

ZH_OBERGERICHT LE200048 vom 8. Juni 2021

ZH Obergericht, 2021-06-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE200048

FR: ZH_OBERGERICHT LE200048 du 8 juin 2021

IT: ZH_OBERGERICHT LE200048 del 8 giugno 2021

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind verheiratet und haben zwei Kinder, C._____, geboren am tt.mm.2011, und D._____, geboren am tt.mm.2013. Mit Eingabe vom 5. Oktober 2018 machte die Gesuchstellerin ein Eheschutzbegehren bei der Vorinstanz anhängig. Für den genauen Prozessverlauf ist auf den angefochtenen Entscheid zu verweisen (Urk. 104 S. 5 ff.). Am 23. Dezember 2019 fällte die Vorinstanz das Urteil, zunächst in unbegründeter Form (Urk. 89) und auf Verlangen des Gesuchsgegners in begründeter Fassung (Urk. 104).

E. 1.1

Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens sind auf Fr. 3'000.– festzulegen (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b, § 12 Abs. 1 und 2 GebV). Die Parteientschädigung ist auf Fr. 3'000.– zuzüglich 7.7 % MwSt. festzulegen (vgl. § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und 3, § 11 Abs. 1-3 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV).

E. 1.2

Ausgehend von den Parteianträgen obsiegt der Gesuchsgegner lediglich betreffend die Unterhaltspflicht in den Phasen II und III in beschränktem Umfang, unterliegt jedoch vollständig in der Phase I und IV. Desgleichen unterliegt er mit dem Antrag betreffend Aufhebung der Mankofeststellung und mit dem Antrag auf Erhöhung des Prozesskostenvorschusses im erstinstanzlichen Verfahren. Es

- 29 - rechtfertigt sich daher, die Kosten der Gesuchstellerin zu 1/5 und dem Gesuchsgegner zu 4/5 aufzuerlegen. Folglich ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine auf 3/5 reduzierte Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer zu bezahlen.

E. 2

Neue Tatsachen und Beweismittel können bei Verfahren betreffend Kinderbelange im Berufungsverfahren auch dann vorgebracht werden, wenn die Vor-aussetzungen nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1).

E. 2.1

Der Gesuchsgegner beantragt auch für das Berufungsverfahren die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses, eventualiter die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 103 S. 2, S. 14 f.). Er macht pauschal geltend, er kenne die finanziellen Verhältnisse der Gesuchstellerin nicht. Sollte diese über genügend Vermögenswerte verfügen, sei sie zu verpflichten, dem Gesuchsteller einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 5'000.– zu bezahlen. Der Entscheid der Vorinstanz vom 23. Dezember 2019 geht von einem Vermögen der Gesuchstellerin in der Höhe von Fr. 82'000.– aus (Urk. 104 S. 59). Insofern hatte der Gesuchsgegner sehr wohl Anhaltspunkte zur Leistungsfähigkeit der Gesuchstellerin, zumal er ohnehin die Ansicht vertritt, der Vermögensverzehr sei nicht zu beachten (Urk. 118 S. 4).

Sodann ist auf die finanziellen Verhältnisse im Zeitpunkt des Entscheids abzustellen, weshalb der Hinweis, gemäss Steuererklärung 2017 habe die Gesuchstellerin ein Vermögen von rund Fr. 140'000.– ausgewiesen (Urk. 103 S. 15), nicht stichhaltig ist. Dazu kommt, dass der Gesuchsgegner auch widersprüchlich argumentiert. In seiner Berufungsschrift beantragte er die Edition der Steuererklärungen 2018 und 2019 durch die Gesuchstellerin (Urk. 103 S. 15). Und nach erfolgter Edition hält er der Gesuchstellerin vor, dass sie die Steuererklärung 2018 bereits vor Vorinstanz hätte einreichen können, weshalb diese unbeachtlich sei (Urk. 118 S. 4).

E. 2.2

Das Gesuch um Leistung eines Prozesskostenvorschusses im Eheschutzverfahren ist praxisgemäss als Gesuch um Leistung eines Prozesskostenbeitrags entgegenzunehmen und zu behandeln. Wie erwähnt, machte die Gesuchstellerin in der Eingabe vom 11. Dezember 2020 geltend, dass das Vermögen auf Fr. 27'800.90 gesunken sei (Urk. 112 S. 11). Die Beitragspflicht hat zur Folge, dass die Gesuchstellerin einstweilen für die gesamten Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens aufkommen muss. Zudem trägt sie die auf sie entfallenden Prozesskosten des Berufungsverfahrens.

- 30 - Der ihr verbleibende Vermögensbetrag ist ihr als Notgroschen zu belassen. Damit gilt die Gesuchstellerin im vorliegenden Berufungsverfahren für einen Prozesskostenbeitrag als nicht leistungsfähig. Entsprechend ist das gegnerische Gesuch um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags abzuweisen.

E. 3

Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Nicht angefochten wurden Dispositiv-Ziffern 1 (Getrenntleben), 2 (alternierende Obhut), 3 (Betreuungsregelung), 7 (Kostentragung ausserordentliche Kinderkosten), 8 (Ehegattenunterhalt) und 10 bis 13 (Nichteintreten / Gegenstandslosigkeit / Abweisung / Rückzug diverser Rechtsbegehren). Sie sind daher rechtskräftig, was vorzumerken ist. Nicht angefochten wurde zudem die Dispositiv-Ziffer 9 betreffend die Angaben gemäss Art. 301a ZPO. Da diese Ziffer in untrennbarem Zusammenhang zum strittigen Unterhaltsbeitrag steht, ist sie nicht als rechtskräftig vorzumerken. Hinsichtlich der nicht angefochtenen Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens (Dispositiv-Ziffern 14 bis 17) erfolgt ohnehin keine Vormerknahme der (Teil-) Rechtskraft (vgl. Art. 318 Abs. 3 ZPO).

E. 3.1

Bei diesem Ergebnis ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege des Gesuchsgegners gutzuheissen. Der Gesuchsgegner gilt als prozessual mittellos (Urk. 104 S. 53). Ferner ist der rechtsunkundige und mit dem Eheschutzverfahren nicht vertraute Gesuchsgegner zur wirksamen Wahrung seiner Rechte auf eine anwaltliche Verbeiständung angewiesen, zumal auch die Gesuchstellerin anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Dem Gesuchsgegner ist daher für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person von Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen.

