

# **ZH\_OBERGERICHT LE150001 vom 18. Juni 2015**

ZH Obergericht, 2015-06-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LE150001](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE150001)

FR: ZH\_OBERGERICHT LE150001 du 18 juin 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT LE150001 del 18 giugno 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Parteien heirateten am tt. Oktober 2010. Die Ehe blieb kinderlos. Mit Eingabe vom 24. Juli 2013 machte die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (nachfolgend Gesuchstellerin) das vorliegende Eheschutzverfahren bei der Vorinstanz rechtshängig (Urk. 1). Für den weiteren Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Am 10. Dezember 2014 erging das eingangs wiedergegebene Urteil (Urk. 36 = Urk. 34). Hiergegen erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 5. Januar 2015 Berufung mit den obgenannten Anträgen (Urk. 35). Die Berufungsantwort datiert vom 2. Februar 2015 (Urk. 41). Sie wurde der Gesuchstellerin mit Verfügung vom

#### **E. 1.1**

Einkommen der Gesuchstellerin Die Gesuchstellerin anerkennt im Berufungsverfahren das von der Vorinstanz angenommene Einkommen von Fr. 5'409.– (Urk. 35 S. 4).

#### **E. 1.2**

Einkommen des Gesuchsgegners Die Vorinstanz ging davon aus, dass der Gesuchsgegner kein Einkommen erzielt habe (Urk. 34 S. 9). Die Gesuchstellerin macht hingegen in ihrer Berufungsschrift geltend, sie habe Ende Dezember 2014 erfahren, dass der Gesuchsgegner im Jahre 2013 beim Verein C.\_\_\_\_\_ als Hilfsarbeiter etwa Fr. 3'000.– verdient habe. Da der Verein sich aber weigere, eine konkrete Bestätigung abzugeben, sei er gerichtlich dazu aufzufordern (Urk. 35 S. 4). In seiner Berufungsantwort anerkennt der Gesuchsgegner diesen Betrag von Fr. 3'000.– und damit einen durchschnittlichen Monatslohn für das Jahr 2013 von Fr. 250.– (Urk. 41 S. 2). Damit ist das Rechtsschutzinteresse der Gesuchstellerin an ihrem entsprechenden Editionsbegehren (Ziffer 3 der Berufungsanträge) weggefallen. Es ist als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

#### **E. 1.3**

Bedarf der Gesuchstellerin Im Berufungsverfahren sind betreffend die Bedarfspositionen der Gesuchstellerin nur die Kosten für ihr Fahrzeug, die Berücksichtigung ihrer VVG-Prämie sowie die Auslagen für ihr ZVV-Abonnement umstritten.

- 9 -

#### **E. 1.3.1**

Die Gesuchstellerin macht geltend, sie sei beruflich auf die Benützung eines Fahrzeugs angewiesen. Es seien ihr daher im Notbedarf Fr. 150.– für die Fahrzeugkosten und Fr. 90.– für die Parkplatzmiete einzuberechnen (Urk. 35 S. 5 f.). Sie begründet dies damit, dass die Benutzung eines Fahrzeugs für die Organisation und Durchführung verschiedener

Projekte unumgänglich sei. So habe sie zum einen zahlreiches Material sowie schwere und sperrige Gegenstände zu den Veranstaltungsorten zu transportieren. Vor allem im Bereich der Theaterpädagogik handle es sich um notwendige und schwierig im öffentlichen Verkehr zu transportierende Gegenstände. Zum anderen fahre sie auch die Teilnehmer der Projekte zu den jeweiligen Veranstaltungsorten. Als Nachweis reicht sie neu die Bestätigung ihres Personalverantwortlichen D. \_\_\_\_\_ vom 5. Januar 2015 ein (Urk. 38/B.2). Dazu ist festzuhalten, dass die Gesuchstellerin keine stichhaltigen Gründe vorbringt, weswegen es ihr nicht schon vor Vorinstanz möglich gewesen wäre, eine entsprechende Bestätigung beizubringen (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Es handelt sich somit um ein Novum, dass nicht mehr gehört werden kann. Das Vorbringen, wonach sie für ihre Arbeit auf ihr Fahrzeug angewiesen sei, bleibt eine reine Parteibehauptung. Damit hat die Gesuchstellerin die gesamten Kosten für das nicht als Kompetenzstück zu behandelnde Fahrzeug aus ihrem Freibetrag zu bestreiten.

