

# ZH\_OBERGERICHT LY140034 vom 14. April 2015

ZH Obergericht, 2015-04-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LY140034](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LY140034)

FR: ZH\_OBERGERICHT LY140034 du 14 avril 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT LY140034 del 14 aprile 2015

## Erwägungen

### E. 1

Prozessgeschichte

#### E. 1.1

Der Kläger beantragt in Ziffer 2 seines Rechtsbegehrens, dass er in Ab-änderung von Dispositiv-Ziffer 6 des vorinstanzlichen Entscheids zu keinen Un-terhaltsbeiträgen für die Beklagte persönlich zu verpflichten sei. Er begründet dies sinngemäss damit, dass die Vorinstanz mangels Bezifferung auf das Begehren der Beklagten nicht hätte eintreten dürfen (act. 2 S. 5-7). Konkret führt er aus, im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen sei es ausreichend, sein Einkommen mit den letzten drei Steuererklärungen und den Lohnausweisen der letzten vier Jahre

- 12 - zu belegen. Diesem Erfordernis sei der Kläger nachgekommen. Die Beklagte ha-be aber dennoch verzichtet, ihre Anträge zu beziffern und habe sich eine Sub-stantiierung für einen späteren Moment vorbehalten, was unter dem Gesichts- punkt der Eventualmaxime unzulässig sei. Der Beklagten hätte daher kein Unter- halt zugesprochen werden dürfen. Darauf habe der Kläger die Vorinstanz mit Ein- gabe vom 30. April 2014 hingewiesen. Die Vorinstanz habe aber ausgeführt, dass diese Eingabe unbeachtlich sei. Seinen prozessualen Hinweis hätte die Vor- instanz aber ohnehin nach dem Grundsatz "iura novit curia" von Amtes wegen be- rücksichtigen müssen (act. 2 S. 5 f.; vgl. dazu E. II./1.4. hinten).

#### E. 1.2

Der Kläger selbst beantragte vor Vorinstanz, er sei (für die Dauer des Scheidungsverfahrens) zu angemessenem Kindesunterhalt und allenfalls zu an- gemessenem Unterhalt für die Beklagte persönlich zu verpflichten (vgl. eingangs aufgeführtes Rechtsbegehren). Indem die Vorinstanz für die Beklagte persönlich einen Unterhaltsbeitrag in Höhe von monatlich Fr. 2'000.– festsetzte, entsprach sie – die Vorinstanz – dem klägerischen Rechtsbegehren zumindest dem Grund- satz nach. Da der Kläger nun die Aufhebung dieses Unterhaltsbeitrags verlangt, stellt sich die Frage, ob er diesbezüglich überhaupt formell beschwert ist. Formelle Beschwer liegt vor, wenn das Dispositiv des erstinstanzlichen Entschei- des von den Rechtsbegehren der rechtsmittelwilligen Partei abweicht. Fehlt es an der formellen Beschwer, so ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten (ZK ZPO- Reetz, 2. Aufl., Vorbem. zu den Art. 308-318 N 31). Ob der Kläger vorliegend for- mell beschwert ist oder nicht, kann offenbleiben, da – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – sein Begehren ohnehin abzuweisen ist (vgl. sogleich E. II./1.3.- 1.5. hinten).

#### E. 1.3

Umstritten ist, ob die Beklagte vor Vorinstanz ihren Antrag auf persönlichen Unterhalt hätte beziffern müssen bzw. ob die Vorinstanz zu Unrecht auf dieses Begehren eingetreten ist. Im summarischen Verfahren muss eine Eingabe an die erste Instanz Rechtsbegehren enthalten (Art. 252 i.V.m. Art. 219 i.V.m. Art. 221 Abs. 1 lit. b ZPO). Ein Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es im Falle der Gutheissung der

- 13 - Klage unverändert zum Urteil erhoben werden kann. Aus diesem Prozessgrundsatz folgt, dass die auf Geldzahlung gerichteten Rechtsbegehren zu beziffern sind (BGE 137 III 617 E. 4.3). Die Rechtsfolge des Nichteintretens auf unbezifferte Rechtsbegehren steht jedoch unter dem Vorbehalt des überspitzten Formalismus. Gemäss Bundesgericht ist auf eine Berufung mit formell mangelhaften Rechtsbegehren ausnahmsweise einzutreten, wenn sich aus der Begründung, allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid, ergibt, was der Berufungskläger in der Sache verlangt oder – im Falle zu beziffernder Rechtsbegehren – welcher Geldbetrag zuzusprechen ist. Rechtsbegehren sind im Lichte der Begründung auszulegen (BGE 137 III 617 E. 6.2; BGE 137 II 313 E. 1.3; BGE 135 I 119 E. 4; BGE 134 III 235 E. 2; BGE 106 II 175 S. 176). Für das erstinstanzliche Verfahren kann nichts anderes gelten. Richtig ist, dass die Beklagte ihr Rechtsbegehren vor Vorinstanz nicht beziffert hat (act. 9 S. 1). Aus der Begründung der Beklagten vor Vorinstanz lässt sich allerdings entnehmen, dass die Beklagte aufgrund der Geburt der Zwillinge sowie der umfangreichen Betreuungs- und Erziehungsaufgabe gegenüber den vier Kindern nicht in der Lage ist, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, dass der Kläger am 31. Juli 2013, 26. August 2013 und 1. Oktober 2013 einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 6'000.– bezahlt und danach auf Fr. 3'600.– reduziert hat, und dass dieser Betrag nicht ausreicht, den Bedarf der Beklagten mit den vier gemeinsamen Kindern von Fr. 8'934.05 zu decken (act. 6/9 S. 5 Ziff. 9; Prot. VI S. 14 f.). Aus ihrer Begründung ergibt sich somit, dass sie für sich und die Kinder einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe ihres Bedarfes geltend machte. Demzufolge ist die Vorinstanz zurecht nicht von einem formell ungenügenden Rechtsbegehren ausgegangen. Das Begehren des Klägers ist in diesem Punkt abzuweisen.

#### **E. 1.4**

In Bezug auf die klägerische Eingabe vom 30. April 2014 führte die Vorinstanz aus, im Summarverfahren bestehe kein Recht auf einen zweiten Vortrag bzw. Schriftenwechsel, weshalb die nach der Verhandlung erfolgten Eingaben unbeachtlich zu bleiben hätten (act. 7 S. 4 E. I./3.). Nur weil das vorinstanzliche Verfahren nicht in allen Punkten im Sinne des Klägers ausgefallen ist, bedeutet dies nicht, dass die Vorinstanz den in Art. 57 ZPO statuierten Grundsatz der

- 14 - Rechtsanwendung von Amtes wegen missachtet hat. Wie soeben aufgezeigt (vgl. E. II./1.3.), ist das Gegenteil der Fall. Die Vorinstanz ist gerade zurecht auf das Verfahren bzw. das Begehren auf Festsetzung von angemessenen Unterhaltsbeiträgen eingetreten. Hinzu kommt, dass in der besagten Eingabe keine Noven geltend gemacht wurden, die von der Vorinstanz hätten berücksichtigt werden müssen. Eine Verletzung der Berücksichtigung von Noven oder eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegen nicht vor, sollte die klägerische Rüge darauf abzielen.