E. 3.2

Folglich ist der Kostenanteil des Gesuchsgegners im Berufungsverfahren einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt

vorbehalten. Es wird beschlossen:

E. 4

Mit Eingabe vom 6. Juli 2020 reichte die Gesuchstellerin beim Bezirksgericht Hinwil eine Scheidungsklage ein (Urk. 99 S. 3 3), weshalb eine Zuständigkeitsabgrenzung zwischen dem Eheschutz- und dem Scheidungsgericht vorzunehmen ist. Ein Eheschutzverfahren wird durch die Einleitung der Scheidung nicht hinfällig. Das Eheschutzgericht bleibt zuständig für Massnahmen bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung, selbst wenn es darüber erst nach diesem Zeitpunkt entscheiden kann (BGE 138 III 646 E. 3.3.2 = Pra 102 [2013] Nr. 34; BGE 129 III 60 E. 3 und E. 4.2). Die Eheschutzmassnahmen wirken aber über den Entscheid – und damit auch über die Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens – hinaus, bis der Scheidungsrichter etwas anderes verfügt (BGE 138 III 646 E. 3.3.2; BGer 5A_627/2016 vom 28. August 2017, E. 1.3; BGer 5A_316/2018 vom 5. März 2019, E. 3.2.). Gemäss Praxis der Kammer fliessen

- 11 - dabei Tatsachen, die sich erst nach der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens ereignet haben bzw. erst in einem Zeitpunkt danach wirksam werden, nicht mehr in die materielle Beurteilung der Eheschutzmassnahmen ein (vgl. statt vieler ZR 101 [2002] Nr. 25; OGer ZH LE170039 vom 14. März 2018, E. II.3.1.; OGer ZH LE190012 vom 16. Juli 2019, E. 8.3.). Will eine Partei solche Tatsachen berücksichtigt haben, muss sie nach Anhängigmachung des Scheidungsverfahrens, unabhängig davon, ob der Eheschutzentscheid bereits ergangen ist oder nicht, ein Begehren um Erlass von vorsorglichen Massnahmen beim sachlich zuständigen Scheidungsrichter stellen. Dies bedeutet mit anderen Worten, dass sämtliche Umstände, welche sich nach der Einleitung des Scheidungsverfahrens am 6. Juli 2020 ereignet haben oder nach diesem Datum wirksam werden, nicht Bestandteil der eheschutzrichterlichen Beurteilung sein können. Im zu beurteilenden Fall hat die Gesuchstellerin mit der Scheidungsklage auch ein Begehren auf Kinderunterhaltsbeiträge für die Dauer des Verfahrens gestellt (Urk. 99 S. 3). Da somit infolge der Einreichung der Scheidungsklage am 6. Juli 2020 mit entsprechendem Massnahmegesuch, welches die gleichen Themen wie die Berufung umfasst, keine sachliche Zuständigkeit des Eheschutzgerichts – bzw. nunmehr der Berufungsinstanz – mehr besteht, sind die Unterhaltsbeiträge bis 6. Juli 2020 zu befristen.

E. 5

Hauptgegenstand der Berufung bilden die Kinderunterhaltsbeiträge, welche ab 1. Juli 2018 geschuldet sind. Die Vorinstanz hat vier Phasen gebildet: Phase I (1. Juli 2018 bis 31. Dezember 2018), Phase II (1. Januar 2019 bis 28. Februar 2019), Phase III (1. März 2019 bis 31. Dezember 2019) und Phase IV (ab 1. Januar 2020).

E. 6

Einkommen der Parteien

E. 6.1

Das Einkommen des Gesuchsgegners ist unangefochten und beträgt Fr. 4'549.–, inklusive 13. Monatslohn (80 %; Urk. 104 S. 41).

E. 6.2

dargelegt, ist im Berufungsverfahren aufgrund der begrenzten sachlichen Zuständigkeit auf die tatsächlichen, bisher gelebten Verhältnisse abzustellen und vom effektiv

erwirtschafteten Einkommen der Gesuchstellerin von Fr. 2'582.– auszugehen, weshalb ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt besteht. Es geht denn auch nicht um den persönlichen Unterhalt der Gesuchstellerin, sondern um den gebührenden Unterhalt der gemeinsamen Kinder, da auch der Betreuungsunterhalt nach dem Willen des Gesetzgebers als Anspruch des Kindes gilt, nicht als ein solcher der Eltern (BBI 2014 529, 552). Ein Vermögensverzehr in bestimmter Höhe anzurechnen und damit im Nachhinein eine gesteigerte Leistungsfähigkeit der Gesuchstellerin abzuleiten, käme im Ergebnis der rückwirkenden Anrechnung eines hypothetischen Einkommens gleich, wofür die rechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Daher ist die Unterdeckung in Dispositiv-Ziffer 6 festzuhalten. Betragsmässig bleibt der Betreuungsunterhalt unverändert. Die Unterdeckung betreffend den Barunterhalt ist dem neuen Entscheid anzupassen.

E. 7

Bedarf des Gesuchsgegners

E. 7.1

Phase I (1. Juli 2018 bis 31. Dezember 2018) Die Vorinstanz setzte den Bedarf auf Fr. 2'804.– fest (Urk. 104 S. 31 f.): Fr. 1'350.– Grundbetrag Fr. 705.– Wohn- inkl. Nebenkosten Fr. 297.– Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. 188.– Zusätzliche Gesundheitskosten Fr. 27.– Versicherungen Fr. 31.– Serafe Fr. 100.– Kommunikationskosten Fr. 106.– ÖV In dieser Phase ist der Bedarf nicht bestritten. Die Position "Zusätzliche Gesundheitskosten" setzt sich zusammen aus Fr. 88.– Arzt- und Fr. 100.– Zahnarztkosten (Urk. 104 S. 34).

E. 7.2

Phase II (1. Januar 2019 bis 28. Februar 2019)

E. 7.2.1

Die Vorinstanz erhöhte den Bedarf um Fr. 13.– für höhere Krankenkassenprämien und um Fr. 79.– für zusätzliche Gesundheitskosten. Weiter zog sie die Prämienverbilligung von Fr. 33.– ab und errechnete einen Bedarf von Fr. 2'863.– (Urk. 104 S. 37).