### **E. 1.3.2**

Weiter macht die Gesuchstellerin geltend, es liege kein Mankofall vor, weshalb ihre VVG-Prämie von Fr. 99.80 in ihrem erweiterten Notbedarf zu berücksichtigen sei (Urk. 35 S. 6). Entgegen der Meinung der Gesuchstellerin sind nicht erst bei Mankofällen, sondern allgemein bei finanziell knappen Verhältnissen nur die Prämien für die obligatorische Krankenversicherung – nicht aber diejenigen für die Zusatzversicherung – zu berücksichtigen (BGE 134 III 323 E. 3 S. 325). Da enge finanzielle Verhältnisse vorliegen, ist die VVG-Prämie bereits aus diesem Grund nicht im Bedarf der Gesuchstellerin einzusetzen.

- 10 -

### **E. 1.3.3**

Sodann kritisiert die Gesuchstellerin, dass ihr zu Unrecht ein ZVV-Jahresabonnement und damit monatliche Kosten von Fr. 61.– angerechnet worden seien, anstelle eines Monatsabonnements von Fr. 81.–. Ein Jahresabonnement sei im Endergebnis sicherlich günstiger, doch sei es für sie nicht möglich, ein solches zu lösen, das im Voraus zu bezahlen sei. Eine solche Investition lasse ihre derzeitige finanzielle Situation nicht zu. Sie sei bestrebt, den Geltungszeitraum eines jeden Monatsabonnements optimal auszunutzen, indem sie das jeweilige Abonnement jeweils nach Wochenenden und Feiertagen löse (Urk. 35 S. 6). Die Vorinstanz ging davon aus, dass es aufgrund der sehr engen finanziellen Verhältnisse der Parteien realitätsfremd sei anzunehmen, die Gesuchstellerin löse jeden Monat von neuem ein einzelnes Monatsabonnement, zumal der Preisnachlass beim Kauf eines Jahresabonnements mit 25 % erheblich sei. Die Gesuchstellerin führe denn auch nicht aus, wieso der Kauf eines Monatsabonnements für sie vorteilhafter wäre (etwa ein baldiger möglicher Wechsel des Arbeitsplatzes oder des Wohnorts). Überdies habe sie keinerlei Belege ins Recht gelegt (Urk. 34 S. 12). Zwar reicht die Gesuchstellerin mit ihrer Berufung die Kopie eines Monatsabonnements für den ZVV-Netzpass für den Zeitraum vom 4. Dezember 2014 bis und mit 3. Januar 2015 ins Recht (Urk. 38/B.3). Da aber die Gesuchstellerin nichts vorbringt, weswegen es ihr nicht schon vor Vorinstanz möglich gewesen wäre, eine entsprechende Bestätigung rechtzeitig ins Recht zu legen, ist diese Urkunde im Berufungsverfahren unbeachtlich (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Es bleibt daher bei der Berücksichtigung von monatlichen Kosten in der Höhe von Fr. 61.– für die kostengünstigere Variante eines entsprechenden Jahresabonnements.

#### **E. 1.4**

Bedarf des Gesuchsgegners Die Gesuchstellerin rügt berufsungsweise nur die Höhe der Wohnkosten des Gesuchsgegners. Die Vorinstanz habe für die erste Phase (1. Mai 2013 [Beginn der geltend gemachten Unterhaltszahlungen] bis 28. Februar 2014 [Beginn der Ausschaffungshaft]) zu Unrecht Wohnkosten von Fr. 800.– angenommen. Dabei habe die Gesuchstellerin anlässlich der Verhandlung vom 4. März 2014 ausge-

