

ZH_OBERGERICHT LE170006 vom 21. August 2017

ZH Obergericht, 2017-08-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE170006

FR: ZH_OBERGERICHT LE170006 du 21 août 2017

IT: ZH_OBERGERICHT LE170006 del 21 agosto 2017

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind seit 1991 verheiratet. Sie haben drei Kinder: G._____, geboren am tt.mm.1995, D._____, geboren am tt.mm.1998, und C._____, geboren am tt.mm.2002 (vgl. Urk. 18 S. 2). Der Gesuchsgegner arbeitet bei der I.____ AG, ... [Ort], als "Global Head of Production Control & Logistics", wo er einen Bruttomonatslohn von Fr. 15'000.– zuzüglich Bonus erzielt (Urk. 17/1). Er ist geschäftlich sehr oft im Ausland unterwegs. Die Gesuchstellerin ist bei der K.____ AG (früher L.____ AG), Zürich, zu einem Bruttolohn von Fr. 4'461.55 (100%) als "Call Center Agent Outbound im Payrolling" angestellt (Urk. 19/1, Urk. 74/8). Die Tochter C.____ besucht das M.____ [Name der Schule] in ... [Ort] und lebt bei der Gesuchstellerin. Die beiden mündigen Söhne leben in ... [Stadt in Frankreich] (...[Gemeinde]) bei einer Bekannten des Gesuchsgegners in Untermiete für Euro 500.– pro Monat (Urk. 51 S. 8, Prot. I S. 51). G.____ absolviert eine Ausbildung als Landschaftsgärtner und D.____ besucht das N.____ [Name der Schule] (Urk. 51 S. 8, Urk. 52/7+9, Urk. 92 S. 19). Der Gesuchsgegner liess ausführen, aktuell über keine Wohnung zu verfügen und die Wochenenden bei seinen Söhnen in ... [Stadt in Frankreich] zu verbringen, wobei sobald als möglich eine angemessene Wohnung gesucht werde (Prot. I S. 41, S. 51).

E. 1.1

Die Gesuchstellerin beantragt in Abänderung von Satz 2 der Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Entscheids die Feststellung, dass sich die Unterhaltsschuld des Gesuchsgegners für den Monat Oktober 2016 noch auf Fr. 5'050.– und für die Monate November und Dezember 2016 jeweils noch auf Fr. 3'050.– beläuft (Urk. 91 S. 3), ohne dies allerdings näher zu begründen.

E. 1.2

Die Vorinstanz erwog diesbezüglich, dass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin für den Oktober 2016 nebst den bereits bezahlten Fr. 650.– noch Fr. 2'400.– zu zahlen habe, für die Monate November und Dezember 2016 nebst den bisherigen Unterhaltsbeiträgen von insgesamt Fr. 2'650.– noch je Fr. 400.– (Urk. 92 S. 34, E. 5.4.6).

E. 1.3

Diese vorinstanzlichen Erwägungen werden im vorliegenden Berufungsverfahren nicht beanstandet. Nachdem die Unterhaltsbeträge für die Zeit von Oktober bis Dezember 2016 für die Tochter C.____ und die Gesuchstellerin persönlich jedoch auf insgesamt Fr. 3'720.– (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) zu erhöhen sind (vgl. Ziff. II.B.9.1 vorstehend), ist festzustellen, dass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin für den Oktober 2016 nebst den bereits bezahlten Unterhaltsbeiträgen in der Höhe von Fr. 650.– noch Fr. 3'070.– zu zahlen hat, für die Monate

November und Dezember 2016 nebst den bisherigen Unterhaltsbeiträgen von insgesamt - 42 - Fr. 2'650.– noch je Fr. 1'070.–. Dispositiv-Ziffer 3 Satz 2 des angefochtenen Entscheides ist dementsprechend anzupassen.

E. 2

Mit Eingabe vom 22. Januar 2016 reichte die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (fortan Gesuchstellerin) bei der Vorinstanz ein Eheschutzbegehren

- 9 - ein (Urk. 1). Der weitere, detaillierte Prozessverlauf vor Vorinstanz kann dem erstinstanzlichen Urteil entnommen werden (Urk. 86 = Urk. 92 S. 4 ff. E. 1.). Anlässlich der vorinstanzlichen Verhandlung vom 30. März 2016 schlossen die Parteien eine Vereinbarung. Gestützt auf diese Vereinbarung erging ein (Teil-) Urteil vom

E. 2.1

Weiter beantragt die Gesuchstellerin in Abänderung des ersten Absatzes von Dispositiv-Ziffer 5 des angefochtenen Entscheides, es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Parteien im gegenseitigen Einverständnis und mit Zustimmung der Vermieterschaft die Mietzinsmehrkosten des Berufungsbeklagten für die Monate August bis Oktober 2016 mittels Verrechnung mit der Mietzinskaution getilgt hätten (Urk. 91 S. 3).

E. 2.2

Aus ihrer Berufungsbegründung ergibt sich nicht eindeutig, was die Gesuchstellerin mit einer entsprechenden Vormerknahme genau beabsichtigt. Sinngemäss leitet sie aus der Tilgung mittels Verrechnung mit der Mietzinskaution ab, dass der Bedarf des Gesuchsgegners in der Zeit von Oktober bis Dezember 2016 tiefer ausfällt (Urk. 91 S. 13 ff.). Damit einhergehend bezweckt sie die Berücksichtigung einer erhöhten Leistungsfähigkeit und in der Folge die Festsetzung einer höheren Unterhaltsleistungspflicht des Gesuchsgegners. Nachdem die Unterhaltsbeiträge des Gesuchsgegners gemäss den voranstehenden Erwägungen in der ersten Phase von Oktober bis Dezember 2016 zu erhöhen sind, bedarf es aber weder der vorinstanzlichen noch der beantragten Vormerknahme (vgl. Ziff. II.B.5.2.3 und 9.1 vorstehend). Dispositiv-Ziffer 5 Absatz 1 ist folglich ersatzlos zu streichen. 3.1 Sodann beanstandet die Gesuchstellerin berufsungsweise die vorinstanzliche Abweisung ihres Antrags, es sei der Gesuchsgegner zur Bezahlung von Fr. 622.45 für H.____-Abos vom 10. Juli 2016 bis 9. September 2016 zu verpflichten (Urk. 92 S. 43, Disp.-Ziff. 6). Es werde daran festgehalten, dass es sich hierbei um die Abos der Söhne handle. Dies werde dadurch bestätigt, dass die Bezahlung durch den Gesuchsgegner erfolgen würde, wenn die Abos auch formell auf die Söhne umgeschrieben würden. Wären diese Abos nicht von den Söhnen genutzt worden, hätte diese Aussage des Gesuchsgegners keinen Sinn gemacht (Urk. 91 S. 16 mit Verweis auf Prot. I S. 40).

