

# ZH\_OBERGERICHT LE160021 vom 23. September 2016

ZH Obergericht, 2016-09-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LE160021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE160021)

FR: ZH\_OBERGERICHT LE160021 du 23 septembre 2016

IT: ZH\_OBERGERICHT LE160021 del 23 settembre 2016

## Erwägungen

### E. 1

Die Parteien haben am tt. Juli 1996 geheiratet. Seit dem 14. Oktober 2014 leben sie getrennt. Der Gesuchsteller und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchsteller) brachte einen Sohn und die Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchsgegnerin) zwei Töchter mit in die Ehe. Die drei Kinder sind mündig. Mit Eingabe vom 22. Oktober 2014 machte die Gesuchsgegnerin ein Eheschutzverfahren bei der Vorinstanz anhängig (Prozess-Nr. EE140347-L) und verlangte die Anordnung der Gütertrennung (Urk. 4/1 S. 2). Mit Eingabe vom 18. Dezember 2014 erklärte sich der Gesuchsteller mit der Anordnung der Gütertrennung einverstanden. Widerklageweise stellte er unter anderem ein Begehren auf Unterhaltszahlungen (Urk. 1 S. 2). Mit Urteil vom 5. Januar 2015 wurde von der Vorinstanz die Gütertrennung per 22. Oktober 2014 angeordnet (Urk. 4/9, Erkenntnis Dispositivziffer 1) und das Verfahren betreffend Gütertrennung erledigt

- 7 - (Dispositivziffer 2). Für das widerklageweise geltend gemachte Begehren um Unterhaltszahlungen wurde neu das vorliegende Verfahren angelegt. Betreffend den weiteren Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 S. 4 f.). Mit Urteil vom 1. Dezember 2015 (zunächst in unbegründeter Form ergangen) verpflichtete die Gesuchsgegnerin dazu, dem Gesuchsteller vom 1. November 2014 bis zum 31. Dezember 2015 persönliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 6'500.– und ab dem 1. Januar 2016 für die weitere Dauer des Getrenntlebens von Fr. 4'500.– zu bezahlen (Urk. 50 S. 57, Dispositivziffer 1). Der Gesuchsteller seinerseits wurde dazu verpflichtet, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen alle ihr zuzuordnenden Fotoalben (insgesamt ca. 40 Stück) sowie die ihr gehörenden Geschenke (z.B. goldene Löffel aus Russland und ihre Bilder) herauszugeben (Dispositivziffer 2). Die übrigen Anträge der Gesuchsgegnerin, insbesondere die gestellten Auskunfts- und Editionsbegehren (vgl. Urk. 49 S. 2 f.), wies die Vorinstanz ab, soweit sie sie nicht als gegenstandslos geworden betrachtete (Dispositivziffer 3).

### E. 2

Die Gesuchsgegnerin hat gegen das Urteil der Vorinstanz fristgerecht Berufung erhoben (Empfangsschein bei den Vorakten; Urk. 49). Sie hat die eingangs erwähnten Anträge gestellt. Mit Verfügung vom 28. April 2016 wurde der Berufung der Gesuchsgegnerin mit Bezug auf Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils für die rückwirkend bis und mit Ende April 2016 geschuldeten Unterhaltsbeiträge die aufschiebende Wirkung erteilt (Urk. 59 S. 6, Dispositivziffer 1). Die Berufungsantwort datiert vom 19. Mai 2016 (Urk. 62). Die weiteren Eingaben der Parteien wurden jeweils der Gegenpartei zur Stellung- oder Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 65; Urk. 66; Urk. 67; Urk. 68/1-4; Urk. 70; Urk. 74).

### E. 3

Der Gesuchsteller hat gegen Dispositivziffer 2 des Urteils der Vorinstanz vom 1. Dezember 2015 Berufung erhoben (vgl. Verfahren-Nr. LE160020). Mit Urteil der Kammer vom 8. Juli 2016 wurde die Berufung des Gesuchstellers teilweise gutgeheissen. Dispositivziffer 2 des vorinstanzlichen Urteils wurde aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt: "2. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin auf erstes Verlangen alle ihr zuzuordnenden Fotoalben herauszugeben. Auf den Antrag Zif-

- 8 - fer 4 der Gesuchsgegnerin betreffend die Herausgabe der Bilder wird nicht eingetreten." Im Übrigen wurde das Berufungsverfahren betreffend die Herausgabe des goldenen Löffels aus Russland an die Gesuchsgegnerin abgeschlossen.

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz hat im Bedarf des Gesuchstellers den Grundbetrag gemäss dem Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich betreffend die Richtlinie für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009 (ZR 2009 S. 253 ff.) für einen alleinstehenden Schuldner von Fr. 1'200.– auf Fr. 2'400.– verdoppelt. Sie sah die Verdoppelung als gerechtfertigt an, da die Parteien unbestrittenermassen einen

- 23 - hohen Lebensstandard genossen hätten. Weiter hielt die Vorinstanz fest, durch die Verdoppelung seien folgende vom Gesuchsteller geltend gemachten – und grösstenteils nicht belegten – Positionen berücksichtigt: Lebensmittel/Essen auswärts, Kosmetik/Coiffeur, Kleider/Schuhe, Reinigung/Waschmittel, Kultur (Kino, Theater, Vorträge etc.), ...-Abo, ...-Abo, ... [Zeitung], ... [Zeitung], ERZ, Haushaltsbedarf, Auswärtsessen privat, Kultur (Abo ..., Konzerte etc.), Periodika und Literatur (... , ... etc.; Urk. 50 S. 42 mit Hinweis auf Urk. 12 S. 3 f. und Urk. 32 S. 62 f.).

### **E. 3.2**

mit Bezug auf den Antrag 3.1 lit. c aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt: "3. a) Der Gesuchsteller wird verpflichtet, bis spätestens 20 Tage nach Ablauf der Rechtsmittelfrist für die Beschwerde an das Bundesgericht lückenlose Auszüge zu allen auf seinen und den Namen der Firma B.\_\_\_\_\_ & Partner AG lautenden Konten im In- und Ausland, insbesondere (aber nicht nur) zum UBS-Privatkonto Nr. CH... und zum UBS-Konto Nr. CH..., vom 1. Januar 2011 bis zur Rechtskraft des Berufungsentscheids zu edieren. Es wird vorgemerkt, dass der Gesuchsteller die Auszüge des auf ihn lautenden Privatkontos ..., IBAN CH..., bei der UBS AG vom 1. Januar 2013 bis zum 26. März 2016, sowie die Auszüge des Kontos Kontokorrent Unternehmen, IBAN CH..., bei der UBS AG lautend auf die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG vom 1. Januar 2014 bis zum 25. April 2016 bereits ediert hat. b) Der Gesuchsteller wird verpflichtet, bis spätestens 20 Tage nach Ablauf der Rechtsmittelfrist für die Beschwerde an das Bundesgericht die Bilanzen, Erfolgsrechnungen und sämtliche Kontoblätter zur Buchhaltung der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG vom 1. Januar 2011 bis zur Rechtskraft des Berufungsentscheids zu edieren. Es wird vorgemerkt, dass der Gesuchsteller die Bilanzen und Erfolgsrechnungen der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG der Jahre 2013, 2014 und 2015 sowie das Kontoblatt 1067 KK B.\_\_\_\_\_ der Jahre 2011 bis 2013 und 2015 bereits ediert hat. c) Der Antrag 3.1 lit. c wird abgewiesen. d) Die Anträge 3.1 lit. d und e werden abgeschlossen. e) Der Antrag 3.2 wird mit Bezug auf den Antrag 3.1 lit. c abgeschlossen."