#### **E. 1.5**

Im Gegensatz zum Kindesunterhalt, der von der Oficialmaxime beherrscht wird (Art. 296 Abs. 3 ZPO), unterliegt der Unterhaltsanspruch der Ehegatten untereinander dem Dispositionsgrundsatz (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Dies bedeutet, dass das Gericht – auch im

Rechtsmittelverfahren – an die Parteianträge gebunden ist. Daran ändert der hier anwendbare Untersuchungsgrundsatz (Art. 272 ZPO) nichts, zumal er die Feststellung des Sachverhalts von Amtes wegen und nicht die Bindung an die Parteianträge regelt (BGer 5A\_704/2013 E. 3.4). In Bezug auf den persönlichen Unterhalt der Beklagten stellt der Kläger mit seiner Berufung lediglich den – abzuweisenden – Antrag, dass dieser aufzuheben sei. Einen Eventualantrag (bspw. auf Reduktion des Unterhalts) für den Fall, dass sein Hauptbegehren nicht geschützt wird, stellt er nicht. Dies wäre zulässig (ZK ZPO-Leuenberger, 2. Aufl., Art. 221 N 37) und vorliegend auch notwendig gewesen, sofern der Kläger eine Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge für die Beklagte erreichen wollte. Da es somit an einem Parteiantrag fehlt, ist die Höhe des Unterhaltsbeitrags für die Beklagte persönlich unangefochten geblieben. Dabei hat es sein Bewenden. Der Kläger bleibt deshalb verpflichtet, für die Beklagte persönlich während der Dauer des Scheidungsverfahrens rückwirkend ab 1. Juli 2013, jeweils im Voraus monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'000.– zu bezahlen. Soweit der Kläger im Rahmen der Begründung seiner Berufungsschrift den Unterhaltsbeitrag für die Beklagte persönlich reduziert haben will, so erweist sich seine Berufung in diesem Punkt als unbegründet. Er äussert sich mit keinem Wort über die Höhe des Unterhaltsbeitrags, sondern macht lediglich geltend, diese seien aus prozessualen Gründen ersatzlos aufzuheben (act. 2 S. 6 f.). Dies genügt

- 15 - den Anforderungen von Art. 311 ZPO nicht. Daher wäre auf sein Begehren mangels Begründung ohnehin nicht einzutreten.

#### **E. 1.6**

Nach dem Gesagten ist die Berufung in Bezug auf Ziffer 2 des Rechtsbegehrens abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Kindesunterhalt 2.1. Der Kläger verlangt mit der Berufung, die Unterhaltsbeiträge für die beiden älteren Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ rückwirkend ab 1. Juli 2013 von je Fr. 800.– (zzgl. Kinder- bzw. Familienzulagen) auf je Fr. 600.– (zzgl. Kinder- bzw. Familienzulagen) und für die Zwillinge F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ rückwirkend ab tt.mm.2013 von je Fr. 800.– (zzgl. Kinder- bzw. Familienzulagen) auf je Fr. 400.– (zzgl. Kinder- bzw. Familienzulagen) zu reduzieren (act. 2 S. 2 Ziff. 1, S. 3 f.). 2.2. Rückwirkender Unterhaltsbeitrag für die am tt.mm.2013 geborenen Zwillinge F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ 2.2.1. Der Kläger kritisiert zunächst, die Vorinstanz habe für alle vier Kinder den Unterhalt rückwirkend ab 1. Juli 2013 festgesetzt, obwohl die Zwillinge G.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ erst am tt.mm.2013 auf die Welt gekommen seien. Dies sei – soweit für die Zwillinge überhaupt Unterhalt geschuldet sei – zu korrigieren (act. 2 S. 3). 2.2.2. Wie bereits ausgeführt, ist auch die Beklagte der Ansicht, dass der Vorinstanz bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge für die Zwillinge G.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ ein Fehler unterlaufen sei, weshalb die vorinstanzlich festgesetzten Unterhaltsbeiträge rückwirkend ab September 2013 geschuldet seien (act. 13 S. 2 lit. B Ziff. 1 lit. b). 2.2.3. Die Vorinstanz hat den rückwirkenden Unterhaltsbeitrag für die Kinder D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ gemäss übereinstimmender Anträge der Parteien festgesetzt (vgl. eingangs aufgeführte Rechtsbegehren). Die Tatsache, dass die Zwillinge F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ jedoch erst am tt.mm.2013 auf die Welt gekommen sind (act. 6/12 S. 5 f.), ist – unabhängig der Anträge vor Vorinstanz – zu berücksichtigen bzw. dahingehend zu korrigieren. Bei der vom Klä-

- 16 - ger beantragten Korrektur handelt es sich nicht um eine Berichtigung im Sinne von Art. 334 ZPO, wofür ohnehin die Vorinstanz zuständig gewesen wäre, da sie den

betreffenden Entscheid erlassen hat (Schwander, DIKE-Komm-ZPO, Art. 334 N 8; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, 2. Aufl., Art. 334 N 9). Hier liegt vielmehr ein inhaltlicher Fehler vor, der eine Änderung des vorinstanzlichen Entscheids mit sich bringt. Da sich die vorzunehmende Korrektur auf den Kindesunterhalt auswirkt (vgl. E. II./2.7. hinten), geht sie über eine blosser Klarstellung des ergangenen Entscheids hinaus (Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Vor Art. 308-334 N 43; BK-ZPO Sterchi, Art. 334 N 2). 2.2.4. Im Folgenden ist daher bei der Berechnung des Bedarfs der Parteien mit den Kindern bzw. bei der Festsetzung des Kindesunterhalts von zwei verschiedenen Phasen auszugehen. In der ersten Phase, die den Zeitraum Juli und August 2013 betrifft, sind nur die Kinder C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ zu berücksichtigen. Die zweite Phase beginnt mit der Geburt der Zwillinge F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ und damit am tt.mm.2013. Um die im folgenden vorzunehmende Berechnung der zweiten Phase nicht unnötig zu verkomplizieren, wird auch in Bezug auf die Zwillinge F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ der gesamte September 2013 berücksichtigt. Dies rechtfertigt sich, zumal die Differenz von nur zwei Tagen sehr gering ausfällt. 2.2.5. Die Beklagte ist – wie bereits aufgezeigt (vgl. E. I/3. vorne) – im Rahmen der vorliegenden Berufung nicht befugt, eigene Anträge zu stellen, mithin zu beantragen, dass die Unterhaltsbeiträge für die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ neu zu berechnen seien. Aufgrund des hier geltenden Officialgrundsatzes (Art. 296 Abs. 3 ZPO; vgl. E. I./3.3. vorne) ist die vorzunehmende Richtigstellung bei der Berechnung des Kindesunterhalts aber ohnehin zu berücksichtigen, da das Gericht auch ohne Parteianträge entscheiden kann (BGer 5A\_169/2012 E. 3.3; BGE 128 III 411 E. 3.1 = Pra 92 (2003) Nr. 5).