- 43 - 3.2 Die Vorinstanz erwog diesbezüglich im angefochtenen Entscheid, dass der Gesuchsgegner die von der Gesuchstellerin angebehrte Verpflichtung zur Bezahlung der Rechnung über Fr. 622.45 für ein Handyabo (H.____ Abos, 10. Juli 2016 bis 9. September 2016) ausdrücklich bestritten habe. Er habe entgegnet, dass es sich bei dieser Rechnung nicht um eine solche betreffend der Söhne G.____ und D.____ handle; es sei eine Rechnung der Gesuchstellerin. Die Gesuchstellerin habe zu dieser substantiierten Bestreitung keine Stellung mehr genommen. Aus der an die Gesuchstellerin adressierten Rechnung selber werde nicht ersichtlich, dass diese jemand anderen als sie selber betreffen

würde. Dem- entsprechend sei diese Rechnung durch sie selber zu bezahlen und der Antrag auf Verpflichtung des Gesuchsgegners hierzu sei abzuweisen (Urk. 92 S. 38 f., E. 7.2). 3.3 Mit Blick auf diese vorinstanzlichen Erwägungen gilt es festzustellen, dass sich die Gesuchstellerin im vorliegenden Berufungsverfahren erneut damit be- gnügt, grundsätzlich einfach ihren vorinstanzlich vertretenen Standpunkt zu wie- derholen (vgl. Urk. 48 S. 9 f.). Auch bei Beachtung ihres nunmehrigen Verweises auf eine von Seiten des Gesuchsgegners getätigte Aussage resultiert nichts an- deres, als von der Vorinstanz festgestellt worden ist. Es ist mithin keine unrichtige Tatsachenfeststellung oder Rechtsanwendung durch die Vorinstanz auszu- machen. Die von Seiten des Gesuchsgegners getätigte Aussage, wonach er be- reit wäre, für die Kosten der Handys der Söhne aufzukommen, wenn die Verträge dementsprechend überschrieben würden, ändert nichts an seiner ausdrücklichen Bestreitung, dass es sich bei der von der Gesuchstellerin vor Vorinstanz ins Recht gereichten Rechnung um eine die Söhne G._____ und D._____ betreffende Rechnung handle; es sei eine Rechnung der Gesuchstellerin (Prot. I S. 40). Es ist dem Gesuchsgegner beizupflichten, dass aus seiner Aussage vielmehr lediglich abgeleitet werden kann, dass er für nachweisliche Abonnementskosten für Mobil- telefonie der Söhne aufzukommen bereit sei (vgl. Urk. 97 S. 18), was eben gera- de bei der besagten Rechnung nicht der Fall sei. Von der Gesuchstellerin wird denn zu Recht auch die Feststellung der Vorinstanz nicht beanstandet, dass aus der an sie adressierten Rechnung selber nicht ersichtlich wird, ob diese jemand anderen als sie selber betrifft (vgl. Urk. 50/9).

- 44 -

E. 4

Der Gesuchsgegner erstattete die Berufungsantwort fristgerecht mit Eingabe vom 15. Mai 2017 (Urk. 96) und schloss dabei auf kostenfällige Abweisung der Berufung (Urk. 97 S. 2). Mit Verfügung vom 18. Mai 2017 wurde die Berufungs- antwort der Gesuchstellerin zugestellt (Urk. 98).

E. 4.1

Die Gesuchstellerin moniert schliesslich, dass sich das (Teil-) Urteil vom 4. April 2016 (vgl. Ziff. I.2. vorstehend) nur mit den Schulkosten für das Schuljahr 2015/2016, welches im Juli 2016 geendet habe, und mit der Reservationsgebühr für das nächste Schuljahr befasse. Die Schulkosten September 2016 seien da- mals nicht geregelt worden respektive seien, da die Tochter unter der Obhut der Gesuchstellerin stehe, von ihr zu bezahlen. Da aber im Unterhaltsbeitrag 2016 die Schulkosten September 2016 – im Umfang von rund Fr. 1'300.– – noch nicht be- rücksichtigt worden seien, seien diese noch zusätzlich auch für September 2016 vom Gesuchsgegner zu bezahlen. Dies sei entgegen der Meinung der Vorinstanz explizit festzuhalten, auch wenn ihr zuzustimmen sei, dass bezüglich der Schul- kosten bis Sommer 2016 und der Reservationsgebühr für das darauffolgende Schuljahr bereits ein rechtskräftiges Urteil vorliege (Urk. 91 S. 12).

E. 4.2

Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Entscheid hierzu, dass Teil der – dem (Teil-) Urteil vom 4. April 2016 zugrunde liegenden – Vereinbarung vom 30. März 2016 die Verpflichtung des Gesuchsgegners gewesen sei, die ausste- henden Schulgelder für die Tochter C._____ für das Schuljahr 2015/2016 (ca. Fr. 14'900.–) sowie die Reservationsgebühr für das Schuljahr 2016/2017 (ca. Fr. 1'700.–) bis Ende September 2016 zu bezahlen. Für diese hohen Kosten sei der dem Gesuchsgegner verbleibende Freibetrag

vorgesehen – bzw. sei ein entsprechender Betrag in dessen Bedarf berücksichtigt worden –, was sich aus der auf entsprechenden Antrag beider Parteien zu den Akten genommenen Berechnung gemäss Farner-Tabelle ergebe. Der Antrag (vorinstanzlich Ziffer 16) der Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, die Schulkosten für C. _____ bis und mit September 2016 zu bezahlen, sei durch diese Verpflichtung des Gesuchsgegners, diese Kosten bis Ende September 2016 zu bezahlen, bzw. mit der Vormerknahme des entsprechenden Vergleichs erledigt (Urk. 92 S. 29, E. 5.3).

E. 4.3

Mit diesen Erwägungen setzt sich die Gesuchstellerin nicht rechtsgenügend auseinander. Aus ihren Ausführungen ist nicht erkennbar, dass die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt oder das Recht unrichtig angewandt hätte. Dennoch ist auf Folgendes hinzuweisen: Unstrittig ist, dass sich die Parteien an-

- 45 - llässlich der (Vergleichs-) Verhandlung vom 30. März 2016 hinsichtlich der Unterhaltsverpflichtung des Gesuchsgegners in einer zweiten Phase ab Oktober 2016 nicht einigen konnten (Prot. I S. 19), weshalb in der damals geschlossenen Vereinbarung festgehalten wurde, dass das Verfahren ab Oktober 2016 fortzuführen sei (Urk. 24 Ziff. 4). Demensprechend waren sich die Parteien über die Unterhaltsverpflichtung bis und mit September 2016 vorbehaltlos einig. Diese wurde mit dem (Teil-) Urteil vom 4. April 2016 von der Vorinstanz denn auch genehmigt bzw. vorgemerkt (Urk. 25). Ihren Erwägungen zufolge schien die Vorinstanz davon auszugehen, der Gesuchsgegner sei auch zur Bezahlung des Schuldgeldes für September 2016 verpflichtet, weil er sich in der Vereinbarung vom 30. März 2016 verpflichtete, die Schulgelder für das Schuljahr 2015/2016 sowie die Reservationsgebühr für das Schuljahr 2016/2017 bis Ende September 2016 zu bezahlen (Urk. 24 Ziff. 7). Dem kann nicht zweifelsohne gefolgt werden. "Bis Ende September 2016" scheint in genanntem Zusammenhang vielmehr – wie auch für die Gesuchstellerin (Urk. 91 S. 5) – ein reiner Zahlungstermin zu sein. Zwar gründet die unbestrittene Unterhaltsverpflichtung des Gesuchsgegners bis und mit September 2016 gemäss Ziffer 3 der Vereinbarung vom 30. März 2016 (Urk. 24) ebenfalls unbestritten auf der zu den Akten genommenen Berechnung gemäss "Farner"-Tabelle (Urk. 53). Letzterer kann auch entnommen werden, dass die Parteien sich darüber einig waren, im Bedarf des Gesuchsgegners als Auslagen zumindest von April bis September 2016 die Schulkosten der drei Kinder der Parteien im Gesamtbetrag von Fr. 2'940.– miteinzuberechnen (Urk. 53 Zeile 73). Es ist aus der "Farner"-Tabelle aber nicht ersichtlich, ob auch die Schulkosten für September 2016 einberechnet wurden. So oder anders haben sich die Parteien in der Vereinbarung vom 30. März 2016 über die Unterhaltsverpflichtung des Gesuchsgegners bis und mit September 2016 definitiv geeinigt. Auch wenn das Schulgeld für September 2016 vergessen worden wäre, kann die Gesuchstellerin darauf nicht mehr zurückkommen und im Rahmen der ab 1. Oktober 2016 noch zu regelnden Unterhaltspflicht einen zusätzlichen Unterhaltsbeitrag betreffend September 2016 verlangen. Mit der Genehmigung bzw. Vormerknahme der von den Parteien geschlossenen Vereinbarung hat sich in Übereinstimmung mit der

