

ZH_OBERGERICHT LE220028 vom 23. Dezember 2022

ZH Obergericht, 2022-12-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE220028

FR: ZH_OBERGERICHT LE220028 du 23 décembre 2022

IT: ZH_OBERGERICHT LE220028 del 23 dicembre 2022

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind verheiratet und haben einen gemeinsamen Sohn C._____, geboren am tt.mm. 2011. Seit dem 15. Dezember 2021 standen sie sich vor Vo- rinstanz in einem Eheschutzverfahren gegenüber (Urk. 1). Betreffend den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz ver- wiesen werden (Urk. 45 E. A = Urk. 52 E. A). Die Vorinstanz regelte das Getrennt- leben der Parteien mit eingangs wiedergegebenem Urteil vom 29. April 2022 (Urk. 45).

- 9 -

E. 1.1

Der Gesuchsgegner wendet sich mit seiner Berufung primär gegen den von der Vorinstanz zu C.____s (unbestrittenem) familienrechtlichen Existenzmini- mum von Fr. 2'834.– addierten Überschussanteil von Fr. 2'190.–. Er macht zu-

- 11 -
sammengefasst geltend, die Vorinstanz habe bei der Bestimmung des Über- schussanteils von C._____ nach der Trennung unter Berücksichtigung des zeit- gleich fast verdoppelten Einkommens des Gesuchsgegners missachtet, dass die Parteien und C._____ bereits vor der Trennung – in den Worten des Bundesge- richts (BGE 147 III 265 E. 7.3) – sparsamer lebten als es die Verhältnisse zulas- sen würden. Die Lebensstellung sei mit anderen Worten von der potentiellen Leis- tungsfähigkeit abgewichen und ein Kind könne selbstredend nicht im Rahmen der Überschussverteilung Anspruch auf eine Lebensführung geltend machen, welche diejenige der Eltern bzw. den angestammten Standard vor der Trennung der El- tern überschreite. Mit anderen Worten: Das Kind solle nicht durch die Trennung der Eltern finanziell profitieren. Die Vorinstanz habe in E. D.2.8.3 des angefochte- nen Entscheides allerdings Folgendes ausgeführt und damit die Vorgaben der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verlassen: "Anders präsentiert sich die Situ- ation in Bezug auf C._____. Gemäss Bundesgericht gilt eine limitierte Beteiligung am Überschuss nur zwischen den Ehegatten. Gemeinsame Kinder sollen am hö- heren Lebensstandard teilhaben können, auch wenn sich dieser erst nach der Trennung ergibt (BGE 147 III 293 E. 4.4)". Auf dieser für den vorliegenden Fall unzutreffenden rechtlichen Grundlage habe die Vorinstanz dann – unter voller Be- rücksichtigung des praktisch verdoppelten Einkommens des Gesuchsgegners ab 15. August 2021 von monatlich netto rund Fr. 22'000.– – einen vermeintlichen Anspruch von C._____ auf einen Überschussanteil von monatlich Fr. 2'190.– an- statt wie vor der Trennung der Parteien von monatlich Fr. 216.– errechnet. Der Überschussanteil von C._____ habe sich, und dies nach vollständiger Deckung seines neuen familienrechtlichen Existenzminimums, mehr als verzehnfacht. Da- mit dehne die Vor- instanz ohne jede sachliche Begründung den jahrelang geleb- ten, vergleichsweise sparsamen Lebensstandard von C._____ auf qualifiziert fal- sche Weise massiv aus. Eine

solche massive Erhöhung des gebührenden Bedarfs von C._____ lasse sich auch nicht durch das von der Vorinstanz zitierte Präjudiz des Bundesgerichts rechtfertigen, da sich diese Stelle im Sinne einer allgemeineren Regel nach dem Verständnis des Gesuchsgegners lediglich generell zur Frage von späteren Einkommenserhöhungen von Eltern äussere, die bis zur Trennung das ganze Einkommen verbraucht hätten, und erst im Laufe der Zeit

