

ZH_OBERGERICHT LE170049 vom 22. November 2017

ZH Obergericht, 2017-11-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE170049

FR: ZH_OBERGERICHT LE170049 du 22 novembre 2017

IT: ZH_OBERGERICHT LE170049 del 22 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind seit dem tt. April 2000 verheiratet. Sie haben zwei Kinder: C._____, geboren am tt.mm.2001, und D._____, geboren am tt.mm.2010 (Urk. 2A). Am 10. März 2017 machte der Gesuchsteller und Berufungskläger (nachfolgend Gesuchsteller) bei der Vorinstanz ein Eheschutzbegehren anhängig (Urk. 1). Der weitere Prozessverlauf kann dem erstinstanzlichen Entscheid entnommen werden (Urk. 70 S. 5 f.). Am 26. Juli 2017 erliess die Vorinstanz das eingangs wiedergegebene Urteil (Urk. 61 = Urk. 70).

E. 1.1

Für das zweitinstanzliche Verfahren rechtfertigt es sich, in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit §§ 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 lit. b der Gebührenverordnung des Obergerichtes vom 8. September 2010 eine Entscheidegebühr von Fr. 6'000.– festzusetzen. Strittig waren im vorliegenden Berufungsverfahren die Obhut über D._____ sowie die vom Gesuchsteller zu leistenden Unterhaltsbeiträge, wobei der Aufwand für die Beurteilung dieser Fragen mit je 1/2 bei den Kosten zu gewichten ist.

E. 1.2

Hinsichtlich der nicht-finanziellen Kinderbelange sind die Parteien praxisgemäss je zur Hälfte als obsiegende Partei zu betrachten (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO; ZR 84 Nr. 41).

E. 1.3

Mit Bezug auf die Unterhaltsbeiträge beantragte der Gesuchsteller, die Verpflichtung zur Bezahlung von Kinderunterhaltsbeiträgen für D._____ an die Gesuchsgegnerin sei aufzuheben und es seien keine persönlichen Unterhaltsbeiträge festzusetzen (Urk. 69 S. 2 f.). Die Gesuchsgegnerin beantragte sinngemäss die Abweisung der Berufung (Urk. 83 S. 1 ff.), mit welchem Antrag die Gesuchsgegnerin angesichts der insgesamt zuzusprechenden Unterhaltsbeiträge nahezu vollumfänglich obsiegt.

E. 1.4

Gesamthaft betrachtet ist von einem Obsiegen der Gesuchsgegnerin im Berufungsverfahren im Umfang von 3/4 auszugehen, weshalb die Kosten des Berufungsverfahrens dem Gesuchsteller im Umfang von 3/4 und der Gesuchsgegnerin im Umfang von 1/4 aufzuerlegen sind. Überdies ist der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine auf die Hälfte reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Die volle Parteientschädigung ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 11 und § 13 der AnwGebV auf Fr. 7'000.– festzusetzen, womit der Gesuchsteller zu verpflichten ist, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von

- 31 - Fr. 3'500.– zu bezahlen. Antragsgemäss ist der Mehrwertsteuerzuschlag von 8% zuzusprechen.

E. 2

Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitssache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, ein-

