechseläuten-Sonntag auf eine gerade Kalenderwoche, mithin einen ordentlichen Besuchssonntag. Beim Knabenschiessen falle im Jahr 2015 der Sonntag des Knabenschiessens in eine ungerade Kalenderwoche, wes- halb ihm und C. _____ das Recht einzuräumen sei, gemeinsam an das Knaben- schiessen zu gehen. In den folgenden drei Jahren indes falle er auf einen or- dentlichen Besuchssonntag (Urk. 156 S. 20). 5.1. Die

Gesuchsgegnerin widersetzt sich nicht grundsätzlich der Zuspren- chung von Feiertagsbesuchsrechten. Den Erwägungen der Vorinstanz kann denn auch vollumfänglich zugestimmt werden. Der Gesuchsteller sieht C._____ regel- mässig rund zwei Mal die Woche. Es ist davon auszugehen, dass er in den ver- gangenen Jahren eine Beziehung zu der heranwachsenden Tochter aufbauen konnte. Der Gesuchsteller und C._____ haben ein Anrecht darauf, auch Feiertage und Festtage der Familie miteinander verbringen zu dürfen. Gegen die Regelung des Besuchsrechts am Sechseläuten bringt die Gesuchsgegnerin in der Berufung jedoch vor, die Einräumung eines zusätzlichen Besuchsnachmittags am Sech- seläuten-Montag würde angesichts des bereits sehr ausgedehnten Besuchsrechts des Gesuchstellers in der Woche des Sechseläutens dazu führen, dass fünf Be- suche in neun Tagen stattzufinden hätten. Dieser hohe Intervall würde zu einer für C._____ nicht mehr zumutbaren Unruhe führen und einem sehr aufwendigen Hin und Her, dies auch für die Gesuchsgegnerin (Urk. 155 S. 5). Die unzumutbare Unruhe entstehe dadurch, dass der Gesuchsteller C._____ während der Besuche bei ihm nicht dazu bringe (oder bringen wolle), einen Mittagsschlaf zu machen.

- 16 - C._____ komme nach den Besuchen oft zur Gesuchsgegnerin zurück, ohne einen Mittagsschlaf gemacht zu haben. Der erlittene Schlafmangel werfe C._____ aus ihrem normalen Wach-Schlaf-Rhythmus. Die negativen Folgen davon seien bei C._____ noch ein bis zwei Tage nach den Besuchen spürbar. Finde praktisch je- den zweiten Tag ein Besuch statt, ergebe sich dadurch eine massive Unruhe für C._____. Diese Unruhe mache ihr körperlich zu schaffen. Sie sei gereizt und un- zufriedener. Auch sie, die Gesuchsgegnerin, leide unter der Situation. C._____ sei bei Schlafmangel regelmässig schwieriger zu betreuen. Sie sei missmutig und weinerlich (Urk. 155 S. 5 ff.; Urk. 168 S. 7). Mit der gleichen Argumentation wen- det sich die Gesuchsgegnerin gegen die Festsetzung eines Besuchsrechts am Knabenschiessen-Sonntag. 5.2. Als gerichtsnotorisch angesehen werden kann, dass ein Kind unter Schlafmangel vielfach übler gelaunt als im Normalfall ist. Schlafmangel erleichtert die Betreuung eines Kindes nicht. Die Frage, ob C._____ im Juli 2014 beim Ge- suchsteller oder allgemein noch regelmässig einen Mittagsschlaf gemacht hat o- der nicht, kann hingegen offen bleiben. Die Vorinstanz hat dem Gesuchsteller und C._____ - wie bereits erwähnt - ein ausgedehntes Besuchsrecht zugesprochen. Hinzu kommt - ohne den Sechseläuten-Montag und den Knabenschiessen- Sonntag - ein reichhaltiges Feier- und Festtagsprogramm. Ausgefallene Besuchs- tage zufolge Ferien sind (zumindest teilweise) zu kompensieren. Es ist mit der Gesuchsgegnerin davon auszugehen, dass die derzeit geltende Besuchsrechts- regelung phasenweise zu einem für ein Kleinkind hohen Besuchsintervall führt. Die Parteien leben jedoch in sehr kurzer Distanz zueinander. Das Hin und Her ist damit zumindest nicht noch mit langen Wegen verbunden. Dennoch wird die Zu- kunft weisen müssen, wie C._____ physisch und psychisch die häufigen Wechsel zwischen Vater und Mutter verkraftet. Ob die Intervalle für C._____ zu intensiv sind oder nicht, hängt hingegen nicht von der nunmehr beantragten Streichung des Besuchsrechts am Sechseläuten-Montag und Knabenschiessen-Sonntag ab. So kommt im Jahre 2015 zu den restlichen Besuchstagen nur noch der Knaben- schiessen-Sonntag hinzu. Im Jahre 2016 wird es der Sechseläuten-Montag und im Jahre 2017 gar kein zusätzlicher Tag sein. Im Jahre 2018 und 2019 würde wiederum ein zusätzlicher Tag am Sechseläuten-Montag anfallen. Das Gelingen

- 17 - der getroffenen Regelung wird vielmehr von der Konstitution von C._____ und insbesondere dem Zusammenwirken der Parteien abhängen. Für das Gelingen von

