

ZH_OBERGERICHT LE160052 vom 22. Dezember 2016

ZH Obergericht, 2016-12-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE160052

FR: ZH_OBERGERICHT LE160052 du 22 décembre 2016

IT: ZH_OBERGERICHT LE160052 del 22 dicembre 2016

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind verheiratet und haben einen gemeinsamen Sohn, D._____, geboren am tt.mm.2015. Mit Eingabe vom 9. Mai 2016 gelangte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan: Gesuchstellerin) an das Bezirksgericht Winterthur und ersuchte um Anordnung von Eheschutzmassnahmen (Urk. 1). Betreffend den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 40 = Urk. 50 E. 1). Die Vorinstanz regelte das Getrenntleben der Parteien mit eingangs wiedergegebenem, zunächst unbegründetem Urteil vom 15. Juli 2016 (Urk. 36). Am 15. resp. 17. August 2016 (vgl. Urk. 37 und 41) wurde den Parteien auf Verlangen (vgl. Urk. 38) des Gesuchsgegners und Berufungsklägers (fortan: Gesuchsgegner) die begründete Fassung des Urteils zugestellt (Urk. 40 = Urk. 50). Mit Urteil vom 12. August 2016 (Urk. 42 = Urk. 51) wurden, als Nachtrag zum Urteil vom 15. Juli 2016, die Übersetzungskosten in Höhe von Fr. 375.– zu den Gerichtskosten gemäss Ziffer 11 des Urteils vom 15. Juli 2016 geschlagen und diese ebenfalls dem Gesuchsgegner auferlegt. Die Zustellung dieses Urteils an die Parteien erfolgte am 22. August 2016 (vgl. Urk. 43).

- 9 -

E. 2

Mit fristgerechter Eingabe vom 25. August 2016 erhob der Gesuchsgegner Berufung gegen die beiden vorgenannten Urteile, wobei er die oben angeführten Anträge stellte (Urk. 49 S. 2 ff.). Mit Eingabe vom 12. September 2016 beantragte die Gesuchstellerin die Sistierung des Berufungsverfahrens bis am 10. Oktober 2016, da sich die Parteien in Vergleichsgesprächen befänden (Urk. 56). Der Gesuchsgegner erklärte sich mit einer Sistierung einverstanden (Urk. 55). Mit Verfügung vom 16. September 2016 wurde das Verfahren antragsgemäss bis zum 10. Oktober 2016 sistiert (Urk. 57). Mit Schreiben vom 10. Oktober 2016 teilte die Gesuchstellerin dem Gericht mit, dass es den Parteien nicht gelungen sei, sich in allen Punkten auf gütlicher Basis zu einigen, weshalb das Verfahren fortzusetzen sei (Urk. 58). Gleichzeitig wies sie darauf hin, dass es hilfreich sein könnte, wenn gerichtliche Vergleichsgespräche durchgeführt würden. Mit Verfügung vom 17. Oktober 2016 (Urk. 59) wurde der prozessuale Antrag des Gesuchsgegners, seiner Berufung sei die aufschiebende Wirkung umfassend bzw. eventualiter bezüglich der Zuteilung der ehelichen Wohnung zu erteilen, abgewiesen und dem Gesuchsteller Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt. Dieser ging innert der einmal erstreckten Frist ein (vgl. Urk. 62). Mit Eingaben vom 31. Oktober 2016 und vom 14. November 2016 (Urk. 60 und 63) bestätigten beide Parteien innert der ebenfalls mit Verfügung vom 17. Oktober 2016 (Urk. 59) angesetzten Frist, Interesse an gerichtlichen Vergleichsgesprächen zu haben. In der Folge wurden die Parteien auf den 19. Dezember 2016 zu Vergleichsgesprächen vorgeladen (vgl. Urk. 64).

E. 3

Der Gesuchsgegner wird für berechtigt erklärt, den Sohn D._____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen - ab sofort bis 31. Januar 2017: Jede Woche am Mittwochnachmittag von 13.30 Uhr bis 18.00 Uhr - ab 1. Februar 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens: Jede Woche an drei Halbtagen gemäss vorgängiger Absprache unter Rücksichtnahme auf den Arbeitsplan der Gesuchstellerin; kommt keine Einigung bis 14 Tage vor einer jeden Betreuungs- woche zustande, betreut er D._____ jeweils Montag, Mittwoch und Freitag von 13.30 Uhr bis 18.00 Uhr.