- 17 - 2.3. Einkommen der Beklagten 2.3.1. Die Vorinstanz hielt fest, dass auf Seiten der Beklagten kein relevantes Einkommen auszumachen bzw. ihr – angesichts der Erziehungspflichten – kein solches anzurechnen sei (act. 7 E. II./C/3.3.). 2.3.2. Der Kläger bringt nun im Sinne eines Novums vor, dass die Beklagte ein Einkommen erziele. Er sei in der Zwischenzeit darauf gestossen, dass ihre Behauptung, sie verfüge über kein Einkommen, nicht der Wahrheit entspreche. Die Beklagte könne bei einer Bildagentur (www.H.\_\_\_\_\_.com) ihre Fotoarbeiten zweitauswerten. Dies bedeute, sie könne ein Einkommen erzielen, ohne dabei Arbeit leisten zu müssen. Ausserdem seien auf ihrer eigenen Homepage neue Beiträge aus dem Jahr 2014 zu finden. Die auf den eingereichten Beilagen 1 und 2 enthaltenen Hinweise «© B.\_\_\_\_\_ 2014» seien ebenfalls interessant. Zudem enthalte die eingereichte Beilage 3 die Angaben der Agentur «Agency: H.\_\_\_\_\_.com». Im Übrigen würden alle drei Dokumente das Datum (heute) und die Uhrzeit, an dem die drei PDF aus der Website heraus vom Unterzeichnenden abgespeichert worden seien, enthalten (act. 2 S. 7 f.; act. 3/1-3). 2.3.3. Die Beklagte bestreitet die vom Kläger geltend gemachte aktive Erwerbstätigkeit. Sie sei aufgrund der umfassenden Betreuung ihrer vier Kleinkinder nicht in der Lage, ein Einkommen zu erzielen. Dass sie sehr geringfügige Einnahmen für in der Vergangenheit getätigte Arbeiten erziele, sei dem Kläger bekannt. Daten auf der Homepage hätten mit Bezug auf den Zeitpunkt der Tätigkeit keine Relevanz. Seine Vorbringen seien daher keine zulässigen Noven. Selbst wenn ein bescheidenes Einkommen vorhanden wäre, müssten die Auslagen der selbständig erwerbstätigen Beklagten berücksichtigt werden. Diese Kosten habe aber die Vorinstanz mangels Einkommen der Beklagten in ihrem Bedarf nicht berücksichtigt (act. 13 S. 8 lit. D Ziff. 1 lit. b und c). 2.3.4. Der Kläger versäumt es, sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid auseinandersetzen bzw. anzugeben, inwiefern die Beklagte ein relevantes Einkommen erzielt. Er beschränkt sich in seinen Ausführungen grundsätzlich darzulegen, dass im Internet Fotoarbeiten der Beklagten und auf den eingereichten Beilagen

- 18 - interessante Hinweise zu finden seien (vgl. act. 3/1-3). Welche konkreten Schlüsse bzw. Erkenntnisse er daraus zieht, führt er nicht aus. Den eingereichten Unterlagen lässt sich einzig entnehmen, dass die Fotografien entweder im Jahr 2014 publiziert oder hergestellt wurden. Nichts für sich gewinnen kann der Kläger mit dem Hinweis, dass die eingereichten Unterlagen auf den 11. August 2014 datiert sind. Seine Ausführungen erweisen sich als unsubstantiiert. Dem Kläger gelingt es daher nicht glaubhaft zu machen, dass die Beklagte ein relevantes Einkommen erzielt. Entgegen der Ansicht des Klägers (vgl. act. 21 S. 9) liegt es im Übrigen nicht im Ermessen des Gerichts, das Einkommen der Beklagten zu schätzen, zumal ihr auch kein hypothetisches Einkommen anzurechnen ist, da sie aufgrund der Kinderbetreuung nicht verpflichtet ist, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. 2.3.5. Im Zusammenhang mit der Zweitauswertung ihrer Fotoarbeiten bei der Bildagentur [www.H.\\_\\_\\_\\_.com](http://www.H.____.com) führt der Kläger aus, die Beklagte habe über dieses aktuelle Einkommen (ab 1.7.2013) Auskunft zu erteilen. Soweit er damit ein Auskunftsbegehren stellen will, ist dieses zu wenig konkret begründet, so dass darauf nicht einzutreten ist. Im Übrigen dürfte es sich bei den allenfalls zu erzielenden Einkünften bei dieser Bildagentur um solche aus unselbständiger Tätigkeit handeln. Den bei den Akten liegenden Steuererklärungen (act. 6/4/1-3) ist zu entnehmen, dass die Beklagte in den vergangenen Jahren aus unselbständiger Tätigkeit geringe Einnahmen erzielte (2010 Fr. 7'414.-; 2011 Fr. 4'890.-; 2012 Fr. 704.-). Weshalb sie nun bzw. seit 2013 mit dieser Tätigkeit ein relevantes Einkommen erzielen sollte, legt der Kläger nicht dar. Dass ein Rechtsschutzinteresse an einer solchen Auskunft besteht, wurde somit nicht glaubhaft gemacht. 2.4. Einkommen des Klägers Die Vorinstanz legte ihrem Entscheid ein Monatsnettoeinkommen des Klägers von Fr. 9'625.- zu Grunde (act. 7 E. II./C./3.3.). Im Berufungsverfahren geht auch die Beklagte von diesem Einkommen aus, zumal sie nichts anderes geltend macht (act. 13 S. 4 lit. f). Der Kläger äussert sich nicht zu seinem Lohn; er rügt einzig, die Vorinstanz habe die Kinderzulagen falsch berücksichtigt, indem sie eine überkommene, veraltete Betrachtungsweise angewendet habe (act. 2 S. 4 Ziff. 3). Die Berechnungsweise der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden. Indem sie