- 12 - nach der Trennung mehr Einkommen erzielten, nicht aber den spezielleren Fall, wie vorliegend, im Auge habe, dass die Eltern schon vor der Trennung (in casu bei weitem) nicht ihr ganzes Einkommen für den Lebensunterhalt verbraucht hätten, sondern eben (sehr) sparsam gelebt hätten. Dieser Fall sei, wie oben gezeigt, vom Bundesgericht explizit gegenteilig beurteilt worden. Der gebührende Bedarf von C._____ sei somit auf Fr. 3'050.– pro Monat zu reduzieren, nämlich auf sein familienrechtliches Existenzminimum von Fr. 2'834.– zuzüglich sein dem gelebten Standard vor der Trennung entsprechenden Überschussanteil von Fr. 216.– (Urk. 51 Rz. 3 ff.). 1.2.1. Die Vorinstanz stellte sich auf den Standpunkt, gemäss Bundesgericht gelte eine limitierte Beteiligung am Überschuss nur zwischen den Ehegatten, gemeinsame Kinder sollten am höheren Lebensstandard teilhaben können, auch wenn sich dieser erst nach der Trennung ergebe. Sie verwies zu Recht auf BGE 147 III 293 E. 4.4. (vgl. Urk. 45 E. D.2.8.3), worin das Bundesgericht Folgendes festhielt: Sowohl beim ehelichen als auch beim nachehelichen Unterhalt bildet die bisherige Lebensführung den Ausgangspunkt für die Bestimmung des gebührenden Unterhaltes beider Ehegatten: Beim ehelichen Unterhalt darf es nicht zur Vorwegnahme der güterrechtlichen Auseinandersetzung kommen, indem über die bisherige Lebenshaltung hinaus einfach das Gesamteinkommen hälftig geteilt würde (BGE 121 I 97 E. 3b; BGE 115 II 424 E. 3; BGE 114 II 26 E. 8; BGE 5A_904/2015 vom 29. September 2016, E. 5.1, nicht publ. in: BGE 142 III 617). Umso mehr muss sich der nacheheliche (Verbrauchs-)Unterhalt darauf beschränken, die Aufrechterhaltung des zuletzt gemeinsam gelebten Standards zu ermöglichen, auf dessen Fortführung bei genügenden Mitteln beide Teile Anspruch haben; gleichzeitig bildet der betreffende Standard aber auch die Obergrenze des gebührenden Unterhalts. Verunmöglichen scheidungsbedingte Mehrkosten es, den früheren Lebensstandard aufrechtzuerhalten, so hat der Unterhaltsgläubiger Anrecht auf die gleiche Lebenshaltung wie der Unterhaltsschuldner (vgl. BGE 141 III 465 E. 3.1; BGE 137 III 102 E. 4.2.1.1; BGE 134 III 145 E. 4; BGE 132 III 593 E. 3.2). Die Unterschiede zwischen dem ehelichen und nachehelichen Unterhalt bestehen im Wesentlichen darin, dass Letzterer nicht nur den Verbrauchs-, sondern gegebenenfalls auch Vorsorgeunterhalt umfasst, dass andererseits aber mit

- 13 - der Scheidung die Eigenversorgung und damit die Pflicht zur Generierung eigenen Einkommens noch stärker in den Vordergrund rückt (BGE 141 III 465 E. 3.1; BGE 137 III 102 E. 4.2.3.1; BGE 132 III 598 E. 9.1). (...) Die Begrenzung des nachehelichen (Verbrauchs-)Unterhalts auf den zuletzt gemeinsam gelebten Standard und der Vorrang der Eigenversorgung haben folgende praktische Auswirkung: Nimmt ein Ehegatte (in der Regel der Unterhaltsgläubiger) nach der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts eine Erwerbstätigkeit auf oder dehnt er diese aus und führt die (Wieder-)Aufnahme oder Ausdehnung der Erwerbstätigkeit zu einem Überschuss oder zur erheblichen Steigerung desselben, kann dieser nicht einfach nach den üblichen Teilungsgrundsätzen (hälftige Teilung bzw. Teilung nach grossen und kleinen Köpfen, wenn auch Kindesunterhalt im Spiel steht) geteilt werden. Vielmehr bedarf es hier gewissermassen einer zweiten