- 13 -

E. 7.2.2

Der Gesuchsgegner macht unter Hinweis auf das Novenrecht höhere zusätzliche Gesundheitskosten im Betrag von rund Fr. 386.– geltend, davon Fr. 100.– für Zahnarztkosten. Vor Vorinstanz habe er seine Gesundheitskosten für Franchise und Selbstbehalt mit Fr. 267.– belegt, und die Gesuchstellerin habe diese anerkannt. Die effektiven Kosten seien höher ausgefallen, er habe die Abrechnung der F. _____ für 2019 nicht vor Vorinstanz einreichen können, was er nun nachhole (Urk. 103 S. 7 f.). Die Gesuchstellerin hält dafür, bei einer chronischen Erkrankung erscheine es rechtsmissbräuchlich, wenn die Franchise nicht angepasst werde. Der Gesuchsgegner hätte unbedingt für das Jahr 2019 die Franchise auf Fr. 300.– reduzieren müssen, um das angespannte Familienbudget nicht zu strapazieren (Urk. 112 S. 7). Wie beim Einkommen der Gesuchstellerin ist grundsätzlich auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen, da die streitigen Unterhaltsbeiträge eine rückwirkende Zeitperiode betreffen. Gemäss Abrechnung der F. _____ für 2019 betrug der Kostenanteil, inklusive Spitalbeitrag von Fr. 150.–, Fr. 3'350.– bzw. Fr. 279.15 pro Monat (Urk. 106/2). Übereinstimmend mit der Gesuchstellerin ist der Spitalkostenbeitrag von Fr. 150.– nicht zu berücksichtigen (Urk. 112 S. 7 f.). Der

Spitalbeitrag betrifft keine medizinischen Kosten. Der Gesuchsgegner konnte während seines Spitalaufenthalts Lebenshaltungskosten, die ihm mit dem Grundbetrag angerechnet werden, einsparen. Da die Vorinstanz Fr. 267.– angerechnet hat, sind die verbleibenden Kosten gedeckt.

E. 7.2.3

Betreffend die Zahnarztkosten macht die Gesuchstellerin geltend, diese seien nicht zu berücksichtigen, da deren Notwendigkeit nicht ausgewiesen sei (Urk. 112 S. 8). Die Vorinstanz billigte dem Gesuchsgegner in den Phasen I, II und III monatlich Fr. 100.– zu, ausgehend von einer Rechnung in Höhe von Fr. 4'723.– für 2018. Sie erwog, diese Kosten dürften über einen längeren Zeitraum abbezahlt werden, zudem habe der Gesuchsgegner für 2020 erneute Kosten geltend gemacht (Urk. 104 S. 34). Mit Blick auf das weite Ermessen des Sachgerichts bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge ist diese Anrechnung vertretbar. Demzufolge sind Fr. 100.– zu berücksichtigen und die zusätzlichen Gesundheitskosten insgesamt mit Fr. 367.– zu veranschlagen. Der Bedarf ist damit neu mit Fr. 2'963.– zu beziffern.

- 14 -

E. 7.2.4

Betreffend die Krankenkassenprämien kritisiert die Gesuchstellerin, dass bei knappen finanziellen Verhältnissen keine Zusatzversicherungen anzurechnen seien (Urk. 112 S. 7). Dies ist grundsätzlich richtig. Allerdings hat die Vorinstanz darauf hingewiesen, dass auch bei der Gesuchstellerin und den Kindern in allen Phasen die Zusatzversicherungen einberechnet würden, weshalb diese auch dem Gesuchsgegner einzurechnen seien (Urk. 104 S. 38). Mit dieser vertretbaren Begründung setzt sich die Gesuchstellerin nicht auseinander.

E. 7.3

Phase III (1. März bis 31. Dezember 2019) In der Phase III ist der Bedarf unverändert, womit Fr. 2'963.– anzurechnen sind (Urk. 103 S. 10).

E. 7.4

Phase IV (ab 1. Januar 2020)

E. 7.4.1

Die Vorinstanz erhöhte den Bedarf um Fr. 79.– für höhere Krankenkassenprämien, da der Gesuchsgegner die Franchise von Fr. 2'000.– auf Fr. 300.– gesenkt hatte, strich die nicht mehr gewährte Prämienverbilligung und bezifferte die Gesundheitskosten neu mit Fr. 83.35, was zu einem Bedarf von Fr. 2'791.– führte (Urk. 104 S. 38).

E. 7.4.2

Der Gesuchsgegner kritisiert die Gesundheitskosten als viel zu tief und rügt, die Vorinstanz habe die Zahnarztkosten ausser Acht gelassen. Er will insgesamt Fr. 223.80 für Gesundheitskosten angerechnet haben (Urk. 103 S. 11). Die Gesuchstellerin entgegnet, die Vorinstanz habe die überhöhten und bestrittenen Zahnarztkosten während 2.5 Jahren berücksichtigt. Zu Beginn der Trennung habe der Gesuchsgegner über Fr. 10'000.– Vermögen gehabt und damit Zahnarztkosten bezahlen können. Es rechtfertige sich keine längerfristige Anrechnung der Zahnarztkosten. Andernfalls wären diese auf die ehelichen Verhältnisse anzupassen. Vor der Trennung habe sich der Gesuchsgegner ausschliesslich im

grenznahen Deutschland behandeln lassen. Zudem wäre der Nachweis zu erbringen, dass die Behandlungen notwendig seien (Urk. 112 S. 8, S. 10).

- 15 -

E. 7.4.3

Die Berücksichtigung von Zahnarztkosten während gewisser Zeit liegt, wie dargetan, im Ermessen der Vorinstanz und entspricht auch den "Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums" (BISchKG 2009, S. 193 ff.) Gemäss dessen Ziffer II (verschiedene Auslagen) sind unmittelbar bevorstehenden grösseren Auslagen für den Arzt in billiger Weise durch eine entsprechende zeitweise Erhöhung des Existenzminimums Rechnung zu tragen. Für 2020 reichte der Gesuchsgegner im relevanten Zeitraum bis 6. Juli 2020 zwei Rechnungen über Fr. 85.45 und Fr. 23.05 ein, welche aus dem (erhöhten) Grundbetrag zu decken sind (Urk. 106/8 Blatt 1 und 4). Weiter wurden zwei Kostenvoranschläge eingereicht, also keine bezahlten Rechnungen (Urk. 106/8 Blatt 2 und 5), welche nicht zu berücksichtigen sind. Zwar macht der Gesuchsgegner geltend, die Arbeiten gemäss Kostenvoranschlag über Fr. 1'620.95 (Urk. 106/8 Blatt 2) seien inzwischen ausgeführt worden, weshalb es sich um eine Rechnung handle (Urk. 103 S. 12). Diese Behauptung ist weder belegt, noch ist glaubhaft gemacht, dass der Betrag bis 6. Juli 2020 bezahlt worden ist.