- 11 - führt, dass der Gesuchsgegner seit der Trennung der Parteien im ... Pfarramt in E.\_\_\_\_\_ lebe (mit Hinweis auf Prot. VI S. 10). Es sei allgemein bekannt, dass Personen, die in einer Kirchgemeinde Unterkunft finden, dort gratis leben können. Aufgrund dieses allgemein und auch dem Gericht bekannten Umstandes habe seitens der Gesuchstellerin keine Notwendigkeit bestanden, diese vom Gesuchsgegner zudem nicht belegte Behauptung einer Mietzinszahlung substantiiert zu bestreiten, zumal es sich vorliegend um ein summarisches Verfahren handle. Wie sich aus dem im Berufungsverfahren eingereichten Bestätigungsschreiben von Pfarrer F.\_\_\_\_\_ vom 23. Dezember 2014 ergebe, habe der Gesuchsgegner zu keinem Zeitpunkt seines Aufenthaltes im Pfarrhaus einen Mietzins geleistet (Urk. 35 S. 7). Zwar ist die neu eingereichte Bestätigung (Urk. 38/B.4) verspätet (Art. 317 ZPO) und somit unbeachtlich. Dennoch ist der Auffassung der Gesuchstellerin aus folgenden Gründen zu folgen: Der Gesuchsgegner trug anlässlich der Hauptverhandlung vom 4. März 2014, als er sich bereits in Ausschaffungshaft befand, zu den Wohnkosten vor, das "Szenario ‚heute‘, welches ich als Unterhaltsberechnungstabelle ins Recht gelegt habe [ist damit, d.h. weil die Ausschaffungshaft nur temporär sei] verbindlich. Ich habe einen tieferen Mietzins von Fr. 800.– angebracht, weil momentan tatsächlich noch keine Kosten für den Gesuchsgegner entstehen" (Prot. I S. 17). In ihrer Eingabe vom 10. September 2014 nahm die Gesuchstellerin darauf keinen Bezug (Urk. 22). Allerdings bestand für sie kein Anlass, effektive Mietzinses zu bestreiten, da solche nicht geltend gemacht worden waren. Es stellt sich folglich die Rechtsfrage, ob dem Gesuchsgegner ein hypothetischer Mietzins anzurechnen sei, nämlich jener (höhere) Betrag, der angemessenen Mietkosten entspricht (vgl. ZR 87/1988 Nr. 114; ZR 104/2005 Nr. 54 S. 207 E. 2.c.; Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2010, Rz. 02.34; Maier, Die konkrete Berechnung von Unterhaltsansprüchen im Familienrecht, dargestellt anhand der Praxis der Zürcher Gerichte seit Inkraftsetzung der neuen ZPO, FamPra.ch 2014, S. 302, S. 321).

- 12 - Dabei sind jeweils die einzelnen Umstände des konkreten Falls zu berücksichtigen (BGer 5A\_845/3023 vom 2. Oktober 2013, E. 3.1.1 m.w.H.). Es ist vom Grundsatz auszugehen, dass die effektiven Wohnkosten zu berücksichtigen sind (Hausheer/Spycher, a.a.O., N 02.32). Weiter kommt es darauf an, ob davon auszugehen ist, dass es sich um eine vorübergehende Wohnsituation handelt, welche als unangemessen erachtet wird und demnächst geändert werden soll. Wenn jemand tiefe Wohnkosten hat, dies aber gar nicht zu ändern beabsichtigt, sind keine hypothetischen Wohnkosten einzusetzen. Vorliegend ist die Änderung der Wohnsituation des Gesuchsgegners bereits eingetroffen. Es geht nicht darum, ihm im Hinblick auf die Zukunft hypothetische Wohnkosten anzurechnen, weil er sich vorübergehend "wohnmässig" einschränkt. Damit ist für diese abgeschlossene Periode von den tatsächlichen Gegebenheiten auszugehen, nämlich dass der Gesuchsgegner keine Mietzinsen für die Unterkunft im Pfarramt bezahlen musste.

#### **E. 1.5**

Zusammenfassend ist in der ersten Phase (1. Mai 2013 bis 28. Februar 2014) von einem Bedarf in der Höhe von Fr. 3'819.– für die Gesuchstellerin (vgl. Urk. 34 S. 9 ff.) und von Fr. 1'300.– für den Gesuchsgegner auszugehen, so dass ein Gesamtbedarf von Fr. 5'119.– resultiert. Das Gesamteinkommen der Parteien erhöht sich unter Berücksichtigung des vom Gesuchsgegner anerkannten Monatslohnes in der Höhe von Fr. 250.– von Fr. 5'409.– (Lohn der Gesuchstellerin) auf Fr. 5'659.–. Diesem Gesamteinkommen steht ein Gesamtbedarf von Fr. 5'119.– gegenüber. Es resultiert ein monatlicher Überschuss von Fr. 540.–, der antragsgemäss hälftig zu teilen ist (Urk. 35 S. 8). Dies ergibt folgende Unterhaltsberechnung: Bedarf Gesuchsgegner Fr. 1'300.– Freibetragsanteil Fr. 270.– Einkommen Gesuchsgegner - Fr. 250.– Unterhaltsverpflichtung Fr. 1'320.–

