

ZH_OBERGERICHT LY210050 vom 24. März 2022

ZH Obergericht, 2022-03-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LY210050

FR: ZH_OBERGERICHT LY210050 du 24 mars 2022

IT: ZH_OBERGERICHT LY210050 del 24 marzo 2022

Erwägungen

E. 1

Das Gericht von ... [Ortschaft] in Syrien schied die Ehe der Parteien mit Beschluss vom 11. Januar 2018, ohne indessen die Nebenfolgen dieser Scheidung zu regeln (act. 6/3/2).

E. 1.1

Das vorliegende Rechtsmittel richtet gegen einen Entscheid betreffend vorsorgliche Massnahmen in einem Scheidungsverfahren (Art. 276 ZPO). Vorsorgliche Massnahmen ergehen im summarischen Verfahren (Art. 248 lit. d ZPO). Wird ein im summarischen Verfahren ergangener Entscheid angefochten, so beträgt die Berufungsfrist grundsätzlich zehn Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Weiter muss sie ein Rechtsbegehren enthalten (BGE 137 III 617 E. 4.2.2; PC CPC- Bastons Bulletti, Art. 311 N 3; BSK ZPO-Spühler, 3. Aufl., Art. 311 N 12).

E. 1.2

Die Vorinstanz stellte dem Berufungskläger die begründete Ausfertigung der angefochtenen Verfügung am 1. November 2021 zu (act. 7/3). Der Berufungskläger reichte seine Berufung am 11. November 2021 (Datum Poststempel) und damit innert zehn Tagen ein (act. 2 S. 1). Seine Eingabe enthält eine Begründung sowie klare Anträge (act. 2 S. 2). Damit erfüllt sie die formellen Berufungsvoraussetzungen und es ist auf das Rechtsmittel einzutreten. 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 11. August 2020 (act. 6/1) stellte der Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) beim Bezirksgericht Bülach (nachfolgend Vorinstanz) den Antrag, das syrische Scheidungsurteil bezüglich aller offenen Punkte zu ergänzen. Im Einzelnen beantragte der Berufungskläger die Tochter C._____ unter seine alleinige Obhut zu stellen, die Beklagte und Berufungsbeklagte (nachfolgend Berufungsbeklagte) zu einem angemessenen Kindes- und Erwachsenenunterhaltsbeitrag zu verpflichten, den Pensionskassenausgleich vorzunehmen und die Parteien güterrechtlich auseinanderzusetzen (act. 6/1 S. 2 f.). In derselben Eingabe ersuchte der Berufungskläger zudem um Anordnung der eingangs umschriebenen vorsorglichen Massnahmen (act. 6/1 S. 3). Am 20. Oktober 2020 fand die Einigungsverhandlung und die Verhandlung zum Massnahmebegehren statt (Prot. VI S. 8). In der Folge führten die Parteien erfolglos Vergleichsgespräche (act. 6/38–51). Am 8. Februar 2021 erliess die Vorinstanz ihre Massnahmeverfügung, die sie den Parteien am 13./15. Februar 2021 unbegründet eröffnete (act. 6/57 f.). Der Berufungskläger ersuchte am 24. Februar 2021 um Begründung dieser Verfügung (act. 6/59). Die Vorinstanz stellte den Parteien ihre Begründung am 29. Oktober 2021 bzw. am 1. November 2021 zu (act. 7/3 f.).

E. 2.1

Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie (a) ohne Verzug vorgebracht werden; und (b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten.

E. 2.2

Wie eingangs dargelegt, hat ein syrisches Gericht am tt. Januar 2018 die Ehe der Parteien geschieden, ohne indessen die Nebenfolgen dieser Statusänderung zu regeln (act. 6/3/2). Gemäss Art. 276 Abs. 3 ZPO kann ein Gericht auch dann vorsorgliche Massnahmen anordnen, wenn die Ehe bereits aufgelöst ist, das Verfahren über die Scheidungsfolgen aber noch andauert. Das Gericht wendet dabei die Massnahmen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft sinngemäss an (Art. 276 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit Art. 175–179 ZGB). In diesem Rahmen

- 8 - legt das Gericht gemäss Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB die Unterhaltsbeiträge an die Kinder (Art. 285 ZGB) und den anderen Ehegatten (Art. 163 ZGB) fest. Der Kinderunterhaltsbeitrag soll den Bedürfnissen des Kindes sowie der Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen (Art. 285 Abs. 1 ZGB).