Rechnung, mit welcher in Anwendung der zweistufig-konkreten Methode der Überschuss während des Zusammenlebens ermittelt wird, der sodann rechnerisch nach den üblichen Teilungsgrundsätzen zu verteilen ist. Die Obergrenze des nahehelichen (Verbrauchs-)Unterhalts entspricht mithin dem familienrechtlichen Existenzminimum bei Getrenntleben zuzüglich des betragsmässig unveränderten Anteils am früheren gemeinsamen Überschuss. Zu beachten ist ferner, dass diese Limitierung nur zwischen den Ehegatten gilt, während Kinder am insgesamt höheren Lebensstandard teilhaben sollen (dazu BGE 147 III 265 E. 5.4 sowie ferner E. 7.2 und 7.3). Aus E. 5.4 von BGE 147 III 265 ergibt sich sodann was folgt: Der Umfang des gebührenden Unterhalts des Kindes richtet sich nach mehreren Kriterien. Gemäss Art. 285 Abs. 1 ZGB soll der Geldunterhalt zum einen den Bedürfnissen des Kindes und zum anderen der Lebensstellung sowie der Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen. Damit wird klargestellt, dass es nicht allein darauf ankommt, was ein Kind zur Abdeckung seiner physischen Bedürfnisse (namentlich Nahrung, Kleidung, Wohnung, Hygiene, medizinische Behandlung) sowie zur Sicherstellung einer gebotenen persönlichen Betreuung qua Betreuungsunterhalt unmittelbar braucht. Vielmehr sind auch die elterliche Leistungsfähigkeit und Lebensstellung – wobei diese meist zusammengehen und Letztere vorab im Fall überdurchschnittlicher finanzieller Ressourcen bei gleichzeitig sparsamer Lebenshaltung eine ei-

- 14 - genständige Rolle spielen dürfte (dazu E. 7.3) – entscheidende Faktoren bei der Bestimmung des gebührenden Unterhalts des Kindes. Der gebührende Unterhalt des Kindes ist somit (wie der gebührende eheliche und naheheliche Unterhalt) eine von den konkreten Mitteln abhängige dynamische Grösse, indem auch es von einer überdurchschnittlichen Leistungsfähigkeit profitieren und an einer gebotenen Lebensstellung der Eltern teilhaben soll. Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, für den gebührenden Unterhalt des Kindes eine konkrete Unter- und Obergrenze zu nennen. In E. 7.3 desselben Entscheides, auf welche der Gesuchsgegner in seiner Berufung ebenfalls verweist (Urk. 51 Rz. 7, 21), führte das Bundesgericht weiter aus: Der Überschuss wurde bislang oft im Verhältnis 1:2 zugunsten des obhutsberechtigten Elternteils verteilt. Indem nunmehr für jede Person eine eigene Bedarfsrechnung anzustellen ist, drängt sich als neue Regel eine Verteilung nach "grossen und kleinen Köpfen" auf (gemeint: Eltern und minderjährige Kinder), wobei sämtliche Besonderheiten des konkreten Falles wie Betreuungsverhältnisse, "überobligatorische Arbeitsanstrengungen", spezielle Bedarfspositionen u.Ä.m. zu berücksichtigen sind. Eine nachgewiesene Sparquote ist vom Überschuss abzuziehen. In derartigen Konstellationen leben die Eltern sparsamer als es die Verhältnisse zulassen würden. Die Lebensstellung weicht m.a.W. von der potentiellen Leistungsfähigkeit ab und ein Kind kann selbstredend nicht im Rahmen der Überschussverteilung Anspruch auf eine Lebensführung geltend machen, welche diejenige der Eltern bzw. den angestammten Standard vor einer Trennung der Eltern überschreitet. 1.2.2. Auch in der Lehre wird die Auffassung vertreten, dass sich bei überdurchschnittlich günstigen Verhältnissen der Eltern auch die Bedürfnisse des Kindes grosszügiger berücksichtigen lassen und kein absoluter oberer Rahmen besteht (BSK ZGB - Fountoulakis, Art. 285 N 32).

Aeschlimann/Bähler (in: FamKomm Scheidung, Anh. UB, Rz. 99) kommen zum Schluss, dass die vom Bundesgericht zur Ermittlung des Barbedarfs eines Kindes für verbindlich erklärte zweistufige Methode mit Überschussverteilung insbesondere in durchschnittlichen finanziellen Verhältnissen zu angemessenen Resultaten führt. In sehr guten finanziellen Verhältnissen ist es möglich, dass zur Begrenzung des Unterhalts – ähnlich wie beim