E. 7.4.4

Was die Krankheitskosten angeht, so sind mit der Vorinstanz lediglich die Franchise und der Selbstbehalt im Betrag von Fr. 83.35 monatlich anzurechnen (Urk. 106/7). Für den Spitalbeitrag im Jahr 2020 ist der Gesuchsgegner wiederum auf den (erhöhten) Grundbetrag zu verweisen.

E. 7.4.5

Die Vorinstanz setzte für die Krankenkassenprämie Fr. 389.– ein (Urk. 104 S. 38). Gemäss der erst im Berufungsverfahren eingereichten Prämienübersicht, gültig ab März 2020, beträgt die Prämie exakt Fr. 391.55 (Urk. 106/6). Angesichts der geringfügigen Abweichung ist der Betrag für die Prämie nicht zu korrigieren.

E. 7.4.6

Der Gesuchsgegner ist per 1. Januar 2020 nach ... [Ort] gezogen. Die Miete beträgt neu Fr. 1'485.– inklusive Nebenkosten (Urk. 106/4). Weiter macht der Gesuchsgegner zusätzliche Nebenkosten von Fr. 245.05 bzw. Fr. 20.40 geltend (Urk. 103 S. 11). Allerdings betrifft der Betrag von Fr. 245.05 die Abrechnungsperiode Juli 2018 bis Juni 2019 (Urk. 106/5), weshalb diese Kosten in der Phase IV nicht zu berücksichtigen sind. Der Anteil der Wohnkosten des

- 16 - Gesuchsgegners ist daher neu mit Fr. 743.– (plus Fr. 38.–) zu veranschlagen, derjenige der Kinder mit je Fr. 371.– (plus Fr. 19.– bzw. Fr. 18.–).

E. 7.4.7

Demnach ist der Bedarf des Gesuchsgegners gemäss Vorinstanz um Fr. 38.– auf Fr. 2'829.– zu erhöhen.

E. 8

Barbedarf der Kinder beim Gesuchsgegner

E. 8.1

In der Phase I, II und III beträgt der Barbedarf unverändert für C. _____ Fr. 452.– und für D. _____ Fr. 453.–, nämlich je Fr. 100.– Grundbetrag und Fr. 352.– bzw. Fr. 353.– Wohnkostenanteil (Urk. 104 S. 32).

E. 8.2

Phase IV

E. 8.2.1

In der Phase IV erhöht sich der Barbedarf um die höheren Wohnkosten. Diese betragen neu Fr. 371.– (oben Erw. 7.4.6).

E. 8.2.2

Die Gesuchstellerin macht geltend, dass die Kinder im März bis Oktober 2020 vollumfänglich von ihr betreut worden seien, weshalb dem Gesuchsgegner die Grundbeträge zu streichen und ihr anzurechnen seien (Urk. 112 S. 10). Der Gesuchsgegner wendet ein, die Gesuchstellerin habe ihm die Kinder ohne rechtfertigenden Grund vorenthalten, weshalb es nicht angezeigt sei, die Anteile am Kindergrundbetrag zu streichen (Urk. 118 S. 5). Unbestritten ist, dass es am 15. Februar 2020 zu einer tätlichen Auseinandersetzung zwischen dem Gesuchsgegner und dem Partner der Gesuchstellerin und in der Folge zu einem Abbruch der Betreuung durch den Gesuchsgegner kam (Urk. 112 S. 10, Urk. 118 S. 5). Der genaue Grund für den Abbruch kann offen bleiben. Abzustellen ist auf die tatsächlichen Verhältnisse, was bedeutet, dass der Kindergrundbetrag ab 15. Februar 2020 vollumfänglich der Gesuchstellerin anzurechnen ist. Angesichts des summarischen Verfahrens ist jedoch eine weitere Staffelung zu vermeiden. Es erscheint angemessen, diesen Umstand bereits ab Januar 2020 zu berücksichtigen.

E. 8.2.3

Demzufolge beträgt der Bedarf der Kinder beim Gesuchsgegner je Fr. 371.–.

- 17 -

E. 9

Bedarf der Gesuchstellerin

E. 9.1

Phase I Die Vorinstanz setzte den Bedarf auf Fr. 3'176.– fest (Urk. 104 S. 31 ff.): Fr. 1'350.– Grundbetrag Fr. 1'095.– Wohn- inkl. Nebenkosten Fr. 410.– Krankenkasse (KVG und VVG) Fr. 50.– Zusätzliche Gesundheitskosten Fr. 34.– Versicherungen Fr. 31.– Serafe Fr. 100.– Kommunikationskosten Fr. 106.– ÖV In dieser Phase ist der Bedarf nicht bestritten.

E. 9.2

Phase II

E. 9.2.1

Die Vorinstanz berücksichtigte die neue Krankenkassenprämie (plus Fr. 13.–) sowie die Prämienverbilligung (minus Fr. 33.–) und setzte den Bedarf auf Fr. 3'156.– fest (Urk. 104 S. 37).

E. 9.2.2

Der Gesuchsgegner kritisiert die Wohnnebenkosten. Die eingereichten Belege von monatlich Fr. 60.30 würden die Zeit von Juli 2016 bis Juni 2017 betreffen. Der Mietzins sei für die finanziellen Verhältnisse ohnehin zu hoch. Er sei für die Gesuchstellerin um Fr. 30.– zu reduzieren (Urk. 103 S. 9). Die Gesuchstellerin erwidert, die Nebenkosten seien glaubhaft gemacht. Der hohe Mietzins sei die Folge des Auszugs des Gesuchsgegners aus der Familienwohnung, welche innert nützlicher Frist per Ende Februar 2019 gekündigt worden sei (Urk. 112 S. 8).

E. 9.2.3

Die Vorinstanz erwog, dass die Nebenkosten im üblichen Rahmen seien und angemessen erscheinen würden. Es sei nicht davon auszugehen, dass sich die Kosten innerhalb eineinhalb Jahren derart verändern würden, dass nicht auf die Belege des Jahres 2017 abgestellt werden könnte (Urk. 104 S. 33). Mit dieser entscheiderelevanten Erwägung setzt sich der Gesuchsgegner nicht auseinander und kommt seiner Rügepflicht nicht nach. Damit bleibt es beim Bedarf gemäss Vorinstanz von Fr. 3'156.–.