E. 3

Mit Eingabe vom 11. November 2021 (Datum Poststempel) erhob der Berufungskläger Berufung (act. 2). Die Berufungsbeklagte reichte am 18. Januar 2022 ihre Berufungsantwort ein (act. 10). Diese Antwort wurde dem Berufungskläger zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 12).

- 7 - II. 1.

E. 3.1

Die Vorinstanz ermittelte für die Monate April bis September 2020 ein Durchschnittseinkommen des Berufungsklägers in der Höhe von Fr. 2'897.40. Dieses 70%-Pensum rechnete sie auf ein Vollzeitpensum hoch und kam so auf ein hypothetisches Nettoeinkommen von Fr. 4'139.– pro Monat (act. 5 E. 4.1.1).

E. 3.2

Der Kläger rügt, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz ihre Einkommensberechnung bloss auf eine Zeitspanne von sechs Monaten (April bis September 2020) abgestellt habe. Richtigerweise hätte sie das ganze Jahr 2020 berücksichtigen müssen. Gemäss den Lohnausweisen seiner beiden Arbeitgeber, der D.____ AG und der E.____ AG, belaufe sich sein gesamtes Nettoeinkommen für das Jahr 2020 auf Fr. 33'918.–. Dies entspreche einem monatlichen Nettoeinkommen von bloss Fr. 2'826.50, wobei dieser Betrag auch die Kinderzulage enthalte (act. 2 S. 4).

E. 3.3

Die Vorinstanz bestimmte das Durchschnittseinkommen des Berufungsklägers anhand der Lohnabrechnungen April bis September 2020. Der anwaltlich vertretene Berufungskläger übergab der Vorinstanz bloss diese sechs Lohnabrechnungen (act. 6/23/4; act. 6/26/1 f.). Es wäre seine Sache gewesen, der Vorinstanz rechtzeitig alle beweisrelevanten Urkunden zur Verfügung zu stellen (Art. 221 Abs. 2 lit. c ZPO). Die Vorinstanz durfte ihre

Berechnung auf die verfügbaren Lohnabrechnungen beschränken. Da der Berufungskläger die von ihm genannten weiteren Lohnabrechnungen bei zumutbarer Sorgfalt bereits vor erster Instanz hätte geltend machen können, müssen sie als unzulässige unechte Noven auch im vorliegenden Rechtsmittelverfahren unberücksichtigt bleiben (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO).

- 9 -

E. 4.1

Weiter erwog die Vorinstanz, es sei kein Grund ersichtlich, weshalb der Kläger bloss mit einem 70%-Pensum arbeite. Der Kläger lasse seine Tochter in einem Hort vollständig fremdbetreuen. Folglich habe er genügend Zeit, um einer Vollzeiterwerbstätigkeit nachzugehen (act. 5 E. 4.1.1).

E. 4.2

Der Kläger hält dem entgegen, ein hypothetisches Einkommen dürfe ihm erst nach einer Umstellungsfrist angerechnet werden. Die Dauer der Übergangsfrist beurteile sich nach den Umständen des Einzelfalls. Da er keine Berufslehre absolviert und lediglich im Transportbereich Berufserfahrung habe sammeln können, werde er voraussichtlich auch nur in diesem Berufsfeld eine ausreichend bezahlte Anstellung finden. Unter Berücksichtigung des aktuellen Arbeitsmarktes werde er frühestens ab August 2022 ein 100%-Pensum antreten können (act. 2 S. 4 f. und 2).