- 46 - Vorinstanz der Antrag (vorinstanzlich Ziffer 16) erledigt. Damit einhergehend erweist sich der Berufungsantrag Ziffer 2.6 (Urk. 91 S. 3) als unbegründet. D. Kostenfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens 1. Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Vorinstanz setzte die Entscheidgebühr für das erstinstanzliche Verfahren auf

Fr. 4'200.– fest (Urk. 92 S. 40, E. 8.1, und S. 43, Disp.-Ziff. 9), was unan- gefochten blieb. Diese Kosten auferlegte sie den Parteien je zur Hälfte. Ausser- dem verzichtete sie auf die Zusprechung einer Parteientschädigung (Urk. 92 S. 40 f. E. 8.2 f., und 43, Disp.-Ziff. 10 f.). 2. Die Gesuchstellerin beantragt vorliegend die vorinstanzliche Kostenregelung anzupassen, indem die Gerichtskosten vollumfänglich dem Gesuchsgegner auf- zuerlegen seien, ohne dies zu begründen. Dementsprechend vermag sie ihrer vorliegenden Begründungsobliegenheit nicht nachzukommen. 3. Auch unter Berücksichtigung der durch das Berufungsverfahren erfolgten Korrektur des vorinstanzlichen Entscheids erweist sich der vorinstanzliche Kos- tenentscheid als angemessen. Es kann diesbezüglich vollumfänglich auf die zu- treffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 92 S. 40 f., E. 8.2 f.). Das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Urk. 92 S. 43, Disp.-Ziff. 10 f.) ist demnach zu bestätigen. III. 1. Abschliessend ist über die zweitinstanzlichen Kosten- und Entschädigungs- folgen zu befinden. Für das vorliegende Berufungsverfahren rechtfertigt es sich in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 2 lit. b GebV OG, eine pauschale Entscheidgebühr von Fr. 4'000.– festzusetzen. Die Gesuchstellerin unterliegt im vorliegenden Berufungsverfahren weitgehend. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten vollständig der Gesuchstellerin aufzu- erlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

- 47 - 2. Als Folge der Kostenverteilung hat die Gesuchstellerin den Gesuchsgegner für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren zu entschädigen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). In Anwendung der massgeblichen Bestimmungen (§ 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und 3, § 11 und § 13 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom

E. 4.5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die von der Gesuchstellerin gerüg- ten und von der Vorinstanz berücksichtigten bzw. nicht berücksichtigten Faktoren allesamt nicht zu beanstanden sind. Dementsprechend bleibt es bei den von der Vorinstanz festgestellten Unterhaltsparametern. Als Basis ist beim Gesuchsgeg- ner von einem regelmässigen monatlichen Salär von netto Fr. 11'915.80 und bei der Gesuchstellerin von einem anzurechnenden monatlichen Salär von Fr. 4'123.– (Urk. 92 S. 15, E. 4.4.7, und S. 16, E. 4.5.4) sowie für den Gesuchstel- ler und die Söhne G._____ und D._____ ab 1. Januar 2017 (gerundet) von einem Bedarf von Fr. 5'611.– pro Monat und für die Gesuchstellerin und die Tochter C._____ ebenfalls ab 1. Januar 2017 von einem solchen von Fr. 6'906.– auszu- gehen (Urk. 92 S. 26, E. 4.6.3). Hinzuweisen ist an dieser Stelle darauf, dass – von der Vorinstanz unbeachtet geblieben – bei der Berechnung des Unterhaltsbeitrages die dem Kind zustehen- den Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen an sich jeweils vorweg vom Un- terhaltsbedarf des Kindes abzuziehen sind (vgl. BGE 137 III 59 E. 4.2.3) bzw. als dessen Einkommen gelten. Die Berücksichtigung der Familien-, Kinder- und Aus- bildungszulagen für C._____ führte auf Seiten der Gesuchstellerin vorliegend zweifelsohne zu einem tieferen Fehlbetrag und damit zu einem geringeren Unter- haltsanspruch. Im Berufungsverfahren gilt jedoch das Verschlechterungsverbot

- 29 - (Verbot der reformatio in peius). Dieses besagt, dass die Rechtsmittelinstanz das angefochtene Urteil nicht zu Ungunsten der rechtsmittelführenden Partei abän- dern darf, es sei denn, die Gegenpartei habe ebenfalls ein Rechtsmittel ergriffen (BGE 129 III 417 E. 2.1.1), was hier nach dem Nichteintreten auf die Berufung des Gesuchsgegners nicht mehr der Fall ist. Wie noch zu zeigen sein wird, ist die vorinstanzliche Unterhaltsberechnung ab 1. Januar 2017 im übrigen nicht zu be- anstanden. Dementsprechend haben die Familien-,

Kinder- und Ausbildungszulagen nachfolgend unberücksichtigt zu bleiben, ansonsten der Gesamtunterhalt ab 1. Januar 2017 unter die von der Vorinstanz zugesprochenen Fr. 4'540.– zu liegen käme.

E. 5

Sodann kann zum Eheschutzverfahren allgemein auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (vgl. Urk. 92 S. 9 f., E. 3.1). B. Unterhaltsbeiträge

E. 5.1

Im vorliegenden Berufungsverfahren nicht beanstandet wird die vorinstanzliche Aufteilung der (gesamten) Unterhaltsverpflichtung des Gesuchsgegners in zwei Phasen, nämlich von Oktober bis Dezember 2016 und ab Januar 2017 (Urk. 92 S. 28, E. 4.8 f., und S. 34, E. 5.4.6). Die vorinstanzliche Unterhaltsverpflichtung des Gesuchsgegners ab Januar 2017 beruht auf den vorgenannten Grundlagen. Für diejenige von Oktober bis Dezember 2016 hat die Vorinstanz an den zu den vorgenannten Unterhaltsparametern führenden Faktoren verschiedene Anpassungen vorgenommen (vgl. Urk. 92 S. 28 ff., E. 5).