- 13 - Entsprechend ist die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsgegner für die Zeit von 1. Mai 2013 bis 28. Februar 2014 für sich persönlich einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 1'320.– zu bezahlen. 2. Zweite Phase (März 2014 bis und mit Juli 2014 [Ausschaffungshaft]) Der von der Vorinstanz für diesen Zeitraum festgelegte monatliche Unterhaltsbeitrag von Fr. 100.– ist nicht angefochten (Urk. 35 S. 9). 3. Dritte Phase (August 2014 [Teilweise Entlassung aus der Ausschaffungshaft]) Am 12. August 2014 wurde der Gesuchsgegner vorübergehend aus der Ausschaffungshaft entlassen und wohnte wieder im ... Pfarrhaus E.\_\_\_\_\_. Die Vorinstanz erwog zum Bedarf des Gesuchsgegners, dass für die Zeit zwischen dem 12. August und 27. August 2014 von einem monatlichen Bedarf von Fr. 2'100.– auszugehen sei, was bei einer anteilmässigen Reduktion um die Hälfte (15 Tage) zu einem Bedarf von Fr. 1'050.– führe. Für den Monat August hinzuzurechnen sei sodann der Bedarf für die erste Augushälfte, als der Gesuchsgegner noch in Ausschaffungshaft gewesen sei, von anteilmässig Fr. 50.– (Fr. 100.– / 2). Entsprechend sei die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsgegner für den Monat August 2014 einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'100.– (Fr. 1'050.– + Fr. 50.–) zu bezahlen (Urk. 34 S. 18). Die Gesuchstellerin rügt einzig die Anrechnung eines hypothetischen Mietzinses von Fr. 800.–, indem sie ihm für den Zeitraum vom 12. August bis 27. August 2014 nur einen monatlichen Bedarf von Fr. 1'300.– zugestehen will. Bei einer anteilmässigen Reduktion um die Hälfte (15 Tage) führe dies zu einem Bedarf von Fr. 650.–. Dazu sei der Bedarf für die erste Augushälfte von Fr. 50.– hinzuzurechnen. Somit resultiere ein Unterhaltsanspruch des Gesuchsgegners von Fr. 700.– für den Monat August 2014 (Urk. 35 S. 9).

- 14 - Wie oben ausgeführt (vgl. E. II. 1.4.), rechtfertigt es sich vorliegend nicht, dem Gesuchsgegner für seinen kostenlosen vorübergehenden Kurzaufenthalt im Pfarramt einen hypothetischen Mietzins anzurechnen. Für den Monat August 2014 beträgt das Einkommen Fr. 5'409.– bzw. für die Hälfte des Monats Fr. 2'704.50. Der Gesamtbedarf der Parteien liegt für die Hälfte des Monats, während welcher sich der Gesuchsgegner nicht in der Ausschaffungshaft befand, bei Fr. 2'559.50 (1'909.50 [1/2 von 3'819] + 650 [1/2 von 1'300]). Dies ergibt einen Überschuss für den halben Monat von Fr. 145.–, der hälftig zu teilen ist (Fr. 72.50). Der Unterhaltsbeitrag beträgt folglich für die eine Hälfte des Monats August Fr. 650.– + Fr. 72.50 = Fr. 722.50. Für die andere Monatshälfte beträgt der Unterhaltsbeitrag Fr. 50.–. Entsprechend ist die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsgegner für den gesamten Monat August 2014 einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 772.50 zu bezahlen. 4. Vierte Phase (ab September 2014 bis und mit Februar 2015 [Aufenthalt in Ghana]) Am 28. August 2014 wurde der Gesuchsgegner erneut inhaftiert und am 2. September 2014 definitiv nach Ghana ausgeschafft (Urk. 34 S. 18 mit Hinweis auf

Urk. 21 und Urk. 22).

#### **E. 4**

Mit Bezug auf neue Vorbringen ist festzuhalten, dass solche im Berufungsverfahren lediglich im Rahmen echter Noven zulässig sind, mithin neuer Tatsachenvorbringen, welche kumulativ ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO).

#### **E. 4.1**

Effektives bzw. hypothetisches Einkommen in Ghana Die Vorinstanz erwog, dass bei der Frage, von welchem anrechenbaren Einkommen beim Gesuchsgegner auszugehen sei, zunächst auf das tatsächlich erzielte Nettoeinkommen abzustellen sei. Es sei der Gesuchstellerin nicht gelungen, rechtsgenügend glaubhaft zu machen, dass der Gesuchsgegner umgehend nach seiner Ankunft in Ghana eine Erwerbstätigkeit aufgenommen habe und gegenwärtig ein Einkommen erziele. Die Behauptung der Gesuchstellerin, dass ein Grossteil der Bevölkerung in Ghana Gelegenheitsarbeiten ausführe und damit ihren Lebensbedarf zu decken vermöge, sei zu pauschal und überdies kaum zu verifizieren. Selbst wenn die Behauptung als zutreffend angesehen würde, wäre sie als Vorbringen unbehilflich, da es einzig auf die konkrete Einkommenssituation