E. 4.3

Wirtschaftlich leistungsfähig sind Ehegatten nicht nur, wenn sie effektiv ein Einkommen haben, sondern bereits dann, wenn sie bei gutem Willen ein solches erzielen könnten. Bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen darf ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, falls und soweit der betreffende Ehegatte bei zumutbarer Anstrengung mehr verdienen könnte, als er effektiv verdient. Fehlt die Möglichkeit einer Einkommenssteigerung, fällt die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens aber ausser Betracht. Grundsätzlich darf das Gericht einer Partei erst nach einer Umstellungsfrist ein hypothetisches Einkommen anrechnen (BGer, 5A_34/2015 vom 29. Juni 2015, E. 7.1.1). Diese Regel gilt indessen nicht absolut. Vielmehr kann das Gericht im Einzelfall auf eine Umstellungsfrist verzichten und einer Partei ein hypothetisches Einkommen sofort oder gar rückwirkend anrechnen (CHK-Roelli, 3. Aufl., Art. 276 ZGB N 2). Entscheidend sind die konkreten Umstände. Dabei ist insbesondere von Bedeutung, ob die geforderte Umstellung für die betroffene Person voraussehbar war (BGer, 5A_636/2013 vom 21. Februar 2014, E. 5.1; BGer, 5P.388/2003 vom 7. Januar 2004, E. 1.2; OGer ZH, LE180070 vom 11. September 2019, E. III/4.8).

- 10 -

E. 4.4

Übergangsfristen schützen vor einer abrupten finanziellen Mehrbelastung. Sie stellen sicher, dass die betreffende Partei genügend Zeit hat, um ihr Pensum aufzustocken. Nach einer längeren Erwerbspause benötigen Ehegatten häufig etwas mehr Zeit, um eine adäquate Stelle zu finden. Diesen Schutz verdienen indessen nur solche Personen, die gutgläubig darauf vertrauen durften, weiterhin keiner oder bloss einer Teilzeiterwerbstätigkeit nachgehen zu müssen. Wer hingegen damit rechnen musste, inskünftig mehr arbeiten zu müssen, kann keine Übergangsfrist für sich beanspruchen. Von

einer solchen Person wird erwartet, dass sie rasch und aus eigenem Antrieb ihr Pensum erhöht.

E. 4.5

Auf Begehren des Berufungsklägers schied am tt. Januar 2018 ein syri- sches Gericht die Ehegatten (act. 6/3/2). Auch wenn dieser Entscheid die Neben- folgen der Scheidung nicht regelte, musste sich der Berufungskläger bereits da- mals erste Gedanken zu seiner Unterhaltspflicht gemacht haben. Am 11. August 2020 gelangte er, nunmehr anwaltlich vertreten, an die Vorinstanz und beantrag- te, dieses syrische Scheidungsurteil zu ergänzen. Es ist davon auszugehen, dass der Rechtsvertreter mit dem Kläger im Rahmen der Aufklärung über die Chancen und Risiken des Prozesses die mutmasslich geschuldeten Unterhaltsbeiträge und damit insbesondere auch ein mögliches hypothetisches Einkommen erörtert hat. Ein solcher anwaltlicher Hinweis drängte sich vorliegend vor allem deshalb auf, weil die Parteien in knappen finanziellen Verhältnissen leben und der Kläger ohne ersichtlichen Grund bloss mit einem 70-%-Pensum arbeitet.