5.2.1 Die Gesuchstellerin moniert auch hinsichtlich dieser Anpassungen die dem Gesuchsgegner in seinem Bedarf von Oktober bis Dezember 2016 von der Vorinstanz eingerechneten Wohnkosten. Die Parteien hätten vereinbart, dass die viel zu teure eheliche Wohnung der Parteien per Ende September 2016 gekündigt werde. Von beiden Parteien sei damals – mit Hinweis auf die zu den Akten genommene Berechnung gemäss Farner-Tabelle (Urk. 53) – ein monatlicher Mietzins von Fr. 2'500.– als angemessen erachtet worden. Den Mehrbetrag für die Miete Oktober 2016 habe der Gesuchsgegner zu verantworten, da er die Wohnung nicht vereinbarungsgemäss Ende September 2016 abgegeben habe, weshalb in seinem Bedarf hinsichtlich der Wohnkosten für Oktober 2016 lediglich Fr. 2'500.–, allenfalls der Vorinstanz folgend auf drei Monate verteilt, anzurechnen seien. Die Vorinstanz erkenne diesbezüglich im angefochtenen Entscheid, dass der Gesuchsgegner im August und September 2016 eben gerade nicht zusätzlich – 30 - che Fr. 2'000.– beglichen habe. Beide Parteien hätten sich in einer – bereits im Recht liegenden und nunmehr im vorliegenden Verfahren beigebrachten, unterzeichneten – Vereinbarung vom 24. Oktober 2016 damit einverstanden erklärt, dass die ausstehenden Mietzinszahlungen für August, September und (sogar) für Oktober 2016 mit der von den Parteien gemeinsam geleisteten Mieterkaution finanziert würden. Es bleibe mithin kein Raum mehr dafür, dem Gesuchsgegner darüber hinaus nochmals einen Betrag für Mietzinszahlungen vom August und September 2016 in dessen Bedarfsberechnung Oktober bis Dezember 2016 zusätzlich zu berücksichtigen, zumal diese gar nicht mehr zu bezahlen seien und von ihm auch nicht bezahlt worden seien. Vielmehr ergebe sich doch gemäss der genannten Vereinbarung gar auch die Begleichung eines Anteils des Mietzinses für Oktober 2016 aus der gemeinsamen Mieterkaution. Für die Monate Oktober bis Dezember 2016 seien deshalb im Bedarf des Gesuchsgegners für Wohnkosten maximal die effektiv anfallenden EUR 500.– für die Wohnung in ... [Stadt in Frankreich] und lediglich im Oktober 2016 Fr. 2'500.–, was mithin aufgeteilt auf drei Monate von Oktober bis Dezember 2016 einem monatlichen Betrag von maximal Fr. 830.– pro Monat entspreche, für die eheliche Wohnung in der Schweiz zu berücksichtigen (Urk. 91 S. 13 f. mit Verweis auf Urk. 50/10 und Urk. 94/4).

5.2.2 Die Vorinstanz erwog in diesem Zusammenhang, dass der Gesuchsgegner bis Ende Oktober 2016 in der ehelichen Wohnung gewohnt und seither

keine neue Wohnung bezogen habe. Somit seien ihm in den Monaten Oktober bis Dezember 2016 Wohnkosten von insgesamt Fr. 4'000.– entstanden. Es seien in seinem Bedarf für diese drei Monate somit Wohnkosten von monatlich Fr. 1'333.35 (1/3 von Fr. 4'000.–) zu berücksichtigen. Mit Vereinbarung vom 30. März 2016 (Urk. 24 Ziff. 5) hätten die Parteien das Folgende vereinbart: "Beide Parteien verpflichten sich jeweils, bei einer Kündigung der ehelichen Wohnung an der E._____-Strasse ... in F._____ mitzuwirken, spätestens per Ende September 2016. Die Parteien verpflichten sich, ab Mai 2016 die monatlichen Bruttomietzinsen in Höhe von Fr. 4'000.– je zur Hälfte zu bezahlen. Der Gesuchsgegner beabsichtigt, die Wohnung eventuell zu übernehmen. Sollten die Unterhaltsbeiträge ab 1. Oktober 2016 neu berechnet werden, so ist die Mehr-

- 31 - belastung des Gesuchsgegners für die Zeit vom Auszug der Gesuchstellerin bis Ende September 2016 zu berücksichtigen, welche aus diesem Auszug resultiert." Die Gesuchstellerin sei per Ende Juli 2016 aus der ehelichen Wohnung ausgezogen und habe dementsprechend nur bis und mit Juli 2016 den hälftigen Mietzinsanteil bezahlt. Im Zeitpunkt der Vereinbarung vom 30. März 2016 sei den Parteien bewusst gewesen, dass die eheliche Wohnung [zu] teuer sei, weshalb sich beide zum Auszug bis Ende September 2016 verpflichtet hätten. Weiter hätten sie sich jeweils zur hälftigen Mietzinsübernahme ab Mai 2016 verpflichtet, was in der Unterhaltsberechnung der genannten Vereinbarung in Ziffer 3 lit. b berücksichtigt worden sei. Schliesslich sei explizit festgehalten worden, dass der Gesuchsgegner beabsichtigt habe, die eheliche Wohnung eventuell [alleine] zu übernehmen. Den Parteien sei bewusst gewesen, dass die Gesuchstellerin wohl als erste aus der ehelichen Wohnung ausziehen und hernach der Gesuchsgegner alleine darin verbleiben würde. Ab diesem Zeitpunkt würde er den vollen Mietzins alleine zu tragen haben. Diesem Umstand sei dadurch Rechnung getragen worden, dass vereinbart worden sei, diese Mehrbelastung des Gesuchsgegners zu berücksichtigen, sollten – was vorliegend geschehen sei – die Unterhaltsbeiträge ab Oktober 2016 neu berechnet werden müssen. Angesichts von Ziffer 5 Abs. 3 der Vereinbarung sei der Standpunkt des Gesuchsgegners nicht haltbar, wonach die Gesuchstellerin auch nach ihrem Auszug bis Ende September 2016 die Hälfte der Kosten der ehelichen Wohnung zu tragen haben würde. Wäre dies die Absicht der Parteien gewesen, wäre nicht von einer Mehrbelastung des Gesuchsgegners die Rede gewesen, welche aus diesem Auszug resultiere. Bei dessen Berechnungsweise hätte nicht er, sondern die Gesuchstellerin eine Mehrbelastung zu tragen. Sodann wäre es der Gesuchstellerin mangels Liquidität gar nicht möglich gewesen, nebst der Hälfte der Mietkosten der ehelichen Wohnung solche für eine neue Wohnung zu bezahlen; anders als dem Gesuchsgegner, welcher grundsätzlich über eine hohe Liquidität verfüge und während der Monate April bis September 2016 zusätzlich zu den normalen Lohnzahlungen einen Bonus erhalten habe. Schliesslich wäre es nicht nötig gewesen,

- 32 - die Berücksichtigung normaler Wohnkosten für den Fall einer Neuberechnung von Unterhaltsbeiträgen explizit zu erwähnen, würden die normalen Wohnkosten doch ohnehin berücksichtigt. Die explizite Erwähnung der Wohnkosten mache nur Sinn, wenn die Parteien davon ausgegangen seien, diese Kosten würden sich für den Gesuchsgegner nach dem Auszug der Gesuchstellerin erhöhen. Damit einhergehend sei Ziffer 5 Abs. 3 der Vereinbarung die dazumal getroffene Annahme, die Gesuchstellerin werde als erste aus der ehelichen Wohnung ausziehen, und die Kenntnis von deren geringen Liquidität zugrunde gelegen. Die Parteien hätten daher am 30. März 2016 vereinbart, dass der Gesuchsgegner zwar die Mietzinsen der ehelichen Wohnung alleine zu tragen haben

werde, dies aber bei einer Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge zu berücksichtigen sein werde. Der Gesuchsgegner habe aufgrund des Auszugs der Gesuchstellerin zusätzlich zu dem von ihm ohnehin zu bezahlenden hälftigen Anteil von monatlich Fr. 2'000.– weitere Fr. 2'000.– zu begleichen gehabt, jeweils im August und im September 2016. Diese insgesamt Fr. 4'000.– seien in der Unterhaltsberechnung für die Monate Oktober bis Dezember 2016 als gesonderte Ausgabenposition zu berücksichtigen mit jeweils einem Drittel bzw. monatlich Fr. 1'333.35 (Urk. 92 S. 29 ff., E. 5.4.1 f.). 5.2.3 Ihren Ausführungen zufolge entgegnet die Gesuchstellerin der vorinstanzlichen Einberechnung von Wohnkosten im Bedarf des Gesuchsgegners für die Monate Oktober bis Dezember 2016, dass dieser den verspäteten Auszug aus der ehelichen Wohnung selbst zu verantworten habe, weshalb ihm lediglich die im Zeitpunkt der Vereinbarung vom 30. März 2016 von ihr an sich anerkannten Wohnkosten in der Höhe von Fr. 2'500.– für Oktober 2016 zuzubilligen seien. Die Differenz von Fr. 1'500.– für die Wohnkosten der ehelichen Wohnung in der Höhe von Fr. 4'000.– habe der Gesuchsgegner selber zu tragen. Wie bereits ausgeführt, gilt im Eheschutzverfahren neben dem Grundsatz der Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse auch der Gleichbehandlungsgrundsatz. Mit diesem wäre wohl auch eine vorinstanzliche Auffassung vereinbar gewesen, die dem Gesuchsgegner aufgrund seiner Einsparungen in den Monaten November bis Dezember 2016 mangels Wohnungsmiete für den entsprechenden Zeitraum minima-