nachehelichen Unterhalt – eine Sparquote zugunsten des Unterhaltsschuldners

- 15 - ausgeschieden wird, bevor der Restüberschuss nach Quoten verteilt werden soll (vgl. auch FamKomm Scheidung / Schweighauser, Art. 285 N 25c f.; BSK ZGB - Fountoulakis, Art. 285 N 9). 1.2.3. Der Gesuchsgegner verkennt im Rahmen seiner Berufung, dass die Vorinstanz die elterliche Leistungsfähigkeit und Lebensstellung nicht gleichge- stellt, sondern der vom Gesuchsgegner bereits vor Vorinstanz geltend gemachten sparsamen Lebenshaltung der Parteien während des Zusammenlebens durchaus Rechnung getragen hat. So hat die Vorinstanz nicht nur zur Ermittlung des Über- schusses während des Zusammenlebens, sondern auch zur Ermittlung des Über- schusses nach Aufnahme des Getrenntlebens der Parteien – in Nachachtung der oben wiedergegebenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung und Lehre – die vom Gesuchsgegner belegte Sparquote von Fr. 3'557.– von den Gesamteinkünf- ten der Parteien in Abzug gebracht (vgl. Urk. 45 E. D.2.8). In welchem Umfang in- folge des per 15. August 2021 deutlich gestiegenen Einkommens des Gesuchs- gegners von einer Vergrösserung dieser Sparquote ausgegangen werden muss- te, legte der Gesuchsgegner trotz der ihm hierfür obliegenden Behauptungs- und Beweislast (BGE 140 III 485 E. 33) im Übrigen weder vor Vorinstanz noch im Rahmen seiner Berufungsschrift substantiiert dar (vgl. Urk. 51 Rz. 5). 1.2.4. Hinzuweisen ist im vorliegenden Zusammenhang auch auf BGer 5A_816/2019 vom 25. Juni 2021, E. 5.2, worin das Bundesgericht zum Schluss kam, die sinngemässe Überlegung des Kantonsgerichts, die Überschussanteile der Kinder könnten auf die vor dem Getrenntleben gelebte Lebenshaltung be- schränkt bzw. gekürzt werden, stehe im Einklang mit Bundesrecht (siehe BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.3), jedenfalls soweit die Leistungsfä- higkeit des Unterhaltsschuldners seit der Trennung – wie im Gegenstand des Entscheides bildenden Sachverhalt – unverändert geblieben sei. Dies ist vorlie- gend gerade nicht der Fall. Die erhebliche Steigerung des Überschusses von C._____ ist in casu auf den beim Gesuchsgegner um den Zeitpunkt der Trennung eingetretenen substantiellen Einkommenssprung zurückzuführen. Es ist somit auch angesichts dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu beanstan-

- 16 - den, dass die Vorinstanz C._____ mit dem ihm zugewiesenen Überschussanteil an der gestiegenen Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners teilhaben liess. 1.2.5. Soweit der Gesuchsgegner hinsichtlich der von ihm verlangten Limitie- rung des Kinderunterhalts auf den Aufsatz von Karin Meyer "Unterhaltsberech- nung: Ist jetzt alles klar?" (FamPra.ch 2021, S. 900 f.) verweist, übersieht er, dass die von ihm zitierte Literaturstelle im Kontext gelesen gerade nicht das Ge- wünschte besagt: Zwar führt die zitierte Autorin darin betreffend die Begrenzung des Überschussanteils beim Kinderunterhalt – wie vom Gesuchsgegner in Rz. 20 seiner Berufungsschrift (Urk. 51) wiedergegeben – aus was folgt: Haben die El- tern und das Kind über eine gewisse, nicht ganz kurze Zeit als Familie zusam- mengelebt, lässt sich, ob die Eltern nun verheiratet sind oder nicht eine einver- nehmlich gelebte Lebenshaltung feststellen. Man kann feststellen, welche Hobbys das Kind ausüben durfte, als die Eltern noch zusammenlebten, was für Ferien die Familie machte usw. Es kann somit eine Art gemeinsamer Lebensstandard der ganzen Familie, ähnlich wie im Zusammenhang mit der Frage des ehelichen bzw. nachehelichen Unterhalts, festgestellt werden. Insbesondere ist diesfalls eine ge- wisse Sparquote vom Überschuss abzuziehen. In derartigen Konstellationen le- ben die Eltern sparsamer, als es ihre Verhältnisse erlauben würden. Ein Kind kann aber selbstredend nicht im Rahmen der Überschussverteilung Anspruch auf eine Lebensführung geltend machen, die diejenige der Eltern bzw. den ange-