E. 4.6

Selbst wenn eine solche anwaltliche Aufklärung unterblieben sein sollte, durfte der Berufungskläger dennoch nicht darauf vertrauen, während des Schei- dungsverfahrens seine Teilzeiterwerbstätigkeit unverändert fortsetzen zu können. Mit Verfügung vom 28. Oktober 2020 unterbreitete die Vorinstanz den Parteien einen Vergleichsvorschlag (act. 6/38 f.). Darin rechnete sie dem Berufungskläger ein hypothetisches 100-%-Erwerbseinkommen an (act. 6/38 Ergänzungsvereinba- rung Ziff. 6). Der Berufungskläger lehnte diesen Vorschlag ab. Ein gescheiterter Vergleichsvorschlag entfaltet zwar keine Bindungswirkung in dem Sinne, dass er die Parteien zu bestimmten Leistungen verpflichten würde. Trotzdem ist er vorlie- gend von Bedeutung: Das Gericht gab dem Berufungskläger darin unmissver-
- 11 - ständlich zu verstehen, dass es von ihm eine Aufstockung seines Pensums er- wartete (act. 6/38: Ergänzungsvereinbarung S. 6). Angesichts der knappen finan- ziellen Verhältnisse, in denen die Parteien leben, durfte der Berufungskläger nicht ernsthaft darauf vertrauen, auch in Zukunft bloss einer Teilzeitbeschäftigung nachgehen zu dürfen. Vom 11. November 2020 (Zustellung des Vergleichsvor- schlages [act. 6/38 f.]) bis zum 15. Februar 2021 (Zustellung des Dispositivs der angefochtenen Verfügung [act. 6/57 f.]) standen dem Berufungskläger drei Mona- te zur Verfügung, um sein Pensum aufzustocken. Der Berufungskläger begründet in seiner Berufung nicht näher, weshalb ihm dies nicht gelungen sei. Auch doku- mentiert er keine Suchbemühungen. Stattdessen verweist er bloss auf seine feh- lende Berufslehre und die aktuelle Arbeitsmarktsituation (act. 2 S. 4 f.). Solche pauschalen Ausführungen sind unbeachtlich. Entsprechend besteht kein Anlass, ihm eine Übergangsfrist einzuräumen. Dem Berufungskläger ist daher ab März 2021 ein hypothetisches Einkommen anzurechnen.

E. 5.1

Der Berufungskläger macht sodann geltend, die Berufungsbeklagte absol- viere zur Zeit eine dreijährige Berufslehre als Zahnarztassistentin. Die Vorinstanz habe es unterlassen, aufgrund des Einkommens der Beklagten ab dem 2. Lehrjahr bis Abschluss der Lehre zwei Unterhaltsphasen zu berechnen. Statt- dessen stütze sich die Vorinstanz in unhaltbarer Weise auf ein falsch berechnetes Durchschnittseinkommen ab. So gehe die Vorinstanz von einem durchschnittli- chen Nettoeinkommen von bloss Fr. 827.– pro Monat aus. Dieses Einkommen beziehe sich ausschliesslich auf das zweite Lehrjahr und nicht auf das Durch-

schnittseinkommen des zweiten und dritten Lehrjahres. Zudem fehle eine dritte Phase für die Zeit nach Abschluss der Lehre. Ab August 2022 werde sie voraussichtlich ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 4'630.– erzielen. Nach dem bisherigen Verfahrensablauf müsse damit gerechnet werden, dass das Scheidungsverfahren über den August 2022 hinaus andauern werde. Mit einem Entscheid in der Hauptsache sei daher frühestens Ende 2022 zu rechnen (act. 2 S. 7).

- 12 -

E. 5.2

Die Rechtsvertreterin der Berufungsbeklagten führte in der vorinstanzlichen Verhandlung vom 20. Oktober 2020 Folgendes aus (Prot. VI S. 19): "Zum Einkommen der Beklagten habe ich noch drei Lohnabrechnungen eingereicht. Sie verdient momentan Fr. 900.– brutto." Der Rechtsvertreter des Berufungsklägers nahm dazu wie folgt Stellung (Prot. VI S. 21): "Ich kann mich kurz fassen. Zu den finanziellen Aspekten: Das Einkommen der Beklagten wird nicht bestritten."

E. 5.3

Gegenstand eines Rechtsmittelverfahrens können grundsätzlich nur strittige Fragen sein. Der Berufungskläger hätte bereits im bezirksgerichtlichen Verfahren aufzeigen müssen, weshalb die Berufungsbeklagte mehr als Fr. 900.– brutto pro Monat verdient. Mit Berufung können fehlende Tatsachenbehauptungen nur dann nachgeholt werden, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemacht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Dies wäre vorliegend ohne Weiteres möglich gewesen. Abgesehen davon erweist sich die Berufung auch als unsubstantiiert: Sie wirft der Vorinstanz bloss pauschal vor, das Durchschnittseinkommen der Berufungsbeklagten falsch ermittelt zu haben. Eine eigene Berechnung nimmt sie selbst nicht vor. Wer in einem Unterhaltsprozess von anderen Zahlen ausgeht, muss diese konkret bezeichnen und schlüssig herleiten.