- 33 - le hypothetische Wohnkosten zugebilligt hätte (vgl. Ziff. 4.3.2.4 vorstehend). Immerhin räumt die Gesuchstellerin ja selbst ein, dass von den Parteien ab Oktober 2016 ein monatlicher Mietzins von je Fr. 2'500.– als angemessen erachtet wurde. Die Vorinstanz hat im Bedarf des Gesuchsgegners von Oktober bis Dezember 2016 nun aber lediglich die für den Gesuchsgegner tatsächlich angefallenen Wohnkosten von Fr. 4'000.– für Oktober 2016, verteilt auf die drei Monate von Oktober bis Dezember 2016 berücksichtigt, was sachgerecht erscheint und mithin nicht zu beanstanden ist. Anders verhält es sich mit den wegen des Auszugs der Gesuchstellerin im August und September 2016 entstandenen Mehrkosten der ehelichen Wohnung von Fr. 4'000.–, die von der Vorinstanz anteilmässig im Bedarf des Klägers für die Monate Oktober bis Dezember 2016 einberechnet wurden. Zwar ergibt sich aus Ziffer 5 der Vereinbarung der Parteien vom 30. März 2016 unzweideutig, dass vereinbart worden ist, die genannte Mehrbelastung des Gesuchsgegners vor Oktober 2016 zu berücksichtigen, sollten – was vorliegend geschehen ist – die Unterhaltsbeiträge ab Oktober 2016 neu berechnet werden müssen (Urk. 24). Allerdings haben die Parteien in genauer Kenntnis der vom Gesuchsgegner zu tragenden Mehrkosten für die Monate August und September 2016 mit der Vermieterschaft vereinbart, diese durch Verrechnung mit der geleisteten Mieterkaution für die eheliche Wohnung zu begleichen und damit aus dem Vermögen zu leisten (vgl. Urk. 50/10). Die von der Gesuchstellerin neu eingereichte am 24. Oktober 2016 unterzeichnete Version dieser Vereinbarung (Urk. 94/4) unterscheidet sich inhaltlich nicht von der Version laut Urk. 50/10. Damit sind dem Gesuchsgegner die Mehrkosten nicht effektiv angefallen und haben daher unberücksichtigt zu bleiben (vgl. BGER 5A_26/2008 vom 4. Februar 2008, E. 3.2 m.H.). Dementsprechend sind die von der Vorinstanz im Bedarf des Gesuchsgegners von Oktober bis Dezember 2016 berücksichtigten Mehrkosten von Fr. 1'333.35 pro Monat zu streichen. 5.3.1 Schliesslich beanstandet die Gesuchstellerin sinngemäss die von der Vorinstanz im Bedarf des Gesuchsgegners von Oktober bis Dezember 2016 berücksichtigte Ausgabenposition "Prozesskostenvorschuss". Der Gesuchsgegner sei

- 34 - auch bei Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen in anbegehrter Höhe ohne Weiteres in der Lage, den vorinstanzlichen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 8'000.– zu bezahlen. Eine Berücksichtigung in der Bedarfsberechnung Oktober bis Dezember 2016 rechtfertigt sich daher nicht (Urk. 91 S. 14). 5.3.2 Die Vorinstanz erwog diesbezüglich im angefochtenen Entscheid, dass der Gesuchstellerin mit Urteil vom 4. April 2016 bis 30. September 2016 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden sei, weshalb für die Frage des Prozesskostenvorschusses die Verhältnisse ab Oktober 2016 interessieren würden. Die Bedarfsberechnung auf Seiten des Gesuchsgegners zeige, dass dieser sehr wohl leistungsfähig sei. Er sei zur Bezahlung eines Prozesskostenvorschusses bzw. Prozesskostenbeitrags zu verpflichten, wobei diese Verpflichtung in seinem Bedarf zu berücksichtigen sei, für Oktober bis Dezember 2016 mit je einem Drittel des von ihm zu leistenden Gesamtbetrages in der Höhe von Fr. 8'000.– (Urk. 92 S. 32 f., E. 5.4.3.4 f.). 5.3.3 Das Vorbringen der Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner sei auch ohne entsprechende Berücksichtigung in seinem Bedarf von Oktober bis Dezember 2016 ohne Weiteres zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses [recte: -beitrages] in der Höhe von Fr. 8'000.– fähig, erweist sich einerseits im vorliegenden Verfahren als neue Behauptung. Die Zulässigkeit dieses zweifelsohne unechten Novums wird von der Gesuchstellerin mit keinem Wort dargetan. Das im Übrigen auch nicht näher belegte Novum hat mithin vorliegend unbeachtlich zu bleiben. Aus den Erwägungen der Vorinstanz und mit Blick auf deren Bedarfsberechnung für den Gesuchsgegner von Oktober bis Dezember 2016 (vgl. Urk. 92 S. 33 f., E. 5.4.3 und 5.4.5) erhellt, dass der Gesuchsgegner eben gerade nicht leistungsfähig wäre, wenn der Prozesskostenbeitrag nicht in seinem Bedarf berücksichtigt würde (vgl. Urk. 97 S. 18 f.). Überhaupt bleibt fraglich, weshalb ein Prozesskostenbeitrag als offenkundige Auslage – um so mehr bei den sich vorliegend präsentierenden finanziellen Verhältnissen der Parteien – nicht im Bedarf des Leistungspflichtigen zu berücksichtigen wäre. Eine unrichtige Tatsachenfeststellung oder unrichtige Rechtsanwendung ist folglich auch bezüglich der von der

- 35 - Vorinstanz im Bedarf des Gesuchsgegners einberechneten Prozesskostenbeitrags nicht auszumachen. Ist der Beitrag an die Prozesskosten im Bedarf zu berücksichtigen, ist er Bestandteil des Unterhalts und darf – im Gegensatz zum Vorschuss – keine Rückerstattungspflicht bzw. keinen Rückforderungsanspruch auslösen (vgl. ZR 90 [1991] Nr. 82 S. 260; Hausheer/Spycher, a.a.O. N 3.72), zumal die Parteien seit dem 31. Januar 2016 unter der Gütertrennung leben, was eine Abrechnung im Rahmen des Güterrechts ausschliesst.