- 19 - bei der Berechnung des monatlichen Nettoeinkommens des Klägers jeweils die Kinderzulagen abgezogen hat (act. 7 E. II./C./3.2.), ist sie korrekt vorgegangen. Es ist daher von diesen Einkünften auszugehen. 2.5. Bedarf der Beklagten mit den Kindern D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_, F.\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_ 2.5.1. Bei der Beklagten mit den Kindern D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_, F.\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_ ging die Vorinstanz von einem Bedarf von rund Fr. 5'931.- aus (act. 7 E. II./C./3.4.). Bis auf die Einwände des Klägers betreffend Autokosten und Kinderzulagen blieb dieser Bedarf unbestritten. 2.5.2. Autokosten a) In Bezug auf die im Bedarf der Beklagten berücksichtigten Autokosten in Höhe von Fr. 250.- rügt der Kläger, dass die Beklagte – obwohl sie zu Protokoll gegeben habe, dass sie das Auto benötige – nicht Autofahren könne. Der Vertreter des Klägers habe dies erst nachträglich erfahren. Der Vorinstanz hätte gestützt auf die eingereichten Unterlagen auffallen müssen, dass der Partner der Beklagten als Halter eingetragen sei und dieser im Leasingvertrag auch als Leasingnehmer figuriere. Daher seien die Autokosten im Bedarf nicht zu berücksichtigen (act. 2 S. 8 Ziff. 3). b) Die Beklagte wendet ein, der Kläger habe gewusst, dass sie keinen Führerausweis habe. Er hätte dies ohne weiteres bereits vor Vorinstanz geltend machen können und müssen. Das Berufungsverfahren bzw. das entsprechende Novenrecht sei nicht dazu da, mangelhafte Instruktion auf diesem Wege nachzuholen. Im Übrigen sei es gerichtsnotorisch, dass jede Person Auslagen für den Transport habe. Die Vorinstanz habe richtig erkannt, dass es der Beklagten mit vier Kleinkindern nicht zumutbar sei, den

öffentlichen Verkehr zu benutzen. Dass das für den Transport verwendete Fahrzeug nicht im Besitz der Beklagten sei und sie jeweils einen Dritten als Fahrer beiziehen müsse, ändere nichts an den Kosten, die ihr und den Kindern entstehen würden. Es sei falsch, dass der Partner der Beklagten für diese Kosten aufkomme. Die Beklagte habe die Anzahlung für das

- 20 - geleaste Fahrzeug in Höhe von Fr. 24'065.05 geleistet und begleiche die Hälfte der monatlichen Leasingraten. Daneben beteilige sie sich an sämtlichen weiteren Auslagen wie Benzin oder Fahrzeugversicherung hälftig (act. 13 S. 9 Ziff. 2). c) Daraufhin brachte der Kläger in seiner Stellungnahme vom 2. März 2015 vor (act. 21 S. 9), dass es sich bei den Ausführungen der Beklagten, sie habe eine Anzahlung für das geleaste Fahrzeug geleistet und die Hälfte der monatlichen Leasingraten beglichen, um unzulässige Noven handle, die – sowohl an sich und auch betreffend der geltend gemachten Beträge – bestritten würden. d) Die Vorinstanz führte zu den Autokosten zutreffend aus, dass Fahrspesen zu berücksichtigen seien, sofern dem Auto Kompetenzcharakter zukomme. Dies treffe dann zu, wenn das Fahrzeug zur Ausübung eines Berufes oder für die Fahrten zum Arbeitsplatz benötigt werde. Der Beklagten könne das Erfordernis der Benützung eines Fahrzeuges nicht abgesprochen werden. Es sei gebührend zu berücksichtigen, dass sie vier kleine Kinder zu betreuen habe und gewisse Strecken zurückzulegen habe. Es erscheine nicht opportun, ihr diese Strecken alleine mit den Kindern ausschliesslich mit den öffentlichen Verkehrsmitteln zuzumuten (act. 7 Erw. II./C/3.4. lit. h). Der Kläger bringt gegen diese vorinstanzliche Erwägung einzig vor, die Autokosten seien nicht zu berücksichtigen, weil die Klägerin nicht Autofahren könne (act. 2 S. 8 Ziff. 3), und es sei nicht nachvollziehbar, weshalb man mit Kleinkindern nicht die öffentlichen Verkehrsmittel benutzen könne (act. 21 S. 9). Über diese Bemerkungen hinaus erfolgt keine Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid. Dass diese Autokosten grundsätzlich anfallen, bestreitet der Kläger erst in seiner Stellungnahme (act. 21 S. 9). Er beschränkt sich allerdings darauf zu sagen, dass es sich um unzulässige Noven handle. Seine Bestreitung erweist sich daher als unsubstantiiert. Ohnehin sind nach der Praxis der hiesigen Kammer in Kinderbelangen Noven auch im Berufungsverfahren bis zur Urteilsberatung unbeschränkt zulässig (vgl. E. I./2.4 vorne). Dass das Fahrzeug nicht in ihrem Besitz ist, bestreitet die Beklagte – wie bereits vor Vorinstanz (Prot. VI S. 16 f.) – nicht. Es ist der Beklagten beizupflichten, dass es unbeachtlich ist, wer als Halter eingetragen ist und wer im Leasingvertrag als Leasingnehmer figuriert,

- 21 - solange bei ihr Kosten anfallen bzw. sie sich an den Auslagen beteiligt (act. 13 S. 9 Ziff. 2 lit. e). Zu der von der Beklagten behaupteten finanziellen Beteiligung an den Autokosten reicht sie vier Zahlungsbelege ein (vgl. act. 14/1-4). Der Kläger bestreitet in seiner Stellungnahme mit Nichtwissen, dass sich diese Zahlungsbelege auf das Konto der Beklagten beziehen (act. 21 S. 9). Dem Kläger ist insofern beizupflichten, dass gestützt auf diese Belege der Kontoinhaber nicht ersichtlich ist. Aus den Vorakten kann zwar entnommen werden, dass das Postfinance-Konto mit der Nr. ... (CH...) der Beklagten gehört (vgl. act. 6/4/1-3; 6/10/6). Die zwei weiteren Konti (Nr. ... [act. 14/2] und Nr. ... [act. 14/3+4]) können hingegen nicht zugeordnet werden. Nur weil die Anzahlung in Höhe von Fr. 24'065.05 über das Konto der Beklagten abgewickelt wurde, kann nicht zugleich abgeleitet oder angenommen werden, dass die Beklagte für die Hälfte der monatlich wiederkehrenden Kosten tatsächlich aufkommt. Die von der Vorinstanz berücksichtigten und von der Beklagten geltend gemachten (wiederkehrenden) Autokosten in Höhe von Fr.