- 15 - des Gesuchsgegners ankomme. Es sei daher davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner zurzeit kein Einkommen erziele. Damit sei zu prüfen, ob dem Gesuchsgegner ein hypothetisches Einkommen anzurechnen sei. Voraussetzung für die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens sei, dass eine entsprechende Einkommenssteigerung möglich und zumutbar sei (BGE 117 II 17). Dabei seien die berufliche Qualifikation (Ausbildung, bisherige Tätigkeit bzw. berufliche Erfahrung), das Alter, der Gesundheitszustand und die Arbeitsmarktlage zu berücksichtigen. Eine rückwirkende Anrechnung eines hypothetischen Einkommens sei grundsätzlich ausgeschlossen. Ob der Gesuchsgegner – wie die Gesuchstellerin behaupte – tatsächlich über eine abgeschlossene Ausbildung als Elektriker verfüge, sei aufgrund der Vorbringen der Parteien nicht restlos klar. Dem sich in den Akten befindlichen Lebenslauf des Gesuchsgegners (Urk. 18/4) könne immerhin entnommen werden, dass er in den Jahren 1999 bis 2002 die ... School in ... besucht und dort unter anderem eine "praktische Ausbildung in Montage elektronischer Geräte" erworben habe. Ob es sich dabei um eine abgeschlossene Berufsausbildung handle, lasse sich nicht abschliessend beurteilen. Es sei jedoch festzuhalten, dass der Gesuchsgegner gemäss seinen eigenen Angaben in seinem Lebenslauf anschliessend, im Jahre 2003, in ... "Einsätze auf Baustellen als Montagearbeiter Elektronik" geleistet habe. Offenbar habe es ihm die durchlaufene Ausbildung demnach ermöglicht, einer entsprechenden Erwerbstätigkeit auf diesem Gebiet nachzugehen. Damit sei die Behauptung des Gesuchsgegners, es sei ihm mangels Ausbildung nicht möglich, in Ghana einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, als unzutreffend anzusehen. Bezüglich der Übergangsfrist falle primär ins Gewicht, dass die Arbeitseinsätze des Gesuchsgegners bereits über zehn Jahre zurückliegen würden. Eine derart lange Absenz vom Arbeitsmarkt führe regelmässig zu einer Erschwerung des Wiedereinstiegs ins Berufsleben. Ferner sei zu berücksichtigen, dass der Gesuchsgegner die letzten fünf Jahre in der Schweiz gelebt habe, sich nun aber in Ghana um eine Arbeitsstelle bemühen müsse. Ein Zurückkommen auf ehemalige Arbeitgeber oder die Nutzung eines persönlichen Kontaktnetzes zur Stellensuche

- 16 - sei daher nur bedingt möglich. Die Behauptung der Gesuchstellerin, dass die Brüder des Gesuchsgegners ebenfalls Elektriker seien und daher davon auszu- gehen sei, dass er durch diese Kontakte rasch eine Beschäftigung in diesem Be- reich finden werde, werde vom Gesuchsgegner bestritten und von der Gesuch- stellerin in keiner Weise belegt. Auf der anderen Seite seien hinsichtlich Alter und Gesundheit des Gesuchsgegners keine Indizien ersichtlich, die gegen die Auf- nahme einer Erwerbstätigkeit sprächen. In Anbetracht dieser Situation erscheine unter Würdigung aller Umstände die Einräumung einer Übergangsfrist von sechs Monaten als angemessen. Bis dahin müsse es dem Gesuchsgegner möglich sein, eine Arbeitsstelle zu finden und ein Erwerbseinkommen zu erzielen, mit dem er in der Lage sei, seinen Bedarf wieder selbständig zu decken (Urk. 34 S. 20 ff.).

