

ZH_OBERGERICHT LE210044 vom 26. August 2022

ZH Obergericht, 2022-08-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE210044

FR: ZH_OBERGERICHT LE210044 du 26 août 2022

IT: ZH_OBERGERICHT LE210044 del 26 agosto 2022

Erwägungen

E. 1

Die Gesuchstellerin, Erstberufungsbeklagte und Zweitberufungsklägerin (fortan Gesuchstellerin) und der Gesuchsgegner, Erstberufungskläger und Zweitberufungsbeklagte (fortan Gesuchsgegner) haben am tt.mm.2019 in J._____ ge- heiratet. Sie sind die Eltern der gemeinsamen Tochter C._____, geboren am tt.mm.2019. Die Gesuchstellerin hat zudem eine Tochter aus früherer Ehe, K._____, geboren am tt.mm.2011, welche unter ihrer Obhut steht.

E. 1.1

Zur Berechnung des Kinderunterhalts wandte die Vorinstanz die zweistufige Berechnungsmethode an (Existenzminimumberechnung mit allfälliger Überschussverteilung; Urk. 92 S. 57). Dabei ging sie von drei – sich am Einkommen der Parteien orientierenden – Phasen aus (Urk. 92 S. 62): - Phase I: Oktober und November 2020; - Phase II: Dezember 2020 bis Oktober 2021; - Phase III: ab November 2021. Nach Ermittlung von Einkommen und Bedarf und deren Gegenüberstellung ge- langte die Vorinstanz zur Auffassung, die Gesuchstellerin könne mangels Leis- tungsfähigkeit in keiner der Phasen verpflichtet werden, Kinderunterhalt für C._____ zu bezahlen (Urk. 92 S. 73). Entsprechend sprach sie keine Unterhalts- beiträge zu, stellte fest, dass der gebührende Bedarf von C._____ nicht gedeckt sei und hielt das resultierende Manko betragsmässig fest (Urk. 92 S. 80).

E. 1.2

Die Unterhaltsberechnung der Vorinstanz wird vom Gesuchsgegner in Be- zug auf Phase III, mithin ab November 2021, teilweise bestritten (Urk. 91 S. 35 ff.). Die Gesuchstellerin beantragt demgegenüber – für den Fall, dass ihr die Ob- hut über C._____ nicht zugeteilt wird – die Bestätigung des vorinstanzlichen Ur- teils (Urk. 113/91A S. 12; Urk. 122 S. 10 f.).

E. 1.3

Die Unterhaltsberechnung der Vorinstanz blieb betreffend die Phasen I und II unbeanstandet. Sie gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Die nachfolgenden Erwägungen beziehen sich somit allein auf die Phase III, mithin den Zeitraum ab November 2021.

- 45 - 2. Einkommen der Gesuchstellerin

E. 1.4

Im Verlaufe des Berufungsverfahrens reichte O._____ – in Vertretung der Beiständin von C._____ – im Hinblick auf die anberaumte Vergleichsverhandlung einen Bericht vom 29. September 2021 über den bisherigen Verlauf der begleite- ten Besuche der Gesuchstellerin ein (Urk. 115). Darin äusserte sie Bedenken be- treffend die von der Vorinstanz

vorgesehene Besuchsrechtsregelung. Erstens seien die Fahrten an drei von vier Wochenenden von F._____ nach Zürich und zurück für C._____, welche das Reisen nicht gewohnt sei, zu anstrengend und ermüdend. Zweitens müsse zuerst die Wohnsituation der Gesuchstellerin überprüft werden, bevor sie C._____ mit sich auf Besuch nehmen könne. Drittens sei

- 30 - zwischen den begleiteten Besuchen und den unbegleiteten Besuchen mit Übernachtungen bei der Gesuchstellerin eine weitere Phase vorzusehen, in deren Rahmen Mutter und Tochter außerhalb der Räumlichkeiten des G'._____ und ohne Anwesenheit einer dritten Person miteinander Zeit verbringen könnten. Nach dieser Zwischenphase könnten Besuche bei der Gesuchstellerin an jedem zweiten Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend – mithin mit Übernachtungen – ins Auge gefasst werden (Urk. 115 S. 2 f.).

E. 1.5

Gestützt auf diese Empfehlung vereinbarten die Parteien im Rahmen der Vergleichsverhandlung vom 7. Oktober 2021 eine Besuchsrechtsregelung für die Dauer des Berufungsverfahrens (Urk. 118). Diese wurde mit Beschluss der Kammer vom 12. Oktober 2021 genehmigt und lautet wie folgt (Urk. 120 S. 5): "1. Die Gesuchstellerin wird für die Dauer des Berufungsverfahrens für berechtigt und verpflichtet erklärt, die Betreuungsverantwortung über die Tochter C._____, geboren am tt.mm.2019, wie folgt zu übernehmen: Phase 1) Bis zum 14. November 2021 alle zwei Wochen für eineinhalb Stunden in Begleitung einer Fachperson im Centre de Consultations Enfants Adolescents Famille (G'._____), H._____ ..., F._____. Phase 2) Ab dem 15. November 2021 ohne Begleitung an jedem Samstag, erstmals am 20. November 2021, für vier Stunden. Die Übergaben finden im Centre de Consultations Enfants Adolescents Famille (G'._____), H._____ ..., F._____, statt und sind von einer Fachperson zu überwachen."

E. 1.6

Seit dem 15. November 2021 und bis heute übt die Gesuchstellerin ihr nunmehr unbegleitetes Besuchsrecht an jedem Samstag für viereinhalb Stunden aus, wobei die Übergaben von C._____ jeweils im G'._____ in F._____ stattfinden (vgl. Urk. 131 und 163 f.). 2. Standpunkte der Parteien

- 31 -

E. 2

Die Gesuchstellerin gelangte am 2. Oktober 2020 an die Vorinstanz und ersuchte um Anordnung von Eheschutzmassnahmen (Urk. 1). Der weitere Prozessverlauf vor Vorinstanz kann dem angefochtenen Entscheid vom 17. Juni 2021 entnommen werden (Urk. 87 S. 5 ff. = Urk. 92 S. 5 ff.). 3.1 Gegen diesen Entscheid erhoben sowohl der Gesuchsgegner (Urk. 91) als auch die Gesuchstellerin (Urk. 113/91A i.V.m. Urk. 113/91B) Berufung mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen. Mit Beschluss vom 5. August 2021 wurde das Gesuch des Gesuchsgegners um Erteilung der aufschiebenden Wirkung hinsichtlich Dispositiv-Ziffer 6 des vorinstanzlichen Urteils sowie sein Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen hinsichtlich der Betreuungsregelung abgewiesen (Urk. 97 S. 14). Mit Beschluss vom 5. Oktober 2021 wurden die zunächst unter den Geschäfts-Nr. LE210044-O und LE210045-O geführten Verfahren vereinigt; letzteres Berufungsverfahren wurde als dadurch erledigt beschrieben und unter der vorliegenden Geschäftsnummer weitergeführt (Urk. 111 f.). Im Rahmen der am 7. Oktober 2021

durchgeführten Vergleichsverhandlung (Prot. S. 7 ff.) schlossen die Parteien eine Vereinbarung über vorsorgliche Massnahmen betreffend das Besuchsrecht der Gesuchstellerin für die Dauer des Berufungsverfahrens (Urk. 118). Zudem verpflichtete sich die Gesuchstellerin zur Löschung von Videos von C._____ auf den sozialen Netzwerken (Urk. 119). Ansonsten blieben die Vergleichsgespräche ergebnislos. Mit Beschluss der Kammer vom 12. Oktober 2021 wurde erstere Vereinbarung genehmigt; gleichzeitig wurde den Parteien Frist angesetzt, um die Berufung der jeweiligen Gegenpartei zu beantworten