- 31 - 2. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen wird dem Endentscheid der Vorinstanz im Verfahren EE140428-L vorbehalten. 3. Die Mitteilung erfolgt mit dem

nachfolgenden Beschluss. 4. 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 Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Teilentscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 91 BGG und Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt über Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

- 32 - und sodann beschlossen:

### **E. 3.3**

Bei der einstufigen Methode treten an die Stelle der einzelnen Posten des familienrechtlichen Existenzminimums die effektiven (höheren) Ausgaben. Ist die Ermittlung der konkreten Kosten nicht ohne weiteres oder nur teilweise möglich, kann hilfsweise von einem 50 bis 100 % erweiterten Grundbetrag ausgegangen werden (Jann Six, Eheschutz, Ein Handbuch für die Praxis, 2. Auflage, 2014, N 2.68). Bei der Vervielfachung von Grundbeträgen besteht hingegen stets die Gefahr, dass wenig transparent ist, aufgrund welcher Kriterien der Vervielfachungsfaktor festgesetzt wird. Es werden daher an die Begründungsdichte sol-

- 24 - cher Urteile hohe Anforderungen gestellt, ansonsten der Entscheid willkürlich erscheint (vgl. hierzu insbesondere OGer ZH LE120056 vom 13. Dezember 2012, E. 2.4). So ist darzulegen, gestützt auf welche glaubhaft gemachten Tatsachen eine Erhöhung um wieviel Prozent angezeigt ist. Sodann muss aus der Begründung klar ersichtlich sein, welche von der Partei geltend gemachten Bedarfs- bzw. Auslagepositionen in welchem Umfang mit dem erhöhten Grundbetrag abgegolten werden (OGer ZH LE150019 vom 4. April 2016, E. 5.2.1).

### **E. 3.4**

Die Vorinstanz führt nun zwar an, welche geltend gemachten Bedarfs- bzw. Auslagepositionen sie durch den verdoppelten Grundbetrag als abgegolten ansieht. Sie äussert sich hingegen nicht dazu, gestützt auf welche glaubhaft gemachten Tatsachen die Verdoppelung angemessen erscheint. Gegenteilig führt sie selbst an, dass die von ihr durch die Verdoppelung des Grundbetrags als abgegolten angesehenen Bedarfspositionen "grösstenteils nicht belegt" seien. Allein mit dem Hinweis auf den angeblich unbestrittenermassen genossenen hohen Lebensstandard kommt die Vorinstanz ihrer Begründungspflicht nicht nach. Hingegen gilt es Folgendes zu beachten: Die Vorinstanz hat - wie bereits erwähnt - die einstufige Berechnungsmethode angewandt. Der Gesuchsteller hat seinen Bedarf einstufig behauptet (Urk. 12 S. 3 f.; Urk. 32 S. 62 f.). Er hat in diesem Zusammenhang anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. März 2015 direkt im Anschluss zur Aufstellung der einzelnen Bedarfspositionen - zu deren Glaubhaftmachung er diverse Urkunden offerierte - angeführt, die meisten, insbesondere die gemeinsamen Ausgaben der Parteien, seien allesamt mit der ...-Kreditkarte der Gesuchgegnerin bezahlt worden. Für diese Behauptung offerierte der Gesuchsteller die Edition der Abrechnungen der ...-Kreditkarte der Gesuchgegnerin der Jahre 2012, 2013 und 2014 (Januar bis September) sowie die Befragung der Parteien als Beweis (vgl. Prot. Vi S. 5 und Urk. 12 S. 4

f.). Nach Treu und Glauben muss davon ausgegangen werden, dass der Gesuchsteller sämtliche von ihm geltend gemachten Bedarfspositionen, für welche er keine oder nur vereinzelt Urkunden einreichen konnte, mittels der Befragung der Parteien sowie der von der Gesuchsgegnerin zu edierenden Kreditkartenauszüge glaubhaft machen wollte. Die Vorinstanz hat sich zum Editionsbegehren des Gesuchstellers nicht geäußert. Sie hat die vom Gesuchsteller zu Beweis Zwecken angerufenen Unterlagen nicht

- 25 - einverlangt, ohne sich dazu zu äussern, wieso sie die Unterlagen für die Glaubhaftmachung der behaupteten Bedarfspositionen als nicht notwendig erachtet. Vielmehr ging die Vorinstanz davon aus, die Positionen seien grösstenteils nicht belegt worden. Weiter hat die Vorinstanz die Parteien zu den umstrittenen Bedarfspositionen nicht befragt. Der Gesuchsteller wurde zwar anlässlich der Hauptverhandlung zu einzelnen Punkten befragt, nicht jedoch zu den von ihm konkret behaupteten Bedarfspositionen (vgl. Prot. VI S. 6 ff.). Die Gesuchsgegnerin wurde nie befragt. Mit diesem Vorgehen hat die Vorinstanz das Recht des Gesuchstellers auf Beweis offensichtlich verletzt (vgl. Urk. 62 S. 19).

#### **E. 4**

Die Gesuchsgegnerin hat für das zweitinstanzliche Verfahren einen Kostenvorschuss von Fr. 7'500.– geleistet (Urk. 53; Urk. 58).

##### **E. 4.1**

Die Vorinstanz berücksichtigte im Bedarf des Gesuchstellers unter der Position Ferien Fr. 700.– (Urk. 50 S. 41). Sie hielt dafür, der Gesuchsteller habe ursprünglich monatliche Kosten von Fr. 3'000.– für Ferien inkl. Flüge und Hotels geltend gemacht (Urk. 12 S. 4), habe diesen Betrag in der Stellungnahme vom 3. Juni 2015 aber auf Fr. 2'000.– reduziert (Urk. 32 S. 63). Als einzigen Beleg habe der Gesuchsteller eine Liste von in den Jahren 2013 und 2014 gemeinsam mit der Gesuchsgegnerin verbrachten Ferien eingereicht (Urk. 13/16) bzw. eine Liste mit in den Jahren 2010 bis 2014 verbrachten Ferien angeführt (Urk. 32 S. 36 f.). Die Vorinstanz schloss sich dem Einwand der Gesuchsgegnerin an, dass die eingereichte Liste selbstverfasst sei. Auslagen für Ferien in der Höhe von Fr. 3'000.– bzw. Fr. 2'000.– seien nicht ausgewiesen. Es sei allerdings gerichtsnotorisch, so die Vorinstanz weiter, dass Eheleute mit hohem Einkommen häufig Ferien machen würden. Die Ferien würden darüber hinaus einen überdurchschnittlichen Standard aufweisen. Die Gesuchsgegnerin bestreite nicht, zusammen mit dem Gesuchsteller Ferien gemacht zu haben. Sie habe lediglich die geltend gemachten Auslagen für die Ferien, die Anzahl Ferientage sowie die Art der Flüge und Übernachtungen bestritten. Sodann sah die Vorinstanz gewisse aufgelistete Aufenthalte aufgrund der eingereichten Kreditkartenabrechnungen des Gesuchstellers als nachvollziehbar an. Sie rechnete dem Gesuchsteller für die Ferienauslagen einen Pauschalbetrag an. Ausgehend von insgesamt vier Wochen Ferien und einem angemessenen täglichen Kostenbedarf von durchschnittlich Fr. 300.–, setzte sie diesen auf Fr. 8'400.– (28 Tage x Fr. 300.–) pro Jahr bzw. Fr. 700.– pro Monat fest. Dieser Betrag erscheine angesichts der Einkommensverhältnisse der

- 26 - Parteien und unter Würdigung der Gesamtumstände als angemessen (Urk. 50 S. 45 f.).