#### **E. 4.2**

Rügen der Gesuchstellerin Die Gesuchstellerin hält in ihrer Berufung fest, diese von der Vorinstanz an- genommene Übergangsfrist von sechs Monaten sei angemessen und werde von ihr auch nicht bestritten (Urk. 35 S. 10). Dennoch beantragt sie, der Gesuchsgeg- ner sei vom Gericht zu verpflichten, einen Nachweis entweder für eine Erwerbstä- tigkeit in Ghana seit September 2014 oder eine behördliche Arbeitslosigkeitsbe- stätigung einzureichen. Als Begründung führt sie lediglich an, ihr sei nicht be- kannt, ob der Gesuchsgegner seit September 2014 einer Erwerbstätigkeit in Gha- na nachgehe. Er habe weder eine Tätigkeit noch eine Arbeitslosigkeit nachgewie- sen (Urk. 35 S. 4, S. 9). Dies ist ein neuer und damit novenrechtlich unzulässiger Beweisantrag, bringt doch die Gesuchstellerin nichts vor, weshalb es ihr nicht vor Vorinstanz möglich gewesen wäre, das entsprechende Editionsbegehren rechtzeitig vorzu- bringen (Art. 317 ZPO). Der in Ziffer 2 der Berufungsanträge gestellte Editionsan- trag ist somit verspätet, weswegen schon aus diesem Grund darauf nicht einzu- treten ist. Zudem genügt es im summarischen Eheschutzverfahren, dass der Ge- suchsgegner seine Arbeitslosigkeit glaubhaft gemacht hat. Weshalb ihm dies nicht gelungen sei, macht die Gesuchstellerin mit keinem Wort geltend, und setzt

- 17 - sich weder mit der eingehenden und überzeugenden vorinstanzlichen Argumenta- tion auseinander noch setzt sie ihr etwas entgegen. Sie kommt mithin den Be- gründungsanforderungen nach Art. 311 ZPO nicht nach (vgl. E. I. 5.). Im Übrigen ist nicht davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner eine behördliche Arbeitslo- sigkeitsbescheinigung in ... erhältlich machen kann. Schliesslich bemängelt die Gesuchstellerin, die Vorinstanz habe das Exis- tenzminimum des Gesuchsgegners in Ghana falsch berechnet, indem sie nicht von korrekten Bedarfspositionen ausgegangen sei. Zwar kritisiert sie nicht, dass die Vorinstanz gestützt auf den Preisniveauindex des Bundesamtes für Statistik davon ausgegangen ist, der monatliche Bedarf in Ghana liege ca. um den Faktor 3.5 tiefer als in der Schweiz. Die Vorinstanz sei jedoch von einem Existenzmini- mum des Gesuchsgegners von Fr. 534.– (USD 550.–) ausgegangen, obschon der in der Schweiz zu berücksichtigende monatliche Bedarf Fr. 1'300.– betrage. Er setze sich aus einem Grundbetrag von Fr. 1'200.– und Kosten für Telefon/Internet von Fr. 100.– zusammen. Kürze man diesen um den Faktor 3.5, so resultiere ein monatlicher Bedarf von Fr. 371.–. Der von der Gesuchstellerin zu leistende mo- natliche Unterhaltsbeitrag betrage damit maximal Fr. 450.– (Urk. 35 S. 10 mit Hinweis auf Urk. 35 S. 7). Die Vorinstanz setzte dem Gesuchsgegner für die Wohnkosten USD 200.– (Fr. 194.–), als Grundbetrag USD 300.– (Fr. 291.–) sowie für Wasser/Elektrizität USD 50.– (Fr. 48.50) im Bedarf ein

(Urk. 34 S. 22 ff.). Dabei stellte sie auf einen Umrechnungskurs von 1 USD = 0.97 Fr. ab (Urk. 34 S. 25). Für diese vierte Phase, die bis Ende Februar 2015 dauerte, gibt es keine objektiven Anhaltspunkte zu allfälligen Wohnkosten in .... Es handelt sich im Gegensatz zu den beantragten Unterhaltsbeiträgen in der Schweiz, als sich der Gesuchsgegner teilweise in Ausschaffungshaft befand und zeitweise kostenlos in einem Pfarramt Unterkunft fand, nicht um eine vorübergehende, im Zeitpunkt der Entscheidfällung bereits abgeschlossene Wohnsituation. Zwar behauptet die Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner werde mit grosser Wahrscheinlichkeit bei seiner Familie in ... wohnen, da diese ein Haus bewohne,