- 7 - schliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbeurteilung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz nicht zu überprüfen. Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGE 142 III 413 E. 2.2.4). III. A. Obhut über die Tochter D.____ 1. Die Vorinstanz erwog, in Bezug auf die vom Gesuchsteller in Frage gestellte Erziehungsfähigkeit der Gesuchsgegnerin spreche deren gesundheitlicher Zustand nicht gegen eine Obhutszuteilung. Zwar sei die Gesuchsgegnerin vom 8. Juni 2016 bis am 28. Juli 2016 in der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich (PUK) wegen der Erstmanifestation einer paranoiden Schizophrenie hospitalisiert gewesen. Allerdings habe durch eine medikamentöse und psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung eine deutliche Verbesserung und Stabilisierung ihres Zustands erreicht werden können (Urk. 35A/7 S. 5). Gemäss einem von der behandelnden Ärztin, Frau Dr. med. E.____, eingeholten Bericht vom 1. Juni 2017 (Urk. 51) sei die Gesuchsgegnerin aus psychiatrischer Sicht seit der Entlassung aus der Klinik remittiert. Nach einer depressiven Phase sei der psychische Zustand seit Ende November 2016 stabil und bestünden keine krankheitsrelevanten Symptome mehr. Unter der Bedingung einer fortgesetzten psychiatrisch-psychotherapeutischen Behandlung bestünden aus gesundheitlicher und psychiatrischer Sicht keine Einschränkungen in Bezug auf eine alleinige elterliche Obhut. Eine abschliessende Prognose sei nicht möglich, allerdings bürden psychosoziale Belastungssituationen Risiken für ein erneutes Auftreten von Krankheitssymptomen. Insbesondere stelle die andauernde Wegweisung aus der gewohnten Umgebung

- 8 - ein erhebliches Risiko für eine gesundheitliche Verschlechterung im Sinne eines Rückfalles dar (Urk. 70 S. 17 ff.).

E. 2.1

Die Gesuchsgegnerin beantragte in ihrer Stellungnahme vom 22. August 2017 zum Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren (Urk. 74 S. 2). Mit Beschluss vom 8. September 2017 wurde das Gesuch infolge Verletzung der Mitwirkungspflicht (fehlende Ausführungen zu den finanziellen Verhältnissen) abgewiesen (Urk. 81). Daraufhin stellte die Gesuchsgegnerin in der Berufungsantwort erneut ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 83 S. 23 f.).

E. 2.2

Da die Gesuchsgegnerin keine Veränderung der Verhältnisse seit dem ersten Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege behauptete, sondern im Wesentlichen eine Begründung nachreichte (vgl. Urk. 83 S. 22), handelt es sich beim in der Berufungsantwort gestellten Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege um ein Wiedererwägungsgesuch.

Auf die Beurteilung eines Wieder- erwägungsgesuchs auf Basis desselben Sachverhalts besteht indes weder ge- stützt auf Art. 117 ff. ZPO noch von Verfassungen wegen ein Anspruch, es sei denn, es lägen unechte Noven vor, welche nicht früher vorgebracht werden konn- ten (BGer 5D_112/2015 vom 28. September 2015, E. 4.4.2 m.w.H.).

E. 2.3

Zwar reichte die Gesuchsgegnerin mit Eingabe vom 10. Oktober 2017 (Urk. 87B) eine Vereinbarung mit ihrer Mutter vom 23. September 2017 nach be- treffend die Eigentumsverhältnisse an drei Grundstücken sowie die Gewinnver- wendung einer darauf befindlichen Kautschukplantage (Urk. 89/6). Sie legte aller- dings nicht dar, weshalb sie diese Vereinbarung nicht bereits früher hätte ab- schliessen und einreichen können, zumal in diesem Dokument nur die (seit länge- rem) bestehende Rechtslage zusammengefasst wurde (vgl. Urk. 87B S. 2). Des Weiteren äussert sich die Gesuchsgegnerin weder über den Wert der drei in ih- rem Eigentum befindlichen Grundstücke noch über den erzielbaren Verkaufserlös und genügt damit ihrer Pflicht zur umfassenden Darlegung ihrer finanziellen Ver- hältnisse wiederum nicht. Nach dem Gesagten rechtfertigt sich vorliegend keine

- 32 - Neubeurteilung des Beschlusses vom 8. September 2017, weshalb auf das neu- erliche Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht einzutreten ist.