- 18 -

E. 9.3

Phase III Die Gesuchstellerin zog per 1. März 2019 mit ihrem neuen Partner zusammen. Entsprechend reduzierte die Vorinstanz den Grundbetrag um Fr. 100.–, die Versicherungsprämien um Fr. 17.–, die Auslagen für Radio und Fernsehen (Serafe) um Fr. 15.– und bezifferte den Anteil an den Mietkosten mit Fr. 765.– (vormals Fr. 1'095.–), was zu einem Bedarf von Fr. 2'694.– führte. Dieser Betrag ist ausgewiesen und vom Gesuchsgegner anerkannt (Urk. 103 S. 10).

E. 9.4

Phase IV

E. 9.4.1

Die Vorinstanz berücksichtigte, dass die Familie keine Prämienverbilligung mehr erhält und erhöhte den Bedarf um Fr. 33.– auf neu Fr. 2'727.– (Urk. 104 S. 38). Dies blieb unangefochten.

E. 10

Barbedarf der Kinder bei der Gesuchstellerin

E. 10.1

Phase I Die Vorinstanz setzte den Barbedarf der Kinder wie folgt fest: C. _____ D. _____ Fr. 300.– Grundbetrag Fr. 300.– Fr. 548.– Wohn- inkl. Nebenkosten Fr. 547.– Fr. 134.– Krankenkasse Fr. 113.– Fr. 982.– Total Fr. 960.– In dieser Phase ist der Bedarf unbestritten.

E. 10.2

Phase II

E. 10.2.1

Die Vorinstanz berücksichtigte die neue Krankenkassenprämie (neu je Fr. 138.–) sowie die Prämienverbilligung (minus je Fr. 96.–) und setzte den Bedarfsanteil auf je Fr. 890.– fest (Urk. 104 S. 37).

E. 10.2.2

Der Gesuchsgegner will den Betrag auf Fr. 875.– pro Kind reduzieren, da die Kinder tiefere Wohnnebenkosten hätten (Urk. 103 S. 9). Dem ist nicht zu folgen. Es kann auf Erw. 9.2.3 verwiesen werden.

- 19 -

E. 10.3

Phase III Die Gesuchstellerin ist wie erwähnt per 1. März 2019 mit ihrem Partner in eine neue Wohnung gezogen. Die Vorinstanz reduzierte den Wohnkostenanteil der Kinder um je Fr. 167.– und setzte den Bedarf auf Fr. 723.– fest (Urk. 104 S. 38). Dies blieb unangefochten.

E. 10.4

Phase IV

E. 10.4.1

Die Vorinstanz berücksichtigte, dass die Familie keine Prämienverbilligung mehr erhält und erhöhte den Bedarf der Kinder um je Fr. 96.– auf Fr. 819.– (Urk. 104 S. 38). Dies blieb unangefochten (Urk. 103 S. 13).

E. 10.4.2

Unter Hinweis auf Erw. 8.2.2 ist der Grundbetrag um je Fr. 100.– zu erhöhen. Dies führt zu einem Total von Fr. 919.–.

E. 11

Zusammenfassend ergibt sich der folgende familienrechtliche Bedarf: Phase I Phase II Phase III Phase IV GG 2'804.– 2'963.– 2'963.– 2'829.– C. _____ 452.– 452.– 452.– 371.– D. _____ 453.– 453.– 453.– 371.– GSin 3'176.– 3'156.– 2'694.– 2'727.– C. _____ 982.– 890.– 723.– 919.– D. _____ 960.– 890.– 723.– 919.– Total 8'827.– 8'804.– 8'008.– 8'136.–
12.1 Dem unter Ziffer 11 ermittelten Bedarf steht ein Gesamteinkommen von Fr. 7'531.– gegenüber (Gesuchstellerin Fr. 2'582.–, Gesuchsgegner Fr. 4'549.–, C. _____ Fr. 200.–, D. _____ Fr. 200.–). 12.2 Es resultiert der folgende familienrechtliche Fehlbetrag: Phase I: Fr. 1'296.–, Ph. II: Fr. 1'273.–, Ph. III: Fr. 477.–, Ph. IV: Fr. 605.–.

- 20 -

E. 13

Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners

E. 13.1

Bei der Festsetzung des Kindesunterhaltes ist dem unterhaltspflichtigen Elternteil auch nach neuem Recht (nur, aber immerhin) sein eigenes Existenzminimum zu belassen. Bei der Ermittlung des Existenzminimums dürfen kinderbezogene Positionen der im gleichen Haushalt wohnenden Kinder nicht einbezogen werden (BGE 144 III 502 E. 6.5). Anlässlich der Revision des Kindesunterhaltsrechts wurde bewusst von einer Mankoteilung abgesehen (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 29. November 2013, BBl 2014 S. 543 ff. und 560).

E. 13.2

Daher ergibt sich bei einem Einkommen von Fr. 4'549.– die folgende Leistungsfähigkeit (Einkommen ./ Bedarf Gesuchsgegner): Phase I: Fr. 1'745.–, Ph. II: Fr. 1'586.–, Ph. III: Fr.

1'586.–, Ph. IV: Fr. 1'720.–.

E. 14

Unterhaltsbeitrag

E. 14.1

Gemäss vorinstanzlichem Entscheid beträgt - in der Phase I - der Kinderbedarf von C._____ und D._____ bei der Gesuchstellerin Fr. 982.– und Fr. 960.–, beim Gesuchsgegner nach Abzug der Familienzulage Fr. 252.– und Fr. 253.–. Die Vor-Instanz hat das Manko von Fr. 354.– / Fr. 347.– im Verhältnis der Kinderbedarfe beim jeweiligen Elternteil aufgeteilt. Für C._____ und D._____ resultierte ein Manko zulasten der Gesuchstellerin von Fr. 282.– und von Fr. 275.–, zulasten des Gesuchsgegners von je Fr. 72.– (Urk. 104 S. 43). Gleich verfahren ist die Vorinstanz in den weiteren Phasen.

E. 14.2

Der Gesuchsgegner kritisiert die Mankozuweisung zu Lasten seines Haushalts unter Hinweis auf die Rechtsprechung, dass nicht in das Existenzminimum des Unterhaltsschuldners eingegriffen werden dürfe. Er habe den Wohnkostenanteil der Kinder genauso zu bezahlen wie die Kosten des Kindergrundbetrags. Er müsse die in seinem Haushalt anfallenden Kinderkosten tilgen können, ansonsten in sein Existenzminimum eingegriffen werde (Urk. 103 S. 3 f.). Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, auch unter Geltung des neuen Kinderunterhaltsrechts sei dem Unterhaltspflichtigen stets das

- 21 - betriebsrechtliche Existenzminimum zu belassen, mit der Folge, dass die Unterhaltsberechtigten ein allfälliges Manko alleine zu tragen hätten. Dieser Rechtsprechung habe die Vorinstanz eingehalten. Sie habe sowohl bei der Gesuchstellerin als auch beim Gesuchsgegner eine Mankosituation bei den Kindern festgehalten und die Kinder sowohl bei der Mutter als auch beim Vater gleich behandelt (Urk. 112 S. 3 f.).