E. 3.1

Eltern, denen die Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind haben ge- mäss Art. 273 Abs. 1 ZGB gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen

- 13 - Verkehr. Als oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des Besuchsrechtes gilt immer das Kindeswohl, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls zu beurteilen ist. Bei der Festsetzung des Besuchsrechts geht es nicht darum, einen gerechten Interessenausgleich zwischen den Eltern zu finden, sondern den elter- lichen Kontakt mit dem Kind in seinem Interesse zu regeln. Für eine gute Entwick- lung des Kindes, insbesondere für die Identitätsfindung, ist die Beziehung zu bei- den Elternteilen sehr wichtig und von hohem Wert (BGE 122 III 404 E. 3a). Ge- mäss aktueller Lehre und Praxis richten sich Häufigkeit und Dauer der Besuchs- kontakte vor allem nach dem Alter des Kindes, seiner bisherigen Bindung zum anderen Elternteil und nach der Häufigkeit der bisherigen Kontakte (BSK ZGB I- Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 13). Sodann ist das kindliche Zeitgefühl in jedem Fall zu beachten, so dass insbesondere bei Kleinkindern einerseits keine zu lange Trennung des Kleinkindes von der Hauptbezugsperson erfolgen darf, andererseits der Abstand zwischen den Besuchen zwei Wochen nicht überschreiten sollte (BSK ZGB I-Schwenzer/Cottier, Art. 273 N 14). Bei Kindern im Vorschulalter wird deshalb auf Übernachtungen beim Besuchsberechtigten regelmässig verzichtet (FamKomm Scheidung/Büchler/Wirz, Art. 273 ZGB N 24).

E. 3.2

Die von den Parteien getroffene Regelung des persönlichen Verkehrs er- möglicht eine kontinuierliche Beziehungspflege zwischen dem Gesuchsgegner und D._____. In Anbetracht des Umstandes, dass der Gesuchsgegner aufgrund seines Alters keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgeht, ist gewährleistet, dass es ihm auch tatsächlich möglich ist, D._____ an den vereinbarten Wochentagen zu betreuen. Die getroffene Stufenlösung dient darüber hinaus dem Kindeswohl, ins- besondere da seit der Aufnahme des Getrenntlebens nur unregelmässige Kontak- te zwischen dem Gesuchsgegner und D._____ stattgefunden haben. Eine sorgfäl- tige Annäherung ist demnach erforderlich und wird durch die in der Vereinbarung der Parteien vorgesehene Regelung ermöglicht. Das vorgesehene Besuchsrecht des Gesuchsgegners stellt sodann auch sicher, dass der Abstand zwischen den einzelnen Besuchen nicht allzu gross ist, was dem Zeitgefühl des erst 18 Monate alten Sohnes entspricht. Mit Blick auf die zitierte Gerichtspraxis wurde angesichts des Alters des Kindes im Übrigen zu Recht auf ein Übernachtungs- und Ferienbe- suchsrecht verzichtet. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die

- 14 - Vereinbarung betreffend das Besuchsrecht dem Kindeswohl entspricht und des- halb zu genehmigen ist.

E. 4

[ersatzlos gestrichen]

E. 4.1

Erfordern es die Verhältnisse, so wird dem Kind ein Beistand ernannt, der die Eltern in ihrer Sorge um das Kind mit Rat und Tat unterstützt (Art. 308 Abs. 1 ZGB). Dem Beistand können besondere Befugnisse übertragen werden, namentlich auch die Überwachung des persönlichen Verkehrs (Art. 308 Abs. 2 ZGB). Ein Beistand zur Überwachung des persönlichen Verkehrs ist anzuordnen, wo erhebliche, das Kindeswohl gefährdende Auseinandersetzungen im Umfeld des Besuchsrechts zu befürchten sind (BGE 108 II 372; FamKomm Scheidung/Vetterli, Art. 176 ZGB N 14; BSK ZGB I-Breitschmid, Art. 308 N 14).

E. 4.2

Die Vorinstanz ordnete aufgrund der von der Gesuchstellerin geäußerten blossen Befürchtung (vgl. Urk. 32 S. 3), es könnte bei der Kindesübergabe zu Auseinandersetzungen kommen, eine Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB an. Zwar trifft es zu, dass es in der Vergangenheit zu Auseinandersetzungen zwischen den Parteien kam. Dies ist aber im Zusammenhang mit einer Trennung nichts Ungewöhnliches. Insbesondere lässt dieser Umstand auch nicht den Schluss darauf zu, dass es zwangsläufig inskünftig zu anhaltenden Schwierigkeiten der Parteien, sich über den persönlichen Umgang des Gesuchsgegners mit dem Kind zu verständigen, kommen wird. Nicht nur ist davon auszugehen, dass die räumliche Trennung der Parteien erheblich zur Entspannung der Situation beiträgt. Die vorliegend getroffene Besuchsrechtsregelung vermag zudem klare Verhältnisse zu schaffen und Diskussionen hinsichtlich der Ausübung des Besuchsrechts zwischen den Parteien zu minimieren. Es rechtfertigt sich deshalb - wie von den Parteien im Rahmen der Vereinbarung beantragt (Urk. 65 S. 2) - von der Anordnung einer Besuchsrechtsbeistandschaft nach Art. 308 Abs. 2 ZGB abzusehen.