- 12 - (Urk. 120). Die fristgerecht eingegangene Berufungsantwort der Gesuchstellerin datiert vom 25. Oktober 2021 (Urk. 122), diejenige des Gesuchsgegners vom 28. Oktober 2021 (Urk. 123). Den Parteien wurde die Berufungsantwortsschrift der jeweiligen Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 135). 3.2 Mit Eingabe vom 12. Dezember 2021 stellte der Gesuchsgegner ein Gesuch um Erlass superprovisorischer Massnahmen und beantragte die sofortige Abänderung der für die Dauer des Berufungsverfahrens installierten Besuchsrechtsregelung (Urk. 136). Das Begehren wurde mit Präsidialverfügung vom 15. Dezember 2021 abgewiesen; gleichzeitig wurde der Gesuchstellerin Frist zur Stellungnahme angesetzt (Urk. 139). Diese liess sich mit Eingabe vom 10. Januar 2022 vernehmen (Urk. 143). Darauf replizierte der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 31. Januar 2022 und ergänzte sein Begehren um Anordnung vorsorglicher Massnahmen zudem um eine neue Ziffer 4 betreffend Anmeldung von C._____ beim Personenmeldeamt in F._____ (Urk. 145). Hierzu wurde der Gesuchstellerin wiederum Frist zur Stellungnahme angesetzt (Urk. 148), woraufhin sich die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 24. Februar 2022 vernehmen liess (Urk. 149). Darauf replizierte der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 28. März 2022 (Urk. 155). 3.3 Am 23. Mai 2022 wurde das Gericht durch den Rechtsvertreter der Gesuchstellerin darüber in Kenntnis gesetzt, dass die Kindesschutzbehörde des Kantons F._____ demnächst einen Bericht über den bisherigen Verlauf der Beistandschaft sowie der Besuche der Gesuchstellerin bei C._____ in F._____ verfassen würde (Prot. S. 20). Am 23. Juni 2022 gingen sowohl ein Bericht der Kindesschutzbehörde des Kantons F._____, datierend vom 21. Juni 2022, wie auch ein solcher des G._____ (fortan G'._____), datierend vom 30. April 2022, beim Gericht ein (Urk. 163 und Urk. 164). Die hierzu ergangenen Stellungnahmen der Parteien datieren vom 15. Juli 2022 (Urk. 171 und 174). 3.4 Mit ihrer Stellungnahme vom 15. Juli 2022 ersuchte die Gesuchstellerin um Erlass superprovisorischer Massnahmen und verlangte, es sei umgehend die alternierende Obhut, die Überprüfung ihrer Wohnsituation sowie eine Mediation anzuordnen (Urk. 174 S. 3). Mit Verfügung vom 26. Juli 2022 wurde das Begehren um Erlass superprovisorischer Massnahmen abgewiesen sowie die Stellungnahmen zu den Berichten zur Kenntnisnahme zugestellt. Zudem wurde den Parteien die Spruchreife bzw. der Übergang des Berufungsverfahrens in die Phase der Urteilsberatung angezeigt (Urk. 176).

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist gestützt auf § 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 2 lit. b sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass eine Erst- und eine Zweitberufung zu beurteilen waren, auf Fr. 8'000.– festzusetzen. Die weiteren Auslagen betragen Fr. 1'792.50 (Dolmetscherkosten).

E. 2.2

Die Gerichtskosten werden den Parteien in der Regel nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). In Bezug auf die Regelung der Kinderbelange (elterliche Sorge, Obhut und Besuchsrecht) sind die Kosten den Parteien praxisgemäss zur Hälfte aufzuerlegen. Da der Gesuchsgegner mit seinem Antrag auf Verpflichtung der Gesuchstellerin zur Leistung von Kinderunterhaltsbeiträgen unterliegt, erscheint es angemessen, ihm zwei Drittel und der Gesuchstellerin einen Drittel der Gerichtskosten aufzuerlegen, wobei die Kosten zufolge der den Parteien zu gewährenden unentgeltlichen Rechtspflege – vgl. so gleich – einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. Vorbehalten bleibt die Nachforderung gestützt auf Art. 123 ZPO.

E. 2.3

Ausgangsgemäss hat der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin eine auf einen Drittel reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Die volle Parteientschädigung ist in Anwendung von § 5 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 6 Abs. 1 und 3, § 11 Abs. 1 und 2 sowie § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV auf Fr. 10'000.– festzusetzen. Entsprechend hat der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'590.– (inkl. 7.7% MWST) zu bezahlen. Da die Parteientschädigung voraussichtlich uneinbringlich ist, ist der unentgeltliche Rechtsvertreter der Gesuchstellerin in diesem Umfang sofort aus der Gerichtskasse zu entschädigen (vgl. Art. 122 Abs. 2 ZPO). 3. Der Gesuchsgegner beantragt die Verpflichtung der Gesuchstellerin zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages in Höhe von Fr. 5'000.–, wobei aus der Begründung des Antrages ersichtlich wird, dass er davon ausgeht, dass die Gesuchstellerin aufgrund ihrer finanziellen Lage keinen Prozesskostenbeitrag leisten können (Urk. 91 S. 7 und 43 ff.). Wie dargelegt wird die Gesuchstellerin von den Sozialen Diensten unterstützt und geht, soweit dem Gericht bekannt, keiner Erwerbstätigkeit nach. Die Gesuchstellerin ist daher mittellos im Sinne von Art. 117 ZPO, weshalb der Antrag des Gesuchsgegners abzuweisen ist. Die Gesuchstellerin hat keinen Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages gestellt. Aufgrund der offensichtlichen Mittellosigkeit des Gesuchsgegners konnte allerdings von der Stellung eines Antrages auf einen Prozesskostenvorschuss - 62 - bzw. auf die formale Erörterung der Aussichtslosigkeit eines solchen Gesuches verzichtet werden. 4. Weiter stellen beide Parteien ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (vgl. Urk. 91 S. 7 und 43 ff.; Urk. 113/91A S. 14 f. i.V.m. Urk. 113/91B). Mit Blick auf ihre finanziellen Verhältnisse haben beide Parteien als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO zu gelten. Weiter waren die Anträge der Parteien nicht von vornherein aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO. Da die Parteien als rechtsunkundige Personen für die sachgerechte Wahrung ihrer Rechte im vorliegenden Berufungsverfahren auf anwaltlichen Beistand angewiesen waren und jeweils auch die Gegenseite anwaltlich vertreten ist, sind die Gesuche der Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes bzw. einer unentgeltlichen Rechtsbeistandin zu bewilligen. Es wird beschlossen:

E. 2.4

Mit Blick auf die Betreuung der elfjährigen K. _____ ist der Gesuchstellerin eine Erwerbstätigkeit im Umfang von 50% zumutbar (BGE 144 III 481 E. 4.7.6). Dies wird vom Gesuchsgegner nicht in Frage gestellt. Die Gesuchstellerin ist in Russland studierte Ärztin

im Fachbereich Zytologie (Prot. I S. 31; Urk. 44/15). Allerdings dürfte ihre Ausbildung in der Schweiz nicht anerkannt werden. So ist denn auch der Webseite des Bundesamts für Gesundheit (BAG) zu entnehmen, dass ein Diplom der Humanmedizin von ausserhalb der EU/EFTA in der Schweiz grundsätzlich nicht anerkannt werde (<https://www.bag.admin.ch>). Es muss daher davon ausgegangen werden, dass die Gesuchstellerin in der Schweiz weder als Ärztin im Fachbereich Zytologie noch in einem verwandten Tätigkeitsbereich – beispielsweise, wie dies der Gesuchsgegner vorschlägt, als biomedizinische Analytikerin oder Zytotechnikerin – wird arbeiten können. Das Problem der fehlenden Anerkennung der Ausbildung stellt sich nämlich ebenso bei verwandten Arbeitsgebieten im Gesundheitssektor. Erschwerend kommt hinzu, dass die Gesuchstellerin seit Mai 2019 nicht mehr auf ihrem erlernten Beruf gearbeitet hat und über keinerlei Berufserfahrung ausserhalb von Russland verfügt. Zudem spricht sie keine der schweizerischen Amtssprachen bzw. verfügt nicht über die erforderlichen Sprachkenntnisse, um in der Schweiz einen Medizinalberuf – sei es auch nur im Labor – auszuüben. Angesichts dieser Gegebenheiten überzeugt die Einschätzung der Vorinstanz: Die Gesuchstellerin wird eine Erwerbstätigkeit in einem ausbildungsfremden Bereich im Niedriglohnssektor antreten müssen. Dass sie das hypothetische

- 47 - Einkommen der Gesuchstellerin daher auf – brutto – nicht über Fr. 2'000.– bzw. netto Fr. 1'750.– festsetzte, ist nicht zu beanstanden. Der Gesuchsgegner bringt denn auch nicht vor, die Gesuchstellerin könnte im Rahmen einer Arbeitstätigkeit im Niedriglohnssektor ein höheres Einkommen generieren.

E. 2.5

Ein hypothetisches Einkommen darf grundsätzlich nicht rückwirkend, sondern erst nach Ablauf einer angemessenen Übergangsfrist angerechnet werden. Entscheidend ist dabei, inwieweit die geforderte Umstellung für die betroffene Person voraussehbar war, womit es massgebend auf den Zeitpunkt der Zustellung des erstinstanzlichen Urteils ankommt (OGer ZH LE170065 vom 16. April 2018, E. IV.B.4.2.4; OGer ZH LE180003 vom 2. Juli 2018, E. III.B.4.5; OGer ZH LE190054 vom 27. Januar 2020, E. III.2.2.1; OGer ZH LE150010 vom 9. Juli 2015, E. III.C.3.3; BGer 5A_224/2016 vom 13. Juni 2016, E. 3.3). Das Urteil der Vorinstanz wurde der Gesuchstellerin am 14. Juli 2021 zugestellt (Urk. 89/1). Ab diesem Zeitpunkt war es für sie voraussehbar, dass sie sich eine Arbeitsstelle wird suchen müssen. Die von der Vorinstanz gesetzte Frist bis Ende Oktober 2021 erscheint zwar eher kurz bemessen, ist aber aufgrund der knappen finanziellen Verhältnisse und der vergleichsweise langen erstinstanzlichen Verfahrensdauer gerechtfertigt, und wurde überdies auch nicht beanstandet.

E. 2.6

Nach dem Gesagten ist mit der Vorinstanz ab November 2021 von einem hypothetischen Nettoeinkommen der Gesuchstellerin von monatlich Fr. 1'750.– auszugehen. 3. Einkommen des Gesuchsgegners 3.1 Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsgegner ab November 2021 ein hypothetisches Einkommen in Höhe von Fr. 3'120.– an. Dies, da der Gesuchsgegner nach eigenen Angaben beabsichtige, sich eine 50% Stelle suchen zu wollen, um C._____ eine gewisse finanzielle Sicherheit bieten zu können (Urk. 92 S. 60). Dagegen bringt der Gesuchsgegner vor, aufgrund seiner Betreuungsverantwortung für C._____ könne er zurzeit nicht verpflichtet werden, einer Arbeit nachzugehen (Urk. 91 S. 35 f.).

- 48 - 3.2 Die Rüge des Gesuchsgegners ist begründet: C._____, welche unter der alleinigen Obhut des Gesuchsgegners steht, ist derzeit erst drei Jahre alt und noch nicht obligatorisch eingeschult. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bzw. dem zur Anwendung gelangenden Schulstufenmodell ist es dem Gesuchsgegner daher bis zur obligatorischen Einschulung von C._____ nicht zumutbar, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen (vgl. BGE 144 III 481 E. 4.7.6). Folglich kann ihm bis dahin auch kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sondern es ist auch in Phase III unverändert von den Leistungen der Arbeitslosenkasse in Höhe von – unangefochten – Fr. 2'450.– auszugehen. 3.3 Nach dem Gesagten ist ab November 2021 mit einem monatlichen Nettoeinkommen des Gesuchsgegners in Höhe von Fr. 2'450.– zu rechnen. 4. Einkommen von C._____

E. 4

Sowohl der Gesuchsgegner (vgl. Urk. 136 und Urk. 145) als auch die Gesuchstellerin (Urk. 174) ersuchten im Verlaufe des Berufungsverfahrens um die Anordnung vorsorglicher Massnahmen. Mit Erlass des vorliegenden Endentscheids erübrigt sich die Beurteilung dieser Begehren, weshalb die Gesuche – soweit noch aufrechterhalten – infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben sind.

E. 4.1

Die Vorinstanz rechnete ab November 2021 mit monatlichen Kinderzulagen in Höhe von Fr. 300.–. Dazu erwog sie, der Gesuchsgegner beabsichtige nach eigenen Angaben, mit C._____ in F._____ wohnen zu bleiben. Es sei daher davon auszugehen, dass er sich eine neue Stelle im Kanton F._____ suchen werde, wo die monatliche Kinderzulage Fr. 300.– betrage (Urk. 92 S. 61). Dagegen bringt der Gesuchsgegner vor, solange er C._____ in L._____ nicht abmelden könne bzw. in F._____ keinen Job gefunden habe, seien bei C._____ lediglich Kinderzulagen in der Höhe von Fr. 200.– zu berücksichtigen (Urk. 91 S. 38).

E. 4.2

Der Gesuchsgegner erhält die Kinderzulage, da er zurzeit Arbeitslosentaggelder bezieht, über die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich (vgl. Urk. 95/28). Gemäss Art. 22 Abs. 1 Satz 2 AVIG erhält der Versicherte einen Zuschlag, der den auf den Tag umgerechneten gesetzlichen Kinder- und Ausbildungszulagen entspricht, auf die er Anspruch hätte, wenn er in einem Arbeitsverhältnis stünde. Der Zuschlag für die Kinder- und Ausbildungszulagen richtet sich gemäss Art. 34 Abs. 1 AVIV nach dem Familienzulagengesetz des Kantons, in dem die versicherte Person wohnt. Die Höhe der Kinderzulage für C._____ richtet sich mit anderen Worten nach dem Familienzulagengesetz des Wohnsitzkantons der Arbeitslosen-

- 49 - taggelder beziehenden Person, mithin nach dem Wohnsitz des Gesuchsgegners (vgl. BGER 8C_910/2012 vom 3. Juni 2012, E. 6.2). Gemäss Einwohnerregister des Gemeindefamts des Kantons Zürich ist der Gesuchsgegner am 30. September 2021 aus L._____ weggezogen mit Zieladresse "Q._____ [Strasse] ..." in F._____ (vgl. dazu auch Urk. 147/5). Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz ab November 2021 die Kinderzulage nach dem Familienzulagengesetz des Kantons F._____ in Höhe von monatlich Fr. 300.– angerechnet hat (vgl. Art. 8 Abs. 2 lit. a LAF [Loi sur les allocations familiales des Kantons F._____; J 5 10]).