250.– sind daher unbelegt geblieben. Dennoch erscheint es aber angezeigt, im Bedarf der Beklagten Transportkosten zu berücksichtigen, zumal der Kläger selbst ausführt, die Beklagte könne mit den vier Kleinkindern die öffentlichen Verkehrsmittel benutzen (act. 21 S. 9). Die Beklagte setzte dafür als Eventualposition den Betrag von Fr. 177.– ein (act. 9 S. 7; Prot. VI S. 9). Dieser wurde vom Kläger nicht substantiiert bestritten. Er setzte sich mit der anlässlich der Verhandlung vom 22. April 2014 gelieferten Erklärung im Berufungsverfahren nicht auseinander. Von diesem Betrag ist deshalb in der Folge auszugehen. 2.5.3. Zur Berücksichtigung der Kinderzulagen a) In Bezug auf den Bedarf der Beklagten rügt der Kläger, dass die Vorinstanz die Kinderzulagen falsch berücksichtigt habe. Indem die Vorinstanz die Kinderzulagen beim Einkommen des Klägers nicht berücksichtige sowie in der Unterhaltsberechnung vorerst links liegen gelassen und alsdann die errechneten Kinderunterhaltsbeiträge um die Höhe der Kinder- bzw. Familienzulagen aufgestockt habe, habe sie eine überkommene, veraltete Betrachtungsweise angewendet (act. 2 S. 4 f. Ziff. 3).

- 22 - b) Die Beklagte führt dazu aus, dass – gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung – die Rüge des Klägers gerechtfertigt sei. Im Ergebnis gehe seine Rüge allerdings an der Sache vorbei, da sie nichts an der Angemessenheit der festgelegten Unterhaltsbeiträge ändere (act. 13 S. 5 Ziff. 3 lit. i und lit. j.). c) Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Kinder- oder Ausbildungszulage in jedem Fall vom Bedarf des unterhaltsberechtigten Kindes abzuziehen, denn diese Leistungen, die ausschliesslich für den Unterhalt des Kindes bestimmt sind, werden nicht zum Einkommen des bezugsberechtigten Elternteils hinzugezählt, sondern sind bei der Ermittlung des durch den Unterhaltsbeitrag zu deckenden Bedarfs des Kindes vorweg in Abzug zu bringen (BGer 5A\_207/2011 E. 4.3; BGer 5A\_775/2011 E. 3.1 mit Hinweis auf BGE 137 III 59 E. 4.2.3). Wie bereits ausgeführt, ist die Vorinstanz zwar bei der Berechnung des Einkommens des Klägers korrekt vorgegangen (vgl. E. II./2.4. vorne). Sie hat aber ausser Acht gelassen, dass vom Bedarf die Kinderzulagen in Abzug zu bringen sind, was hiermit zu korrigieren ist (vgl. sogleich E. II./2.5.4.). 2.5.4. Der vorinstanzlich festgesetzte Bedarf der Beklagten mit den Kindern in der Höhe von Fr. 5'931.– ist für die erste Phase zum einen dahingehend zu korrigieren, als dass für die Monate Juli und August 2013 nur zwei Kinder zu berücksichtigen sind und tiefere Transportkosten anfallen (Fr. 177.–). Demzufolge sind die Grundbeträge für die in diesem Zeitpunkt noch nicht geborenen Zwillinge von insgesamt Fr. 800.– (d.h. je Fr. 400.–) sowie ihre Krankenkassenprämien von gerundet Fr. 116.– (d.h. je Fr. 58.–; act. 6/10/8 S. 4) abzuziehen. Die Transportkosten sind um Fr. 73.– zu reduzieren. Zum anderen sind vom Grundbetrag der Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ die Kinderzulagen in Abzug zu bringen. Für die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ ist in Anbetracht ihres Alters eine Zulage von je Fr. 200.– erhältlich (vgl. [www.svazurich.ch](http://www.svazurich.ch)). Unter Berücksichtigung der entsprechenden Abzüge von total Fr. 1'389.– (Fr. 800 + Fr. 116.– + Fr. 400.– + Fr. 73.–) beläuft sich der Bedarf der Beklagten mit den Kindern D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ auf Fr. 4'542.– pro Monat zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen. Der Bedarf der Kinder wird durch den Abzug der Kinderzulagen nicht geschmälert; dieser bleibt gleich hoch. Es handelt sich nur um eine andere Betrachtungsweise bzw. um eine rechnerische Grösse. Für die zweite Phase (d.h. ab September 2013) sind die vorinstanzlichen Erwägungen nur in Bezug auf die Kinderzulagen und die Transportkosten zu beanstanden. Der Bedarf der Beklagten mit allen vier Kindern beträgt unter Berücksichtigung der tieferen Transportkosten und nach

Abzug der Kinderzulagen Fr. 5'058.– pro Monat zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen (Fr. 5'931.– ./ Fr. 73.– ./ [4 x Fr. 200.–]).

2.6. Bedarf des Klägers mit der Tochter C.\_\_\_\_\_ 2.6.1. Die Vorinstanz berechnete einen Bedarf des Klägers von Fr. 4'361.–, in welchem auch die bei ihm wohnende Tochter C.\_\_\_\_\_ berücksichtigt wurde (act. 7 E. II./C/3.4.). Davon geht auch der Kläger aus, zumal er diesbezüglich nichts anderes vorbringt (vgl. act. 2). Die Beklagte ging anfänglich ebenfalls von diesem Bedarf aus (vgl. act. 13), bringt aber in ihrer Stellungnahme vom 25. Februar 2015 vor, die Tochter C.\_\_\_\_\_ sei am tt.mm.2015 volljährig geworden, weshalb sie ab diesem Zeitpunkt nicht mehr im Existenzminimum des Klägers einzurechnen sei (act. 20 S. 1).

2.6.2. Der ordentliche Unterhalt der Eltern gegenüber ihren Kindern endet mit der Volljährigkeit der Kinder (Art. 277 Abs. 1 ZGB). Nach Eintritt der Volljährigkeit schulden die Eltern ihren Kindern unter bestimmten Voraussetzungen weiterhin Unterhalt. Nach Art. 277 Abs. 2 ZGB ist dieser sogenannte Mündigenunterhalt geschuldet, wenn das Kind bei Volljährigkeit noch keine angemessene Ausbildung hat und wenn es den Eltern nach den gesamten Umständen zugemutet werden kann. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts geht die Unterhaltspflicht gegenüber dem Ehegatten sowie den minderjährigen Kindern derjenigen der volljährigen Kinder vor. Die Unterhaltskosten für das volljährige Kind dürfen folglich nicht in das (erweiterte) Existenzminimum des unterhaltspflichtigen Ehegatten eingeschlossen werden (BGE 132 III 209 = Pra 96 (2007) Nr. 6 E. 2.3).