stammten Standard vor der Trennung der Eltern überschreitet. Mit anderen Worten: Das Kind soll nicht durch die Trennung der Eltern finanziell profitieren. Es ist grundsätzlich der Entscheid der Eltern, wie sie ihre Kinder erziehen wollen. Dazu gehört auch der Entscheid darüber, welchen Lebensstandard sie ihren Kindern gewähren wollen. Der Staat schreitet, wenn sich die Eltern nicht trennen, nur gerade bei Kindeswohlgefährdungen ein. Entsprechend steht es dem Staat, wenn keine Kindeswohlgefährdung vorliegt, auch nicht zu, wenn sich die Eltern trennen, plötzlich einen ganz neuen Lebensstandard zu definieren, auf den das Kind Anspruch haben soll. Eine wesentliche Veränderung des Lebensstandards des Kindes wäre von den Eltern bei gemeinsamer elterlichen Sorge einvernehmlich zu entscheiden. Anschliessend legt die Autorin jedoch ausserdem dar: Haben die Eltern und das Kind vor der Trennung eine Weile zusammengelebt, geht es somit

- 17 - grundsätzlich darum, den Anteil des Kindes am Überschuss vor der Trennung festzustellen, eine Sparquote während des Zusammenlebens der Familie ist somit auch bei der Bestimmung des Überschussanteils zu berücksichtigen und vorab (reduziert um die trennungsbedingten Mehrkosten) vom Überschuss der Familie abzuziehen. Dies hat die Vorinstanz vorliegend umgesetzt, indem sie – wie bereits festgehalten – die nachgewiesene Sparquote der Parteien von Fr. 3'557.– im Rahmen der Ermittlung des zu verteilenden Überschusses in Abzug gebracht hat. Hervorzuheben ist sodann insbesondere, dass die zitierte Autorin im Weiteren unter Bezugnahme auf den von der Vorinstanz herangezogenen Entscheid (BGer 5A_891/2018 vom 2. Februar 2021, E. 4.4 [publiziert als BGE 147 III 293]) auch zum Schluss kommt, dass wenn die Familie vor der Trennung keine erhebliche Sparquote hatte und die Familie (insbesondere aufgrund gestiegener Einkommen) über einen grösseren Überschuss als während des Zusammenlebens der Familie verfügt, für das Kind anders als für den unterhaltsberechtigten Ehegatten die Limitierung auf den Lebensstandard während des Zusammenlebens grundsätzlich nicht gilt. Das Kind – so auch die Autorin – soll vielmehr an einem insgesamt höheren Lebensstandard teilhaben können. Für Fälle, in denen sich das Einkommen der Eltern nach der Trennung derartig erhöht hat, dass ein deutlich grösserer Überschuss als während des Zusammenlebens vorliegt (und damit ein von den Eltern einvernehmlich als "richtig" bestimmter Standard fehlt, auf den als Obergrenze abgestellt werden könnte), verweist die Autorin zudem auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach bei weit überdurchschnittlich guten finanziellen Verhältnissen der rechnerische Überschussanteil des Kindes unabhängig vom konkret gelebten Standard der Eltern aus erzieherischen und aus konkreten Bedarfsgründen zu limitieren sei. Diese bundesgerichtliche Rechtsprechung (vgl. BGE 147 III 265 E. 7.3; BGE 120 II 285 E. 3b/bb; BGE 116 II 110 E. 3b; BGer 5A_906/2012 vom 18. April 2013, E. 5.2.1) wurde von der Vorinstanz in E. D.4.3 des angefochtenen Entscheides (Urk. 45) explizit aufgegriffen. So führte die Vorinstanz aus, der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass eine Beschränkung des Kinderunterhalts aus erzieherischen Zwecken vorliegend nicht angezeigt erscheine. Bei stark überdurchschnittlichen Verhältnissen werde es als sinnvoll erachtet, den Kindesunterhalt vor pädagogischen

- 18 - Hintergründen zu begrenzen. Mit anderen Worten könne es aus erzieherischen Gründen angebracht sein, einem Kind eine einfachere Lebensstellung zukommen zu lassen, als diejenige der Eltern. Solch stark überdurchschnittliche Verhältnisse lägen vorliegend nicht vor. Der gebührende Bedarf von C._____ sei mit Fr. 5'024.– zwar hoch. Dies sei aber in erster Linie auf die doppelten Wohnkosten im Betrag von gesamthaft Fr. 1'334.– sowie