E. 4.3

Es ist somit mit der Vorinstanz ab November 2021 mit einem monatlichen Nettoeinkommen von C._____ in Höhe von Fr. 300.– zu rechnen. 5. Grundlagen der Bedarfsberechnung

E. 5

Sodann erhebt der Gesuchsgegner im Berufungsverfahren – wie bereits vor Vorinstanz – diverse pauschale Vorwürfe gegen die Gesuchstellerin und beschreibt Verhaltensweisen derselben, welche eine Kindeswohlgefährdung implizieren sollen. Diese Vorbringen des Gesuchsgegners scheinen vorab den Zweck zu haben, Zweifel an der Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin zu wecken, mithin einen Grund für die Zuteilung der Alleinsorge zu konstruieren. Zur Illustration sei das Folgende genannt: Der Gesuchsgegner äusserte wiederholt die Ansicht,

- 19 - die Gesuchstellerin interessiere sich gar nicht für C._____, sondern wolle nur den Gerichtsprozess gewinnen bzw. komplizierter machen, um ihm zu schaden (Urk. 91 S. 18; Urk. 101 S. 2). Dem widerspricht die Aktenlage: Die Gesuchstellerin reist seit über einem Jahr regelmässig nach F._____, um C._____ zu sehen; seit dem 20. November 2021 nimmt sie die Reise von L._____ nach F._____ und zurück wöchentlich auf sich. Von mangelndem Interesse an ihrer Tochter kann daher keine Rede sein. Weiter brachte der Gesuchsgegner verschiedentlich vor, die Gesuchstellerin würde gegen ihre Kinder Gewalt anwenden. Zuletzt setzte er das Gericht mit Eingabe vom 28. März 2022 darüber in Kenntnis, dass die Gesuchstellerin C._____ im Rahmen ihres Besuchs vom 5. März 2022 auf die rechte Wange geschlagen habe (Urk. 155 S. 8 ff.). Auch bezüglich dieses Vorwurfs ergeben sich aber keinerlei bestätigende Hinweise aus den Akten: Gemäss ihrem aktuellen Bericht nahm die Beiständin von C._____ nach Kenntnisnahme dieser Anschuldigung mit der verantwortlichen Fachperson des G'._____, M._____, Rücksprache. Dieser habe sie dahingehend informiert, dass C._____ den Besuchstreff weder mit Striemen im Gesicht betreten noch verlassen habe. Er habe die Gesuchstellerin und C._____ regelmässig im Blick gehabt und weder Schreien noch Weinen gehört. Nach seiner Einschätzung sei das Treffen gut verlaufen, und die Striemen könnten auch vom Spielen herrühren (Urk. 163 S. 2 f. ["Nous avons échangé à ce sujet avec Monsieur M._____ qui nous informés que, lors de la visite du 5 mars 2022, C._____ n'est ni arrivée, ni repartie du centre avec des marques au visage. Monsieur M._____ a régulièrement vu mère et fille; il n'a entendu ni cris, ni pleurs. Toujours selon le thérapeute, la visite s'est bien passée. Il ajoute que, parfois, C._____ joue au trampoline et avec d'autres jeux, et que, un enfant de cet âge, peut aussi se faire des marques quand il joue."]). Derartige Vorbringen des Gesuchsgegners sind somit nicht nur unzutreffend, sondern überdies unglaublich, weshalb sich diesbezügliche Weiterungen erübrigen. Entgegen den Vorbringen des Gesuchsgegners ist es vielmehr so, dass sich den Akten keinerlei Hinweise entnehmen lassen, welche auf eine mangelhafte Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin hindeuten würden. So ist bereits dem Bericht der Kinderschutzhilfe des Kantons F._____ vom 29. September 2021 zu entnehmen, dass hinsichtlich der elterlichen Fähigkeiten der Gesuchstellerin kei-

- 20 - nerlei Bedenken bestünden (Urk. 115 S. 1 ["II ressort des observations des professionnels que les visites se déroulent favorablement et qu'aucune inquiétude n'a été observée quant aux capacités parentales de Madame A._____ dans sa relation avec sa fille"]). Diese Einschätzung wird im aktuellen Bericht vom 21. Juni 2022 wiederholt (Urk. 163 S. 1 ["II ressort des observations des professionnels que les visites se déroulent

favorablement. Aucune inquiétude n'a été soulevée quant aux capacités parentales de Madame B._____ dans sa relation avec sa fille. Madame identifie de manière adéquate les besoins et les demandes de sa fille et est capable d'y répondre, sans l'intervention d'un tiers."]).

E. 5.1

Ausgangspunkt der Bedarfsermittlung bilden die Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz vom 1. Juli 2009 (fortan Richtlinien). Gemäss Richtlinien gehören zum betriebsrechtlichen Existenzminimum der Grundbetrag, Wohnkosten, Sozialbeiträge (so weit nicht vom Lohn bereits abgezogen), unumgängliche Berufsauslagen (soweit der Arbeitgeber nicht dafür aufkommt), rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge, Schul- und Fremdbetreuungskosten der Kinder, Kosten für die Abzahlung oder Miete/Leasing von Kompetenzstücken sowie ausserordentliche, in billiger Weise zu berücksichtigende Einmalauslagen. Ein Mankofall liegt vor, wenn dieses Existenzminimum für den Bar- und / oder Betreuungsunterhalt nicht vollständig gedeckt werden kann. Nur soweit es die finanziellen Mittel zulassen, ist der gebührende Unterhalt auf das familienrechtliche Existenzminimum zu erweitern. Hierzu gehören bei den Eltern typischerweise die Steuern, eine Kommunikations- und Versicherungspauschale, unumgängliche Weiterbildungskosten, den finanziellen Verhältnissen entsprechende statt am betriebsrechtlichen Existenzminimum orientierte Wohnkosten, Kosten zur Ausübung des Besuchsrechts und allenfalls angemessene Schuldentilgung; bei gehobeneren Verhältnissen können nament-

- 50 - lich auch über die obligatorische Grundversicherung hinausgehende Krankenkassenprämien berücksichtigt werden. Letztere gehören bei Kindern generell zum familienrechtlichen Existenzminimum (BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.2).

E. 5.2

Die vorliegend sehr knappen finanziellen Verhältnisse lassen lediglich die Berücksichtigung der Bedarfspositionen gemäss Richtlinien zu. 6. Bedarf der Gesuchstellerin

E. 5.3

Des Weiteren ist der Vorinstanz zuzustimmen, dass beide Elternteile gleichermassen die Möglichkeit und die Bereitschaft aufweisen, C._____ persönlich zu betreuen. Dies hat sich in der Vergangenheit gezeigt. Dass es aus finanzieller Sicht sinnvoller wäre, wenn der Gesuchsgegner seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit voll ausschöpfen würde und die Gesuchstellerin neben ihrer Tochter K._____ auch noch C._____ betreuen würde, trifft zwar zu, ändert aber nichts daran, dass auch der Gesuchsgegner grundsätzlich die Möglichkeit hat und die Bereitschaft zeigt, C._____ – auch in Zukunft – persönlich zu betreuen.