- 24 - Im Bedarf des Klägers sind der Grundbetrag und die Krankenkassenprämien der – während laufendem Massnahmeverfahren – volljährig gewordenen Tochter C.\_\_\_\_\_ berücksichtigt. Angesichts dessen, dass die sich noch in Ausbildung befindende Tochter C.\_\_\_\_\_ grundsätzlich Anspruch auf Unterhalt bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Erstausbildung hat (Art. 277 Abs. 2 ZGB) und auf Seiten der Beklagten kein Mankofall vorliegt (vgl. sogleich E. II./2.7.1. und 2.7.2.) sowie die Beklagte weder den ihr zugesprochenen Unterhalt noch denjenigen der Kinder angefochten hat, rechtfertigt es sich, die C.\_\_\_\_\_ betreffenden Positionen im Bedarf des Klägers zu belassen. Die Krankenkassenprämien von C.\_\_\_\_\_ belaufen sich auf Fr. 110.– (act. 6/4/10). Da C.\_\_\_\_\_ einen Lehrlingslohn von monatlich Fr. 700.– erzielt, beteiligt sie sich im Umfang von monatlich Fr. 200.– an den Haushaltskosten des Klägers für ihre Kost und Logis (vgl. act. 7 E. II./C./3.4./b. S. 13). Um eine rechtungleiche Behandlung der Parteien zu vermeiden, ist wiederum die für die Tochter C.\_\_\_\_\_ erhältliche Zulage in Höhe von Fr. 250.– (vgl. [www.svazurich.ch](http://www.svazurich.ch)) von ihrem Grundbetrag abzuziehen. Der noch zu berücksichtigende Grundbedarf von C.\_\_\_\_\_ beläuft sich daher auf Fr. 150.– (Fr. 600.– ./ Fr. 200.– ./ Fr. 250.–). Damit wird C.\_\_\_\_\_ im Bedarf des Klägers lediglich mit Fr. 260.– berücksichtigt (Grundbedarf Fr. 150.– + Krankenkassenprämien Fr. 110.–). Insgesamt ist von einem (rechnerischen) Bedarf des Klägers mit der Tochter von (gerundet) Fr. 4'110.– pro Monat zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen auszugehen (Fr. 4'361.– ./ Fr. 250.–).

2.7. Konkrete Unterhaltsberechnung 2.7.1. In der ersten Phase ist von folgenden monatlichen Einkommens- und Bedarfswerten der Parteien auszugehen: Nettoeinkommen Kläger: Fr. 9'625.– Nettoeinkommen Beklagte: Fr. 0.– Bedarf Kläger mit C.\_\_\_\_\_: Fr. 4'110.– Bedarf Beklagte mit D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_: Fr. 4'542.–

- 25 - Dem Gesamteinkommen von Fr. 9'625.– steht somit in der ersten Phase ein Gesamtbedarf von Fr. 8'652.– gegenüber, so dass ein Überschuss von Fr. 973.– resultiert.

Grundsätzlich wird der verbleibende Überschuss hälftig geteilt, bei Vorhandensein von minderjährigen Kindern oder aus anderen wichtigen Gründen, kann er jedoch in einem davon abweichenden Verhältnis angemessen aufgeteilt werden (BSK ZGB I-Gloor/Spycher, 5. Aufl., Art. 125 N 36). Die Aufteilung des Freibetrags nach der "Drittelsregel", wonach dem Kinder betreuenden Elternteil jeweils zwei Drittel des Freibetrages zugesprochen werden, ist weit verbreitet und wird vom Bundesgericht als "üblich" bezeichnet (BGer 5A\_122/2011 E. 5.1). Da die Beklagte zwei Kleinkinder (D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ waren damals fünf bzw. drei Jahre alt) und der Kläger nur die damals beinahe volljährige Tochter zu betreuen hatten, rechtfertigt sich eine Teilung des Überschusses im Verhältnis von 2/3 zu 1/3. Dies ergibt einen Betrag von Fr. 649.– auf Seiten der Beklagten sowie Fr. 324.– auf Seiten des Klägers und somit folgende Unterhaltsberechnung: Bedarf Beklagte mit Kinder Fr. 4'542.– Anteil Freibetrag Fr. 649.– abzüglich eigenes Einkommen Fr. 0.– Unterhaltsanspruch Fr. 5'191.– Unterhaltsanspruch gerundet Fr. 5'200.– Wie bereits ausgeführt blieb der persönliche Unterhalt für die Beklagte in der Höhe unangefochten und ist daher aufgrund der Dispositionsmaxime bei Fr. 2'000.– zu belassen (vgl. E. I./3.1.4. vorne). Daran ändert auch die Bestimmung von Art. 282 Abs. 2 ZPO nichts. Es handelt sich dabei um eine Sonderbestimmung allein zugunsten des Kinderunterhalts, der keine Neu Beurteilung des Ehegattenunterhalts von Amtes wegen gestattet, wenn bloss der Kinderunterhalt angefochten wird (BGer 5A\_704/2013 E. 3.4). Damit verbleibt ein auf die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ zu verteilender Betrag von Fr. 3'200.– zzgl. Kinder- und Ausbildungszulagen (Fr. 5'200.– ./ Fr. 2'000.–). Gesamthaft kann bzw. hat der Kläger daher nach wie vor den monatlichen Betrag von Fr. 3'200.– zu bezahlen. Diese Berechnung weicht aber im Ergebnis insofern von derjenigen der Vorinstanz ab, als der aufzuteilende Unterhaltsbeitrag nicht auf vier, sondern nur auf zwei

- 26 - teilen ist. Eine Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids drängt sich trotz des gleichbleibenden Betrags auf, da den noch nicht geborenen Zwillingen für die Monate Juli und August 2013 kein Unterhalt hätte zugesprochen werden dürfen. Der Kläger ist daher zu verpflichten, für die Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ rückwirkend für die Monate Juli 2013 und August 2013 monatliche Unterhaltsbeiträge von je Fr. 1'600.– (zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen) zu bezahlen. 2.7.2. Für die zweite Phase ist von folgenden monatlichen Einkommens- und Bedarfswerten der Parteien auszugehen: Nettoeinkommen Kläger Fr. 9'625.– Nettoeinkommen Beklagte Fr. 0.– Bedarf Kläger mit C.\_\_\_\_\_ Fr. 4'110.– Bedarf Beklagte mit D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, Fr. 5'058.– G.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ Stellt man in der zweiten Phase die Gesamteinkünfte der Parteien in der Höhe von Fr. 9'625.– ihrem Gesamtbedarf von Fr. 9'168.– gegenüber, so verbleibt ein Freibetrag von Fr. 457.–. Da die Beklagte nun vier Kinder zu betreuen hat, rechtfertigt sich die Aufteilung des Freibetrags im Verhältnis von 2/3 (Fr. 305.–) zu 1/3 (Fr. 152.–) ohne weiteres. Dies ergibt folgende Unterhaltsberechnung: Bedarf Beklagte mit Kinder Fr. 5'058.– Anteil Freibetrag Fr. 305.– abzüglich eigenes Einkommen Fr. 0.– Unterhaltsanspruch Fr. 5'363.– Unterhaltsanspruch gerundet Fr. 5'360.– Von diesem Unterhaltsanspruch ist wiederum der in der Höhe unangefochten gebliebene Unterhalt für die Beklagte persönlich abzuziehen (vgl. E. I./3.1.4. vorne). Es verbleibt ein auf die Kinder D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ zu verteilender Betrag von Fr. 3'360.– zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen (Fr. 5'360.– ./ Fr. 2'000.–). Der Kläger ist daher