die hohen Fremdbetreuungskosten von Fr. 735.– zurückzuführen. Der Überschussanteil von C._____ betrage sodann nicht einmal das Doppelte seines familienrechtlichen Existenzminimums. Damit würden nicht derart astronomische Höhen erreicht, dass eine Beschränkung des Unterhaltsbeitrages notwendig erscheine. Mit diesen im vorliegenden Zusammenhang zentralen Erwägungen setzt sich der Gesuchsgegner in seiner Berufungsschrift bewusst nicht auseinander (vgl. Urk. 51 Rz. 25), womit er seiner Begründungspflicht nicht Genüge tut (vgl. E. II.2). 1.2.6. Nach dem vorstehend Gesagten bleibt es beim von der Vorinstanz ermittelten Überschussanteil von C._____ von Fr. 2'190.–. Soweit die Gesuchstellerin von einem höheren Betrag ausgeht, genügt ihre Kritik am vorinstanzlichen Entscheid den Anforderungen an eine rechtsgenügende Rüge nicht: Sie moniert, dass die Vorinstanz zur Festlegung der geschuldeten Unterhaltsbeiträge aus Praktikabilitätsgründen auf das Jahr 2020 abgestellt habe, setzt sich aber nicht mit der Begründung (das Jahr 2020 war das letzte volle Jahr vor der Trennung) für das Vorgehen auseinander (Urk. 64 Ziff. II.5).

E. 2

Mit seiner Noveneingabe vom 20. September 2022 reicht der Gesuchsgegner unter Bezugnahme auf E. D.3.4.4 (Anrechnung eines 60%-Pensums seitens der Gesuchstellerin) des angefochtenen Entscheides (Urk. 45) eine E-Mail der Gesuchstellerin vom 16. September 2022 (Urk. 79/1) ins Recht, wonach die Gesuchstellerin ab dem 17. Oktober 2022 (weiterhin) eine 100%-Stelle bei der H._____ in I._____ bekleide, anscheinend bis Ende Januar 2023 (Urk. 77). Es erhellt nicht, was der Gesuchsgegner daraus zu seinen Gunsten ableiten will, zumal dies die Eigenversorgungskapazität der Gesuchstellerin beschlägt und die von der Vorinstanz festgelegten Ehegattenunterhaltsbeiträge nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens sind (vgl. E. II.1). Dass die Gesuchstellerin aufgrund

- 19 - dieser Anstellung in Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge – entgegen der vorinstanzlichen Feststellung (vgl. Urk. 45 E. D.4.2) – als leistungsfähig erachtet werden muss, macht der Gesuchsgegner zudem gerade nicht geltend. Damit hat es sein Bewenden. 3.1. Der Gesuchsgegner moniert weiter, die Vorinstanz habe nicht ausdrücklich geregelt, wie es sich mit der Kinderzulage von C._____ verhalte. Diese werde aktuell von ihm vereinnahmt und belaufe sich auf Fr. 300.– pro Monat. Vor dem Hintergrund der gesetzlichen Regelungen in Art. 285a ZGB, welche die Anrechenbarkeit von Familienzulagen und Sozialversicherungsrenten festlege, falls dazu keine gerichtliche Anordnung bestehe, sei festzuhalten, dass diese Kinderzulage zur Deckung des Bedarfs bei der Gesuchstellerin weiterzuleiten und nur der Differenzbetrag von Fr. 700.– als Unterhaltsbeitrag festzulegen sei, aber eben zuzüglich die gesetzlichen oder vertraglichen Kinderzulagen (Urk. 61 Rz. 29). 3.2.1. Am 1. Januar 2009 trat das Familienzulagengesetz vom 24. März 2006 (SR 836.2) in Kraft. Damit wurde das Familienzulagensystem auf Bundesebene vereinheitlicht. Abs. 1 von Art. 285a ZGB koordiniert das Zivilgesetzbuch mit Art. 8 FamZG und hält fest, dass die Familienzulagen vom Unterhaltspflichtigen in jedem Fall zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu bezahlen sind. Damit wird ein Widerspruch von Art. 285 Abs. 2 aZGB zu Art. 8 FamZG beseitigt: Die bisherige Möglichkeit des Gerichts, es anders zu bestimmen, entfällt, weshalb der Umgang mit den Familienzulagen neu in einem eigenen Absatz geregelt wird (Botschaft Kindesunterhalt, BBl 2014 S. 578). Der Gesetzgeber will damit vermeiden, dass es in der Praxis zu Unklarheiten kommen kann, ob bzw. inwieweit allfällige Familienzulagen bei der Bemessung des Kindesunterhalts bereits berücksichtigt worden sind oder nicht (Botschaft