E. 2.4

Selbst wenn auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege einzutreten gewesen wäre, hätte es abgewiesen werden müssen. Wie oben dargelegt, steht der Gesuchsgegnerin ein Überschussanteil von Fr. 1'492.- (Mitte April 2017 bis Ende Juli 2017) bzw. Fr. 825.- (seit August 2017) zur Verfügung (vgl. oben Ziff. III/9.1-2). Damit ist sie ohne Weiteres in der Lage, ihren Anteil an den Ge- richtskosten (Fr. 1'500.-) sowie die über die zuzusprechende hälftige Parteient- schädigung hinausgehenden Anwaltskosten innerhalb eines Jahres bezahlen zu können. Somit sind die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mangels Mittellosigkeit nicht erfüllt. Es wird beschlossen:

E. 6

Zusammenfassend erweist sich die von der Vorinstanz angeordnete alter- nierende Obhut als die dem Kindeswohl am besten gerecht werdende Lösung. Die Berufung gegen die Anordnung einer alternierenden Obhut ist daher abzu-

- 14 - weisen und der vorinstanzliche Entscheid ist hinsichtlich der nicht-finanziellen Kinderbelange vollumfänglich zu bestätigen. B. Unterhaltsberechnung 1. Grundlagen

E. 6.1

Die Vorinstanz ging beim Gesuchsteller von folgenden Bedarfswerten aus (Urk. 70 S. 39 f.): 13.04.2017 - ab 01.08.17 01.08.2017 1) Grundbetrag Gesuchsteller Fr. 1'350.- Fr. 1'350.- 2) Wohnkosten Fr. 1'500.- Fr. 1'500.- 3) Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. 779.- Fr. 293.- 4) Telefon/Internet/Billag Fr. 150.- Fr. 150.- 5) Haftpflicht-/Hausratversicherung Fr. 87.- Fr. 87.- 6) auswärtige Verpflegung Fr. 220.- Fr. 220.- Total ohne Steuern Fr. 4'086.- Fr. 3'600.- 7) Steuern (geschätzt) Fr. 660.- Fr. 660.- Total mit Steuern (gerundet) Fr. 4'746.- Fr. 4'260.-

E. 6.2

Bezüglich Wohnkosten erwog die Vorinstanz, der Gesuchsteller mache mo- natliche Kosten von insgesamt Fr. 2'050.- geltend, während die Gesuchsgegnerin dessen Wohnkosten auf

Fr. 1'750.– pro Monat beziffert habe. Belegt habe der Gesuchsteller nur die Aufwendungen für Hypothekarzinsen (Fr. 1'191.–, Urk. 3/18+19) und für eine Heizöllieferung (Fr. 1'506.–, Urk. 34/3), welche nach seiner Ansicht für ein Jahr reiche. Neben geschätzten Auslagen für Wasser/Abwasser/Kehricht (Fr. 100.–) und die Gebäudeversicherung (Fr. 16.–) mache er monatlich Fr. 100.– Futterkosten für 40 Koi-Karpfen und Fr. 520.– für Gebäudeunterhalt (pro Jahr pauschal 1% des Steuerwerts) geltend. Die Aufwendungen für die Koi-Karpfen stellten jedoch keine notwendigen Unterhaltskosten dar, welche im Rahmen des Notbedarfs geltend gemacht werden könnten. Diese Auslagen seien vielmehr aus dem Freibetrag zu finanzieren. Bezüglich Gebäudeunterhalt hätten die Parteien in den Jahren 2014 und 2015 nur den Pauschalabzug (Fr. 4'240.– pro Jahr bzw. Fr. 353.– pro Monat) geltend gemacht. Angesichts dessen sei nicht glaubhaft, dass die Parteien höhere Auslagen für Unterhalt und Abgaben gehabt hätten, ansonsten sie die effektiven Kosten in den Steuererklärungen aufgeführt hätten. Andererseits sei erfahrungsgemäss davon auszugehen, dass die Unterhaltskosten sich nicht jedes Jahr auf den Pauschalbetrag beschränkten. Es rechtfertige sich daher, von den von der Gesuchsgegnerin eingesetzten Kosten für die eheliche Liegenschaft von Fr. 1'750.– pro Monat auszugehen und davon Fr. 1'500.– im Bedarf des Gesuchstellers anzurechnen (Urk. 70 S. 39 f.).