##### **E. 4.2**

Gemäss der Gesuchsgegnerin ist die Zusprechung von Fr. 700.– für Ferien willkürlich. Der Gesuchsteller habe zu dieser Position in seinen Rechtsschriften keinen einzigen Satz ausgeführt. Er habe nicht behauptet, dass Ferien zum ehelichen Lebensstandard gehört hätten. Er habe nicht ausgeführt, wo die Ferien stattgefunden hätten, wie lange sie gedauert hätten und wie teuer sie gewesen sein sollen. Dies genüge den Anforderungen an die Begründungs- und Behauptungsdichte offensichtlich nicht. Darauf gehe die Vorinstanz indes mit keinem Wort ein. Stattdessen habe sie Mutmassungen angestellt. Um ihre Mutmassungen irgendwie zu rechtfertigen, habe die Vorinstanz versucht, einen Bezug zu der vom Gesuchsteller eingereichten Ferienliste herzustellen, indem sie der Gesuchsgegnerin vorwerfe, sie habe nicht bestritten, dass die Parteien Ferien gemacht hätten. Die Vorinstanz verkenne, dass es dem Gesuchsteller obliege, solcherlei zu behaupten, zu substantiierten und zu belegen. Dabei reiche es nicht aus, angebliche Ferien in einer Liste aufzuführen. Tatsachen, auf welche sich der Gesuchsteller stützen wolle, müssten in der Rechtsschrift selbst dargelegt werden. Hinzu komme, dass die Vorinstanz selbst die Kreditkartenabrechnungen des Gesuchstellers, welche dieser notabene nicht als Beweismittel für diese Position angerufen habe, durchforstet habe, um nach irgendwelchen Auslagen für Ferien zu suchen. Ein solches Vorgehen sei nicht gängig. Es wäre die Aufgabe des anwaltlich vertretenen Gesuchstellers gewesen, Ferienaufenthalte und die entsprechenden Auslagen substantiiert zu behaupten und anhand der Kreditkartenabrechnungen oder anderer Beweismittel zu belegen. Der Gesuchsteller habe die von ihm geltend gemachten Ferienkosten nicht ansatzweise glaubhaft gemacht, weshalb ihm unter der Position Ferien kein Betrag anzurechnen sei (Urk. 49 S. 11 f.).

#### **E. 4.3**

Der Gesuchsteller hat anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. März 2015 in seinem Bedarf Fr. 3'000.– pro Monat für "Ferien inkl. Flüge und Hotels" geltend gemacht (Prot. VI S. 5 i.V.m. Urk. 12 S. 4). Als Beweis offerierte er die "Ferienübersicht/Reisen" (Urk. 13/16). Weiter führte er an, die meisten, insbeson-

- 27 - dere die gemeinsamen Ausgaben der Parteien seien mit der ...-Kreditkarte der Gesuchsgegnerin bezahlt worden. Er offerierte entsprechend als Beweis die Edition der Kontoauszüge der ...-Kreditkarte der Gesuchsgegnerin für die Jahre 2012, 2013 und die Monate Januar bis September des Jahres 2014. Sodann offerierte er die Befragung der Parteien (Urk. 12 S. 5). Unter dem Titel "Zum Einkommen der Gesuchsgegnerin" gab der Gesuchsteller an, die Parteien seien praktisch jedes Wochenende ins nahe und ferne Ausland verreist. Sie hätten in teuren Hotels übernachtet und es sich auch sonst sehr gut gehen lassen. So seien sie im Jahre 2013 an zirka 70 Tagen an den verschiedensten Orten in den Ferien gewesen. Im Jahre 2014 sei die Gesuchsgegnerin im September ausgezogen, daher seien es entsprechend weniger Ferientage gewesen. Es seien noch zirka 40 Tage gewesen (Urk. 12 S. 6). Als Beweis für seine Behauptungen offerierte der Gesuchsteller wiederum die Beilage Urk. 13/16 sowie die Befragung der Parteien. Weiter behauptete der Gesuchsteller, die Parteien seien mindestens einmal pro Jahr jeweils nach Übersee geflogen. Sie seien immer Businessklasse geflogen. Die Unterkünfte hätten immer den Einkommensverhältnissen der Gesuchsgegnerin entsprochen, d.h. es seien sehr gehobene Hotels erster Klasse gewesen (Urk. 12 S. 6). Bezüglich dieser Behauptungen offerierte der Gesuchsteller wiederum die persönliche Befragung der Parteien sowie die Edition der Kreditkartenauszüge der ...-Kreditkarte der Gesuchsgegnerin für die Jahre 2013 und 2014 als Beweis (Urk. 12 S. 6). In seiner Eingabe vom 3. Juni 2015 präzierte und ergänzte der

Gesuchsteller seine Behauptungen, indem er ausführte, die Parteien hätten Feri- enreisen in viele Länder unternommen; so nach Japan und in die USA. Gemäss der von ihm erstellten (vielleicht nicht ganz vollständigen) zweiseitigen Übersicht hätten die Parteien im Jahre 2010 zusammen 50 Tage, im Jahre 2011 61 Tage, im Jahre 2012 31 Tage, im Jahre 2013 86 Tage und selbst im nicht gemeinsam vollendeten Jahr 2014 noch 38 Tage zusammen auf Reisen verbracht. Hernach führt der Gesuchsteller die Reisen im Einzelnen an, grösstenteils unter Angabe des verwendeten Transportmittels sowie der gewählten Unterkunft (Urk. 32 S. 35 ff.). Die genannten Reisen und Hotelaufenthalte seien fast ausnahmslos von der Gesuchsgegnerin mit ihrer ...-Kreditkarte und weiteren Kreditkarten (Mastercard oder Visa) bezahlt worden. Der Gesuchsteller offerierte als Beweis für seine Be-

- 28 - hauptungen die Edition sämtlicher Kreditkartenabrechnungen der Gesuchsgegnerin für die Jahre 2010 bis 2014 (Urk. 32 S. 37). Die Gesuchsgegnerin hat die Behauptungen bestritten (Prot. VI S. 23; Urk. 37 S. 14).