Besuchsrechten und die gemeinsame Erziehung eines Kindes ist Flexibilität und Wohlwollen von beiden Parteien erforderlich. Zu beachten ist vorliegend im Weiteren, dass dem Sachgericht bei der Regelung des Besuchsrechts allgemein (BGE 131 III 209 S. 210 E. 3 m. H.) und aufgrund der Kann-Vorschrift in Art. 273 Abs. 2 ZGB im Besonderen ein grosser Ermessensspielraum zu kommt (Urteil des Bundesgerichtes 5A_381/2010 vom 21. Juli 2010, E. 5.3.1.). Die Berufungsinstanz kann sich darauf beschränken, in Ermessensentscheide der Vorinstanz nur einzugreifen, wenn dazu hinreichender Anlass besteht (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 5A_265/2012 vom 30. Mai 2012, E. 4.3.2. mit Hinweisen, wonach sich die Rechtsmittelinstanz bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden eine gewisse Zurückhaltung auferlegen dürfe; vgl. zum Ganzen: Seiler, Die Berufung nach ZPO, N 469 ff.). Ist von einem wohl überlegten und vertretbaren Ermessensentscheid der ersten Instanz auszugehen, ist es nicht nötig, dass die Berufungsinstanz ihr Ermessen an die Stelle desjenigen der Vorinstanz setzt (vgl. zum Ganzen mit den entsprechenden Hinweisen, Entscheide des Obergerichtes Zürich PC140048 vom 15. Januar 2015, S. 3f. E. 2.b. und LE 140025 vom 25. August 2014, S. 14 f. E. 5.3.). Die Vorinstanz hat eine wohl überlegte und soweit vertretbare Regelung des Besuchsrechts getroffen. Die Regelung wurde denn von beiden Parteien in sehr weiten Teilen akzeptiert. Anzeichen dafür, dass die getroffene Regelung dem Kindeswohl widerspricht, sind nicht ersichtlich. Die angeblichen Äusserungen von C._____ gegenüber der Gesuchsgegnerin, sie habe Angst, "dass Papi ihr Mami wegnehme", wären nach dem 4. Juli 2014 gefallen. Sie sind für den vorliegenden Entscheid nicht von Relevanz (Urk. 155 S. 9). Es besteht somit kein Grund, in das von der Vorinstanz ausgeübte Ermessen einzugreifen. Kommt hinzu, dass C._____ bald vier Jahre alt wird. Aufgrund des bisherigen Verhaltens der Parteien ist davon auszugehen, dass der Gesuchsteller in absehbarer Zeit ausgedehntere Besuche (Wochenendbesuche mit Übernachtungen, Ferienbesuchsrecht) beantragen wird. Dies wird (wohl) zu einer grundlegenden Neubeurteilung des Besuchsrechts führen.

- 18 - 5.3. Weiter bringt die Gesuchsgegnerin vor, die zusätzlichen Besuchstage am Sechseläuten und Knabenschiessen würden ihre persönliche Bewegungsfreiheit mit C._____ in erheblicher und nicht mehr zumutbarer Art und Weise einschränken. So könne sie in dieser Zeit beispielsweise nicht in die Ferien verreisen (obwohl das Sechseläuten praktisch regelmässig auf die Frühlingferien falle). Zwar könnte sie - entsprechend der Ferien-Kompensationsregelung - Ferien nehmen, müsste dem Gesuchsteller aber dann für die vier bis fünf Besuche, die maximal ausfallen könnten, eine Unzahl von Kompensationsmöglichkeiten anbieten, was beim bereits geltenden ausgedehnten Besuchsrecht zu einer nicht mehr zumutbaren Häufung von Kompensationsbesuchen führen würde (Urk. 155 S. 9). Es kann diesbezüglich auf die vorangehenden Ausführungen verwiesen werden (vgl. insbesondere E. 5.2.). Sodann ist die Gesuchsgegnerin derzeit nicht bzw. nur in sehr geringem Ausmass arbeitstätig. Der finanzielle Unterhalt von ihr und C._____ wird vom Gesuchsteller geleistet. Es kann von der Gesuchsgegnerin verlangt werden, dass sie zum Wohle von C._____, welche im Juli 2014 (und auch derzeit) noch nicht an die Schulferien gebunden war, ihre Ferien so legt, dass nicht zu viele Kompensationstage entstehen. Ein solches Vorgehen ist mit der persönlichen Bewegungsfreiheit der Gesuchsgegnerin durchaus vereinbar.

E. 4.1

Die Gesuchsgegnerin ist Leiterin und Inhaberin der PR-Firma F._____ AG. In den Jahren 2009 bis 2012 erzielte die Agentur ihren Umsatz praktisch ausschliesslich aus

"G.____-Mandaten". Zu Weihnachten 2012 wurden sämtliche G.____-Mandate gekündigt (Urk. 155 S. 19; Urk. 163). Die Vorinstanz errechnete für die Gesuchsgegnerin gestützt auf die Tatsache, dass ihr für das Jahr 2013 ein Nettolohn von Fr. 17'531.90 ausbezahlt wurde, ab dem 1. Oktober 2012 bis zum 31. Juli 2017 ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 1'461.–. Sie hielt fest, angesichts des Wegfalls der lukrativen Mandate und der durch die Mutterschaft eingeschränkten Möglichkeiten der Gesuchsgegnerin, neue Aufträge zu akquirieren, sei nicht davon auszugehen, dass die Gesuchsgegnerin zurzeit einen höheren Lohn als Fr. 1'461.– zu erzielen vermöge. Dieser Betrag sei ihr indes anzurechnen (Urk. 156 S. 36, E. 3.2). Betreffend die Frage der Zumutbarkeit der Ausdehnung der Erwerbstätigkeit kam die Vorinstanz zum Schluss, es sei der Gesuchsgegnerin ab dem 1. August 2017 basierend auf einer Arbeitstätigkeit von 60 % ein erzielbares Einkommen von Fr. 4'835.70 pro Monat anzurechnen (Urk. 156 S. 36ff.).