E. 6.3

Der Gesuchsteller rügt, die Gesuchsgegnerin sei ihrer Bestreitungslast hinsichtlich der einzelnen Positionen der von ihm geltend gemachten Wohnkosten nicht nachgekommen. Es sei daher im Licht der Dispositionsmaxime unverständlich, weshalb die Vorinstanz die geltend gemachten und belegten Wohnkosten in der Höhe von Fr. 2'050.– pro Monat überhaupt reduziert habe. Weiter entspreche es gängiger Praxis, bezüglich Unterhaltskosten von Einfamilienhäusern von 1% des Steuerwerts der Liegenschaft auszugehen. Schliesslich seien die Futterkosten für die Koi-Karpfen unbestritten geblieben und gehörten zum ehelichen Standard (Urk. 69 S. 23 f.).

E. 6.4

Eine Verletzung der Dispositionsmaxime fällt vorliegend von Vornherein ausser Betracht, denn die von der Vorinstanz der Gesuchsgegnerin zugewiesenen persönlichen Unterhaltsbeiträge (vgl. Urk. 70 S. 53 f. Dispositiv-Ziff. 7) sind nicht höher als die von der Gesuchsgegnerin beantragten Unterhaltsbeiträge (vgl. Urk. 35/b und oben Ziff. 2). In Bezug auf die geltend gemachte fehlende Bestreitung von einzelnen Bedarfspositionen ist festzuhalten, dass sich vorliegend der strenge Untersuchungsgrundsatz (Art. 296 Abs. 1 ZPO) auch auf die Tatsachengrundlage für die Bestimmung des Ehegattenunterhalts auswirkt, da Ehegatten- und Kindesunterhaltsbeiträge aus Sicht der finanziellen Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners ein Ganzes bilden (BGer 5A_141/2014 vom 28. April 2014, E. 3.4). Im Bereich des strengen Untersuchungsgrundsatzes sind die Parteien ihrer Bestreitungslast enthoben (BK ZPO-Hurni, Art. 55 N 75; Kuko ZPO-Oberhammer, Art. 55 N 16), weshalb sich die Rüge, die Vorinstanz habe die fehlende Bestreitung von einzelnen Bedarfspositionen zu Unrecht nicht berücksichtigt, als unbehelflich erweist.

E. 6.5

Gemäss Ziff. III/1.3 des Kreisschreibens der Verwaltungskommission des Obergerichts betreffend Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009 setzen sich die anrechenbaren

- 23 - Wohnkosten bei selbstbewohntem Wohneigentum aus den Hypothekarzinsen (ohne Amortisation, die der Schuldenreduktion und somit der Vermögensbildung dient) und den Unterhaltskosten zusammen. Letztere sind bei einem Einfamilienhaus praxismässig mit 1% des Verkehrswertes zu veranschlagen (OGer ZH LE150038 vom 24. November 2015, E. III/C/2.3.3; OGer ZH LE120041 vom 8. März 2013, E. III/A/4.2; OGer ZH LE110027 vom 13. Juli 2012, E. II/3.4; vgl. auch Maier, Die konkrete Berechnung von Unterhaltsansprüchen im Familienrecht, dargestellt anhand der Praxis der Zürcher Gerichte seit Inkraftsetzung der neuen ZPO, in: Fampra 2014, S. 302, 322). Ausgehend von einem Steuerwert von Fr. 626'000.– und der Annahme, dass dieser Wert rund 80% des tatsächlichen Verkehrswertes entspricht, sind die Unterhaltskosten folglich auf monatlich rund Fr. 650.– zu veranschlagen. Unter Berücksichtigung der Hypothekarzinsen (Fr. 14'055.– pro Jahr, Urk. 3/18-19) resultieren somit Wohnkosten von Fr. 1'820.– pro Monat. Der Gesuchsteller macht geltend, diese Wohnkosten seien nach grossen und kleinen Köpfen zu verteilen (Urk. 69 S. 27), was teilweise auch in der Literatur vertreten wird (so z.B. FamKomm Scheidung-Aeschlimann/Bähler, Anhang Unterhaltsberechnungen, Rz. 53; Allemann, a.a.O., Rz. 59). Nach anderer Ansicht ist bei zwei Kindern ein Wohnkostenanteil von insgesamt einem Drittel der Gesamtwohnkosten in Abzug zu bringen (vgl. Jungo/Aebi-Müller/Schweighauser, a.a.O., S. 173). Letztere Berechnungsart führt im vorliegenden Fall zu einem Wohnkostenanteil der beiden Kinder von je Fr. 300.–, was sachgerecht erscheint. Im Bedarf des Gesuchstellers sind demnach Fr. 1'220.– für Wohnkosten zu berücksichtigen.