E. 5.4

Nach dem Gesagten ist für die Phase von Oktober bis Dezember 2016 auf Seiten des Gesuchsgegners von einem monatlichen Bedarf von (gerundet) Fr. 7'161.– (Fr. 8'494.– - Fr. 1'333.–) und auf Seiten der Gesuchstellerin von einem solchen von Fr. 6'806.– auszugehen. Bei den vorgehend dargelegten Einkommen der Parteien von Fr. 11'915.– bzw. Fr. 4'123.– resultiert auf Seiten der Gesuchstellerin angesichts ihres Bedarfs ein Fehlbetrag in der Höhe von Fr. 2'683.–. Nach Deckung dieses Fehlbetrags durch den Gesuchsgegner verbleibt ein Freibetrag in der Höhe von Fr. 2'071.– (Fr. 11'915.– - Fr. 7'161.– - Fr. 2'683.–; Urk. 92 S. 33 f., E. 5.4.5 f.).

E. 6

Ab 2017 sind die Bedarfspositionen der Kinder nicht mehr beim betreuenden Elternteil einzurechnen, sondern separat auszuweisen. Ausgehend von der Kalkulation der

Vorinstanz (vgl. Urk. 92 S. 17 ff., E. 4.6.2) berechnet sich der (gerunde- ten) Bedarf der Gesuchstellerin und der Tochter C._____ wie folgt: GSin C._____ Total Grundbetrag: 1'350.– 350.– 1'700.– Wohnkosten: 1'754.– 750.– 2'504.– Krankenkasse: 365.– 95.– 460.– Hausrat/Haftpflicht: 30.– 30.– Telefon/Radio/Billag: 120.– 30.– 150.– Auswärtige Verpflegung: 217.– 217.– Arbeitsweg: 125.– 125.– Schulkosten der Kinder: 1'370.– 1'370.– familienrechtlicher Notbedarf: 3'961.– 2'595.– 6'556.– Steuern: 350.– 350.– erweiterter familienrechtlicher 4'311.– 2'595.– 6'906.–

- 36 - Bedarf:

E. 7

Zusammenfassend ist bei der Gesuchstellerin von Oktober bis Dezember 2016 von einem monatlichen Bedarf von Fr. 6'806.– und ab Januar 2017 von einem solchen von Fr. 4'311.– auszugehen. Der Barbedarf der 15-jährigen Tochter C._____ beträgt ab Januar 2017 Fr. 2'595.– pro Monat. Ab Januar 2017 vermag die Gesuchstellerin die ihrem Bedarf entsprechenden Lebenshaltungskosten folglich mit ihrem monatlichen Einkommen aus ihrer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit (vgl. Urk. 19/1) in der Höhe von Fr. 4'123.– um Fr. 188.– nicht abzudecken. Da dieses Manko nicht betreuungsbedingt ist, besteht seitens der Gesuchstellerin insbesondere aufgrund des von den Parteien gelebten Lebensstandards zumindest für die Dauer des Getrenntlebens ein Anspruch auf einen persönlichen Unterhaltsbeitrag (Art. 163-165 ZGB i.V.m. Art. 125 ZGB). 8.1 Nach dem Gesagten steht in einer ersten Phase von Oktober bis Dezember 2016 ein Gesamtbedarf von Fr. 13'967.– und in einer zweiten Phase ab Januar 2017 ein solcher von Fr. 12'517.– einem Gesamteinkommen der Parteien von (gerundet) Fr. 16'038.– gegenüber, womit ein Überschuss von Fr. 2'071.– bzw. Fr. 3'521.– resultiert (vgl. Ziff. II.B.4.5+5.4 vorstehend). Die Vorinstanz sah eine hälftige Überschussverteilung vor (Urk. 92 S. 27, E. 4.6.4). 8.2 Die Gesuchstellerin beanstandet berufsweise diese hälftige Überschussverteilung. Auch wenn der vorinstanzlichen Auffassung gefolgt werde, dass gewisse Auslagen der volljährigen Söhne der Parteien im Bedarf des Gesuchsgegners zu berücksichtigen seien, sei ein Anspruch der Söhne auf den bisher von den Ehegatten gelebten Lebensstandard und mithin eine Partizipation am Freibetrag zu verneinen. Der Freibetrag sei vielmehr gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts zu zwei Dritteln zu Gunsten der Gesuchstellerin mit der minderjährigen Tochter und zu einem Drittel zu Gunsten des Gesuchsgegners aufzuteilen (Urk. 91 S. 11 f.). 8.3 Zur Überschussverteilung erwog die Vorinstanz, dass praxisgemäss bei gemeinsamen minderjährigen Kindern, die bei einem der Ehegatten wohnten, die Zuweisung des verbleibenden Überschusses im Verhältnis ein Drittel zu zwei Drit-

- 37 - teln zugunsten des obhutsberechtigten Ehegatten erfolge. Indessen hätten die Parteien vorliegend zwei weitere, volljährige Kinder, welche beim anderen Ehegatten lebten und in dessen Bedarf berücksichtigt würden. Unter diesen Umständen erweise sich die praxisgemässe Aufteilung des Überschusses als unangemessen, dieser sei hälftig aufzuteilen, – ab Januar 2017 – Fr. 1'761.– je Partei. So hätten alle Familienmitglieder ähnlichen Anteil am Überschuss. Auf Seiten der volljährigen Kinder (mit Gesuchsgegner) sei dieser etwas tiefer, was sich durch den Umstand rechtfertige, dass von diesen trotz Volljährigkeit kein Beitrag an das Familieneinkommen verlangt werde und die Lebenshaltungskosten in Frankreich deutlich tiefer seien (Urk. 92 S. 27, E. 4.6.4). 8.4 Erneut ist festzustellen und den Entgegnungen des Gesuchsgegners in seiner Berufungsantwort beizupflichten, dass sich die Gesuchstellerin mit diesen vor-

instanzlichen Erwägungen in ihrer Berufungsschrift nicht auseinandersetzt und demzufolge den Begründungsanforderungen im vorliegenden Verfahren nicht nachzukommen vermag. Zur einschlägigen Begründung der Vorinstanz, dass unter den gegebenen Umständen von der praxisgemässen Aufteilung des Überschusses abzusehen sei, weil hier nebst dem minderjährigen Kind beim obhutsberechtigten Ehegatten zwei weitere, volljährige – notabene gemäss Art. 277 Abs. 2 ZGB unterhaltsberechtigter – Kinder beim anderen Ehegatten lebten und in dessen Bedarf zu berücksichtigen seien, äussert sich die Gesuchstellerin mit keinem Wort. Dass und weshalb die hier massgeblichen Tatsachen unrichtig festgestellt oder das Recht unrichtig angewendet worden wäre, ist nicht auszumachen (vgl. Urk. 97 S. 11). Dementsprechend ist die vorinstanzliche (hälftige) Überschussverteilung nicht zu beanstanden. 9.1 Aufgrund der finanziellen Verhältnisse der Parteien hat der Gesuchsgegner für die Gesuchstellerin und die Tochter C._____ in einer ersten Phase von Oktober bis Dezember 2016 Unterhaltsbeiträge von insgesamt (gerundet) Fr. 3'720.– (Fr. 6'806.– [Bedarf GSin m. C._____] + Fr. 1'036.– [Anteil Freibetrag] - Fr. 4'123.– [Einkommen GSin exkl. Familien-, Kinder-, und Ausbildungszulagen]) zu bezahlen. Die vorinstanzliche Festsetzung des Kinderunterhaltsbeitrages für C._____ auf Fr. 2'000.– pro Monat (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertrag-