Kindesunterhalt, BBl 2014 S. 579). Zudem wird sichergestellt, dass bei einem allfälligen Wechsel der Bezugsberechtigung aufgrund der Vorgaben von Art. 7 FamZG keine Unklarheiten entstehen, was im Vollstreckungsfall hilfreich sein kann, da ein Bezugswechsel vom Rechtsöffnungsgericht berücksichtigt werden könnte (Botschaft Kindesunterhalt, BBl 2014 S. 579). Rechtsprechung und Lehre gehen davon aus, dass materiell die Zulagen anzurechnen werden, formell aber der Grundsatz der Kumulation gelte. Zur Ermittlung

- 20 - des durch den Unterhaltsbeitrag zu deckenden Bedarfs des Kindes müssen die Familienzulagen gemäss Art. 285a Abs. 1 ZGB deshalb vorweg vom Barbedarf abgezogen werden, grundsätzlich sind sie aber zusätzlich zu bezahlen (BGE 137 III 59 E. 4.2.3; BGE 128 III 305 E. 4b; FamKomm Scheidung / Schweighauser, Art. 285a Rz.5 ff.). 3.2.2. Auch die Vorinstanz erwog, die Unterhaltsberechnung von C._____ erschliesse sich aus dem familienrechtlichen Bedarf von C._____ zuzüglich seinem Überschussanteil und abzüglich einem allfälligen Einkommen. Weiter führte sie aus, den gebührenden Bedarf von C._____ habe jede Partei gestützt auf ihre Leistungsfähigkeit ein jeder nach seinen Kräften zu decken. Die Gesuchstellerin könne mit ihrem Einkommen ihren gebührenden Bedarf nicht decken und sei damit nicht leistungsfähig. Der Gesuchsgegner auf der anderen Seite verfüge auch nach Bezahlung des Unterhaltes an die Gesuchstellerin über einen Überschuss im fünfstelligen Bereich. Es rechtfertige sich daher, den Gesuchsgegner zu verpflichten, für die gesamten Barunterhaltskosten von C._____ aufzukommen. Mit anderen Worten habe der Gesuchsgegner nicht nur für die bei ihm anfallenden Barunterhaltskosten für C._____ aufzukommen, sondern auch für diejenigen, welche bei der Gesuchstellerin für C._____ anfielen. Konkret handle es sich dabei um den bei der Gesuchstellerin anfallenden Steuer- und Wohnkostenanteil sowie die Hälfte des Grundbetrages für C._____, was konkret einen Beitrag in der Höhe von Fr. 887.– ergebe. Die verbleibenden für C._____ anfallenden Kosten (d.h. monatliche Kosten für die Krankenversicherung, die Zusatzversicherung sowie die Fremdbetreuung) seien vom Gesuchsgegner in der Vergangenheit direkt beglichen worden, wozu er sich im vorliegenden Verfahren weiterhin bereit erklärt habe. Der Gesuchsgegner sei entsprechend zu verpflichten, die regelmässig anfallenden Kosten von C._____ (Versicherungs- und Fremdbetreuungskosten) zu bezahlen. Sodann habe der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin die Hälfte des auf C._____ entfallenden Überschussanteils im Betrag von Fr. 1'095.– zu bezahlen. C._____ werde von den Parteien nämlich zu gleichen Teilen betreut und er solle in der Obhut von beiden Parteien im gleichen Masse von der erhöhten Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners profitieren können. Gesamthaft, so die Vorinstanz, bemesse sich damit der Unterhaltsbeitrag, welchen der Gesuchsgeg-

- 21 - ner der Gesuchstellerin für C._____ zu bezahlen habe, auf Fr. 1'982.– pro Monat (Urk. 45 E. D.4.2). Von diesem Betrag müssen nach dem vorstehend Ausgeführten allerdings noch die Familienzulagen für C._____, welche ausgewiesenermassen Fr. 300.– betragen (vgl. Urk. 12/4), abgezogen werden. Der Gesuchsgegner ist demzufolge zu verpflichten, für C._____ ab 1. Oktober 2021 bis zum Erreichen der Volljährigkeit oder darüber hinaus bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung einen Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 1'682.– zuzüglich gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen zu bezahlen. Dementsprechend ist überdies Dispositiv-Ziffer 9 des angefochtenen Urteils (Urk. 45) von Amtes wegen (Art. 296 Abs. 3 ZPO) dahingehend anzupassen, dass das Einkommen von C._____ mit (derzeit) Fr. 300.– beziffert wird.