E. 5.4

Aus dem Gesagten folgt, dass beide Elternteile nicht nur gewillt und fähig, sondern auch in gleicher Weise in der Lage sind, C._____ persönlich zu betreuen. Bei dieser Ausgangslage kommt es nach der Rechtsprechung entscheidend auf die Stabilität der örtlichen und familiären Verhältnisse an (BGer 5A_972/2013 vom 23. Juni 2014, E. 3). Dieses Kriterium

ist gerade im vorliegenden Fall – mit Blick auf die Unbeständigkeit in der Vergangenheit – von herausragender Bedeutung. So verbrachte C. _____ ihr erstes Lebensjahr in Russland, kam dann zusammen mit ihrer Mutter und K. _____ in die Schweiz, wurde hernach in der Türkei abrupt von ihrer Mutter und ihrer Halbschwester getrennt und lebt seither zusammen mit dem Gesuchsgegner und dessen Mutter in F. _____. Dies seit nunmehr fast zwei Jahren. Die Beziehung zu ihrem Vater und wohl auch zu ihrer Grossmutter ist stabil, und es gibt keine Anzeichen, dass es C. _____ beim Gesuchsgegner nicht gut gehen würde. Wie dargelegt hat das Kindeswohl oberste Priorität, mithin Vor-

- 27 - rang vor allen anderen Überlegungen und insbesondere auch den Wünschen der Eltern. Eine abermalige Umteilung der Obhut und damit verbunden nicht nur der Wechsel der Hauptbezugsperson, sondern auch des Wohnorts und der gesamten gewohnten Umgebung wäre für C. _____ äusserst belastend und erscheint mit dem Kindeswohl nicht vereinbar. Festzustellen ist indessen erneut, dass beide Elternteile alles zu unterlassen haben, was die Beziehung des jeweils anderen Elternteils zu C. _____ beeinträchtigt. Der Aufbau einer tragfähigen Beziehung zu ihrer Mutter und Schwester erscheint in Zukunft als absolut zentral für das Kindeswohl. Dabei ist der Gesuchsgegner gehalten, aktiv an diesem Aufbau mitzuwirken und diesen zu fördern. Sollte seine mangelhafte Kooperationsfähigkeit und Bindungstoleranz dagegen anhalten, wird sich die Frage stellen, ob diesem Umstand zur Wahrung des Kindeswohls mit einer Umteilung der Obhut begegnet werden müsste. Im heutigen Zeitpunkt erscheint dies nicht als angezeigt. 6. Die Gesuchstellerin beantragt eventualiter, C. _____ sei unter die alternierende Obhut der Parteien zu stellen (Urk. 91A S. 2 und 10 f.). Dies empfiehlt auch die Kindesschutzbehörde des Kantons F. _____, welche im aktuellen Bericht die Anordnung der alternierenden Obhut bis zum Eintritt von C. _____ in den Kindergarten empfiehlt (Urk. 163 S. 2 f.).

E. 6

Der Gesuchsgegner bringt schliesslich vor, es sei zu bedenken, dass die gemeinsame elterliche Sorge aufgrund der Sprachbarriere nur zu zusätzlichen Schwierigkeiten, Komplikationen und Konflikten führen werde. Da die Gesuchstellerin kein Französisch spreche, habe sie gar nicht die Möglichkeit, im Interesse von C. _____ zu entscheiden, da sie sich nicht bei den zuständigen Stellen informieren könne (Urk. 91 S. 22). Auch diese Argumentation überzeugt nicht. Zwar mag die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge aufgrund der örtlichen und sprachlichen Gegebenheiten mit Mehraufwand verbunden sein. Die geographische Distanz stellt aber angesichts der zur Verfügung stehenden modernen Kommunikationskanäle kein grundsätzliches Hindernis zur effektiven Ausübung des Sorgerechts dar, und die Kommunikation kann, wie bisher auch, auf Englisch stattfinden.

E. 6.1

Die Vorinstanz ging bei der Gesuchstellerin ab November 2021 von folgenden Bedarfswerten aus (Urk. 92 S. 63 ff.): a) Grundbetrag Fr. 1'350.– b) Wohnkosten Fr. 1'000.– c) Krankenkasse KVG Fr. 470.55 d) Transportkosten Fr. 85.– e) Auswärtige Verpflegung Fr. 110.– f) Kosten für K. _____ Fr. 382.75 Total Fr. 3'398.30 a) Die Vorinstanz setzte bei der Gesuchstellerin einen Grundbetrag in Höhe von Fr. 1'350.– ein (Urk. 92 S. 64). Dies blieb unbeanstandet und gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. b) Die Vorinstanz stellte nicht auf die bei der Gesuchstellerin effektiv anfallenden Wohnkosten ab, sondern rechnete in ihrem Bedarf – hypothetische – Kosten für eine angemessene Wohnung ein.

Hierzu erwog sie, für eine Wohnung in der Agglomeration von Zürich von der Grösse, in der sie die Gesuchstellerin benötige, würden Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'500.– angemessen erscheinen. Davon entfielen praxisgemäss zwei Drittel auf die Gesuchstellerin, mithin ein Betrag von Fr. 1'000.– (Urk. 92 S. 64 f.). Die Parteien wohnten in der Schweiz gerade einmal zwei Monate zusammen und hielten sich in dieser Zeit überwiegend in der Wohnung der Mutter des

- 51 - Gesuchsgegners in F._____ auf. Als die Gesuchstellerin nach der Trennung von C._____ in der Türkei mit K._____ wieder in die Schweiz einreiste, wurde ihr gemäss Leistungsentscheid der Sozialen Dienste der Gemeinde L._____ (fortan Soziale Dienste) vom 4. November 2020 notfallmässig ein Zimmer in einer Asyl- unterkunft zugewiesen. Gleichzeitig wurde sie darüber informiert, dass sie mittelfristig eine andere Wohnung suchen müsse (Urk. 44/17 S. 2). Die Sozialen Dienste bezifferten die Wohnkosten der Gesuchstellerin im Budget mit Fr. 595.– (Urk. 44/17 S. 5). Ab dem 1. August 2021 wohnte die Gesuchstellerin zusammen mit K._____ in einem möblierten Studio an der R._____ -strasse ... in L._____, wobei der Mietzins inkl. Nebenkosten monatlich Fr. 1'500.– betrug; das Mietverhältnis war auf ein Jahr befristet (Urk. 113/95/4). Seit dem 1. Juli 2022 ist die Gesuchstellerin Mieterin der Wohnung an der P._____ -gasse ... in L._____, wobei der monatliche Mietzins inkl. Nebenkosten Fr. 1'800.– beträgt (Urk. 151/6). Der von der Vorinstanz für die Phase III eingesetzte – hypothetische – Mietzins deckt sich mit den effektiven Wohnkosten der Gesuchstellerin. Damit ist ab November 2021 bis und mit Juni 2022 von – nunmehr ausgewiesenen – Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'500.– auszugehen. Seit Anfang Juli 2022 bewohnt die Gesuchstellerin zusammen mit K._____ eine grössere Wohnung, welche es ihr wie dargelegt erlaubt, C._____ zu sich – mit Übernachtungen – auf Besuch zu nehmen. Damit ist ab Juli 2022 von Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'800.– auszugehen. Mit Blick auf die Wohnungsknappheit und die teuren und immer teurer werdenden Mietzinse im Raum Zürich erscheinen die Wohnkosten der Gesuchstellerin entgegen der Ansicht des Gesuchsgegners nicht unangemessen, auch wenn bei den vorliegend sehr knappen finanziellen Verhältnissen ein tieferer monatlicher Mietzins wünschenswert wäre. Des Weiteren macht auch der Gesuchsgegner in seinem Bedarf – hypothetische – Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'800.– geltend. Die Situation der Parteien ist in dieser Hinsicht vergleichbar, haben doch beide ein Kind in ihrer alleinigen Obhut und wohnen in bzw. nahe einer Schweizer Grossstadt. Wieso dem Gesuchsgegner und C._____ ein höherer Wohnstandard zugestanden werden soll als der Gesuchstellerin und K._____, wie dies der Gesuchsgegner letztlich verlangt, erschliesst sich nicht.