E. 6.6

Auslagen für Haustiere sind grundsätzlich im Grundbetrag enthalten und im Übrigen aus einem allfälligen Überschuss zu finanzieren (Maier, a.a.O., S. 331). Die Vorinstanz berücksichtigte daher zu Recht die Futterkosten für die Koi-Karpfen nicht im Bedarf des Gesuchstellers.

E. 6.7

Die übrigen Bedarfspositionen werden vom Gesuchsteller nicht substantiiert beanstandet und erweisen sich als angemessen. Entsprechend ist ihm für die Zeit

- 24 - von Mitte April 2017 bis Ende Juli 2017 ein monatlicher Bedarf von Fr. 4'466.– und ab August 2017 ein solcher von Fr. 3'980.– anzurechnen.

E. 6.8

Da der Gesuchsteller trotz der Betreuung von C._____ und D._____ mit seinem Einkommen seinen eigenen (erweiterten) Bedarf ohne Weiteres zu decken vermag, fällt ein Betreuungsunterhalt ausser Betracht (vgl. OGer ZH LE160066 vom 1. März 2017, E. III/B/1.2.2; Botschaft Kindesunterhalt, a.a.O., S. 577; Allemann, a.a.O., Rz. 17). Aus diesem Grund kann vorliegend auf die Berechnung seiner Lebenshaltungskosten verzichtet werden. 7. Bedarf der Gesuchsgegnerin 7.1. Bei der Gesuchsgegnerin ging die Vorinstanz von folgenden Bedarfszahlen aus (Urk. 70 S. 42 f.): 13.04.2017 - ab 01.08.17 01.08.2017 1) Grundbetrag Gesuchsgegnerin Fr. 1'200.– Fr. 1'350.– 2) Miete inkl. Nebenkosten Fr. –.– Fr. 1'500.– 3) Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. –.– Fr. 486.– 4) Telefon/Internet/Billag Fr. 112.– Fr. 150.– 5) Haftpflicht-/Hausratversicherung Fr. –.– Fr. 25.– Total ohne Steuern Fr. 1'312.– Fr. 3'511.– 6) Steuern (geschätzt) Fr. 150.– Fr. 450.– Total mit Steuern (gerundet) Fr. 1'462.– Fr. 3'961.– 7.2. Der Gesuchsteller rügt, bis zum Vorliegen des erstinstanzlichen Eheschutzurteils sei er für sämtliche Lebenshaltungskosten der Gesuchsgegnerin aufge-

kommen. Bis die Gesuchsgegnerin über eine eigene Wohnung verfüge, seien ihr im Bedarf nur der Grundbetrag von Fr. 1'200.– und die Krankenkassenprämien von Fr. 457.– (allerdings erst ab effektiver Begleichung der Prämienrechnungen) anzurechnen (Urk. 69 S. 27 f.). 7.3. Da die Gesuchsgegnerin erst per 1. November 2017 eine Notwohnung gefunden hat (vgl. Urk. 95/7/B), musste sie bis dahin behelfsmässig bei Freundinnen unterkommen (vgl. Prot. I S. 42). Dies führt allerdings nicht dazu, dass ihr für die-