- 18 - in welchem jedem Familienmitglied ein eigenes Zimmer zur Verfügung stehe. Diese unsubstantiierte Behauptung wurde indes bereits vor Vorinstanz vom Gesuchsgegner bestritten (Urk. 28 S. 2 f.). Ausserdem bringt die Gesuchstellerin nichts gegen die Begründung der Vorinstanz vor, wonach auch der Gesuchsgegner als erwachsene Person das Recht habe, in einer eigenen Wohnung zu leben, weshalb es irrelevant sei, ob ihm seine Familie in ... in ihrem Haus ein Zimmer zur Verfügung stelle (Urk. 34 S. 24). Die Vorinstanz setzte dem Gesuchsgegner antragsgemäss für die Miete USD 200.– bzw. Fr. 194.– ein (Urk. 34 S. 24), was umgerechnet auf schweizerische Verhältnisse einem Mietzins von Fr. 679.– entsprechen würde. In der Tat ist kein Grund ersichtlich, weshalb nicht in Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes die vorinstanzlich eingesetzten bescheidenen Wohnkosten gerade auch mit Blick auf den Mietzins der Gesuchstellerin von Fr. 1'736.– zu beanstanden wären. Die Vorinstanz erwog sodann, die Tatsache, dass die Kosten für Wasser und Strom in der Schweiz im Grundbetrag inbegriffen seien, könne nicht unbesehen auf ghanaische Verhältnisse übertragen werden. In Anbetracht des geltend gemachten bescheidenen Grundbetrags von USD 300.– (bzw. Fr. 291.–) sei es angemessen, einen Betrag für Wasser/Elektrizität von USD 50.– bzw. Fr. 48.50 anzurechnen. Damit ging die Vorinstanz von einem um die Kosten für Wasser/Elektrizität erweiterten Grundbetrag von insgesamt USD 350.– bzw. Fr. 339.50 aus. Umgerechnet auf schweizerische Lebenshaltungskosten nahm die Vorinstanz somit einen Grundbetrag des Gesuchsgegners von Fr. 1'188.25 an. Abgesehen davon, dass die Gesuchstellerin diese vorinstanzlichen Erwägungen nicht konkret rügt, liegt diese Bedarfsposition unter dem von ihr anerkannten Grundbetrag von Fr. 1'200.– und ist damit im Bedarf des Gesuchsgegners einzusetzen. Zusammenfassend ist von einem Bedarf (Wohnkosten/erweiterter Grundbetrag) des Gesuchsgegners in Ghana von gerundet USD 550.– bzw. Fr. 534.– auszugehen. Es bleibt daher bei dem von der Vorinstanz festgesetzten monatli-

- 19 - chen Unterhaltsbeitrag von Fr. 534.– an den Gesuchsgegner für die Zeit vom September 2014 bis und mit Februar 2015. III. 1. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen (§§ 2, 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 lit. b, 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Der Streitwert der angefochtenen Unterhaltsbeiträge beläuft sich für die erste Phase von Mai 2013 bis Februar 2014 auf Fr. 4'500.– (10 x Fr. 450). Für die dritte Phase (August 2014) beträgt er Fr. 350.–. Betreffend die vierte Phase (September 2014 bis Februar 2015) beläuft er sich auf Fr. 504.– (6 x Fr. 84). Der Gesamtstreitwert liegt damit für das Berufungsverfahren bei Fr. 5'354.–. Nach Korrektur des vorinstanzlichen Entscheides erreicht die Gesuchstellerin eine Reduktion von Fr. 2'700.– (10 x Fr. 270) für die erste Phase und von Fr. 327.50 für die dritte Phase, insgesamt von Fr. 3'027.50. Hingegen unterliegt sie für die vierte Phase mit Fr. 504.– (6x Fr. 84.–). Damit obsiegt sie im Ergebnis mit Fr. 2'523.50 bzw. zu 47 %. Es rechtfertigt sich deshalb die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens den

Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). 2. Unentgeltliche Rechtspflege Beide Parteien ersuchen für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung (Urk. 35 S. 3, Urk. 41 S. 1). Mittellos ist eine Person, welche die Leistung der erforderlichen Prozess- und Parteikosten nur erbringen kann, wenn sie die Mittel angreift, die sie zur Deckung des Grundbedarfs für sich und ihre Familie benötigt. Bei der entsprechenden Prüfung ist die gesamte finanzielle Lage der gesuchstellenden Partei zu berücksichtigen. Sie muss sämtliche finanziellen Verpflichtungen sowie Einkom-