- 52 - Zusammenfassend ist ab November 2021 bis und mit Juni 2022 mit Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'500.– zu rechnen, ab dem 1. Juli 2022 mit solchen in Höhe von Fr. 1'800.–. Davon sind jeweils 2/3, mithin Fr. 1'000.– bzw. Fr. 1'200.–, im Bedarf der Gesuchstellerin anzurechnen. c) Betreffend die Krankenkassenprämie der Gesuchstellerin orientierte sich die Vorinstanz am Budget der Sozialen Dienste, welches die Krankenkassenprämie (KVG) der Gesuchstellerin auf monatlich Fr. 470.55 beziffert (Urk. 44/17 S. 5). Hierzu erwog sie, es sei nicht bekannt, ob die Gesuchstellerin eine individuelle Prämienverbilligung beziehe oder beantragt habe. Aufgrund der unklaren Höhe eines allfälligen Anspruchs und des summarischen Charakters des Eheschutzverfahrens seien vorliegend die gesamten Krankenkassenkosten zu berücksichtigen (Urk. 92 S. 65). Aufgrund der niedrigen Einkommensverhältnisse ist zwar davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin und K._____ – wie auch der Gesuchsgegner und C._____ – ab dem 1. Januar 2021 Anspruch

auf individuelle Prämienverbilligung haben. Ob die Gesuchstellerin die individuelle Prämienverbilligung für sich und K._____ beantragt hat, ihr diese gewährt wurde und gegebenenfalls wie hoch diese ausfällt, ist dem Gericht nicht bekannt. Mutmassungen darüber erscheinen nicht zielführend, zumal das – hypothetische – Einkommen der Gesuchstellerin bei Weitem nicht ausreicht, um ihren eigenen Bedarf zu decken. Es ist daher entgegen dem Gesuchsgegner nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von einer Krankenkassenprämie (KVG) in Höhe von monatlich Fr. 470.55 ausgegangen ist. d) Die Vorinstanz erwog, da der Gesuchstellerin ab November 2021 ein hypothetisches Einkommen angerechnet werde, sei in ihrem Bedarf ab diesem Zeitpunkt praxisgemäss ein Betrag von Fr. 110.– für auswärtige Verpflegung zu berücksichtigen (Urk. 92 S. 65). Die vorinstanzliche Einschätzung gibt zu keinen Bemerkungen Anlass und wird vom Gesuchsgegner auch nicht beanstandet (vgl. Urk. 91 S. 40 ff.). Im Bedarf der Gesuchstellerin sind somit Kosten für auswärtige Verpflegung in Höhe von monatlich Fr. 110.– zu berücksichtigen.

- 53 - e) Die Vorinstanz berücksichtigte im Bedarf der Gesuchstellerin Mobilitätskosten in Höhe von monatlich Fr. 85.– (ZVV-Monatsabonnement für 1-2 Zonen; Urk. 92 S. 65). Der Gesuchsgegner moniert, die Gesuchstellerin habe gar keine Arbeitswegkosten geltend gemacht. Es sei daher unverständlich, dass die Vorinstanz dennoch solche in ihrem Bedarf berücksichtigt habe (Urk. 91 S. 41). Die Rüge des Gesuchsgegners geht fehl. Erstens statuiert Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten wie dargelegt den Officialgrundsatz, weshalb die Vorinstanz nicht an die Parteianträge gebunden war. Zweitens sind bei Festsetzung eines hypothetischen Einkommens nach der Rechtsprechung auch die zu erwartenden Mobilitätskosten in den Bedarf aufzunehmen (siehe OGer ZH LY140053 vom 8. Mai 2015, E. III.2.4.d). Demzufolge hat die Gesuchstellerin Anspruch auf Berücksichtigung ihrer berufsbedingten Mobilitätskosten. Der von der Vorinstanz eingesetzte Betrag von monatlich Fr. 85.– erscheint angemessen. f) Die Vorinstanz erwog, im Bedarf der Gesuchstellerin seien sodann die Kosten für K._____ zu berücksichtigen, und ging dabei von einem Bedarf von K._____ in Höhe von monatlich insgesamt Fr. 1'012.75 aus (Grundbedarf: Fr. 400.–; Anteil Wohnkosten Fr. 500.–; Krankenkassenprämie: Fr. 112.75). Davon abzuziehen seien die Unterhaltsbeiträge des Kindsvaters von durchschnittlich Fr. 430.– pro Monat und ab November 2021 Familienzulagen von monatlich Fr. 200.– (Urk. 92 S. 65 f.). Die Ausführungen der Vorinstanz zum Bedarf von K._____ sind nachvollziehbar und werden vom Gesuchsgegner auch nicht substantiiert bestritten. Angesichts des bescheidenen Einkommens der Gesuchstellerin resultiert auch keine Ungleichbehandlung der Halbgeschwister bei dieser Vorgehensweise. Betreffend die Berücksichtigung eines anfälligen Anspruchs auf individuelle Prämienverbilligung sei auf obige Ausführungen unter c) verwiesen. Ab Juli 2022 sind im Bedarf von K._____ die leicht erhöhten Wohnkosten in Höhe von Fr. 600.– zu berücksichtigen.

- 54 -

E. 6.2

Nach dem Gesagten stellt sich der Bedarf der Gesuchstellerin ab November 2021 wie folgt dar: 01.11.2021 - 30.06.2022 ab 01.07.2022 a) Grundbetrag Fr. 1'350.– Fr. 1'350.– b) Wohnkosten Fr. 1'000.– Fr. 1'200.– c) Krankenkasse KVG Fr. 470.55 Fr. 470.55 d) Auswärtige Verpflegung Fr. 110.– Fr. 110.– e) Transportkosten Fr. 85.– Fr. 85.– f) Kosten für K._____ Fr. 382.75 Fr. 482.75 Total Fr. 3'398.30 Fr. 3'698.30