- 27 - grundsätzlich in der Lage, rückwirkend ab September 2013 pro Kind Fr. 840.– zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen. Im Ergebnis stünde der Kläger nach dieser Berechnung schlechter da, als mit dem angefochtenen Entscheid. Die Unterhaltsbeiträge gemäss dem vorinstanzlichen Entscheid erweisen sich als angemessen (vgl. dazu sogleich E. 2.7.3.), weshalb die Berufung in diesem Punkt abzuweisen ist. 2.7.3. In Bezug auf die Aufteilung des Kindesunterhalts kritisiert der Kläger, dass die Vorinstanz nicht spezifiziert habe, weshalb der Bedarf bzw. die Unterhaltsbeiträge bei allen vier Kindern gerade Fr. 800.– betrage (act. 2 S. 3 f. Ziff. 2). Wie nachfolgend aufzuzeigen ist, geht diese Rüge fehl. Zur Festlegung von Unterhaltsbeiträgen im summarischen Massnahmeverfahren ist gesetzlich einzig geregelt, dass das Gericht die Geldbeträge, die der eine Ehegatte dem anderen schuldet, festsetzt (Art. 276 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB). Dem positiven Recht kann keine Anleitung entnommen werden, wie Unterhaltsbeiträge konkret zu berechnen sind (Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, S. 43, Rz. 02.02 mit Verweis auf BGE 128 III 411 ff.). Es gibt kein starres und universell anzuwendendes System, vielmehr muss eine Lösung getroffen werden, die insgesamt angemessen bzw. "recht und billig" und vernünftig ist. Die von der Lehre und Rechtsprechung hierzu erarbeiteten Systeme und Vorgehensweisen bieten dem Gericht eine Struktur. Sie helfen, nachvollziehbare, rechtsgleiche und angemessene Entscheide zu treffen; sie sind aber nie Selbstzweck. Sie bewirken immer eine Schematisierung. Dies führt im Ergebnis zu dem, dass nicht allen tatsächlichen Umständen, insbesondere individuellen Anliegen und Bedürfnissen der Parteien vollends Rechnung getragen werden kann. Zum anderen kann ein wie auch immer geartetes System der Billigkeit und der Praktikabilität wegen so gut wie nie mit der letzten Konsequenz angewendet werden; immer müssen gewisse Systemwidrigkeiten in Kauf genommen werden. Dem Ermessen des Gerichts kommt daher grosses Gewicht zu. Dieses ist, wenn es pflichtgemäss ausgeübt wurde, zu akzeptieren, obwohl es – der Natur eines Ermessensentscheides entsprechend – nicht in letz-

- 28 - ter Konsequenz begründet werden kann (OGer ZH LY110031 vom 5. März 2013 E. III./1.1. Wie sich aus vorstehender Berechnung ergibt (vgl. E. II./2.7.2. vorne), hat die Vorinstanz bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge für die vier Kinder das ihr zustehende Ermessen pflichtgemäss ausgeübt. Ihr Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Entsprechend ist auch keine Anpassung von Fr. 800.– auf Fr. 840.– vorzunehmen. Dies rechtfertigt sich zudem, weil zum einen die Beklagte den vorinstanzlich festgesetzten Unterhaltsbeitrag nicht angefochten hat und zum anderen, weil auf Seiten der Beklagten kein Mankofall besteht bzw. sie jeweils am Freibetrag im Umfang von 2/3 partizipiert (vgl. E. II./2.7.1 und 2.7.2. vorne). 2.7.4. Zur klägerischen Kritik, zwischen den vier Kindern sei eine vernünftige Abstufung vorzunehmen (act. 2 S. 3 f. Ziff. 2), ist festzuhalten, dass unterhaltsberechtigter Kinder vom Unterhaltspflichtigen im Verhältnis zu ihren objektiven Bedürfnissen finanziell gleich zu behandeln sind. Ungleiche Unterhaltsbeiträge sind nicht ausgeschlossen, bedürfen aber einer Rechtfertigung (z.B. unterschiedliche Erziehungs-, Gesundheits- und Ausbildungsbedürfnisse; vgl. BGer 5C.99/2004 E. 4.1). Der Kläger führt zur Abstufung lediglich aus, dass zu den beiden kleinen Zwillingen eine vernünftige Abstufung vorzunehmen sei und er damit leben könne, für die beiden älteren Kinder rückwirkend ab 1. Juli 2013 je Fr. 800.– (inkl. Kinderzulagen) und für die Zwillinge rückwirkend ab tt.mm.2013 je Fr. 600.– (inkl. Kinderzulagen) zu bezahlen (act. 2 S. 3 f. Ziff. 2). Damit begründet der Kläger nicht, weshalb zwischen den vier Kindern eine Abstufung vorzunehmen ist. Allein der Umstand, dass die Kinder unterschiedlich alt sind,

rechtfertigt eine Abweichung vom Grundsatz der Gleichbehandlung nicht. Andere Gründe macht der Kläger keine geltend. 3. Noveneingabe vom 17. September 2014 3.1. Mit Eingabe vom 17. September 2014 machte der Kläger Noven geltend (act. 15). Darin weist er darauf hin, dass die Beklagte bei der Vorinstanz sinnge-