E. 4.2

Die Gesuchsgegnerin macht mit Bezug auf das ihr ab dem 1. August 2017 angerechnete hypothetische Erwerbseinkommen zu Recht geltend, der Eheschutzrichter könne nach Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidungsklage keine Sachverhalte berücksichtigen, die sich erst nach Eintritt dieser Rechtshängigkeit ereignen hätten bzw. gegebenenfalls inskünftig - wenn überhaupt - ereignen würden oder zu beachten wären. Er könne daher bei dieser Sachlage auch keine Zukunftsprognosen anstrengen (Urk. 155 S. 24 f.; vgl. ausführlich vorne S. 10 f., I. E. 2.2.). Nichts anderes hat nun aber die Vorinstanz getan, wenn sie von einer Ausdehnung der Erwerbstätigkeit durch die Gesuchsgegnerin per 1. August 2017, nach Eintritt von C.____ in den zweiten Kindergarten, ausgeht. Damit ist die Berufung in diesem Punkt gutzuheissen. Die Anrechnung eines (hypothetischen) Einkommens von Fr. 4'835.70 ab dem 1. August 2017 geht nicht an. 4.3.1. Weiter beruft sich die Gesuchsgegnerin darauf, die Anrechnung eines Einkommens von Fr. 1'461.– pro Monat durch die Vorderrichterin sei aktenwidrig und willkürlich. Da die Zahlungen nicht aus tatsächlichem "Einkommen" der Agentur, sondern aus dem Gesellschaftsvermögen ausgerichtet worden seien, werde ihr effektiv ein hypothetisches Einkommen angerechnet. Die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens sei jedoch unzulässig. Sie, die Gesuchsgegnerin, müsse sodann auch nach den Aussagen des Gesuchstellers nicht arbeitstätig sein. Indem die Vorderrichterin ihr faktisch ein hypothetisches Einkommen angerechnet habe, habe sie die Dispositionsmaxime verletzt (Urk. 155 S. 21 und 23). 4.3.2. Der Gesuchsteller hat mit der Klagebegründung die Anrechnung eines Einkommens der Gesuchsgegnerin durch Bezüge aus der F.____ AG von Fr. 120'000.– verlangt (Urk. 1 S. 8; Urk. 24 S. 37 f.). In der Stellungnahme vom 28. Februar 2013 ging der Gesuchsteller von einer anrechenbaren Eigenversor-

- 21 - gungskapazität der Gesuchsgegnerin von Fr. 9'600.– bis und mit September 2013 und hernach - nach Auszug aus der Liegenschaft an der D.____-Strasse ... in Zürich - von Fr. 7'800.– aus (Urk. 24 S. 84 f.). Dass der Gesuchsteller von diesen Anträgen Abstand genommen hätte, kann allein aus seinen Aussagen anlässlich der persönlichen Befragung vom 26. Mai 2014 nicht hergeleitet werden (vgl. Urk. 155 S. 23 und Prot. VI S. 19 und 27). Eine Verletzung der Dispositionsmaxime durch die Vorinstanz liegt nicht vor. 4.3.3.1. Zu prüfen ist, welche Einkünfte der Gesuchsgegnerin ab dem 1. Oktober 2012 gestützt auf die sich bis Juli 2014 ereigneten Tatsachen angerechnet werden können und müssen. Dabei ist auf die von der Gesuchsgegnerin tatsächlich aus der Agentur erzielten Einkünfte abzustellen. Die Anrechnung eines rückwirkenden hypothetischen Einkommens ist nicht

angezeigt (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 5A_692/2012 vom 21. Januar 2013, E. 4.3.). Die Gesuchsgegnerin war bis Ende September 2012 in einem 50 %-Pensum in der Geschäftsleitung der H._____ SA tätig und sass in mehreren Verwaltungsräten von Unternehmungen des Gesuchstellers. Die Anstellung als Mitglied der Geschäftsleitung wurde per Ende September 2012 gekündigt. Im August 2012 wurde die Gesuchsgegnerin aus sämtlichen Verwaltungsräten abgewählt. Der Gesuchsteller macht nicht geltend, es sei der Gesuchsgegnerin möglich, die mit dem Verlust der Anstellung sowie der Mandate erlittene Einkommenseinbusse zu ersetzen. Er behauptet keine entsprechenden Einkünfte der Gesuchsgegnerin. Neu (und damit nicht zu hören) ist sodann der Einwand des Gesuchstellers, die Gesuchsgegnerin könne als angestellte PR-Fachfrau in einem Teilzeitpensum von 20 % einen weit höheren Lohn als monatlich Fr. 1'461.00 verdienen (Urk. 163 S. 21). Weiter leitete die Gesuchsgegnerin ihre Agentur. Die F._____ AG wies für das Jahr 2010 einen Gewinn von Fr. 225'315.16, für das Jahr 2011 von Fr. 56'172.10 und für das Jahr 2012 von Fr. 177'398.67 aus (Urk. 89B/4-6). Ab dem Jahre 2009 wurde der Umsatz der Agentur grossmehrheitlich, im Jahre 2012 fast ausschliesslich, durch Mandate der G._____ Gruppe erwirtschaftet (Urk. 89B/9). Alle G._____ -Mandate wurden am 22. Dezember 2012 per Ende 2012 gekündigt (Urk.