- 25 - se Zeit keine Wohnkosten anzurechnen wären, denn aus dem im Eheschutzverfahren geltenden Gleichbehandlungsgrundsatz folgt, dass einer Partei, die sich bezüglich des Wohnkomforts über Gebühr einschränkt, hypothetisch derjenige (höhere) Betrag anzurechnen ist, der angemessenen Mietkosten entspricht (ZR 1988 Nr. 114). Die Vorinstanz erachtete einen Mietzins von Fr. 1'750.– bzw. Fr. 1'500.– (mit/ohne Wohnkostenanteil D._____) als angemessen, was vom Gesuchsteller nicht beanstandet wird (vgl. Urk. 69 S. 27 f.) und im Übrigen angesichts der finanziellen Verhältnissen der Parteien und des Wohnstandards der Parteien während des Zusammenlebens (Haus mit Garten) noch vertretbar erscheint. 7.4. Der Gesuchsteller begründet nicht, weshalb bei der Gesuchstellerin für die Zeit von August 2017 bis Oktober 2017 ein tieferer Grundbetrag und weder Auslagen für Kommunikation und Mediennutzung noch für eine Haftpflicht- und Hausratversicherung noch für Steuern zu berücksichtigen sind. Ebenso lässt er eine Begründung vermissen, weshalb bei der Gesuchsgegnerin – im Gegensatz zu ihm – die Prämien für die Zusatzversicherungen nach VVG ausser Acht gelassen werden sollen. Deshalb ist nicht weiter darauf einzugehen und es bleibt bei den von der Vorinstanz berücksichtigten Bedarfswerten. 7.5. Im Ergebnis beläuft sich der monatliche Bedarf der Gesuchsgegnerin in der Zeit ab Mitte April 2017 bis Ende Juli 2017 auf Fr. 1'462.– und ab August 2017 auf Fr. 3'961.–. 7.6. Da die Gesuchsgegnerin ihren Bedarf nicht mit eigenem Einkommen zu decken vermag, sind nachfolgend zunächst ihre Lebenshaltungskosten festzustellen, damit in einem zweiten Schritt ein allfälliger Betreuungsunterhalt festgelegt werden kann. Auszugehen ist vom betriebsrechtlichen Existenzminimum der Gesuchstellerin, das um die Aufwendungen für Krankenzusatzversicherungen nach VVG sowie den auf die Lebenshaltungskosten entfallenden Steueranteil (in der Regel rund Fr. 100.–) zu erweitern ist (vgl. Botschaft Kindesunterhalt, a.a.O., S. 576; Spycher, a.a.O., S. 208 f.; ähnlich auch Jungo/Aebi-Müller/Schweighauser, a.a.O., S. 172 f.). Die Lebenshaltungskosten der Gesuchsgegnerin berechnen sich demnach wie folgt:

- 26 - Grundbetrag Fr. 1'350.– Miete inkl. Nebenkosten Fr. 1'500.– Krankenkasse (KVG) Fr. 452.– Kommunikation & Mediennutzung Fr. 150.– Haftpflicht-/Hausratversicherung Fr. 25.– familienrechtlicher Notbedarf Fr. 3'477.– Krankenzusatzversicherungen (VVG) Fr. 34.– Steuern Fr. 100.– Lebenshaltungskosten Fr. 3'611.– 8. Bedarf C._____ und D._____ 8.1. Bei C._____ und D._____ ging die Vorinstanz von folgenden Bedarfswerten aus: C._____ D._____ beim D._____ bei d. Gesuchstellerin 1) Grundbetrag bis 31.07.2017 Fr. 600.– Fr. 400.– Fr. –.– ab 01.08.2017 Fr. 200.– Fr. 200.– 2) Miete bis 31.07.2017 Fr. 125.– Fr. 125.– Fr. –.– ab 01.08.2017 Fr. 125.– Fr. 250.– 3) Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. 164.– Fr. 153.– Fr. –.– 4) Kommunikation Fr. 30.– Fr. –.– Fr. –.– 5) Mobilität Fr. 62.– Fr. –.– Fr. –.– 6) Hort Fr. –.– Fr. 200.– Fr. –.– 7) Hobbies Fr. –.– Fr. –.– Fr. –.– Total bis 31.07.2017 Fr. 981.– Fr. 878.– Fr. –.– ab 01.08.2017 Fr. 981.– Fr. 678.– Fr. 450.– 8.2. Der Gesuchsteller rügt, die Wohnkostenanteile der beiden Kinder seien zu tief und auf je Fr. 500.– festzusetzen. Für Hobbies seien bei C._____ Fr. 200.– und bei D._____ Fr. 100.– zu berücksichtigen. Weiter seien C._____ Fr. 45.– für Internet und Telefon sowie