#### **E. 4.4**

Der Gesuchsgegner hat betreffend die vor Vorinstanz behaupteten monatlichen Auslagen für Ferien genügend substantiierte Behauptungen aufgestellt. Die Gesuchsgegnerin geht fehl, wenn sie geltend macht, die Behauptungen in der Eingabe vom 3. Juni 2015 seien verspätet und daher nicht mehr zu beachten (Urk. 70 S. 10). Im Eheschutzverfahren stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 272 ZPO). Soweit der Untersuchungsgrundsatz gilt, können neue Tatsachen und Beweismittel (echte und unechte Noven) im ordentlichen Verfahren noch bis zur Urteilsberatung vorgetragen werden und sind sie auch zu berücksichtigen (Art. 229 Abs. 3 ZPO). Art. 229 Abs. 3 ZPO gilt analog auch für das (summarische) Eheschutzverfahren (vgl. hierzu BK ZPO-Killias, Art. 229 N 22 f. und BK ZPO-Spycher, Art. 272 N 7, mit Hinweis auf die Botschaft; Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 229 N 23). Sodann zeichnet sich die im Eheschutzverfahren geltende beschränkte Untersuchungsmaxime gerade dadurch aus, dass Tatsachen, die von keiner Partei behauptet wurden, berücksichtigt und Beweise, welche keine Partei beantragt hat, abgenommen werden können (BK ZPO-Spycher, Art. 272 N 3). Es ist daher dem Gericht entgegen der Ansicht der Gesuchsgegnerin nicht verwehrt, von sich aus in den bereits im Recht liegenden Kreditkartenauszügen nach Beweisen für die Glaubhaftmachung der aufgestellten Behauptungen zu suchen (Urk. 49 S. 12). Die Vorinstanz hat sich zum Editionsbegehren des Gesuchstellers nicht geäussert. Sie hat die vom Gesuchsteller zu Beweiszwecken angerufenen Unterlagen (Kreditkartenauszüge der Gesuchsgegnerin) nicht einverlangt, sich aber auch mit keinem Wort dazu geäussert, wieso sie davon ausgeht, dass die Unterlagen zur Glaubhaftmachung der behaupteten Bedarfsposition nicht als notwendig erscheinen würden. Sie hat die Parteien zum Thema "Ferien" auch nicht befragt. Sie hat damit das Recht des Gesuchstellers auf Beweis verletzt. 5. Auf die weiteren Ausführungen der Gesuchsgegnerin, insbesondere zur Berechnung der Steuerbelastung (Urk. 49 S. 12 f.), braucht nicht mehr eingegan-

- 29 - gen zu werden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz das Recht unrichtig angewendet und den Sachverhalt nicht vollständig erstellt hat. Das Verfahren ist mit Bezug auf die Festsetzung allfälliger Unterhaltsbeiträge an den Gesuchsteller nicht spruchreif. Es ist der Sachverhalt mit Bezug auf die vom Gesuchsteller aus der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG erzielten Einkünfte zu vervollständigen. Sodann sind die vom Gesuchsteller anbotenen Beweise zu den behaupteten Bedarfspositionen (Edition sowie Parteibefragung) abzunehmen, erst hernach können die Positionen rechtsgenügend beurteilt

werden. Es ist grundsätzlich nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, den Sachverhalt anstelle der ersten Instanz zu erstellen (Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 318 N 35). Da der Sachverhalt in wesentlichen Teilen zu vervollständigen ist, ist Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheids aufzuheben und es rechtfertigt sich die Rückweisung des Entscheids an die Vorinstanz zwecks Durchführung des Verfahrens im Sinne der vorangehenden Erwägungen. Die Vorinstanz hat alsdann einen neuen Entscheid zu fällen (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO). III. Zuzufolge der Rückweisung des Verfahrens können die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren noch nicht abschliessen geregelt werden. Die Dispositivziffern 4 bis 7 des vorinstanzlichen Entscheids sind aufzuheben. Es sind für das Berufungsverfahren Kosten festzusetzen. Der Entscheid über die Kostenaufgabe und die Regelung der Entschädigungsfolgen ist jedoch dem Endentscheid der Vorinstanz vorzubehalten. Die Entscheidgebühre für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 6 Abs. 2 lit. b i.V.m. § 5 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 5'000.– festzusetzen.

- 30 - Es wird erkannt: 1. Dispositivziffer 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 1. Dezember 2015 wird mit Bezug auf die Abweisung der Anträge 3.1 lit. a bis e sowie die Abschreibung von Antrag

#### **E. 5**

Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbezugnis der Streit Sache. Sie kann das erstinstanzliche Urteil sowohl auf rechtliche wie tatsächliche Mängel hin überprüfen. Dies bedeutet aber nicht, dass die Berufungsinstanz gehalten ist, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. Sie hat sich - abgesehen von offensichtlichen Mängeln - grundsätzlich auf die Beurteilung der in der schriftlichen Begründung (Art. 311 Abs. 1 und Art. 312 Abs. 1 ZPO) gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken (BGer 4A\_619/2015 vom 25. Mai 2016, E. 2.2.4 m.w.Hinw.).

#### **E. 6**

Auf die Ausführungen der Parteien wird nachfolgend nur soweit notwendig eingegangen. II. Umstritten sind allfällige Unterhaltsansprüche des Gesuchstellers. Die Vorinstanz ging von einer lebensprägenden Ehe aus, welche die Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen grundsätzlich rechtfertigt (Urk. 50 S. 10 ff.). Zur Berechnung des Unterhaltsanspruchs des Gesuchstellers zog die Vorinstanz die einstufige Berechnungsmethode heran (Urk. 50 S. 13 f.). Sie ermittelte für die Gesuchsgegnerin

- 9 - ein durchschnittliches Einkommen von Fr. 31'158.50 netto pro Monat (Urk. 50 S. 14 ff.). Beim Gesuchsteller ging sie von einem Einkommen aus der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG von Fr. 2'500.– netto pro Monat aus (Urk. 50 S. 19 ff.). Weitere (angeblich verdeckte) Einkünfte oder Vermögenswerte, welche gemäss den Behauptungen der Gesuchsgegnerin zum unterhaltsrelevanten Einkommen des Gesuchstellers hinzuzurechnen wären (Liegenschaftentransaktion im Tessin, Bezüge aus der D.\_\_\_\_\_ AG, Bezüge aus der F.\_\_\_\_\_ GmbH und fehlerhafte Ausgaben- und Einkommensrechnung der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG), berücksichtigte die Vorinstanz nicht (Urk. 50 S. 22 ff.). Ab dem 1. Januar 2016 rechnete die Vorinstanz dem Gesuchsteller aus der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG ein

hypothetisches Einkommen von Fr. 4'500.– netto pro Monat an (Urk. 50 S. 36 ff.). Den Bedarf des Gesuchstellers berechnete die Vorinstanz mit (gerundet) Fr. 9'000.– (Urk. 50 S. 41 ff.). Von der Berechnung des Bedarfs der Gesuchsgegnerin sah sie ab (Urk. 50 S. 51). Die Vorinstanz sprach dem Gesuchsteller einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 6'500.– vom 1. November 2014 bis zum 31. Dezember 2015 und von Fr. 4'500.– vom 1. Januar 2016 für die weitere Dauer des Getrenntlebens zu (Urk. 50 S. 51 f.). Die von der Gesuchsgegnerin gestellten Auskunfts- und Editionsbegehren wies sie ab (Urk. 50 S. 53 ff.). A.