- 22 - 22/1; Urk. 155 S. 19; Urk. 163). Gemäss dem provisorischen Jahresabschluss der F._____ AG resultierte im Jahre 2013 ein Verlust von Fr. 122'488.78 (Urk. 89B/7). Im Jahre 2014 wurde per Juni 2014 ein Halbjahresverlust von Fr. 87'342.29 verzeichnet (Urk. 158/9). Die Behauptungen der Parteien, welches Arbeitspensum die Gesuchsgegnerin ab der Geburt von C._____ für ihre Agentur noch geleistet hat, gehen auseinander. Ebenso ist umstritten, wann die Gesuchsgegnerin ihr Arbeitspensum reduziert hat und ob dies im gegenseitigen Einverständnis der Parteien geschah oder einseitig durch die Gesuchsgegnerin (Urk. 155 S. 17f.; Urk. 163 S. 16f.). Diese Fragen können vorliegend offenbleiben. Denn selbst wenn die Gesuchsgegnerin ihr Arbeitspensum in der Agentur bei Einleitung des Eheschutzverfahrens durch den Gesuchsteller aus prozesstaktischen Gründen bzw. zur Maximierung der an sie zu zahlenden Unterhaltsbeiträge heruntergefahren haben sollte und sich entsprechend einen viel tieferen Lohn ausbezahlen liess, so veränderte die Kündigung der G._____ -Mandate am 22. Dezember 2012 per Ende 2012 die damals vorliegende Situation grundlegend. Wie bereits erwähnt, wurde der Umsatz der Agentur ab dem Jahre 2009 grossmehrheitlich, im Jahre 2012 fast ausschliesslich, durch Mandate der G._____ Gruppe erwirtschaftet. Die Agentur war abhängig von diesen Mandaten. Als der Agentur am 22. Dezember 2012 per Ende 2012 sämtliche G._____ -Mandate entzogen wurden, stand sie von einem Tag auf den andern ohne Kunden da. Bestand die Aufgabe der Gesuchsgegnerin bis dahin in der Leitung einer Agentur, welcher Aufträge ohne Akquirierung zuflossen und deren Mitarbeiter teilweise bereits seit Jahren mit dem Hauptkunden zusammenarbeiteten, so hätte die Gesuchsgegnerin ab Januar 2013 nicht nur neue Auftraggeber akquirieren, sondern auch die Zusammenarbeit mit diesen organisieren und überwachen sowie allenfalls die Agenturstrukturen anpassen müssen. Durch den Wegfall der G._____ -Mandate präsentierte sich der Job der Gesuchsgegnerin somit in einem völlig neuen Licht. Die Gesuchsgegnerin konnte nicht mehr als Aufsichtsperson über ein funktionierendes Team walten, das mit einem langjährigen Kunden zusammenarbeitete. Vielmehr hätte sie die Agentur quasi neu aufbauen müssen. Die Gesuchsgegnerin war zu diesem Zeitpunkt alleinerziehende Mutter einer gut einjährigen Tochter. Dieser Neuanfang war ihr nicht zuzumuten. Der Mandatsent-

- 23 - zug und damit die Umgestaltung des Jobbildes der Gesuchsgegnerin wurde durch den Gesuchsteller veranlasst, welcher ihr noch im September 2012 zugesichert hatte, die Mandate würden trotz der Trennung der Parteien weitergeführt (Prot. Vi S. 23). Eine allfällige Einkommenseinbusse zufolge der schlechten Lage der Agentur kann damit nicht der Gesuchsgegnerin angelastet werden. Es ist auf die effektiv erzielten Zahlen abzustellen.

4.3.3.2. Die Gesuchsgegnerin hat sich für das Jahr 2013 unbestrittenermassen einen Nettolohn von Fr. 17'531.90 auszahlen lassen, was monatlich Fr. 1'461.– entspricht (Urk. 89/B [CD], Datei 2013_pro_Kontoblätter, S. 8). Im Juli 2014 hatte sich die Gesuchsgegnerin noch keinen Lohn für das Jahr 2014 auszahlen lassen (Urk. 155 S. 22; Urk. 163 S. 21f.). Die Gesuchsgegnerin macht geltend, ihr dürften die Fr. 1'461.– nicht als Einkommen angerechnet werden. Die Agentur habe im Jahre 2013 einen Verlust von Fr. 122'488.78 erwirtschaftet. Die Zahlungen seien somit nicht aus tatsächlichem "Einkommen" der Agentur bezahlt worden, sondern aus dem Gesellschaftsvermögen. Ohne diese Zahlungen, welche sie allein deshalb bezogen habe, um in der BVG-Versicherung bleiben zu können, hätte die Agentur immer noch einen Verlust von Fr. 104'956.88 erlitten (Urk. 155 S. 21). Der Verlust der Gesellschaft sei durch die Auszahlungen an sie, die Gesuchsgegnerin, vergrössert worden, d.h. das Kapital der Gesellschaft, welches wirtschaftlich betrachtet zu ihrem Vermögen gehöre, sei geschmälert worden. Im Jahre 2014 stehe sie vor dem gleichen Problem. Wenn sie nicht aus dem BVG fallen wolle, müsse sie per Ende Dezember 2014 noch eine Einzahlung machen. Die Agentur stehe vor einem grossen Verlust. Die Auszahlung würde somit wieder aus dem Vermögen der Agentur bezahlt werden müssen (Urk. 155 S. 22). Die Gesuchsgegnerin ist, soweit bekannt, Alleinaktionärin der F. _____ AG. Die Agentur wies per Ende 2012 einen Bilanzgewinn von Fr. 556'616.– aus (Urk. 89B/6, letzte Seite). Es waren liquide Mittel von rund Fr. 655'000.– vorhanden. Wie bereits erwähnt, resultiert für das Jahr 2013 ein Verlust von Fr. 122'488.78 (Urk. 89B/7) und für das erste Halbjahr 2014 von Fr. 87'342.29 (Urk. 158/9). Der Gesuchsteller bestreitet sowohl den provisorischen Jahresabschluss 2013 als auch den Halbjahresabschluss 2014. Er unterlässt es hingegen, konkrete Be-