E. 7

Bedarf des Gesuchsgegners

E. 7.1

Die Vorinstanz ging ab November 2021 von folgenden Bedarfszahlen des Gesuchsgegners aus (Urk. 92 S. 67 ff.): a) Grundbetrag Fr. 1'350.– b) Wohnkosten Fr. 1'067.– c) Krankenkasse KVG Fr. 358.80 d) zusätzliche Gesundheitskosten Fr. 36.30 d) Transportkosten Fr. 70.– e) Auswärtige Verpflegung Fr. 110.– Total Fr. 2'992.10 a) Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsgegner einen monatlichen Grundbetrag in Höhe von Fr. 1'350.– an (Urk. 92 S. 68). Dies blieb unbeanstandet und ist zu übernehmen. Die vom Gesuchsgegner zusätzlich geltend gemachten Stromkosten (Urk. 91 S. 39) sind – wie bereits die Vorinstanz ausführte – im Grundbetrag enthalten (Richtlinien, Ziffer 2). b) Betreffend Wohnkosten erwog die Vorinstanz, der Gesuchsgegner lebe bei seiner Mutter in F._____. Die Wohnung in L._____ habe er seit Einleitung des Eheschutzverfahrens nicht mehr als Wohnung genutzt und beabsichtige auch nicht, dies in Zukunft zu tun, weshalb diese Kosten nicht als Wohnkosten zu be-

- 55 - berücksichtigen seien. Vielmehr seien auch beim Gesuchsgegner angemessene Wohnkosten zu berücksichtigen. Für eine Wohnung in F._____ von der Grösse, welche sie der Gesuchsgegner benötige, würden Wohnkosten von Fr. 1'600.– als angemessen erscheinen. Davon würden praxismässig zwei Drittel bzw. Fr. 1'067.– auf den Gesuchsgegner entfallen. Der Gesuchsgegner beanstandet die von der Vorinstanz eingesetzten hypothetischen Wohnkosten als zu tief. Angemessen bzw. zu berücksichtigen seien vielmehr Wohnkosten in Höhe von Fr. 1'800.–, da es schlicht unmöglich sei, in F._____ eine günstigere Dreieinhalbzimmerwohnung zu finden (Urk. 91 S. 40). Auch in F._____ ist der Wohnungsmarkt angespannt und die Mietzinse sind entsprechend hoch. Sodann fallen auch bei der Gesuchstellerin Wohnkosten in dieser Höhe an. Es ist deshalb auch dem Gesuchsgegner ein – hypothetischer – Mietzins in Höhe von Fr. 1'800.– zuzugestehen. Davon entfallen praxismässig 2/3 bzw. Fr. 1'200.– in seinen Bedarf. c) Die Vorinstanz ging in Phase III von Krankenkassenprämien in Höhe von monatlich Fr. 358.80 aus, wobei sie auch beim Gesuchsgegner einen allfälligen Anspruch auf individuelle Prämienverbilligung unberücksichtigt liess (Urk. 92 S. 68). Allerdings zeigen die im Verlaufe des Berufungsverfahrens vom Gesuchsgegner eingereichten Belege, dass sich seine Krankenkassenprämie mit dem Umzug nach F._____ massgeblich erhöht hat (Urk. 125/6 S. 1). Es ist daher für die Monate November und Dezember 2021 von einer Krankenkassenprämie (KVG) in Höhe von Fr. 448.60 auszugehen; ab dem 1. Januar 2022 ist mit einer solchen von Fr. 503.90 zu rechnen. Anzumerken bleibt, dass auch der Gesuchsgegner ab Januar 2021 Anspruch auf individuelle Prämienverbilligung haben dürfte. Von der SVA Zürich wurde denn auch nur die Vorschussleistung der Prämienverbilligung für das Jahr 2021 abschlägig beurteilt, wobei der Bruttolohn des Gesuchsgegners aus dem Jahr 2019 als provisorische Berechnungsgrundlage dienete (vgl. Urk. 95/26). Auch hier ist aber die Höhe der individuellen Prämienverbilligung unbekannt und es kann im Rahmen des summarischen Verfahrens von Mutmassungen abgesehen werden.

- 56 - d) Die Vorinstanz rechnete im Bedarf des Gesuchsgegners zusätzliche Gesundheitskosten von monatlich Fr. 36.30 an (Urk. 92 S. 68). Dabei stützte sie sich auf eine vom Gesuchsgegner eingereichte Kostenübersicht seiner Krankenkasse, welche im Jahr 2019 nicht übernommene Gesundheitskosten in Höhe von insgesamt Fr. 412.20 ausweist (Urk. 38/8). Im Berufungsverfahren macht der Gesuchsgegner neu höhere

Gesundheitskosten geltend. Hierzu reicht er die Kosten- übersicht seiner Krankenkasse für das Jahr 2020 ein, welche nicht übernommene Gesundheitskosten in Höhe von Fr. 552.80 aufführt (Urk. 95/22). Die vom Gesuchsgegner eingereichten Auszüge seiner Krankenkasse bele- gen im Jahre 2019 und 2020 angefallene Gesundheitskosten. Weder im Verfah- ren vor Vorinstanz noch im Berufungsverfahren äusserte sich der Gesuchsgegner zu seiner Gesundheit. So bleibt denn auch unklar, weshalb diese Gesundheits- kosten entstanden sind und ob es sich dabei um regelmässige und nicht bloss einmalig angefallene Gesundheitskosten handelt. Die geltend gemachten Ge- sundheitskosten können daher nicht als wiederkehrend bezeichnet werden, und es handelt sich deshalb nicht um ausserordentliche Auslagen, welche gemäss Richtlinien bei der Berechnung des Existenzminimums zu berücksichtigen sind. Dem Gesuchsgegner sind daher ab November 2021 keine zusätzlichen Gesund- heitskosten im Bedarf zu berücksichtigen. e/f) Gemäss Richtlinien sind im Bedarf unumgängliche Berufungsauslagen zu berücksichtigen. Da der Gesuchsgegner allerdings wie oben dargelegt nicht ver- pflichtet werden kann, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen und ihm daher auch kein hypothetisches Einkommen anzurechnen ist, können in seinem Bedarf weder Mobilitätskosten noch Auslagen für auswärtige Verpflegung Berücksichtigung fin- den. Die beiden Bedarfspositionen sind daher zu streichen.

E. 7.2

Der Gesuchsgegner macht zudem Auslagen für Handy und Internet, Serafe und Steuern geltend (Urk. 91 S. 39). Diese Kosten bilden gemäss Richtlinien nicht Teil des betriebsrechtlichen Existenzminimums und können, da ein Mankofall vorliegt, nicht berücksichtigt werden (vgl. BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.2).

- 57 -

E. 7.3

Demnach ist betreffend den Gesuchsgegner ab November 2021 von folgen- den Bedarfszahlen auszugehen: 01.11.2021 - 31.12.2021 Ab 01.01.2022 a) Grundbetrag Fr. 1'350.– Fr. 1'350.– b) Wohnkosten Fr. 1'200.– Fr. 1'200.– c) Krankenkasse KVG Fr. 448.60 Fr. 503.90 Total Fr. 2'998.60 Fr. 3'053.90

E. 8

Bedarf von C. _____

E. 8.1

Bei der Bedarfsberechnung von C. _____ ging die Vorinstanz – in allen Pha- sen – von folgenden Beträgen aus (Urk. 92 S. 70 f.): a) Grundbetrag Fr. 400.– b) Wohnkosten Fr. 533.– c) Krankenkasse KVG Fr. 83.55 d) zusätzliche Gesundheitskosten Fr. 10.– Total Fr. 1'026.55 a) Die Vorinstanz setzte bei C. _____ einen Grundbetrag von Fr. 400.– ein, was unangefochten blieb und zu keinen Bemerkungen Anlass gibt. b) Wie dargelegt ist auf Seiten des Gesuchsgegners mit – hypothetischen – Wohnkosten in Höhe von monatlich Fr. 1'800.– zu rechnen. Davon entfällt 1/3 in den Bedarf von C. _____, mithin Fr. 600.–. c) Die Vorinstanz ging von Krankenkassenkosten für C. _____ in Höhe von Fr. 83.55 aus (Urk. 92 S. 70). Mit dem Umzug nach F. _____ erhöhte sich aber auch die Krankenkassenprämie von C. _____, was durch die vom Gesuchsgegner eingereichte Krankenkassenpolice ausgewiesen ist (Urk. 125/6 S. 2). Es ist daher für November und Dezember 2021 von einer Krankenkassenprämie von C. _____ in Höhe von Fr. 106.70 auszugehen, ab dem 1. Januar

2022 von einer solchen von Fr. 119.20. Wie bereits bei der Berechnung der übrigen Bedarfe ist auch hier von der Berücksichtigung der individuellen Prämienverbilligung abzusehen.