E. 14.3

In BGE 137 III 59 hat das Bundesgericht die Rechtsprechung in Zusammenhang mit Unterhaltsforderungen von Halbgeschwistern dahingehend wie folgt präzisiert: "Reicht der allfällige Überschuss des unterhaltspflichtigen Elternteils nicht aus, um die Bedürfnisse all seiner Kinder zu decken, so ist das Manko auf alle Kinder und somit auf alle betroffenen Familien zu verteilen. Verbleibt kein Überschuss, so können auch keine Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden." (BGE 137 III 59 Erw. 4.2.3). Die Vorinstanz hat diesen Grundsatz auf den vorliegenden Fall ausgedehnt. Sie hat damit die bereits unter Erw. 13.1 zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung berücksichtigt, wonach bei der Festsetzung des Kindesunterhaltes dem unterhaltspflichtigen Elternteil auch nach neuem Recht nur sein eigenes Existenzminimum zu belassen ist und wonach bei der Ermittlung des Existenzminimums kinderbezogene Positionen der im gleichen Haushalt wohnenden Kinder nicht einbezogen werden dürfen. Das Vorgehen der Vorinstanz steht im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und ist zu bestätigen.

E. 14.4

Nach dem Ausgeführten ist der Fehlbetrag im Verhältnis der Höhe der ermittelten Barbedarfe zwischen der Gesuchstellerin und dem Gesuchsgegner aufzuteilen.

E. 14.5

Daher sind der Gesuchstellerin an den Unterhalt der beiden Kinder die folgenden monatlichen Unterhaltsbeiträge zu leisten (vgl. Erw. 11). Das Verschlechterungsverbot kommt unter der Officialmaxime nicht zum Tragen (BGE 129 III 417 E. 2.1.1): Phase I Leistungsfähigkeit Gesuchsgegner Fr. 1'745.– Manko Kinderbedarfe total Fr. 702.–

- 22 - C._____: Barbedarf Fr. 982.–, zu bezahlen Fr. 700.–, Manko Fr. 282.– D._____: Barbedarf Fr. 960.–, zu bezahlen Fr. 685.–, Manko Fr. 275.– Phase II Leistungsfähigkeit Gesuchsgegner Fr. 1'586.– Manko Kinderbedarfe total Fr. 699.– C._____: Barbedarf Fr. 890.–, zu bezahlen Fr. 620.–, Manko Fr. 270.– D._____: Barbedarf Fr. 890.–, zu bezahlen Fr. 620.–, Manko Fr. 270.– Phase III Leistungsfähigkeit Gesuchsgegner Fr. 1'586.– Manko Kinderbedarfe total Fr. 365.– C._____: Barbedarf Fr. 723.–, zu bezahlen Fr. 590.–, Manko Fr. 133.– D._____: Barbedarf Fr. 723.–, zu bezahlen Fr. 590.–, Manko Fr. 133.– Phase IV Leistungsfähigkeit Gesuchsgegner Fr. 1'720.– Manko Kinderbedarfe total Fr. 460.– C._____: Barbedarf Fr. 919.–, zu bezahlen Fr. 730.–, Manko Fr. 189.– D._____: Barbedarf Fr. 919.–, zu bezahlen Fr. 730.–, Manko Fr. 189.–

E. 14.6

In Bezug auf den Gesuchsgegner präsentiert sich die Situation wie folgt. Die Familienzulage von je Fr. 200.– ist vorweg abzuziehen (vgl. Erw. 11): Phase I C._____: Barbedarf Fr. 252.–, finanzierbar Fr. 180.–, Manko Fr. 72.– D._____: Barbedarf Fr. 253.–, finanzierbar Fr. 180.–, Manko Fr. 73.– Phase II C._____: Barbedarf Fr. 252.–, finanzierbar Fr. 173.–, Manko Fr. 79.– D._____: Barbedarf Fr. 253.–, finanzierbar Fr. 173.–, Manko Fr. 80.– Phase III C._____: Barbedarf Fr. 252.–, finanzierbar Fr. 203.–, Manko Fr. 49.– D._____: Barbedarf Fr. 253.–, finanzierbar Fr. 203.–, Manko Fr. 50.– Phase IV C._____: Barbedarf Fr. 171.–, finanzierbar Fr. 130.–, Manko Fr. 41.– D._____: Barbedarf Fr. 171.–, finanzierbar Fr. 130.–, Manko Fr. 41.–

E. 15

Dispositiv-Ziffer 5: offene Unterhaltspflicht

E. 15.1

Die Vorinstanz stellte fest, dass der Gesuchsgegner für die Zeit von 1. Juli 2018 bis und mit 30. November 2019 Fr. 15'700.– an Unterhaltsbeiträgen

- 23 - geleistet hatte. Die offene Unterhaltspflicht für die fragliche Zeit setzte sie auf Fr. 6'488.– fest (Urk. 104 S. 58). Der Gesuchsgegner beantragt, die offene Unterhaltspflicht mit Fr. 3'422.– festzustellen (Urk. 103 S. 2, S.13).

E. 15.2

Die geschuldeten Unterhaltsbeiträge berechnen sich wie folgt: 6 Monate à Fr. 1'385.– [Fr. 700.– + Fr. 685.–]; 2 Monate à Fr. 1'240.– [Fr. 620.– + Fr. 620.–]; 9 Monate à Fr. 1'180.– [Fr. 590.– + Fr. 590.–]. Unstrittig wurden Fr. 15'700.– bezahlt (Urk. 104 S. 58). Demzufolge ist ein Betrag von Fr. 5'710.– offen.

E. 16

Dispositiv-Ziffer 6: Angaben gemäss Art. 301a lit. c ZPO

E. 16.1

Die Vorinstanz hielt in Dispositiv-Ziffer 6 die Unterdeckung betreffend Bar- und Betreuungsunterhalt fest (Urk. 104 S. 58). Zum Betreuungsunterhalt führte sie in den

Erwägungen aus, die Gesuchstellerin habe ihr Pensum seit der Geburt der jüngeren Tochter auf 50 % reduziert und könne aufgrund der Betreuung ihren Bedarf nicht decken. Daher wäre Betreuungsunterhalt geschuldet, welcher jedoch mangels Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners nicht gedeckt werden könne (Urk. 104 S. 42).