- 38 - licher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) erweist sich als angemessen (Urk. 92 S. 28, E. 4.9). Der Gesuchsgegner ist demnach zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Zeit von Oktober bis Dezember 2016 an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung der Tochter C._____ monatlich zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'000.– (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) sowie an ihren Unterhalt persönlich solche von Fr. 1'720.– zu bezahlen. 9.2 In einer zweiten Phase ab Januar 2017 berechnen sich die Unterhaltsansprüche aufgrund der ab dann vorliegenden finanziellen Verhältnisse und des revidierten Kinderunterhaltsrechts wie folgt: GSin C._____ Total Einkommen -4'123.– (*) -4'373.– Bedarf 4'311.– 2'595.– 6'906.– Überschussanteil 1'174.– 587.– 1'761.– Unterhaltsanspruch 1'362.– 3'182.– 4'544.– Unterhaltsanspruch (gerundet) 1'360.– 3'180.– 4'540.– (*) gesetzliche oder vertragliche Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen bleiben vorliegend unberücksichtigt (vgl. Ziff. 5.2.3 vorstehend) Es resultiert ein monatlicher Barunterhalt für die Tochter C._____ von Fr. 3'180.– (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen). Da der familienrechtliche Bedarf der Gesuchstellerin nicht vollumfänglich über diesen Barunterhalt abgedeckt ist, hat sie Anspruch auf einen zuzusätzlichen persönlichen Unterhaltsbeitrag. Dieser beziffert sich inklusive ihrem Überschussanteil mit Fr. 1'360.– pro Monat. Die seitens des Gesuchsgegners zu erbringende Unterhaltsleistung beläuft sich auf Fr. 4'540.– (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien-, Kinder- und Ausbildungszulagen) pro Monat. Der Gesuchsgegner ist ab Januar 2017 dementsprechend zu verpflichten. 10.1 Die Gesuchstellerin beantragt berufsweise die Bezahlung der Unterhaltsbeiträge jeweils auf den 28. des Vormonats, damit es ihr möglich sei, fristgerecht ihre Rechnungen, insbesondere die Mietzinszahlung, zu überweisen. Dies

- 39 - rechtfertigt sich, da der Gesuchsgegner die Lohnzahlungen jeweils bereits um den 20. des Monats erhalte (Urk. 91 S. 15 mit Verweis auf Urk. 17/3). 10.2 Es ist zunächst festzustellen, dass sich die Gesuchstellerin bezüglich der von der Vorinstanz festgelegten Zahlungstermine lediglich darauf beschränkt, ihren vorinstanzlichen Standpunkt zu wiederholen (Urk. 48 S. 2; Prot. I S. 29 f.). Sie legt insbesondere nicht dar, weshalb sich eine Vorverschiebung des Zahlungstermins aufdrängt bzw. rechtfertigt. Vor Vorinstanz

hatte sie immerhin noch vor- gebracht, dass sich der Gesuchsteller regelmässig in Zahlungsverzug befinde (vgl. Prot. I S. 29 f.). Weiter legt sie nicht dar, weshalb sie ihren monatlichen (Vo- raus-) Zahlungsverpflichtungen wie namentlich ihren Mietzinszahlungsverpflich- tungen nicht auch mit ihrem eigenen monatlichen Erwerbseinkommen vor Mo- natsende termingerecht nachkommen könnte. Sodann bleibt blosser Behauptung, dass der Gesuchsgegner seine Lohnzahlungen jeweils bereits um den 20. des Monats erhalte. Die Lohnabrechnungen des Gesuchsgegners nennen entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin keinen Auszahlungstermin vor dem Monatsende, sondern lediglich ein tatsächlich meist um den 20. des Monats liegendes Ausstel- lungsdatum (vgl. Urk. 17/3). Folglich erweisen sich die Vorbringen der Gesuch- stellerin als unsubstantiiert. Damit einhergehend vermag sie ihrer vorliegenden Begründungsobliegenheit nicht zu genügen. Ergänzend ist auf Folgendes hinzuweisen: Im angefochtenen Entscheid finden sich keine spezifischen Erwägungen zur Bestimmung des Zahlungstermins für die Unterhaltsbeiträge. Der Kinderunterhaltsbeitrag ist gemäss Art. 285 Abs. 3 ZGB zum Voraus auf die Termine zu entrichten, die das Gericht festsetzt. Dabei han- delt es sich um einen Verfalltermin im Sinne von Art. 102 Abs. 2 OR (KUKO ZGB- Michel, Art. 285 N 11). Für den Ehegattenunterhalt besteht keine zu Art. 285 ZGB analoge Bestimmung (vgl. Art. 173 und 126 ZGB). Dass auch dieser Unterhalts- beitrag jeweils monatlich im Voraus zu bezahlen ist, entspricht aber auch hier ständiger Praxis (KUKO ZGB-Cantieni/Vetterli, Art. 126 N 1 m.H.). "Im Voraus" bedeutet, dass Fälligkeitstermin regelmässig der Monatsbeginn der fraglichen (monatlichen) Unterhaltsperiode ist (BSK ZGB I-Breitschmid, Art. 285 N 32). Die vorinstanzliche Verpflichtung des Gesuchsgegners zur Bezahlung der Unterhalts-

- 40 - beiträge für die Tochter C._____ und die Gesuchstellerin persönlich im Voraus, und zwar jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, steht folglich im Einklang mit dem materiellen Recht bzw. entspricht ständiger Praxis. In nämlichem Sinne ha- ben auch die Parteien selbst in ihrer dem (Teil-) Urteil vom 4. April 2016 zugrunde liegenden Vereinbarung vom 30. März 2016 den Zahlungstermin für die Unter- haltspflichten des Gesuchsgegners übereinstimmend auf den Ersten eines jeden Monats festgelegt, und zwar sowohl für den Kindesunterhalt wie auch für den Ehegattenunterhalt (Urk. 24 Ziff. 3 lit. a und b; Urk. 9 S. 7, E. 2). Erst anlässlich der Verhandlung vom 24. Oktober 2016 beantragte die Gesuchstellerin mit voran- stehender Begründung eine Vorverschiebung des Zahlungstermins (Urk. 48 S. 2; Prot. I S. 29 f.). Dennoch und in Kenntnis der in der Vergangenheit ab und zu auf- getretenen – in tatsächlicher Hinsicht an sich geringfügig – unpünktlichen Unter- haltszahlungen des Gesuchsgegners, sah die Vorinstanz erneut den Zahlungs- termin vom Ersten des jeweiligen Monats vor. Führte sie doch im angefochtenen Entscheid in ihren Erwägungen zur Anweisung der Arbeitgeberin des Gesuchs- gegners aus, dass dieser, was jedoch unwesentlich ins Gewicht falle, die Unter- haltsbeiträge manchmal verspätet (etwa am 3. August oder am 2. September 2016) überwiesen habe, angeblich weil er diese aufgrund einer übermässigen Lohnpfändung nicht zu bezahlen vermocht habe (Urk. 92 S. 37, E. 6.4). Auch da- mit setzt sich die Gesuchstellerin nicht auseinander. Ferner bedingte eine Vorver- schiebung des Zahlungstermins vom Ersten des jeweiligen Monats auf den 28. des Vormonats, dass der Gesuchsgegner seinerseits einen entsprechenden, arbeitsrechtlichen Auszahlungsanspruch gegenüber seinem Arbeitgeber hätte. Der Arbeitsvertrag des Gesuchsgegners sieht in Übereinstimmung mit Art. 323 Abs. 1 und 2 OR vor, dass der Lohn am Ende jedes Monats auszurichten ist bzw. ausbezahlt wird (vgl. Urk. 17/1 S. 1: "The salary will be credited in 12 instalments to the employee's

account by the end of the month."). Einen Anspruch auf eine vor dem letzten Tag des (Vor-) Monats liegende Lohnauszahlung hat der Ge- suchsgegner demnach nicht (vgl. Urk. 97 S. 14 ff.). Sodann ist zu bemerken, dass die Frage einer Vorverschiebung des Zahlungs- termins für die Unterhaltspflichten des Gesuchsgegners infolge der rechtskräftig gewordenen Drittschuldneranweisung ohnehin als nahezu bedeutungslos zu wer-