- 24 - hauptungen dazu aufzustellen, was für ein Gewinn denn effektiv in diesen Jahren erwirtschaftet worden sein soll (Prot. Vi S. 24; Urk. 163 S. 21). Es ist auf diese Zahlen abzustellen. Die seit dem Jahre 2013 eingetretenen Verluste verringern den angeführten Bilanzgewinn. Entsprechend sinken die liquiden Mittel der F. _____ AG. Der Wert der Gesellschaft der Gesuchsgegnerin respektive ihrer Aktien nimmt ab. Lässt sich die Gesuchsgegnerin trotz der Verluste einen Lohn auszahlen, erhöht sich der ausgewiesene Verlust um diesen Betrag. Die Unternehmenssubstanz und damit indirekt das Vermögen der Gesuchsgegnerin nimmt weiter ab. Vorliegend ist auf Seiten des Gesuchstellers von sehr guten finanziellen Verhältnissen auszugehen. Der Gesuchsgegnerin ist im Rahmen des Eheschutzes kein Vermögensverzehr zuzumuten. Kommt hinzu, dass der Gesuchsgegnerin bis zum Juli 2014 für das Jahr 2014 noch kein Lohn ausbezahlt worden war. Somit kann der Gesuchsgegnerin gestützt auf die sich bis Juli 2014 ereigneten Tatsachen ab dem Jahre 2013 kein Einkommen mehr angerechnet werden. In den Monaten Oktober bis Dezember 2012 bezog die Gesuchsgegnerin jedoch noch ein Gehalt von netto Fr. 1'798.10 pro Monat (Urk. 37/21). Ihre Unternehmung erzielte im Jahre 2012 einen Gewinn von Fr. 177'398.67 (Urk. 89B/6). In Anwendung der Dispositionsmaxime ist der Gesuchsgegnerin daher für die Monate Oktober bis und mit Dezember 2012 ein Einkommen von Fr. 1'461.– netto pro Monat anzurechnen.

E. 4.4

Damit ist der Gesuchsgegnerin vom 1. Oktober 2012 bis zum 31. Dezember 2012 ein Einkommen von netto Fr. 1'461.– pro Monat anzurechnen. Hier- nach ist ihr kein Einkommen mehr anzurechnen.

- 25 - 5. Bedarf der Gesuchsgegnerin 5.1. Position Ferien/Ferienwohnung 5.1.1. Die Vorinstanz berücksichtigte im Bedarf der Gesuchsgegnerin unter der Position Ferien/Ferienwohnung Fr. 1'400.– pro Monat (Urk. 156 S. 39). Sie belies diese Bedarfsposition wie im Urteil vom 21. März 2013 festgesetzt, zumal "sich das Obergericht im Beschluss vom 26. November 2013 diesbezüglich nicht weiter geäußert [habe]" (Urk. 156 S. 10). Die Gesuchsgegnerin verlangt mit der Berufung eine Erhöhung des Betrages auf Fr. 2'917.– (Urk. 155 S. 10 ff.). 5.1.2. Die Gesuchsgegnerin hat vor Vorinstanz Fr. 334.– pro Monat als Er- satz für zwei Wochen Ferien in der Toscana geltend gemacht, da ihr das Ferien- häuschen auf dem Weingut des Gesuchstellers in ... nicht mehr zur Verfügung stehe (Urk. 13 S. 49; Urk. 14/26 Titel 2, "Unterhalt Ferienwohnung/-haus"). Zudem verlangte sie unter dem Titel 16, "Ferien", Fr. 2'917.– pro Monat (Urk. 13 S. 76 ff.; Urk. 14/26). Die Kosten von Fr. 334.– für die Miete einer Ersatzferienwohnung macht die Ge- suchsgegnerin in der Berufung nicht mehr geltend (Urk. 168 S. 8). Es braucht nicht weiter darauf eingegangen werden. 5.1.3. Zur Position Ferien hielt die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 21. März 2013 fest, die Ferienreisen der Parteien der Jahre 2007 bis 2012 seien belegt und grundsätzlich nicht bestritten. Es bestünden keine Anhaltspunkte da- für, dass ein Teil der Reisen in Ausübung professioneller Verpflichtungen ge- macht worden seien. Die Gesuchsgegnerin räume lediglich ein, dass die Reisen oft mit geschäftlichen Terminen verbunden bzw. an die geschäftlichen Termine noch Ferientage angehängt worden seien. Es falle indessen auf, dass von Jahr zu Jahr stark schwankende Ausgaben getätigt worden seien, in den Jahren 2008 und 2011 je über Fr. 40'000.–, im Jahr 2009 gut Fr. 11'000.–, im Jahr 2010 rund Fr. 21'000.– und im Jahr 2012 rund Fr. 33'000.–. Fernreisen (Namibia, Malediven) und Luxusferien (...inseln auf den Seychellen) seien also nach dem gelebten Fa- milienstandard nicht jedes Jahr vorgesehen gewesen. Zudem würden die teuren