E. 5

[ersatzlos gestrichen]

E. 5.1

Die der Vereinbarung der Parteien zugrunde liegenden Einkommens- und Bedarfszahlen der Parteien (vgl. Urk. 65 S. 3) unterscheiden sich teilweise gegenüber denjenigen des angefochtenen Entscheides (vgl. Urk. 50 E. 7).

- 15 -

E. 5.2

Beim Gesuchsgegner ist unverändert ein Gesamteinkommen von Fr. 3'690.- anzunehmen. Hinsichtlich des Einkommens der Gesuchstellerin ergibt sich gestützt auf glaubhafte neue Ausführungen und Unterlagen, dass die Gesuchstellerin im Zeitraum vom 1. Juli 2016 bis 31. März 2017 eine Arbeitslosenentschädigung von monatlich durchschnittlich Fr. 1'430.- erhält. Ab dem 1. April 2017 lässt sich die Gesuchstellerin für ein 50%-Pensum ein Nettoerwerbseinkommen von Fr. 2'100.- anrechnen. Entgegen der im vorinstanzlichen Entscheid vorgesehenen Zuteilung der ehelichen Wohnung an die Gesuchstellerin wurde diese sodann seit der Aufnahme des Getrenntlebens der Parteien vom Gesuchsgegner bewohnt. Da sich die eheliche Wohnung in der Liegenschaft des Gesuchsgegners befindet,

entstehen dem Gesuchsgegner somit keine Wohnkosten und sein Bedarf reduziert sich dementsprechend gegenüber dem vorinstanzlichen Entscheid um Fr. 1'290.– auf Fr. 1'584.–. Demgegenüber sind bei der Gesuchstellerin Wohnkosten von Fr. 1'290.– zu berücksichtigen. Der Bedarf der Gesuchstellerin mit D._____ ab 1. Juni 2016 erhöht sich demnach auf Fr. 3'470.–. In Anbetracht dessen, dass die Gesuchstellerin ab 1. April 2017 eine Erwerbstätigkeit mit einem Pensum von 50% aufnehmen wird, werden in ihrem Bedarf ab diesem Zeitpunkt zusätzlich Fr. 400.– für Fremdbetreuungskosten berücksichtigt. Es ergibt sich so- mit ab 1. April 2017 ein Bedarf der Gesuchstellerin mit D._____ von Fr. 3'870.–. Beim Gesuchsgegner ist überdies unverändert von einem liquiden Vermögen von Fr. 100'000.– auszugehen. Die Gesuchstellerin verfügt über kein liquides Vermögen.

E. 5.3

Die von den Parteien gemeinsam beantragte Höhe des Kinderunterhaltsbeitrages für D._____ von monatlich Fr. 880.– zuzüglich allfällige Kinderzulagen ab 1. Juni 2016 erweist sich bei den vorliegenden finanziellen Verhältnissen als angemessen. Die Parteivereinbarung kann diesbezüglich genehmigt werden. 6. Die weiteren in der Vereinbarung (Urk. 65) geregelten Punkte betreffen Gebiete, welche der Dispositionsmaxime unterstehen (Wohnungszuweisung sowie Aufteilung von Mobilien, persönlicher Unterhalt, Prozesskostenbeitrag). Was diese Punkte betrifft, kann das Verfahren unter Vormerknahme von den getroffenen Vereinbarungen, jedoch ohne deren Prüfung, erledigt werden. Betreffend das Ge-

- 16 - trenntleben haben die Parteien im Rahmen der Vereinbarung (vgl. Urk. 65) keine Anpassung der vorinstanzlichen Regelung beantragt, wonach sie seit dem 1. Juni 2016 getrennt leben und weiterhin auf unbestimmte Zeit getrennt leben (Urk. 50 E. 3 und Dispositiv-Ziffer 1), weshalb es damit sein Bewenden hat. III. 1. Die Höhe der erstinstanzlichen Entscheidgebühr blieb ungerügt (vgl. Urk. 49 S. 26 f.). Entsprechend der in der Vereinbarung getroffenen Regelung sind die erstinstanzlichen Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 65 S. 4). 2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der vergleichsweisen Erledigung des Verfahrens in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b, § 10 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 2'800.– festzusetzen und vereinbarungsgemäss den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 65 S. 4). 3. Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 65 S. 4). Es wird erkannt: 1. Die Dispositiv-Ziffern 2-13 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 15. Juli 2016 sowie die Dispositiv-Ziffern 1-2 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 12. August 2016 werden aufgehoben. 2. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind und es wird davon Vormerkgenommen, dass die Parteien seit dem 1. Juni 2016 und weiterhin auf unbestimmte Zeit getrennt leben.