Auskunftsbegehren 1. Mit Bezug auf die gestellten Auskunftsbegehren erwog die Vorinstanz, die verlangten Editionen könnten einzig für die Abweisung bzw. Berechnung von Unterhaltsleistungen beantragt werden. Der Gesuchsteller reiche aber verschiedene Unterlagen ein, welche ein genügendes Bild über seine finanziellen Verhältnisse abgeben würden. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern die Edition der im Weiteren verlangten Unterlagen zur notwendigen Erhellung der finanziellen Situation des Gesuchstellers beitragen sollten. Insbesondere erscheine es nicht nötig, die Kreditkartenabrechnungen mehrerer Jahre bei den Akten zu haben, um über die Unterhaltsbeiträge entscheiden zu können. Auch die weiteren angeforderten, sich über mehrere Jahre erstreckenden, umfangreichen Informationen würden für eine Beurteilung nicht zwingend erforderlich erscheinen. Zudem habe der Gesuchstel-

- 10 - ler bereits diverse von der Gesuchsgegnerin geforderte Unterlagen eingereicht. Nach Ansicht der Vorinstanz genügten die vom Gesuchsteller eingereichten Unterlagen zur Beurteilung des fraglichen Unterhaltsanspruchs. Sie sah daher ein Rechtsschutzinteresse der Gesuchsgegnerin an der Edition von weiteren Unterlagen als nicht gegeben an (Urk. 50 S. 53 f.). Zuzufolge der Abweisung der Auskunftsbegehren schrieb die Vorinstanz den Antrag der Gesuchsgegnerin, bei Säumnis des Gesuchstellers seien die entsprechenden Institute gemäss Art. 170 Abs. 2 ZGB zu verpflichten, die gewünschten Urkunden zu edieren (Urk. 14 S. 1, Antrag 3.2), als gegenstandslos ab (Urk. 50 S. 54). Gleich behandelte sie die Eventualanträge der Gesuchsgegnerin, es sei über die Zahlung von Unterhaltsbeiträgen erst nach vollständiger Edition der verlangten Unterlagen und nachdem ihr Gelegenheit gegeben worden sei, zu den edierten Unterlagen und zur Unterhaltsforderung des Gesuchstellers Stellung zu nehmen, zu entscheiden (Urk. 14 S. 1, Antrag 2.1; Urk. 50 S. 54) 2. Die Gesuchsgegnerin macht mit Bezug auf die Abweisung der Auskunftsbegehren gemäss Art. 170 ZGB eine falsche Rechtsanwendung geltend (Urk. 49 S. 4). Gestützt hierauf beantragt sie als Hauptantrag die Aufhebung der Dispositivziffern 1, 3, 4, 5, 6 und 7 des vorinstanzlichen Entscheids, die Gutheissung der gestellten Auskunftsbegehren (vorinstanzlich Antrag 3.1 lit. a bis f) und die Rückweisung des Verfahrens zur Fortführung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung an die Vorinstanz (vgl. hierzu Urk. 49 S. 7).

### **E. 6.1**

Der Gesuchsteller fordert von der Gesuchsgegnerin einen Unterhaltsbeitrag. Dieser wird nach der einstufigen Methode berechnet. Bei der einstufigen Methode werden sämtliche Positionen des bisherigen Lebensstandards konkret, das heisst anhand der tatsächlich getätigten Ausgaben ermittelt. Relevant ist die vor der Trennung praktizierte Lebenshaltung (BGer 5A\_610/2012 vom 20. März 2013, E. 3). Hernach ist zu prüfen, inwieweit der Unterhaltszahlungen beanspruchende Ehegatte den ermittelten Bedarf mittels seiner Einkünfte decken kann. Ein allfälliger Fehlbetrag ist vom unterhaltsbeanspruchten Ehegatten zu tragen, sofern er leistungsfähig ist. Der Unterhalt verlangende Ehegatte ist

bezüglich seiner erzielten Einkünfte grundsätzlich behauptungs- und beweispflichtig. Will der beanspruchte Ehegatte ein höheres Einkommen zur Anrechnung bringen, so trägt er

- 14 - hierfür die Behauptungs- und Beweislast. Er hat somit in einem ersten Schritt genügend substantiierte Behauptungen mit Bezug auf das geltend gemachte Einkommen aufzustellen. Werden diese Behauptungen bestritten, hat er sie in einem zweiten Schritt glaubhaft zu machen. Um die Behauptungen rechtsgenügend aufstellen zu können, ist der beanspruchte Ehegatte allenfalls auf Auskünfte von der Gegenpartei angewiesen. Wie bereits angeführt, richtet sich der Inhalt und Umfang der Auskünfte, welche verlangt werden können, nach den entscheidungsrelevanten Tatsachen. Bei der Festlegung der entscheidungsrelevanten Tatsachen ist das Folgende zu beachten: Mit Art. 170 ZGB soll jeder Ehegatte die Erteilung von Auskünften über die finanziellen Verhältnisse des anderen Ehegatten gerichtlich durchsetzen können, um gemäss der allgemeinen Beweislastregel von Art. 8 ZGB gegenüber dem anderen Ehegatten eherechtliche Ansprüche begründen zu können (Kokotek, a.a.O., Rz. 2). Es soll ihm somit Gelegenheit gegeben werden, seine Behauptungen vorab genügend substantiiert aufstellen zu können. Es muss daher nicht nur Auskunft über diejenigen Tatsachen und Umstände gegeben werden, auf welche der Richter in Ausübung seines Ermessens im Endentscheid letztendlich abstellt, sondern vielmehr über sämtliche aus der angewandten Unterhaltsbemessungsmethode abgeleiteten Tatsachen und Umstände, welche als entscheidungsrelevante Tatsachen in Frage kommen können (sog. "potenziell entscheidungsrelevante Tatsachen"; vgl. hierzu Kokotek, a.a.O., S. 96 ff.). Nur wenn dem behauptungs- und beweibelasteten Ehegatten Gelegenheit gegeben wird, in diese potenziell entscheidungsrelevanten Tatsachen Einsicht zu nehmen, kann er abwägen, ob und gegebenenfalls welche Tatsachen und Umstände seines Erachtens relevant und damit in den Prozess einzubringen sind. In einem weiteren Schritt hat dann der Richter in seiner Entscheidung in der Sache selbst zu bestimmen, ob die geltend gemachten Tatsachen und Umstände von Relevanz sind und ob sie von der beweispflichtigen Partei mittels der bezeichneten Beweismittel glaubhaft gemacht wurden. Der Kreis der entscheidungsrelevanten Tatsachen und Umstände ist somit bei der Bestimmung des Umfangs der Auskunftspflicht nach Art. 170 Abs. 2 ZGB mitunter weiter zu fassen als die Umstände und die Tatsachen, welche der Richter bei der Urteilsfällung zur Ausfüllung seines Ermessens effektiv beizieht.