- 26 - Fernreisen nach der Geburt der Tochter entfallen, was notorisch sei, zumal diese für ein Kleinkind weniger geeignet seien. Für C._____ als unter zweijähriges Kleinkind fielen für Flug und Hotel zudem nur bescheidene Kosten an. Im Durch- schnitt der vier Ehejahre sei ein Betrag von monatlich Fr. 2'290.– ausgegeben worden. Für die Gesuchsgegnerin und C._____ sei der (vom Gesuchsteller) aner- kannte Betrag von Fr. 1'400.– angemessen (Urk. 28 S. 28). Die Gesuchsgegnerin hat diese Ausführungen anlässlich der von ihr erhobenen (ersten) Berufung an die Kammer beanstandet und die Berücksichtigung eines Betrages von Fr. 2'917.– verlangt (Urk. 34 S. 77 ff.). Die Kammer hat sich im Ver- fahren LE130028 (damit vereinigt LE130029) nicht mit den erhobenen Einwen- dungen auseinandergesetzt bzw. sie hat sich dazu noch nicht geäußert, da sie das Urteil der Vorinstanz auch mit Bezug auf die Regelung der Unterhaltsbeiträge aufgehoben und zur Ergänzung des Sachverhalts, insbesondere zur Durchfüh- rung einer Parteibefragung in den angeführten Positionen, zurückgewiesen hat (Urk. 52 S. 14 ff.). Die Gesuchsgegnerin kann die Einwendungen (erneut) vor- bringen, ansonsten, wie von ihr zu Recht angeführt (Urk. 168 S. 7), ihr rechtliches Gehör verletzt würde. 5.1.4.1. Gemäss Gesuchsgegnerin ist der von der ersten Eheschutzrichterin berechnete Betrag von Fr. 2'290.–, welcher nur für eine Person sei, für sie allein einzusetzen. Der Betrag sei sodann um Fr. 700.– pro Monat für die Ferienkosten von C._____ zu erhöhen. Somit erweise sich der von ihr geltend gemachte Betrag von Fr.

2'917.– genügend glaubhaft (Urk. 155 S. 14). 5.1.4.2. Die Gesuchsgegnerin hat für die ab dem Kennenlernen im Jahre 2007 gemachten Ferien eine detaillierte Zusammenstellung mit Angabe von Zeit- punkt, Reiseziel und den für Hotel, Transport sowie Essen (zuzüglich "Extras") angefallenen Kosten erstellt (Urk. 14/106) sowie zahlreiche Belege eingereicht (Urk. 14/107). Gemäss der Zusammenstellung ergeben sie für das Jahr 2007 Auslagen von Fr. 14'930.– für 4.25 Monate bzw. hochgerechnet auf 12 Monate von Fr. 42'155.29. Im Jahre 2008 beliefen sich die Auslagen auf Fr. 41'769.–, im Jahre 2009 auf Fr. 11'200.–, im Jahre 2010 auf Fr. 20'900.–, im Jahre 2011 auf Fr. 45'119.10 sowie im Jahre 2012 für 11 Monate auf Fr. 32'725.95 bzw. hochge-

- 27 - rechnet auf 12 Monate Fr. 35'701.04. Bei der Berechnung der durchschnittlich getätigten Auslagen nahm die Gesuchsgegnerin die Jahre 2009 und 2010 aus, da man in diesen Jahren zufolge des grossen Umbaus und des Einzugs in das neue Haus sowie der Neugestaltung des Gartens weniger gereist sei. Gestützt hierauf errechnete die Gesuchsgegnerin jährliche Auslagen von (abgerundet) Fr. 40'000.–. Effektiv geltend machte sie Fr. 35'000.– pro Jahr respektive Fr. 2'917.– pro Monat (Urk. 13 S. 78). 5.1.4.3. Der Gesuchsteller seinerseits bestritt in seiner Stellungnahme vom 28. Februar 2013 die angeführten Reisen nicht. Jedoch wendete er ein, die Reisen seien oft mit geschäftlichen Terminen verbunden gewesen. Sie seien denn auch in überwiegender Mehrheit über Geschäftskonten verbucht worden. Die privaten einmaligen Ferienreisen, welche nicht in der "G.____-Welt" liegen würden, wie Namibia, Ägypten, Malediven und Seychellen seien alle an Orte gegangen, an denen er sich nicht besonders wohl gefühlt habe. Er habe sich nur aus blinder Liebe zur Gesuchsgegnerin auf diese Reisen eingelassen. Sie könnten daher nicht als repräsentativ für ein dauerhaftes stabiles Ferienverhalten der Eheleute betrachtet werden. Zudem falle auf, dass die Gesuchsgegnerin gegen Ende der Ehe in gehäufter Ausmass allein in die Ferien gegangen sei. Diese Reisen hätten erkennbar den Zweck der Erholung nach der Geburt gehabt (seien damit einmalig gewesen) und dürften in Verbindung mit dem damals bereits stattgefundenen juristischen Briefing der Gesuchsgegnerin auch darauf ausgerichtet gewesen sein, sich die Perspektive eines schönen Ferienkontos abzusichern. Ausgehend von möglichen privaten Reisen von 2007 bis 2012, damit während rund 5 ½ Jahren, im Betrag von Fr. 57'400.–, sei von Auslagen von Fr. 10'500.– pro Jahr auszugehen. Anerkannt hat der Gesuchsteller in der Folge Fr. 1'400.– pro Monat bzw. Fr. 16'800.– pro Jahr (Urk. 24 S. 77 f.). 5.1.4.4. Der Gesuchsteller hat in der Beilage Urk. 25/10 mitunter die Zusammenstellung der Gesuchsgegnerin um die für Geschäftsreisen getätigten Auslagen korrigiert. Die Gesuchsgegnerin stellt in der Berufung auf diese Zahlen ab (Urk. 155 S. 13; rund Fr. 22'000.– pro Jahr für die Zeitspanne ab Kennenlernen bis zur Trennung). Es ist davon auszugehen. Relevant ist der während der unge-