- 41 - ten ist (Urk. 92 S. 43, Disp.-Ziff. 7). Es ist anzunehmen, dass die Unterhaltsbeiträ- ge an die Gesuchstellerin von der Arbeitgeberin des Gesuchsgegners dann über- wiesen werden, wenn die Lohnauszahlungen an alle Arbeitnehmer erfolgen (Urk. 97 S. 15 f.), was in der Schweiz nach weit verbreiteter Praxis um dem 25. eines Monats der Fall ist. Nach dem Gesagten rechtfertigt sich eine Vorverschiebung des Zahlungstermins für die Leistung der vom Gesuchsgegner zu entrichtenden Unterhaltsbeiträge nicht. C. Weiteres

E. 8

September 2010) ist die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsgegner eine Parteientschädigung von Fr. 4'000.– zu bezahlen. Zusätzlich zur Parteient- schädigung ist ein Mehrwertsteuerzusatz von acht Prozent, Fr. 320.–, geschuldet. 3.1 Die Gesuchstellerin beantragt, es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 6'000.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen. Eventualiter sei der Gesuchstellerin die un- entgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben (Urk. 91 S. 3 f.). Sie begründet dies damit, dass sie nicht in der Lage sei, ihre Rechte ohne Unter- stützung einer Rechtsvertreterin wahrzunehmen. Dies nicht nur mangels genü- gender Deutschkenntnisse, sondern auch mangels Rechtskenntnis und im Hin- blick darauf, dass auch der Gesuchsgegner anwaltlich vertreten sei. Wie vor Vor- instanz sei die Gesuchstellerin auch im vorliegenden Berufungsverfahren nicht im Stande, nebst der Bestreitung des Lebensunterhalts für sich und die Tochter (inkl. Bezahlung der Schulkosten) Anwalts- und Gerichtskosten zu bezahlen. Daher sei sie weiterhin auf die Leistung eines Prozesskostenbeitrags angewiesen, welcher für das Berufungsverfahren mit mindestens Fr. 6'000.– zu beziffern sei, auch wenn dieses mit Eingabe einer Berufungsschrift und einer Vergleichsverhandlung allenfalls erledigt würde. Bis heute habe ihre Rechtsvertreterin einen Aufwand von

E. 13

Anwaltsstunden à Fr. 300.– zu verzeichnen gehabt (Urk. 91 S.14). 3.2 Die Pflicht des Staates zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege geht der Beistandspflicht aus Familienrecht nach (vgl. BGE 127 I 205 E. 3.b m.w.H.). Die angesprochene Partei respektive der leistungsfähige Ehegatte kann im Rahmen eines Endentscheides praxismässig gestützt auf die eheliche Bei- standspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB verpflichtet werden, der ansprechen- den Partei respektive dem unbemittelten anderen Ehegatten auf dessen Begeh- ren hin die Gerichts- und Anwaltskosten in Form eines Prozesskostenbeitrags zu

- 48 - ersetzen (ZR 85 Nr. 32). Dies ist ein Gebot des Rechtsschutzes und dient der Waffengleichheit unter den Ehegatten. Die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags setzt einerseits Bedürftigkeit der ansprechenden und andererseits Leistungsfähigkeit der angesprochenen Partei im Zeitpunkt des Entscheids voraus (Bräm/Hasenböhler, Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. II/1c, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159 - 180 ZGB, Zürich 1998, 3. Aufl., Art. 159 ZGB N 135). Es sind die

für die Gewährung des prozessualen Armenrechts entwickelten Grundsätze – Mittellosigkeit und Nicht-Aussichtslosigkeit – analog anzuwenden. Die Beistandsbedürftigkeit ist gegeben, wenn die ansprechende Partei ohne Beeinträchtigung des angemessenen Lebensunterhalts nicht über eigene Mittel rechtlich oder tatsächlich und binnen nützlicher Frist verfügen kann, um die bereits aufgelaufenen und künftig zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten (Prozesskosten) innert nützlicher Frist, gegebenenfalls in Raten, zu bezahlen (ZR 90 Nr. 57; ZR 98 Nr. 35). Da die Prozesskosten regelmässig nur während eines befristeten Zeitraums anfallen, ist es einer Partei zudem zuzumuten, vorübergehend auf den gewohnten Lebensstandard zu verzichten. Es ist in jedem Einzelfall individuell zu prüfen, inwieweit es einer Partei zuzumuten ist, für die Prozesskosten aufzukommen (ZR 96 Nr. 11). Die prozessuale Bedürftigkeit ist zu verneinen, wenn die gesuchstellende Partei mit ihrem Aktivsaldo (Differenz zwischen anrechenbarem Einkommen und Ausgaben) die mutmasslichen Prozesskosten innert eines Jahres bzw. bei kostspieligen Prozessen innert zweier Jahre bezahlen kann oder zumindest könnte (Daniel Wuffli, SSZR - Schriften zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, Band Nr. 21, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2015, S. 136 Rz. 318). 3.3 Zunächst ist diesbezüglich festzustellen, dass die Gesuchstellerin sowohl den von ihr angebehrten Prozesskostenbeitrag wie auch das von ihr eventualiter gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsverbeiständung nur äusserst rudimentär begründet (vgl. Urk. 97 S. 19 f.). Sowohl die Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners als auch ihre Bedürftigkeit werden von ihr lediglich behauptet und nicht rechtsgenügend glaubhaft dargetan.

- 49 - Bereits daraus bleibt vorliegend fraglich, ob auf ihren Antrag bzw. eventualiter ihr Gesuch überhaupt einzutreten ist, was vorliegend aber letztlich offen bleiben kann. Wie dargelegt, beläuft sich der familienrechtliche – erweiterte – Bedarf der Gesuchstellerin (und ihrer Tochter) ab Januar 2017 auf Fr. 6'906.– pro Monat. Diesem stehen monatliche Einnahmen von Fr. 8'663.– (Fr. 4'123.– [Erwerbseinkommen GSin] + Fr. 4'540.– [Unterhaltsbeiträge GG exklusive Familien-, Kinder- und Ausbildungszulage]) gegenüber (vgl. Ziff. II.B.9.2 vorstehend), womit ein Überschuss von Fr. 1'754.– resultiert. Innerhalb eines Jahres ist es der Gesuchstellerin damit ohne Weiteres möglich, die Gerichtskosten und ihre eigenen Anwaltskosten zu decken. Hieraus erhellt, dass die Gesuchstellerin mit dem ihr zugebilligten familienrechtlichen – stattlichen – Bedarf zugemutet werden konnte bzw. kann, vorübergehend auf den gewohnten, jedoch gehobenen Lebensstandard zu verzichten und die für die Bestreitung des Prozesses notwendigen Rücklagen zu machen. Auch wenn die Rechtsprechung bei der Bewilligung der Armenrechtspflege von einem erweiterten Existenzminimum ausgeht, muss dies dann eine Grenze finden, wenn der Staat damit einen gehobenen Lebensstandard oder gar Luxusbedürfnisse einer Partei indirekt mitfinanzieren müsste. Nach dem Gesagten kann der Gesuchstellerin im Ergebnis für das vorliegende Berufungsverfahren keine (prozessuale) Mittellosigkeit bescheinigt werden. Ihr Antrag auf Leistung eines Prozesskostenbeitrags durch den Kläger sowie ihr Eventualgesuch auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsverbeiständung sind abzuweisen, soweit darauf überhaupt einzutreten ist. Es wird beschlossen:

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