- 15 - Zu berücksichtigen ist sodann, dass es das Einkommen des Gesuchstellers im Rahmen eines Eheschutzverfahrens zu bestimmen gilt. 6.2.1. Der Gesuchsteller ist bei der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG angestellt. Die Unternehmung ist vor allem im Personalvermittlungsbereich tätig. Die Aktien der Unternehmung befinden sich zu 100 % im Besitz des Gesuchstellers. Er ist der einzige Verwaltungsrat der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG mit Einzelunterschrift (vgl. Prot. VI S. 7 und 11; Urk. 15/1). Weitere Angestellte gibt es - soweit bekannt - nicht. 6.2.2. Die Vorinstanz stellte bei den dem Gesuchsteller aus der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG anzurechnenden Einkünften vorwiegend auf die im Recht liegenden Steuererklärungen ab. Analog zur Einkommensberechnung bei der Gesuchsgegnerin zog sie die Durchschnittseinkommen der Jahre 2010 bis 2014 heran. Gestützt auf die vom Gesuchsteller geltend gemachten Beträge (von Fr. 25'195.- für das Jahr 2010 [Urk. 15/6], Fr. 27'142.- für das Jahr 2011 [Urk. 15/7], Fr. 39'573.- für das Jahr 2012 [Urk. 15/8] und Fr. 24'091.- für das Jahr 2013 [Urk. 15/9]) sah sie ein durchschnittliches Einkommen von Fr. 29'000.25 pro Jahr bzw. von Fr. 2'416.- pro Monat als ausgewiesen an. Für das Jahr 2014, für welches keine Steuererklärung eingereicht wurde, stellte sie auf die vom

Gesuchsteller eingereichten Buchhaltungsunterlagen der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG ab (Urk. 13/19a; Bilanz und Erfolgsrechnung). Daraus ergab sich ein Aufwand für Löhne von Fr. 37'152.-. Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsteller nach Abzug der Aufwände für AHV, IV, EO und ALV sowie berufliche Vorsorge einen Jahreslohn für das Jahr 2014 von netto Fr. 34'180.- und somit monatlich Fr. 2'850.- an. Zusammenfassend ging sie für die Jahre 2010 bis 2014 von einem Einkommen des Gesuchstellers bei der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG von netto Fr. 30'036.- pro Jahr bzw. (gerundet) Fr. 2'500.- pro Monat aus (Urk. 50 S. 20 ff.). Die Gesuchsgegnerin beanstandet in der Berufung die Berechnung der Fr. 2'500.- gestützt auf die Steuererklärungen nicht (Urk. 49 S. 8). Ebenso wenig das Abstellen auf die Jahre 2010 bis 2014. Hingegen macht sie geltend, sie habe bereits vor Vorinstanz behauptet, der Gesuchsteller habe neben seinem Gehalt diverse private Auslagen ertragsmindernd über die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG abgerechnet. Sie bezeichnet namentlich, "aber nicht nur", Autokosten, Geschenke, Büromaterial und Reparaturkosten

- 16 - für Mobiltelefone. Da solche privaten Auslagen zum Gewinn aufzurechnen seien, habe sie die Edition aller Kontoblätter samt den Originalbelegen zur Buchhaltung der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG für die Jahre 2011 bis 2014, lückenlose Kontoauszüge zu allen auf den Gesuchsteller und die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG lautenden Konti sowie lückenlose Abrechnungen zu allen vom Gesuchsteller im In- und Ausland benutzten Kreditkarten verlangt (Anträge 3.1 lit. a bis c). Sie habe vor Vorinstanz ausdrücklich festgehalten, dass sie sich erst nach der Edition der verlangten Unterlagen abschliessend zur Höhe der aufzurechnenden privaten Auslagen äussern könne. Einstweilen habe sie diese mit Fr. 24'000.- pro Jahr beziffert. In der Stellungnahme vom 14. August 2015 habe sie weiter festgestellt, dass der Gesuchsteller seiner Editionsspflicht nur teilweise nachgekommen sei. Sie habe detailliert ausgeführt, wie sie "einstweilen vor Vorlage der Kontoblätter und der dazu gehörenden Belege" den Aufwand reduziert und den Gewinn der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG für das Jahr 2014 ermittelt habe. Sie sei ohne Vorlage der verlangten Unterlagen nicht in der Lage, das Einkommen des Gesuchstellers aus der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG abschliessend zu beziffern (Urk. 49 S. 6 f.). Der angefochtene Entscheid sei widersprüchlich und damit willkürlich, wenn die Vorinstanz ihre Editionsbegehren mit der Begründung abweise, weitere Unterlagen zum Einkommen des Gesuchstellers seien nicht notwendig, ihr aber im Zusammenhang mit dem von der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG erzielten Gewinn vorwerfe, es sei "nicht nachvollziehbar, wie und weshalb zu welchem Prozentsatz die Kürzungen der Aufwandspositionen vorgenommen wurden", sie, die Gesuchsgegnerin, liefere dazu keine Begründung (Urk. 49 S. 6 mit Hinweis auf Urk. 50 S. 33 f.). 6.2.3. Die Vorinstanz erwog unter dem Titel "Fehlerhafte Ausgaben- und Einkommensrechnung der B.\_\_\_\_\_ und Partner AG (act. 14 Rz. 6.4.6, S. 26ff.; act. 37 Rz. 52, S. 20ff.):" im Wesentlichen, die Gesuchsgegnerin zweifle die Einnahmen- und Ausgabenrechnung des Gesuchstellers an. Sie mache geltend, der Gesuchsteller habe diverse private Auslagen über die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG bezogen und diese dann ertragsmindernd abgerechnet. So habe sich der Gesuchsteller 2013 insgesamt Fr. 66'881.- ausbezahlt, und zwar für "Gehalt B.\_\_\_\_\_" und diverse private Auslagen. Er habe z.B. die Autokosten und Mobile-Reparaturen zulasten seiner Firma bezahlt. Diese privaten Auslagen von mindes-

- 17 - tens Fr. 24'000.- seien folglich bei seinem Einkommen aufzurechnen. Weiter mache die Gesuchsgegnerin geltend, der Gesuchsteller habe den Aufwand in der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG ungerechtfertigt aufgebläht. Dieser müsse auf ein vernünftiges Mass reduziert werden, worauf der Gewinn ansteige. Die Aufwandminderungen für das Jahr 2014 würden