- 28 - trennten Ehe gelebte Standard. Damit ist auf die ab März 2009 bis zum Zeitpunkt der Trennung im Juni 2012 getätigten Auslagen abzustellen. Gemäss Zusammenstellung des Gesuchstellers beliefen sich die gesamten Kosten während dieses Zeitraumes auf Fr. 83'984.10. Hiervon sind die Geschäftsreisen von Fr. 11'120.– abzuziehen. Es verbleiben Fr. 72'864.10. Nicht abzuziehen sind die Kosten, welche die Gesuchsgegnerin dafür aufgewendet hat, um allein in den Urlaub zu fahren. Der Gesuchsteller war bereits vor der Geburt von C.____ einmal aus der ehelichen Liegenschaft ausgezogen (Urk. 163 S. 24). Nach seiner Rückkehr kam es gemäss seiner Sachdarstellung wiederum zu erheblichen Streitereien. Es ist nachvollziehbar, dass die Gesuchsgegnerin unter diesen Umständen,

besonders auch im Jahre 2011, allein in den Urlaub fuhr. Weiter kann offenbleiben, aus welchen Gründen sich der Gesuchsteller zu den unternommenen Fernreisen entschloss und ob er sich an den gewählten Destinationen wohl fühlte. Die während der Ehe getätigten Fernreisen gehörten zum gelebten Standard. Die Gesuchsgegnerin hat damit zumindest im Rahmen des Eheschutzes weiterhin ein Anrecht darauf, diese zu unternehmen, ob mit oder ohne Kind. Es ergeben sich bei 3.2 Ehejahren bis zur Trennung Auslagen von Fr. 22'270.– pro Jahr bzw. (gerundet) Fr. 1'900.– pro Monat. Die Gesuchsgegnerin ihrerseits macht nun geltend, dass das Jahr 2009 nicht in die Berechnung einbezogen werden dürfe, da man aufgrund des Einzugs ins neue Haus Ferien zu Hause gemacht habe. Die Parteien hätten während der Ehe und auch schon davor, mit Ausnahme des Jahres 2009, immer eine Fernreise gemacht (Namibia, Malediven und Luxusferien auf den Seychellen; Urk. 13 S. 77; Urk. 155 S. 13). Es besteht kein Anlass dafür, das Jahr 2009 auszunehmen. Die Parteien reisten im Jahre 2009 in der Tat im Sommer kaum und die Fernreise führte sie (nur, dafür zweimal) nach Ägypten. Dabei fielen die Kosten mit total Fr. 8'400.– pro Person dennoch erheblich aus. Nun ist aber gerade bei diesen Positionen auf den Durchschnitt von mehreren Jahren abzustellen. Aufgrund der kurzen Dauer des ehelichen Zusammenlebens rechtfertigt es sich vorliegend auf die drei Ehejahre abzustellen. So wird denn auch das Jahr 2011, in welchem die Parteien eine Luxureise auf die Seychellen (Fr. 27'000.– pro Person) unternahmen, nicht von der Berechnung ausgenommen. Es sind Fr.

- 29 - 1'900.– zu berücksichtigen. Sie erscheinen als glaubhaft. Die Zahl bemisst sich für die Gesuchsgegnerin allein. 5.1.4.5. Die Gesuchsgegnerin macht weiter geltend, aus unerfindlichen Gründen habe die Eheschutzrichterin im Urteil vom 21. März 2013 einen Anteil für C._____ völlig unberücksichtigt gelassen (Urk. 155 S. 13). Sie setzt für C._____ Fr. 700.– ein (Urk. 155 S. 14). Die Gesuchsgegnerin hat in der Klageantwort vom 12. Dezember 2012 ausdrücklich erklärt, für die Dauer des Getrenntlebens sei ein auf C._____ entfallender Betrag für Ferien im für sie geltend gemachten Betrag von Fr. 2'917.– enthalten (Urk. 13 S. 78 und 81). Die Fr. 700.– für C._____ hat die Gesuchsgegnerin erstmals im ersten Berufungsverfahren geltend gemacht (Urk. 34 S. 79). Ob die neue Behauptung damals zulässig war oder nicht, kann offenbleiben. Die Auslagen werden in keiner Art und Weise belegt. Sie erscheinen damit nicht glaubhaft und sind nicht zu berücksichtigen. 5.1.5. Die Position Ferien im Bedarf der Gesuchsgegnerin ist von Fr. 1'400.– auf Fr. 1'900.– zu erhöhen. Es ergibt sich neu ein Bedarf (ohne Steuern) von Fr. 16'847.10 (Fr. 16'347.10 plus Fr. 500.–, vgl. Urk. 156 S. 39). 5.2. Position Steuern 5.2.1. Die Gesuchsgegnerin beantragt eine Anpassung der Position Steuern von Fr. 4'500.– auf Fr. 5'500.–; dies gestützt auf die erhöhte Position Ferien sowie auf eine angeblich falsche Berechnung der Steuern durch die Vorinstanz um Fr. 200.– (Urk. 155 S. 10 f. und 14 f.). 5.2.2. Der Barbedarf der Gesuchsgegnerin (inklusive C._____, ohne Steuern) beträgt Fr. 16'847.10. Es ergibt sich ein Jahresbedarf von Fr. 202'165.20. Geht man ansatzweise von einer steuerlichen Belastung der Gesuchsgegnerin von Fr. 5'000.– pro Monat aus, so hat sie monatlich Fr. 21'847.10 respektive ein Jahreseinkommen von Fr. 262'165.20 zu versteuern. Die Gesuchsgegnerin bezahlt - soweit ersichtlich - keine Kirchensteuern (Urk. 14/23; Urk. 14/24). Ihr Vermögen beziffert die Gesuchsgegnerin nicht. Es ist ein Wert von Fr. 0.– einzuset-