E. 5.4

Unbeachtlich ist auch, was die Berufungsbeklagte dereinst nach ihrem Lehrabschluss verdienen wird: Zum einen war diese Frage nicht Thema des vorinstanzlichen Verfahrens. Und zum anderen verweist der Berufungskläger diesbezüglich bloss pauschal auf ein nicht näher bezeichnetes "Lohnbuch Schweiz".

E. 6.1

Der Berufungskläger rügt weiter, die Vorinstanz habe ihm bloss einen Grundbetrag von Fr. 850.– angerechnet. Dies widerspreche dem Kreisschreiben des Obergerichts zur Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums. Er lebe mit anderen erwachsenen Personen in einer Hausgemeinschaft zusammen und betreue zur Hälfte ein Kind. Folglich habe er Anspruch auf einen Grundbetrag von Fr. 1'250.– (act. 2 S. 6).

- 13 -

E. 6.2

In kindesrechtlichen Angelegenheiten erfolgt die Bedarfsberechnung ausgehend von den Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG (BGE 147 III 265 E. 7.2; OGer ZH, LZ200035 vom 4. Juni 2021, E. 4.4.2/b/aa).

Diese Richtlinien unterscheiden im Abschnitt "I. Monatlicher Grundbetrag" zwischen verschiedenen Kategorien von Schuldnern: Dabei rechnen sie als Grundbeträge alleinstehenden Schuldnern Fr. 1'200.–, alleinerziehenden Schuldnern Fr. 1'350.– und (Ehe-)paaren Fr. 1'700.– an. Zudem regeln die Richtlinien den Grundbetrag solcher Personen, die in kostensenkenden Wohn- oder Lebensgemeinschaften leben. Dies geschieht wie folgt: Verfügen Partner des in einer kinderlosen, kostensenkenden Wohn-/Lebensgemeinschaft lebenden Schuldners ebenfalls über Einkommen, so ist der Ehegatten-Grundbetrag einzusetzen und dieser in der Regel (aber maximal) auf die Hälfte herabzusetzen.

E. 6.3

Der Berufungskläger lebt mit seinen berufstätigen Geschwistern zusammen, wobei sich diese an den Haushaltskosten beteiligen (act. 2 S. 6; act. 10 S. 3). Aufgrund dieser Wohngemeinschaft ist vom Ehegattengrundbetrag von Fr. 1'700.– auszugehen und dieser Betrag angemessen herabzusetzen. Der Berufungskläger teilt die Wohnung nicht bloss mit einer einzigen, sondern mit drei weiteren verwandten erwachsenen Personen, die alle erwerbstätig sind. Dies rechtfertigt eine hälftige Reduktion seines Grundbetrages von Fr. 1'700.– auf Fr. 850.–, was nach den Richtlinien die Regel bilden soll.

E. 6.4

Die Richtlinien rechnen einem alleinerziehenden Schuldner einen um Fr. 150.– (Fr. 1'350.– ./ Fr. 1'200.–) höheren Grundbetrag als einem kinderlosen alleinstehenden Schuldner an. Die Richtlinien äussern sich indessen nicht zur Frage, auf welchen Grundbetrag all diejenigen Elternteile Anspruch haben, die nicht alleine, sondern zusammen mit dem getrennt lebenden anderen Elternteil ein Kind betreuen.