Fr. 50'114.50 betragen. Betreffend Letzterem erwog die Vorinstanz in der Folge, es sei nicht nachvollziehbar, wie und weshalb zu welchem Prozentsatz die Kürzungen der Aufwandpositionen vorgenommen worden seien. So sei z.B. die Kürzung verschiedener Aufwände um einen Drittel nicht nachvollziehbar und die Gesuchsgegnerin liefere dazu keine Begründung. Es sei nicht von solchen Kürzungen und einem erheblich verminderten Aufwand bei der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG auszugehen. Die beantragten Kürzungen seien für den Gewinn der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG nicht von Relevanz. Anzumerken bleibe zudem, dass der Gewinn der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG nicht automatisch als Einkommen des Gesuchstellers anzusehen sei, insbesondere weil er sich monatlich einen Lohn ausbezahle. Betreffend die privaten Auslagen erwog die Vorinstanz, es sei ersichtlich, dass solche Abbuchungen vorgenommen würden. Diese würden jedoch nicht als übermässig erscheinen. Die Aufrechnung der Abbuchungen dränge sich deshalb nicht auf. Die Gesuchsgegnerin verweise wohl auf die Einnahmen- und Ausgabenrechnung des Gesuchstellers ("1067 CHF KK B.\_\_\_\_\_"), welche der Steuererklärung 2013 beigelegt sei (vgl. Urk. 15/9), sie unterlasse es jedoch zu erläutern, wie sich die Bezüge von Fr. 66'881.– zusammensetzten bzw. welche Positionen sie beträfen. Sie lege nicht dar, was sie hinsichtlich der Unterhaltsberechnung daraus ableite. Die Vorinstanz sah die Behauptungen zur Darstellung eines angeblich höheren Einkommens des Gesuchstellers als nicht genügend substantiiert an. Weiter erwog sie, die Gesuchsgegnerin könne nicht glaubhaft darlegen, dass der Gesuchsteller verdeckte Privatbezüge von Fr. 3'750.– über die Autokosten ("KM-Entschädigung") getätigt habe. Einerseits weise die entsprechende Position einen tieferen Betrag aus (nämlich Fr. 2'427.–). Andererseits würden Belege dafür fehlen, dass dieser Betrag nicht als korrekter Geschäftsaufwand verbucht worden sei. Auch die Vorbringen betreffend "die übrigen Positionen (Geschenke, Büromaterial, Mobile-Reparaturen und Spesen aller Art)"

- 18 - seien zu allgemein gehalten, um sie als genügend glaubhaft gemacht einzuschätzen. Sie seien nicht zu berücksichtigen (Urk. 50 S. 32 ff.). 6.2.4. Was die Erwerbstätigkeit des Gesuchstellers für seine Aktiengesellschaft anbelangt, kann es sich - entgegen der Ansicht der Vorinstanz - rechtfertigen, die finanzielle Leistungsfähigkeit des Gesuchstellers nicht nur anhand seines Lohnes, sondern - wie von der Gesuchsgegnerin vor Vorinstanz behauptet (Urk. 37 S. 22) - unter Einbezug des Gewinns der ihm gehörenden Aktiengesellschaft zu bestimmen. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Gewinn dem Unternehmen entnommen wird oder nicht. Im Unterhaltsrecht kommt der rechtlichen Unterscheidung zwischen unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit jedenfalls keine entscheidende Bedeutung zu, weshalb bei wirtschaftlicher Einheit zwischen Aktiengesellschaft und Alleinaktionär das Einkommen des Alleinaktionärs so bestimmt werden kann, wie wenn er selbständig erwerbend wäre (vgl. hierzu OGer ZH LE130028 vom 26. November 2013, E. 3.4.b). Damit die Gesuchsgegnerin substantiierte Behauptungen betreffend einen allfällig dem Gesuchsteller aus der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG anrechenbaren Gewinn aufstellen kann, ist sie darauf angewiesen, dass sie Einsicht in die Bilanz sowie die Erfolgsrechnung der Unternehmung des Gesuchstellers nehmen kann. Dies für jene Jahre, auf welche die Vorinstanz in ihrem Entscheid voraussichtlich abstellen wird und für die die Gesuchsgegnerin eine Edition verlangt hat (ab dem 1. Januar 2011). Für die Berechnung des Gewinns ist es sodann von Relevanz, ob der Gesuchsteller den Aufwand der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG beispielsweise mittels ausserordentlicher Abschreibungen, unbegründeter Rückstellungen oder zu hoher Mietkosten aufbläht und damit den Gewinnausweis über einzelne Bilanzpositionen beeinflusst. Gleich verhält es sich,

wenn der Gesuchsteller über die B. \_\_\_\_\_ & Partner AG nicht geschäftlich begründete Aufwendungen verbucht (sog. verdeckte Privatbezüge). Ferner sind dem Gesuchsteller auch allfällige über den von ihm bezogenen Lohn hinausgehende, im Konto "1067 CHF KK B. \_\_\_\_\_" verrechnete (offene) Privatbezüge anzurechnen. Ein aufgeblähter Aufwand und (verdeckte oder offene) Privatbezüge können somit für die Berechnung des Einkommens des Gesuchstellers aus der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG von Relevanz sein. Sie können Einfluss auf den Ermessensentscheid des Eheschutzrichters haben. Zwar ist im summarischen

- 19 - Verfahren das Einkommen eines Selbständigerwerbenden (und damit eben auch des Eigentümers einer Einmann-AG) grundsätzlich anhand von Steuererklärungen, Geschäftsabschlüssen, Bilanzen und Erfolgsrechnungen zu ermitteln. Dies jedoch nur, sofern nicht gewichtige Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass diese Zahlen nicht der Realität entsprechen bzw. nicht schlüssig sind (vgl. zum Ganzen ZK-Bräm/Hasenböhler, Art. 163 N 76). Das Vorliegen solcher gewichtiger Anhaltspunkte vermutet die Gesuchsgegnerin. Ob sich ihre Vermutung bestätigt oder nicht und ob sie ihre Vermutung in den Prozess einbringen will, kann die Gesuchsgegnerin erst beurteilen, wenn sie Einsicht in die einzelnen Kontoblätter der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG genommen hat. Nur durch Einsicht in diese Blätter kann beispielsweise beurteilt werden, wie sich der im Jahre 2014 für "Telefon, Porti, Internet" aufgeführte Betrag von Fr. 4'344.80 zusammensetzt und ob darin auch private Aufwendungen verbucht wurden. Gleich verhält es sich mit der Position "Rechts- und Beratungsaufwand" von Fr. 3'211.70 (Urk. 13/19a). Kommt hinzu, dass der Gesuchsteller vor Vorinstanz das Einsichtsrecht der Gesuchsgegnerin in die Kontoblätter (zumindest mit Bezug auf das Jahr 2014) anerkannt hat (Prot. VI S. 14). Nicht notwendig erscheint, dass der Gesuchsgegnerin im Rahmen des vorliegenden Eheschutzverfahrens zur Geltendmachung ihrer Einwände Einsicht in sämtliche Originalbelege gegeben wird. Inwieweit daraus weitergehende Erkenntnisse gezogen werden könnten, ist nicht ersichtlich und wird nicht dargelegt. Hingegen ist der Gesuchsgegnerin Gelegenheit zu geben, insbesondere mit Bezug auf die im Kontoblatt 1067 KK B. \_\_\_\_\_ (vgl. Urk. 15/7-9) verbuchten Transaktionen, anhand der Kontoauszüge des Gesuchstellers sowie der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG nachzuvollziehen, wann welche Beträge von wem und an wen bezahlt worden sind. Nicht ersichtlich ist diesbezüglich jedoch, wieso die Gesuchsgegnerin Einsicht in allfällige Depots der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG sowie des Gesuchstellers nehmen will. Sie hat dies denn auch nicht näher begründet. Die Gesuchsgegnerin hat sich sowohl mit Bezug auf geltend zu machende private (offene und verdeckte) Bezüge als auch betreffend die Bewertung von einzelnen Bilanzpositionen und damit die Berechnung des Gewinns der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG vor Vorinstanz explizit vorbehalten, dass sie erst nach Einsicht in die verlangten Unterlagen substantiierte Behauptungen aufstellen könne (Urk. 14 S. 26, 28 und 30;