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 und § 6 Abs. 2 lit. b GebV OG auf

- 23 - Fr. 3'000.– festzusetzen. Sie ist ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Daran ändern auch die geringfügigen Anpassungen bezüglich der Kinderzulagen sowie der Anrechnung bereits geleisteter Unterhaltszahlungen nichts.

E. 2.2

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

E. 4

Der Gesuchsgegner verlangt mit seiner Berufung schliesslich die Korrektur beziehungsweise die Nachführung der von der Vorinstanz angerechneten bereits geleisteten Unterhaltszahlungen (Urk. 51 Rz. 31 ff.). Werden rückwirkend Unterhaltsbeiträge festgesetzt, muss das Gericht berücksichtigen, was der ins Recht gefasste Unterhaltsschuldner schon geleistet hat. Die bereits erbrachten Leistungen müssen im Urteil beziffert werden oder sich zumindest in Verbindung mit der Begründung oder aus dem Verweis auf andere Dokumente klar ergeben, um die Vollstreckbarkeit des Unterhaltsanspruchs im Rahmen eines definitiven Rechtsöffnungsverfahrens zu gewährleisten (BSK ZGB I- Isenring/Kessler, Art. 173 N 11; BGE 135 III 315 E. 2.3; OGer ZH LY140051 vom 29.07.2015, E. III.D.1; OGer ZH LE200034 vom 28.10.2020, E. III.B.3.3). Wie von der Vorinstanz in E. 6.3 ff. des angefochtenen Entscheides (Urk. 45) festgehalten und im Berufungsverfahren unbestritten geblieben (vgl. Urk. 51 Rz. 32), flossen in der Zeit vom 1. Oktober 2021 bis 3. April 2022 von Seiten des Gesuchsgegners – entweder direkt als Unterhaltszahlungen oder indirekt über die Alimentierung des Gemeinschaftskontos durch den Gesuchsgegner und den späteren Bezug durch die Gesuchstellerin – Fr. 35'058.61 an Unterhaltszahlungen vom Gesuchsgegner an die Gesuchstellerin. Im Berufungsverfahren hat der Gesuchsgegner sodann folgende Zahlungen belegt:

- 22 - Mai 2022 (Urk. 54/1) : Fr. 4'027.– Juni 2022 (Urk. 62/1) : Fr. 4'109.– Juli 2022 (Urk. 67/1) : Fr. 4'109.– August 2022 (Urk. 72/1) : Fr. 4'109.– September 2022 (Urk. 76/1) : Fr. 4'109.– Oktober 2022 (Urk. 83/1) : Fr. 1'401.– _____ Total : Fr. 21'864.– Insgesamt leistete der Gesuchsgegner somit für die Periode von 1. Oktober 2021 bis und mit Oktober 2022 Unterhaltsbeiträge von Fr. 56'922.61. Ausgehend von einer Unterhaltspflicht des Gesuchsgegners während der Periode vom 1. Oktober 2021 bis und mit Oktober 2022 für die Gesuchstellerin von Fr. 42'659.– ([6 x Fr. 4'054.–] + [6 x Fr. 2'989.–] + [1 x Fr. 401.–]) und Fr. 25'766.– für C. _____ ([13 x Fr. 1'682.–] + [13 x Fr. 300.– Kinderzulagen]) ist von einer gesamthaften Unterhaltspflicht seitens des Gesuchsgegners von Fr. 68'425.– auszugehen. Demzufolge wurde vom Gesuchsgegner entgegen der von ihm in Rz. 34 seiner Berufungsschrift (Urk. 51) vertretenen Auffassung während der Periode vom 1. Oktober 2021 bis und mit Oktober 2022 nicht zu viel an Unterhalt bezahlt, sondern er schuldet der Gesuchstellerin noch den Betrag von gerundet Fr. 11'502.40. IV. 1. Der vorinstanzliche Kostenentscheid wurde von den Parteien im Berufungsverfahren nicht thematisiert und erscheint weiterhin als angemessen und den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend

(Art. 106 und 107 ZPO). Das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Urk. 45 Dispositivziffern 13-15) ist daher zu bestätigen.

E. 8

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

E. 9

Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 23. Dezember 2022 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. N. Gerber versandt am: Im

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