E. 16.2

Der Gesuchsgegner macht geltend, dass kein Manko beim Barunterhalt festzuhalten sei und auch kein Anspruch auf Betreuungsunterhalt bestehe. Die Gesuchstellerin sei für die Tilgung der Kinderkosten verpflichtet, ihr Vermögen anzuzehren. Es wäre ihr bei Ausschöpfung ihrer Ressourcen möglich und zumutbar, ihre Erwerbstätigkeit auszudehnen (Urk. 103 S. 10, S. 13). Auch stelle die Vorinstanz fest, dass die Gesuchstellerin ihr Arbeitspensum nicht ausdehnen müsse, wenn sie wie vorliegend die Möglichkeit habe, auf namhaftes Vermögen zu greifen (Urk. 103 S. 7 m.V.a. Urk. 104 S. 40).

E. 16.3

Die Vorinstanz hat den Rückgriff auf das Vermögen im Zusammenhang mit der Frage, ob der Gesuchstellerin ein hypothetischen Einkommen anzurechnen sei, erwähnt. Dabei erwog sie, die Gesuchstellerin habe ihr Pensum nach der Geburt der ersten Tochter unbestrittenermassen auf 68 % und nach der Geburt der zweiten Tochter auf 50 % reduziert. In Anknüpfung an die bisherigen Verhältnisse und mit Blick darauf, dass ein hypothetisches Einkommen nur für die

- 24 - Zukunft anzurechnen wäre, sei von einem 50 %-Pensum auszugehen. Eine Pflicht zur Ausdehnung treffe die Gesuchstellerin nicht, würden doch die vorhandenen finanziellen Mittel unter zumutbaren Einschränkungen bzw. unter Rückgriff auf das Vermögen seitens der Gesuchstellerin für zwei getrennte Haushalte ausreichen (Urk. 104 S. 40). Die Frage des Vermögensverzehrs ist daher im Zusammenhang mit dem hypothetischen Einkommen zu sehen. Selbst die Vorinstanz hätte in ihrem Entscheid vom 23. Dezember 2019 ein hypothetisches Einkommen nur für die Zukunft anrechnen können. Wie unter Erw.

E. 17

Dispositiv-Ziffer 9: Angaben gemäss Art. 301a lit. a und b ZPO

E. 17.1

Die finanziellen Verhältnisse der Parteien sind dem neu zu fällenden Entscheid anzupassen. Die Bestimmung von Art. 301a ZPO verlangt nicht zwingend, dass die Angaben zum Bedarf im Dispositiv festgehalten sind. Aus Gründen der rein rückwirkenden Verpflichtung zur Zahlung von Unterhaltsbeiträgen und des in diesem Zusammenhang hängigen Gesuchs um vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren sowie der Lesbarkeit des Dispositivs ist auf die Auflistung des familienrechtlichen Bedarfs zu verzichten.

- 25 -

E. 17.2

Als Vermögen hielt die Vorinstanz bei der Gesuchstellerin einen Betrag von Fr. 82'000.– fest (Urk. 104 S. 59). Der Gesuchsgegner macht geltend, dieser Betrag sei nicht belegt, und er wiederholt seinen Standpunkt vor Vorinstanz, wonach die Gesuchstellerin per 31. Dezember 2017 über Fr. 140'000.– verfügt habe (Urk. 103 S. 6, Urk. 118 S 4). Die Gesuchstellerin bestreitet dies. Den Steuerdaten 2016 bis 2019 sei zu entnehmen, dass das Vermögen schon während der Ehe stetig gesunken sei, da der Bedarf nicht habe gedeckt

werden können. Dies gelte umso mehr, seit die Parteien getrennt lebten. Die Gesuchstellerin sei notgedrungen darauf angewiesen, auf das Ersparte zurückzugreifen. Dies umso mehr, als der Gesuchsgegner nur unregelmässig und zu wenig Unterhaltsbeiträge leiste. Auch habe sie einen Umzug und Anwaltskosten begleichen müssen. Aktuell verfüge sie nur noch über Fr. 27'800.90 zuzüglich die Mietkaution (Urk. 112 S. 5 f.).

E. 17.3

Gemäss der Steuererklärung 2019, erstellt am 14. Juni 2020, belief sich das Bar- und Wertschriftenvermögen der Gesuchstellerin per 31.12.2019 auf Fr. 55'418.– (Urk. 115/4). Diese Steuererklärung wurde erst nach Fällung des erstinstanzlichen Entscheids erstellt, weshalb sie als echtes Novum zuzulassen und der Betrag glaubhaft gemacht ist. In der Eingabe vom 11. Dezember 2020 macht die Gesuchstellerin neu geltend, dass das Vermögen auf Fr. 27'800.90 gesunken sei (Urk. 112 S. 11). Ein Vermögensrückgang von (weiteren) rund Fr. 30'000.– erscheint zwar hoch, ist indessen angesichts der Mehrkosten wegen der zwei getrennten Haushalte, der Mankosituation der Familie, der ausstehenden Unterhaltsbeiträge (Urk. 115/6) sowie der eigenen Gerichts- und Anwaltskosten (Urk. 112 S. 5) nicht unglaublich. Im Rahmen des summarischen Verfahrens ist dieser Betrag in Dispositiv-Ziffer 9 festzuhalten.

E. 18

Dispositiv-Ziffer 18: Prozesskostenbeitrag

E. 18.1

Die Vorinstanz verpflichtete die Gesuchstellerin, die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu tragen, den hälftigen Anteil des Gesuchsgegners im Sinne eines Prozesskostenbeitrags, sowie dem Gesuchsgegner einen Prozesskostenbeitrag für Anwaltskosten im Betrag von Fr. 5'000.– zu leisten (Dispositiv-Ziffer 15 und 18; Urk. 104 S. 60). Die Vorinstanz erwog, die

- 26 - Bedürftigkeit des Gesuchsgegners sei ausgewiesen. Unbestritten sei, dass die Gesuchstellerin über Vermögen verfüge von jedenfalls Fr. 82'000.–. Die Behauptung der Gesuchstellerin, dass es sich dabei teilweise um Kindesvermögen handle, sei weder substantiiert noch belegt. Doch selbst unter Berücksichtigung dieses Betrages sowie des Mankos der Gesuchstellerin sei die Gesuchstellerin als leistungsfähig einzuschätzen. Sie sei deshalb zu verpflichten, für die dem Gesuchsgegner aufzuerlegenden Prozesskosten im Sinne eines Prozesskostenbeitrages aufzukommen und ihm neben den Gerichtskosten einen Beitrag an seine Anwaltskosten in der Höhe von Fr. 5'000.– (auszugehen sei dabei in Anwendung von §§ 5, 6 und 11 Abs. 2 Anw-GebV von der Grundgebühr für ein durchschnittlich aufwendiges Verfahren) zu bezahlen, dies unter Anrechnung im Rahmen der scheidungs- und güterrechtlichen Auseinandersetzung (Urk. 104 S. 53 f.).