- 20 - Urk. 37 S. 21). Bei den vorab erwähnten Unterlagen handelt es sich um für den zu fällenden Entscheid potenziell relevante Tatsachen, denn erst die Einsicht der Gesuchsgegnerin in diese Unterlagen ermöglicht es ihr, genügend substantiierte Behauptungen betreffend den von der B. \_\_\_\_\_ & Partner AG erzielten Gewinn, allenfalls zu beanstandende Bilanzpositionen und (verdeckte oder offene) Privatbezüge aufzustellen. Die Gesuchsgegnerin hat damit gestützt auf Art. 170 Abs. 2 ZGB ein Anrecht darauf, Einsicht in diese Unterlagen zu nehmen. Die mit den Anträgen 3.1 lit. a und b geltend gemachten Auskunftsansprüche sind somit im vorangehend umschriebenen Umfang gegeben. Die Vorinstanz hat durch die Abweisung der Begehren Art. 170 ZGB verletzt.

Die Berufung ist in diesem Punkt gutzuheissen. Hingegen hat die Gesuchsgegnerin vor Vorinstanz weder im Zusammenhang mit den angeblichen "privaten Auslagen in der Höhe von mindestens Fr. 24'000.00 pro Jahr" (Urk. 14 S. 28) noch im Zusammenhang mit dem angeblich "künstlich in die Höhe geschraubten oder nicht gerechtfertigten" Aufwand (Urk. 37 S. 21) die Edition von lückenlosen Kreditkartenabrechnungen des Gesuchstellers sowie der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG verlangt. Es ist daher diesbezüglich nicht von potenziell notwendigen Auskünften auszugehen, weshalb die Berufung gegen die Abweisung von Antrag 3.1 lit. c abzuweisen ist. 7.1. Mit Bezug auf Antrag 3.1 lit. a und b ist die Sache spruchreif, weshalb von einer Rückweisung an die Vorinstanz in diesem Punkt (vgl. nachfolgend die Ausführungen zu Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheids) abzusehen und ein neuer Sachentscheid zu fällen ist (vgl. Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO). Die Auskunftsbefehle gemäss Antrag 3.1 lit. a und b sind gestützt auf die vorangehenden Ausführungen im umschriebenen Umfang grundsätzlich gutzuheissen. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Gesuchsteller im Verlauf des erst- sowie zweitinstanzlichen Verfahrens bereits zahlreiche Urkunden ins Recht gelegt hat. Mit Bezug auf das Auskunftsbefehl Antrag 3.1 lit. a hat der Gesuchsteller die Auszüge des auf ihn lautenden Privatkontos ..., IBAN CH..., bei der UBS AG datierend vom 1. Januar 2013 bis zum 22. Oktober 2014 (Urk. 34/15a), vom 1. Januar 2014 bis zum 31. Dezember 2014 (Urk. 64/4a) sowie vom 1. Januar 2015 bis zum 26. März 2016 (Urk. 64/4b) eingereicht. Weiter liegen die Auszüge des Kontokorrent Unternehmens, IBAN CH..., ebenfalls bei der UBS AG lautend auf

- 21 - die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG, vom 1. Januar 2014 bis zum 22. Oktober 2014 (Urk. 34/15b) sowie vom 1. Januar 2014 bis zum 25. April 2016 (Urk. 64/5a) im Recht. Mit Bezug auf den Antrag 3.1 lit. b wurden die Bilanzen und Erfolgsrechnungen der Jahre 2013 (Urk. 13/19a), 2014 (Urk. 13/19a) und 2015 (Urk. 64/6) eingereicht. Weiter findet sich in den Steuererklärungen der Jahre 2011 bis 2013 das Kontoblatt 1067 KK B.\_\_\_\_\_ (Urk. 15/7-9). In der Berufung wurde das Kontoblatt 1067 KK B.\_\_\_\_\_ für das Jahr 2015 eingereicht (Urk. 64/7). Im Umfang der bereits eingereichten Unterlagen hat der Gesuchsteller die Auskunftsbefehle der Gesuchsgegnerin bereits erfüllt. Es ist vorzumerken, dass diese Unterlagen bereits eingereicht wurden. Im weiteren Umfang sind die Befehle vom 1. Januar 2011 bis zum Datum der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids dahingehend gutzuheissen, dass der Gesuchsteller zu verpflichten ist, lückenlose Auszüge zu allen auf seinen und den Namen der Firma B.\_\_\_\_\_ & Partner AG lautenden Konten im In- und Ausland, insbesondere (aber nicht nur) zum UBS-Privatkonto Nr. CH... und zum UBS-Konto Nr. CH..., sowie die Bilanzen, Erfolgsrechnungen und sämtliche Kontoblätter zur Buchhaltung der B.\_\_\_\_\_ & Partner AG zu edieren. Der Gesuchsteller hat die Unterlagen bei der Vorinstanz einzureichen (vgl. die nachfolgenden Erwägungen). 7.2.1. Die Gesuchsgegnerin stellte vor Vorinstanz den Antrag, welchen sie in der Berufung wiederholt, dass im Säumnisfall gestützt auf Art. 170 Abs. 2 ZGB die UBS AG (betreffend Antrag 3.1 lit. a), die B.\_\_\_\_\_ & Partner AG (betreffend Antrag 3.1 lit. a und b) und die Kreditkartenorganisation E.\_\_\_\_\_ AG (betreffend Antrag 3.1 lit. c) zur Edition der geforderten Urkunden zu verpflichten seien (Urk. 14 S. 2, Antrag 3.2; Urk. 49 S. 3). 7.2.2. Die Vorinstanz schrieb diesen Antrag zufolge Abweisung des Editionsantrags 3.1. als gegenstandslos geworden ab (Urk. 50 S. 54 und S. 57, Dispositivziffer 3). Der Entscheid ist mit Bezug auf die Anträge 3.1 lit. c, d und e zu bestätigen. 7.2.3. Stellt sich nach Anhörung der Ehegatten heraus, dass der verpflichtete Ehegatte seiner Auskunftspflicht nicht von sich aus nachkommt, kann die gerichtliche Instanz die erforderlichen Auskünfte

und notwendigen Unterlagen direkt

- 22 - bei einer Drittperson verlangen (ZK-Bräm, Art. 170 N 32). Es wird somit an der Vorinstanz liegen, falls der Gesuchsteller seinen Editionspflichten nicht nachkommt, darüber zu entscheiden, ob sie alsdann nach Art. 170 Abs. 2 ZGB vorgehen will. Dispositivziffer 3 ist daher mit Bezug auf die Abschreibung von Antrag

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