- 17 - 3. Der Sohn D._____, geboren am tt.mm.2015, wird unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt. 4. Die Vereinbarung der Parteien vom 19. Dezember 2016 wird hinsichtlich der Kinderbelange genehmigt und im Übrigen wird davon Vormerkgenommen. Die Vereinbarung lautet wie folgt: "1. Die Parteien beantragen übereinstimmend betreffend die Kinderbelange bzw. vereinbaren mit Bezug auf die Ehegattenunterhaltsbeiträge und die Wohnungszuteilung, es seien die Dispositiv-Ziffern 2-10 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht

Winterthur vom 15. Juli 2016 durch folgende Fassung zu ersetzen: 2. Der Sohn D._____, geboren am tt.mm.2015, wird unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt. 3. Der Gesuchsgegner wird für berechtigt erklärt, den Sohn D._____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen - ab sofort bis 31. Januar 2017: Jede Woche am Mittwochnachmittag von 13.30 Uhr bis 18.00 Uhr - ab 1. Februar 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens: Jede Woche an drei Halbtagen gemäss vorgängiger Absprache unter Rücksichtnahme auf den Arbeitsplan der Gesuchstellerin; kommt keine Einigung bis 14 Tage vor einer jeden Betreuungs- woche zustande, betreut er D._____ jeweils Montag, Mittwoch und Freitag von 13.30 Uhr bis 18.00 Uhr. 4. [ersatzlos gestrichen] 5. [ersatzlos gestrichen] 6. Die eheliche Wohnung an der C._____-Strasse ..., ... Winterthur wird, inkl. Hausrat und Mobiliar, für die Dauer des Getrenntlebens dem Ge- suchsgegner zur alleinigen Benützung zugewiesen. Die Parteien stellen fest, dass die Gesuchstellerin mit D._____ die ehe- liche Wohnung bereits verlassen hat. 7. [ersatzlos gestrichen]

- 18 - 8. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unter- halt und die Erziehung des Sohnes D._____ einen monatlichen Unter- haltsbeitrag in der Höhe von Fr. 880.–, zuzüglich allfälliger Kinderzula- gen, zu bezahlen; zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals rückwirkend ab 1. Juni 2016. 9. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für sich per- sönlich rückwirkend ab 1. Juni 2016 für die weitere Dauer des Getrennt- lebens monatlich im Voraus auf den 1. eines jeden Monats zahlbare Un- terhaltsbeiträge von Fr. 740.– zu bezahlen. Die Parteien stellen fest, dass die Gesuchstellerin bis heute vom Sozi- alamt unterstützt wurde und der Gesuchsgegner ihr bis heute bereits teilweise Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge bezahlt hat; dement- sprechend sind die rückwirkenden Unterhaltsbeiträge an das Sozialamt zu leisten, soweit er diese noch nicht an die Gesuchstellerin bezahlt hat.

E. 6

Die eheliche Wohnung an der C._____-Strasse ..., ... Winterthur wird, inkl. Hausrat und Mobiliar, für die Dauer des Getrenntlebens dem Ge- suchsgegner zur alleinigen Benützung zugewiesen. Die Parteien stellen fest, dass die Gesuchstellerin mit D._____ die ehe- liche Wohnung bereits verlassen hat.

E. 7

[ersatzlos gestrichen]

E. 8

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unter- halt und die Erziehung des Sohnes D._____ einen monatlichen Unter- haltsbeitrag in der Höhe von Fr. 880.–, zuzüglich allfälliger Kinderzula- gen, zu bezahlen; zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals rückwirkend ab 1. Juni 2016.

E. 9

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für sich per- sönlich rückwirkend ab 1. Juni 2016 für die weitere Dauer des Getrennt- lebens monatlich im Voraus auf den 1. eines jeden Monats zahlbare Un- terhaltsbeiträge von Fr. 740.– zu bezahlen. Die Parteien stellen fest, dass die Gesuchstellerin bis heute vom Sozi- alamt unterstützt wurde und der Gesuchsgegner ihr bis heute bereits teilweise Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge bezahlt hat; dement-

- 11 - sprechend sind die rückwirkenden Unterhaltsbeiträge an das Sozialamt zu leisten, soweit er diese noch nicht an die Gesuchstellerin bezahlt hat.

E. 10

Schriftliche Mitteilung an - die Parteien, - die Vorinstanz, - an das Migrationsamt des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

- 20 -

E. 11

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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 22. Dezember 2016 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. N.A. Gerber versandt am: mc

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