D._____ Fr. 62.– für ein ZVV-Abonnement für die Stadt Zürich anzurechnen (Urk. 69 S. 25 ff.).

- 27 - 8.3. Hinsichtlich der Wohnkostenanteile ist auf die obigen Ausführungen unter Ziff. 6.5 und 7.3 zu verweisen. Demnach ist im Bedarf von C._____ ein Wohnkostenanteil von Fr. 300.– zu berücksichtigen. Im Bedarf von D._____ sind Wohnkostenanteile von Fr. 300.– und Fr. 250.– aufzunehmen. 8.4. Bezüglich Hobbies erwog die Vorinstanz, die dafür geltend gemachten Auslagen seien grundsätzlich aus dem Grundbetrag und im Übrigen aus einem allfälligen Überschussanteil zu bezahlen. Hinsichtlich der geltend gemachten Auslagen für Telefon und Internet von monatlich Fr. 45.– hielt sie fest, dieser Betrag erscheine im Rahmen der vorliegend vorzunehmenden Notbedarfsrechnung zu hoch. Angemessen erschienen Abonnementsgebühren von Fr. 30.– pro Monat; ein darüber hinausgehender Betrag sei aus dem Freibetrag zu bezahlen. Schliesslich sei D._____ noch nicht darauf angewiesen, den öffentlichen Verkehr regelmässig ohne elterliche Begleitung zu benutzen. Deshalb seien in ihrem Bedarf keine Auslagen für ein ÖV-Abonnement zu berücksichtigen. Einzelne Fahrten seien aus dem Grundbetrag zu finanzieren (Urk. 70 S. 44 f.). Der Gesuchsteller setzt sich in seiner Berufung mit dieser Begründung nicht auseinander. Vielmehr wiederholt er bloss seine Vorbringen vor Vorinstanz (vgl. Urk. 33 Rz. 85-86 = Urk. 69 Rz. 104-105, Urk. 33 Rz. 92-93 = Urk. 69 Rz. 111-112). Ebenso wenig ist weder dargetan noch ersichtlich, inwiefern die von der Vorinstanz berücksichtigten Bedarfswahlen unangemessen sind. Deshalb bleibt es bei den von der Vorinstanz berücksichtigten Bedarfswahlen. 8.5. Zusammenfassend ist somit bei C._____ und D._____ von folgenden Bedarfswahlen auszugehen: bis 31.07.2017 ab 01.08.2017 Bedarf C._____ 1'156.– 1'156.– Bedarf D._____ 1'053.– 1'303.– davon beim Gesuchsteller 1'053.– 853.– davon bei der Gesuchsgegnerin 0.– 450.–

- 28 -

E. 9

Unterhaltsberechnung

E. 9.1

Für die Zeit ab Mitte April 2017 bis Ende Juli 2017 In diesem Zeitraum betreute der Gesuchsteller C._____ und D._____ allein (vgl. Urk. 26/3, 35a/8, 36). Da er indes für seine Lebenshaltungskosten selbst aufzukommen vermochte, ist für diese Phase kein Betreuungsunterhalt geschuldet. Soweit ein Überschuss resultiert, ist dieser zu je einem Drittel auf die Parteien und zu je einem Sechstel auf die beiden Kinder zu verteilen (vgl. BGE 126 III 8 E. 3c). Die Unterhaltsansprüche berechnen sich daher wie folgt: GS GG C._____ D._____ Total Einkommen 12'180.– 0.– 250.– 200.– 12'630.– Bedarf -4'466.– -1'462.– -1'156.– -1'053.– -8'137.– Überschussanteil -1'497.– -1'496.– -750.– -750.– -4'493.– Unterhaltsanspruch -6'217.– 2'958.– 1'656.– 1'603.– 0.–