- 20 - mens- und Vermögensverhältnisse von ihr und gegebenenfalls ihren Familienangehörigen angeben und soweit möglich belegen. Der Teil der finanziellen Mittel, welcher das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige überschreitet, muss mit den voraussichtlichen Kosten des Verfahrens verglichen werden, für das um unentgeltliche Rechtspflege ersucht wird. Es besteht grundsätzlich kein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn der verfügbare Teil ausreicht, um bei relativ einfachen Prozessen die Gerichts- und Anwaltskosten binnen höchstens eines Jahres zu tilgen (BGer 5A\_10/2013 vom 24. Januar 2013, E. 3.2). Die Gesuchstellerin ist seit 1. März 2015 von Unterhaltszahlungen an den Gesuchsgegner befreit. Regelmässig und nachweislich bezahlte laufende Steuern und Steuerschulden sind bei der Bemessung des zivilprozessualen Notbedarfs zu berücksichtigen (Huber, Dike-Komm-ZPO, Art. 117 ZPO N 55). Damit verbleibt der Gesuchstellerin unter Berücksichtigung ihrer Steuerkosten von rund Fr. 400.– (Urk. 5 S. 3; Urk. 6/7) und ihres Bedarfs von Fr. 3'819.– ein Freibetrag in der Höhe von Fr. 1'190.– (Fr. 5'409 – Fr. 4'219). Damit kann sie die Gerichtskosten von Fr. 1'500.– sowie die eigenen Anwaltskosten ohne Weiteres innert eines Jahres tilgen. Vor diesem Hintergrund erscheint die Gesuchstellerin nicht als mittellos, weshalb ihr Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung der unentgeltlichen Rechtsvertretung schon aus diesem Grund abzuweisen ist. Dem mittellosen und rechtsunkundigen Gesuchsgegner, dessen Prozessstandpunkt nicht aussichtslos war, ist die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_ als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Der Gesuchsgegner ist auf die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO hinzuweisen. Rechtsanwältin lic. iur. Y. \_\_\_\_\_ hat mit der Berufungsantwort seine Kostennote in der Höhe von Fr. 2'543.80 (inkl. 8 % MwSt.) eingereicht (Urk. 42). Diese setzt sich aus einem Aufwandhonorar von 10.6 Stunden und Barauslagen von Fr. 15.– zusammen. Mangels eines entsprechenden Antrages in der Berufungsantwortsschrift (Urk. 41 S. 1) ist allerdings kein Mehrwertsteuerzusatz zur Prozessentschädigung zuzusprechen (vgl. das Kreis Schreiben der Verwaltungskommission des Zürcher Obergerichts vom 17. Mai

- 21 - 2006), zumal Dienstleistungen an einen ausländischen Empfänger nicht der Inlandsteuer unterliegen (MWST-Branchen-Info 18, Ziff. 2.1). In Anwendung von § 2 Abs. 1, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV ist der unentgeltliche Rechtsvertreter mit einem Betrag von Fr. 2'400.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO). Es wird beschlossen: 1. Es wird vorgemerkt, dass die Verfügung sowie Dispositiv-Ziffer 1, zweiter Spiegelstrich der Dispositivziffer 2 (rückwirkende Unterhaltsbeiträge ab März 2014 bis und mit Juli 2014) und die Dispositivziffern 3 bis 7 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 10. Dezember 2014 in Rechtskraft erwachsen sind. 2. Auf den Antrag der

Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner sei gerichtlich auf- zufordern, einen Anstellungsvertrag sowie aktuelle Lohnabrechnungen resp. eine behördliche Bestätigung zur Bescheinigung seiner Arbeitslosigkeit dem Gericht einzureichen, wird nicht eingetreten. 3. Der Antrag der Gesuchstellerin, der Verein C.\_\_\_\_\_, ... Zürich, sei gericht- lich aufzufordern, einen Lohnausweis des Gesuchsgegners für das Jahr 2013 dem Gericht einzureichen, wird als gegenstandslos abgeschrieben. 4. Das Begehren der Gesuchstellerin um Gewährung der unentgeltlichen Pro- zessführung und um Bestellung von Rechtsanwalt Dr. X.\_\_\_\_ als unent- geltlicher Rechtsbeistand für das Berufungsverfahren wird abgewiesen. 5. Dem Gesuchsgegner wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung gewährt und es wird ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.

#### **E. 5**

Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO muss die Berufung eine Begründung enthal- ten. Dies bedeutet, dass sich der Berufungskläger substantiiert mit den angefoch- tenen Urteilserwägungen auseinandersetzt und im Einzelnen aufzeigt, worin eine unrichtige Rechtsanwendung oder eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts (Art. 310 ZPO) liegt. Es genügt nicht, wenn der Berufungskläger bloss den vor Vorinstanz eingenommenen Rechtsstandpunkt wiederholt oder gar lediglich auf die Rechtsschriften in den Vorakten verweist. Vielmehr muss er die als fehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz zum Ausgangspunkt seiner Kritik machen.

#### **E. 6**

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Vorinstanz und an das Migrati- onsammt des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

#### **E. 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 Be- schwerde 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG (betreffend Unterhaltsbeiträge im Eheschutz) bzw. ein Zwischenentscheid (betreffend unentgeltliche Rechtspflege) im Sinne von Art. 93 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt unter Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 18. Juni 2015 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: Dr. D. Oser versandt am: se

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