- 30 - zen. Für die Beiträge an die Dritte Säule, die Krankenkassenprämien der Gesuchsgegnerin und C._____ sowie den Kinderabzug sind bei der Berechnung der Staats- und Gemeindesteuern sowie der Direkten Bundessteuer Abzüge von rund Fr. 20'000.– zu

machen. Es ergibt sich ein steuerbares Einkommen von rund Fr. 240'000.–. Gemäss Steuerrechner des Kantons Zürich

(www.steuern.ch/internet/finanz-direktion/.../steuerberechnung.html; Verheirateten bzw. Einelterntarif, Gemeinde Zürich) resultiert eine Steuerbelastung der Gesuchsgegnerin für das Jahr 2014 von total Fr. 57'206.85 (Staats- und Gemeindesteuern von Fr. 39'695.85 und Direkte Bundessteuern von Fr. 17'511.–), damit (gerundet) Fr. 4'800.– pro Monat. Es erscheint angemessen, im Bedarf der Gesuchsgegnerin diesen Betrag für Steuern einzusetzen. 5.3. Der Bedarf der Gesuchsgegnerin und von C._____ ist auf (gerundet) Fr. 21'650.– (Fr. 16'847.10 zuzüglich Fr. 4'800.–) festzusetzen.

E. 6

Unterhaltsberechnung Die Gesuchsgegnerin und C._____ haben einen Bedarf von Fr. 21'650.–. Hiervon entfallen Fr. 3'000.– auf C._____, was unangefochten blieb. Die Beiträge erscheinen denn auch angemessen. Der Betrag ist zuzüglich allfälliger Kinderzulagen geschuldet, was ebenfalls unangefochten blieb. Es verbleibt ein Anspruch der Gesuchsgegnerin von Fr. 18'650.–. Der Gesuchsgegnerin ist ein Eigenverdienst von Fr. 1'461.– netto vom 1. Oktober 2012 bis Ende Dezember 2012 anzurechnen. Damit sind ihr vom 1. Oktober 2012 bis und mit 31. Dezember 2012 Unterhaltsbeiträge von (gerundet) Fr. 17'200.– und ab dem 1. Januar 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens von Fr. 18'650.– zuzusprechen. Unangefochten blieb die Regelung der Vorinstanz, dass der Gesuchsteller berechtigt ist, bereits geleistete Unterhaltsbeiträge anzurechnen. III. 1.1. Trifft die Rechtsmittelinstanz eine neue Entscheidung, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3

- 31 - ZPO). Die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Entscheids wurden auf Fr. 9'000.– festgesetzt (Urk. 156 S. 65, Dispositivziffer 15). Diese Regelung blieb unangefochten. Sie ist zu bestätigen. 1.2. Die Gerichtskosten wurden den Parteien je zur Hälfte auferlegt (Urk. 156 S. 65). Diese Aufteilung der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens rechtfertigt sich auch angesichts der nunmehr etwas höheren zugesprochenen Unterhaltsbeiträge an die Gesuchsgegnerin persönlich. Es kann auf die entsprechenden Ausführungen verwiesen werden (Urk. 156 S. 59f., E. 4 f.). Der Anteil des Gesuchstellers wird aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'000.– bezogen (Urk. 11). Die Prozessentschädigungen für das erstinstanzliche Verfahren sind wettzuschlagen. 2.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist gestützt auf die §§ 6 Abs. 1 i.V.m. 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 lit. b sowie 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 5'500.– festzusetzen. 2.2. Betreffend die zu regelnden Kinderbelange sind die Kosten der Berufung den Parteien praxisgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen. Geht man davon aus, dass die vorliegend getroffene Regelung der Unterhaltsbeiträge ab dem 1. Oktober 2012 für fünf Jahre, damit bis und mit September 2017, Geltung beanspruchen wird, sprach die Vorinstanz der Gesuchsgegnerin und C._____ Unterhaltsleistungen von rund Fr. 1'160'000.– zu. Mit der Berufung verlangte die Gesuchsgegnerin Unterhaltszahlungen von gesamthaft Fr. 1'380'000.–. Effektiv zugesprochen werden ihr nunmehr rund Fr. 1'300'000.–. Die Gesuchsgegnerin obsiegt damit diesbezüglich mit rund zwei Dritteln. Da die Beurteilung des Besuchsrechts rund einen Drittel des Verfahrensaufwandes ausmacht, erscheint es angemessen, die Kosten der Berufung der Gesuchsgegnerin zu einem Drittel und dem Gesuchsteller zu zwei Dritteln aufzuerlegen. Die Kosten werden aus dem von der Gesuchsgegnerin geleisteten Vorschuss bezogen. Der Gesuchsteller hat der Gesuchsgegnerin Fr. 3'666.65 zurückzuerstatten. 2.3. Sodann hat der Gesuchsteller der Gesuchsgegnerin für

das Berufungs- verfahren eine auf einen Drittel reduzierte Prozessentschädigung zu bezahlen.

- 32 - Gestützt auf § 6 Abs. 1 bis 3 i.V.m. § 5 Abs. 1, § 11 Abs. 1 bis 3 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV erscheint eine volle Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– als angemessen. Hiervon hat der Gesuchsteller der Gesuchsgegnerin Fr. 1'000.– zu- züglich Fr. 80.– (8 % Mehrwertsteuer), damit Fr. 1'080.– zu bezahlen. Es wird beschlossen:

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