E. 9.2

Für die Zeit ab August 2017 Wie bereits erwähnt vermag die Gesuchsgegnerin ihre Lebenshaltungskosten nicht zu decken. Soweit dies durch die hälftige Betreuung von D._____ (ab August 2017) bedingt ist, hat D._____ grundsätzlich Anspruch darauf, dass die Präsenz der Gesuchsgegnerin bzw. die Betreuung gewährleistet wird, indem über Betreuungsunterhalt das betreuungsbedingte Manko bei den Lebenshaltungskosten der Gesuchsgegnerin gedeckt wird (vgl. Botschaft Kindesunterhalt, a.a.O., S. 554). Nachdem

unter anderem der Opportunitätskostenansatz (auf welches Einkommen verzichtet die betreuende Person) in der Botschaft verworfen wurde (Botschaft Kindesunterhalt, a.a.O., S. 552), ist der Betreuungsunterhalt unabhängig vom Einkommen der Gesuchsgegnerin zu berechnen. In der Folge bietet es sich an, den Betreuungsunterhalt auf Basis der Lebenshaltungskosten und des Eigenbetreuungsanteils der Gesuchsgegnerin festzulegen (vgl. Jungo/Aebi- Müller/ Schweighauser, S. 174 f.). Da D._____ nach der 10/16-Regel (BGE 137 III 102 E. 4.2.2.2; BGE 115 II 6 E. 3c; BGE 109 II 286 E. 5b) noch der umfassenden Betreuung durch ihre Eltern bedarf und die Gesuchsgegnerin diese Betreuung seit August 2017 zur Hälfte übernimmt, beläuft sich der Betreuungsunterhalt somit auf rund Fr. 1'800.– (= Fr. 3'611.– [Lebenshaltungskosten Gesuchsgegnerin] x

- 29 - 50% [Eigenbetreuungsanteil Gesuchsgegnerin]). Die übrigen Unterhaltsansprüche berechnen sich wie folgt: D._____ D._____ GS GG C._____ bei GS bei GG Total Einkommen 12'180.– 0.– 490.– 0.– 200.– 12'870.– Bedarf (ohne Berücksichtigung Betreuungsunterhalt) -3'980.– -3'961.– -1'156.– -853.– -450.– -10'400.– Betreuungsunterhalt 1'800.– -1'800.– Überschussanteil -825.– -825.– -410.– -205.– -205.– -2'470.– Unterhaltsanspruch -7'375.– 2'986.– 1'076.– 1'058.– 2'255.– 0.– - davon Barunterhalt 1'076.– 1'058.– 455.– - davon Betreuungsunterhalt 0.– 0.– 1'800.–

E. 9.3

Der Gesuchsteller ist demnach zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin für sich und die Tochter D._____ monatlich Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen: a) für die Gesuchstellerin persönlich:

E. 13

April 2017 - 31. Juli 2017: Fr. 2'955.– ab 1. August 2017: Fr. 2'985.– b) für die Tochter D._____: ab 1. August 2017: Fr. 2'255.– (zuzüglich Kinderzulagen) C. 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. 3'900.– fest, was unangefochten blieb (vgl. Urk. 69 S. 2 f.). Diese Kosten auferlegte sie den Parteien je zur Hälfte. Ausserdem verzichtete sie auf die Zusprechung einer Parteientschädigung (Urk. 70 S. 54 Dispositiv-Ziffern 11-13). 2. Auch unter Berücksichtigung der durch das Berufungsverfahren erfolgten Korrektur des vorinstanzlichen Entscheids erweist sich der vorinstanzliche Kos-

- 30 - tenentscheid als angemessen. Das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Urk. 70 S. 54 Dispositiv-Ziffern 11-13) ist daher zu bestätigen. IV.

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