- 58 - d) Die Vorinstanz berücksichtigte im Bedarf von C._____ zusätzliche Gesundheitskosten in Höhe von Fr. 10.– (Urk. 92 S. 70 f.). Im Berufungsverfahren macht der Gesuchsgegner neu zusätzliche Gesundheitskosten von C._____ in Höhe von Fr. 11.90 geltend (Urk. 91 S. 42). Dabei stützt er sich auf eine Kostenaufstellung der Krankenkasse für das Jahr 2020, welche nicht gedeckte Gesundheitskosten in Höhe von gesamthaft Fr. 134.30 ausweist (Urk. 95/27). Auch hier fehlen Ausführungen zur Gesundheit von C._____, sodass insbesondere unklar bleibt, ob es sich dabei um einmalige oder wiederkehrende Gesundheitskosten handelt. Allerdings ist es gerichtsnotorisch, dass bei Kleinkindern mehr oder weniger regelmässig Gesundheitskosten anfallen, welche von der Krankenkasse nicht übernommen werden. Diesbezüglich scheinen die von der Vorinstanz eingesetzten monatlichen Fr. 10.– angemessen.

E. 8.2

Der Gesuchsgegner macht im Berufungsverfahren neu geltend, es seien im Bedarf von C._____ Fremdbetreuungskosten in Höhe von monatlich Fr. 180.– zu berücksichtigen. C._____ werde ab Ende August 2021 an drei Nachmittagen fremdbetreut werden, was der sozialen Integration dienen und C._____ zudem auf den Moment vorbereiten solle, in dem der Gesuchsgegner wieder einer Arbeit nachgehen könne (Urk. 91 S. 47; vgl. hierzu auch Betreuungsvertrag vom 8. Juni 2021 [Urk. 95/11]). Wie dargelegt kann der Gesuchsgegner gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung aufgrund der Betreuung von C._____ nicht verpflichtet werden, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Dies heisst mit Blick auf die vorliegend sehr knappen finanziellen Verhältnisse aber auch, dass im Rahmen des Barunterhalts von C._____ keine kostenpflichtige Betreuung durch Dritte berücksichtigt werden kann. Um die soziale Integration von C._____ zu fördern gibt es andere Wege, wie beispielsweise den Besuch eines Parks oder Spielplatzes.

- 59 -

E. 8.3

Zusammenfassend stellt sich der Bedarf von C._____ ab November 2021 wie folgt dar:
01.11.2021 - 31.12.2021 Ab 01.01.2022 a) Grundbetrag Fr. 400.– Fr. 400.– b) Wohnkosten Fr. 600.– Fr. 600.– c) Krankenkasse KVG Fr. 106.70 Fr. 119.20 d) Zusätzliche Gesundheitskos- Fr. 10.00 Fr. 10.00 ten Total Fr. 1'116.70 Fr. 1'129.20

E. 9

Unterhaltsberechnung

E. 9.1

Beide Parteien sind nicht in der Lage, mit ihrem eigenen Einkommen ihren Bedarf zu decken und vermögen daher nicht für den Unterhalt von C._____ aufzukommen. Entsprechend kann die Gesuchstellerin auch nicht zur Leistung von Kinderunterhalt verpflichtet werden. Damit ist der gebührende Unterhalt von C._____ nicht gedeckt. Das Manko ist im Dispositiv betragsmässig festzuhalten (Art. 301a ZPO).

E. 9.2

Ab November 2021 ist mit Kinderzulagen für C._____ in Höhe von Fr. 300.– zu rechnen. Ihr Bedarf ist demgegenüber – für die Monate November und Dezember 2021 – auf rund

Fr. 1'117.– festzusetzen, ab Januar 2022 auf rund Fr. 1'129.–. Das Manko beim Barunterhalt beträgt damit im November und Dezember 2021 monatlich Fr. 817.–, ab Januar 2022 monatlich Fr. 829.–.

E. 9.3

Da der Gesuchsgegner seine eigenen Lebenshaltungskosten nicht zu decken vermag, was auf die Kindsbetreuung zurückzuführen ist, wäre zudem ein Betreuungsunterhalt geschuldet (vgl. BGE 144 III 377 E. 7.1.2.2). Beim Gesuchsgegner ist wie dargelegt ab November 2021 von einem monatlichen Nettoeinkommen in Höhe von Fr. 2'450.– auszugehen. Demgegenüber beträgt sein Bedarf im November und Dezember 2021 rund Fr. 3'000.–, ab Januar 2022 rund Fr. 3'050.–. Damit ist der Betreuungsunterhalt im November und Dezember 2021 im Umfang von monatlich Fr. 550.–, ab Januar 2022 im Umfang von monatlich Fr. 600.– nicht gedeckt.

- 60 - H. Ehelicher Unterhalt 1. Die Gesuchstellerin beantragt berufsweise die Verpflichtung des Gesuchsgegners, ihr einen ehelichen Unterhaltsbeitrag in Höhe von mindestens Fr. 1'000.– zu bezahlen (Urk. 91A S. 2). Zur Begründung führt sie u.a. was folgt aus: Unberührt davon, ob ihr die alleinige Obhut oder die alternierende Obhut über C._____ zugesprochen werde, sei vom Gesuchsgegner Unterhalt geschuldet. Auf diesen sei im angefochtenen Entscheid aufgrund der nicht vorhandenen Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners verzichtet worden. Der Gesuchsgegner sei aber bei einer anderen als der von der Vorinstanz vorgesehenen Obhutsregelung durchaus in der Lage, ehelichen Unterhalt zu leisten (Urk. 91A S. 12 f.). 2. Daraus folgt, dass der Antrag der Gesuchstellerin auf Zusprechung eines persönlichen Unterhaltsbeitrages nur eventualiter erfolgt, nämlich für den Fall, dass ihr die alleinige oder zumindest die alternierende Obhut über C._____ zugesprochen wird. Dies ist, wie vorstehend ausgeführt, nicht der Fall, weshalb sich diesbezügliche Weiterungen erübrigen. IV. 1. Die Vorinstanz hat die Entscheidungsgebühr auf Fr. 5'000.– festgesetzt. Die weiteren Auslagen betragen Fr. 1'680.– (Dolmetscherkosten). Die Kosten wurden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge der beiden Parteien für das erstinstanzliche Verfahren gewährten unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen (Urk. 92 S. 80). Diese Regelung ist mit Verweis auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz (vgl. Urk. 92 S. 75 f.) zu bestätigen. Bei der hälftigen Kostenaufgabe sind keine Parteientschädigungen geschuldet (so auch die Vorinstanz, vgl. Urk. 92 S. 76 und 80).

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