- 29 - mäss eine Abänderung bzw. eine Erhöhung der Kinderunterhaltsbeiträge des noch nicht ergangenen Berufungsentscheids geltend gemacht habe für den Fall, dass die persönlichen Unterhaltsbeiträge aufgehoben würden (act. 15 S. 2). Daraufhin habe der Kläger der Vorinstanz mitgeteilt, dass sich eine Erhöhung der Kinderunterhaltsbeiträge nicht aufdrängen würde. Ausserdem verfüge die Beklagte unter anderem über zwei Bankkonti in der Höhe von rund Fr. 270'000.– aus Erbschaft, was der bei der Vorinstanz eingereichten Beilage 2 zu entnehmen sei. Diesbezüglich verweise er auf seine Plädoyernotizen vom 22. April 2014 S. 17 (act. 6/15). Somit sei auch bei einer Aufhebung der persönlichen Unterhaltsbeiträgen an die Beklagte nicht damit zu rechnen, dass die Kinder während des laufenden Scheidungsverfahrens in Not geraten würden (act. 15 S. 3). Die Beklagte bestreitet in ihrer Stellungnahme vom 25. Februar 2015, dass sie über ein Vermögen von rund Fr. 270'000.– verfüge. Sie habe wegen der ungenügenden Unterhaltszahlungen des Klägers bereits erhebliche Mittel ihres Erbes für den Unterhalt verwenden müssen (act. 20 S. 1). Da gemäss vorliegendem Entscheid die persönlichen Unterhaltsbeiträge für die Beklagte persönlich nicht aufzuheben sind (vgl. E. II./ 1.5. vorne), erübrigt sich eine eingehende Auseinandersetzung mit der klägerischen Noveneingabe. 3.2. Soweit der Kläger mit seinem Vorbringen aber allgemein geltend machen möchte, dass die Beklagte – sollte sie ein solches Vermögen aus Erbschaft besitzen – zur Deckung ihres Bedarfs sowie des Bedarfs der Kinder ihr Vermögen anzuzehren habe, ist Folgendes festzuhalten: Reicht das Einkommen des Unterhaltsverpflichteten nicht aus und lässt sich dieses auch nicht steigern, so ist nach allgemeinen Grundsätzen einem Ehegatten die Anzehrung seines Vermögens zu Unterhaltszwecken grundsätzlich zuzumuten, wobei sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen sind. Von Bedeutung sind insbesondere der bisherige Lebensstandard, der allenfalls zusätzlich eingeschränkt werden kann und muss, die Grösse des Vermögens (Liquidität) und die Dauer, für die ein Rückgriff auf das Vermögen nötig sein wird. Das Bundesgericht bezeichnet Abstriche an der bisherigen Lebenshaltung und al-

- 30 - lenfalls Rückgriffe auf das Vermögen im Rahmen von Eheschutzmassnahmen und im Verfahren nach Art. 137 aZGB mit Rücksicht auf den beschränkten Zeithorizont als grundsätzlich zumutbar (BGer 5A\_706/2007 E. 4.4; BGer 5P.472/2006 E. 3.2). Das ist auch unter der Geltung von Art. 276 ZPO nicht anders zu beurteilen. Wie vorstehend unter E. II./2.7.1. und 2.7.2. dargelegt, verfügt der Kläger über die notwendigen finanziellen Mittel, um für seinen Unterhalt und denjenigen der Tochter C. \_\_\_\_\_ sowie den Unterhalt der Beklagten mit den vier Kindern aufzukommen, weshalb der Beklagten eine Anzehrung ihres Vermögens nicht zuzumuten wäre. III. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens ist nicht erst mit dem erstinstanzlichen Endentscheid in der Hauptsache (vgl. Art. 104 Abs. 1 ZPO), sondern bereits an dieser Stelle zu befinden. Vorliegend handelt es sich um eine rein vermögensrechtliche Streitigkeit (vgl. E. I./2.1. vorne). Der Streitwert für die Kosten- und Entschädigungsfolgen berechnet sich nach Massgabe dessen, was vor der Rechtsmittelinstanz noch im Streit liegt (§ 12 Abs. 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 [GebV OG]). Obwohl an sich die Leistungsdauer, da

abhängig vom Hauptsachenverfahren, ungewiss ist, erscheint das Abstellen auf den zwanzigfachen Betrag der Jahresrente im Sinne von Art. 92 Abs. 2 ZPO unangebracht (vgl. dazu Diggelmann, DI-KE-Komm-ZPO, Art. 92 N 7). Bei einer schätzungsweisen Verfahrensdauer bis Ende 2016 ergibt sich ein Streitwert von Fr. 135'000.– (vgl. E. I./2.1. oben; ebenso bereits act. 8). 2. Ausgehend von einem Streitwert von rund Fr. 135'000.– ist die ermässigte Grundgebühr (§ 4 Abs. 3 GebV OG) auf Fr. 6'500.– festzusetzen. In Anwendung von § 8 Abs. 1 GebV OG ist diese sodann auf Fr. 3'250.– zu reduzieren. Da der Kläger fast vollumfänglich unterliegt, sind ihm die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

- 31 - 3. Die Beklagte beantragt eine Parteientschädigung. Gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO spricht das Gericht nach den Tarifen im Sinne von Art. 96 ZPO eine Parteientschädigung zu und verlegt diese in Anwendung von Art. 106 Abs. 2 ZPO. Im Berufungsverfahren bemisst sich die Gebühr danach, was vor der Rechtsmittelinstanz noch im Streit liegt (§ 13 Abs. 1 Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 [AnwGebV]). Neben dem Streitwert sind bei der Festsetzung der Entschädigung der notwendige Zeitaufwand, die Schwierigkeit des Falles und die Verantwortung des Rechtsanwalts zu berücksichtigen (§ 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Der Anspruch auf die Gebühr entsteht mit der Erarbeitung der Begründung oder Bearbeitung des Rechtsmittels (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 135'000.– beträgt die ordentliche Grundgebühr Fr. 10'150.–, die bei Streitigkeiten über wiederkehrende Leistungen gemäss ZPO 92 bis auf die Hälfte ermässigt werden kann (§ 4 Abs. 3 AnwGebV). Die ermässigte Grundgebühr ist daher auf Fr. 6'500.– festzusetzen. Da nur noch Unterhaltsbeiträge umstritten waren, so dass seitens der Beklagten nur eine auf dieses Thema beschränkte Rechtsschrift einzureichen war, entsteht – auch für die unaufgeforderte Stellungnahme vom 25. Februar 2015 (act. 20) – kein Anspruch auf einen Zuschlag i.S.v. § 11 Abs. 2 AnwGebV. Unter Berücksichtigung von § 9 AnwGebV ist die Parteientschädigung insgesamt auf Fr. 2'200.– (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) festzusetzen. Gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO ist der Kläger daher zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 2'200.– (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Es wird erkannt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird Dispositivziffer 4 der Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 21. Juli 2014 (FE131114) aufgehoben und durch die folgende Fassung ersetzt: " 4.a) Der Kläger wird verpflichtet, für die bei der Beklagten lebenden Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2008, und E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, rückwirkend für die Monate Juli 2013 und August 2013 monatliche Unterhaltsbeiträge von

- 32 - Fr. 1'600.– pro Kind (zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen) zu bezahlen. 4.b) Der Kläger wird verpflichtet, für die bei der Beklagten lebenden Kinder D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2008, E.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2010, G.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2013, und F.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2013, für die Dauer des Scheidungsverfahrens rückwirkend ab 1. September 2013 jeweils im Voraus monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 800.– pro Kind (zzgl. allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinder- bzw. Ausbildungszulagen)." Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 21. Juli 2014 (FE131114) bestätigt. 2. Die Entscheidungsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird auf Fr. 3'250.– festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet. 4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung

von Fr. 2'200.– zuzüglich Fr. 176.– für die Mehrwertsteuer (8%), also total Fr. 2'376.– zu bezahlen.

#### **E. 5**

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

#### **E. 6**

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).

- 33 - Dies ist ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 135'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. O. Canal versandt am:

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