E. 18.2

Der Gesuchsgegner beantragt, diesen Betrag auf Fr. 9'000.– zu erhöhen (Urk. 103 S. 2). Die Vorinstanz lasse unberücksichtigt, dass die Parteien aussergerichtliche Vergleichsgespräche geführt hätten und das Verfahren in dieser Zeit geruht habe. Die Vergleichsgespräche hätten zu erheblichen zusätzlichen Aufwendungen geführt. Das Gespräch am 7. Dezember 2018 habe drei Stunden gedauert zusätzlich 90 Minuten Wegzeit. Die Parteien hätten sich an der Sitzung geeinigt, dass das gemeinsame Auto veräussert und der Erlös halbiert werde. Mit dem hälftigen Erlös von rund Fr. 11'000.– hätte der Gesuchsgegner die Kosten seiner

Rechtsvertretung bezahlen können. Der Gesuchsgegner habe die Bemühungen seiner Rechtsvertreterin mit einer Kostenaufstellung ausgewiesen (Urk. 60/11).

E. 18.3

Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, es sei korrekt, dass aussergerichtliche und auch gerichtliche Verhandlungen/Vergleichsgespräche geführt worden seien. Es seien immer wieder ähnlich hohe Unterhaltsberechnungen präsentiert worden. Der Gesuchsgegner habe mehrfach die Gelegenheit gehabt, die vorliegende Angelegenheit ohne kostspielige Weiterungen zu beenden. Ein solches Verhalten sei nicht zu schützen oder gar mittels höherer Prozesskostenbeiträge zu fördern. Angesichts der vorhandenen

- 27 - finanziellen Mittel rechtfertige sich zudem keine Erhöhung des Prozesskostenbeitrags. Würde die Rechtsmittelinstanz einen höheren Prozesskostenbeitrag zusprechen, so müsste sie für das vorliegende Verfahren prüfen, ob der Gesuchstellerin die unentgeltliche Rechtspflege gewährt werden könne, was hiermit beantragt werde (Urk. 112 S. 11).

E. 18.4

Bei der Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags sind die für die Gewährung des prozessualen Armenrechts entwickelten Grundsätze analog anzuwenden. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Zudem muss die verpflichtete Person leistungsfähig sein. Die Gesuchstellerin hat den erstinstanzlich auferlegten Prozesskostenbeitrag nicht angefochten, weshalb grundsätzlich von ihrer Leistungsfähigkeit auszugehen ist.

E. 18.5

Bei der Festsetzung des Prozesskostenbeitrags kann auf die Entschädigung abgestellt werden, welche einer Partei gestützt auf die Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (nachfolgend AnwGebV) zustehen würde. Die Gerichtskosten sind zusätzlich miteinzubeziehen. Gestützt auf diese Verordnung wird die Gebühr in Eheschutzverfahren nach der Verantwortung und dem notwendigen Zeitaufwand des Anwalts und nach der Schwierigkeit des Falls festgesetzt. Sie beträgt in der Regel Fr. 467.– bis Fr. 10'667.– (§ 6 Abs. 3 i.V.m. § 5 Abs. 1 AnwGebV), zu- oder abzüglich allfälliger Zuschläge oder Reduktionen (§§ 11 ff. AnwGebV). Die Gebühr versteht sich als Pauschalentschädigung, die sämtliche Aufwendungen (ausser die Auslagen im Sinne von § 22 Abs. 1 AnwGebV) abdeckt (vgl. § 1 Abs. 2 AnwGebV).

E. 18.6

Das Verfahren betreffend die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags wird von der Dispositionsmaxime beherrscht (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Im Berufungsverfahren sind Noven nur nach der Bestimmung von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig. Von dieser prozessualen Vorschrift geht auch der Gesuchsgegner aus (Urk. 118 S. 3). Die Vorinstanz erachtete das Verfahren als durchschnittlich aufwändig. Zu entschädigen ist nur der objektiv notwendige Aufwand (§ 2 Abs. 1 lit. d AnwGebV). Es lässt sich aufgrund der Aufwandszusammenstellung in

- 28 - Urkunde 60/11 nicht nachvollziehen, welche der insgesamt 75.92 mit Fr. 16'701.– in Rechnung gestellten Stunden als notwendiger Aufwand im Sinne von § 2 AnwGebV zu qualifizieren wären bzw. der Gesuchsgegner zeigt nicht auf, wo er dies vor Vorinstanz

dargelegt hat. Auch mit dem Hinweis, es hätten aussergerichtliche Vergleichsgespräche stattgefunden, die zu erheblichen zusätzlichen Aufwendungen geführt hätten, zeigt der Gesuchsgegner nicht auf, wo vor Vorinstanz er diese Behauptung aufgestellt hat. Damit kommt er seiner Rügepflicht nicht nach. Dasselbe gilt für den pauschalen Hinweis, beachtlich seien auch mehrere Noveneingaben nach der Hauptverhandlung (Urk. 103 S. 14). Demzufolge vermag der Gesuchsgegner die Höhe des vorinstanzlichen Prozesskostenbeitrags nicht als rechtsfehlerhaft auszuweisen. Dispositiv-Ziffer 18 ist daher zu bestätigen.

E. 19

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 19.1

Die Höhe der erstinstanzlichen Entscheidungsbüher (Dispositiv-Ziffer 14) wurde von keiner Partei angefochten und ist zu bestätigen.

E. 19.2

Die Kosten- und Entschädigungsfolgen sind ebenfalls zu bestätigen; die Anpassung der Unterhaltsbeiträge durch die erkennende Kammer vermag eine andere Verteilung der Prozesskosten im Sinne von Art. 318 Abs. 3 ZPO nicht zu rechtfertigen. III.

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