E. 6.5

Übernehmen zwei Haushalte die Kinderbetreuung, fallen naturgemäss höhere Kosten an, als wenn diese Aufgabe einem einzelnen Haushalt obliegt. Entsprechend ist der Grundbetrag bei einer erwachsenen Person, die ein eigenes

- 14 - Kind betreut und mit einer anderen erwachsenen erwerbstätigen Person zusammenlebt, um Fr. 150.– zu erhöhen. Aus Praktikabilitätsgründen kann es dabei keine Rolle spielen, in welchem prozentualen Verhältnis die Elternteile ihr Kind betreuen. Eine einheitliche Erhöhung des Grundbetrags um Fr. 150.– drängt sich auch deshalb auf, weil die Richtlinien der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten für die ganze Schweiz gelten. Die Lebenshaltungskosten in den eher ländlichen Kantonen liegen tiefer als im städtisch geprägten Kanton Zürich. Dies rechtfertigt eine gewisse Grosszügigkeit bei der Festsetzung des Grundbetrages. Vorliegend sind die Fr. 850.– auf Fr. 1'000.– zu erhöhen.

E. 6.6

Der Vollständigkeit halber und um Wertungswidersprüche zum Gesagten zu vermeiden, ist ferner auf folgende, hier nicht einschlägige Konstellation hinzuweisen: Lebt eine Person mit keiner anderen erwerbstätigen Person zusammen, gilt für sie der Grundbetrag von Fr. 1'350.–. Dieser Grundbetrag der alleinerziehenden Person ist ihr selbst dann anzurechnen, wenn sie die Kinderbetreuung gemeinsam mit dem getrenntlebenden anderen Elternteil wahrnimmt. Auch dabei spielt das konkrete Betreuungsverhältnis keine Rolle.

E. 7.1

Weiter macht der Berufungskläger geltend, die Vorinstanz rechne ihm einen Mietkostenanteil von bloss Fr. 448.– an. Richtigerweise hätte die Vorinstanz diesen Betrag auf Fr. 672.– festsetzen müssen (act. 2 S. 6).

E. 7.2

Der Berufungskläger lebt mit seiner sechseinhalb Jahre alten Tochter, die er zur Hälfte betreut, und mit seinen drei Geschwistern in einer gemeinsamen Wohnung. Die monatlichen Mietkosten dieser Wohnung betragen Fr. 2'014.– (act. 6/26/4 S. 2). Die Vorinstanz teilte diese Kosten wie folgt auf die fünf Bewohnerinnen und Bewohner dieser Wohnung auf: zu 2/9 auf den Berufungskläger, zu 1/9 auf seine Tochter und die restlichen 6/9 auf seine drei Geschwister (act. 5 E. 4.2.1). Nach dieser Berechnung beanspruchen die vier erwachsenen Personen die Wohnung zu je 2/9 und die minderjährige Tochter zu 1/9. Eine solche Wohnkostenaufteilung ist sachgerecht. Sie behandelt alle vier erwachsenen Personen gleich und trägt der Tatsache Rechnung, dass ein Kind naturgemäss weniger Wohnraum beansprucht als eine erwachsene Person. Bezeichnenderweise nennt denn auch der Berufungskläger keine triftigen Gründe, die gegen diesen Verteilungsschlüssel sprechen würden.

E. 8.1

Der Berufungskläger rügt sodann, die Vorinstanz habe ihm nur einen Viertel der Haftpflicht- und Mobiliarversicherung angerechnet. Der Vorinstanz sei insofern wohl entgangen, dass alle Wohngenossen eine eigene Haftpflichtversicherung bräuchten. Einzig die Mobiliarversicherung könne durch die vier Hausgenossen geteilt werden. Entsprechend sei ihm ein Betrag von Fr. 16.– anzurechnen (act. 2 S. 6).

E. 8.2

Vorliegend bleibt unklar, von welchen Versicherungsprämien der Berufungskläger ausgeht. Auch reichte er keine Belege ein, die zeigen, dass er tatsächlich die behauptete Haftpflicht- und/oder eine Mobiliarversicherung abgeschlossen hat.

E. 9.1

Zusammenfassend setzt sich der familienrechtliche Bedarf des Berufungsklägers aus folgenden Positionen zusammen Grundbetrag Fr. 1'000.– (statt Fr. 850.–), Wohnkosten Fr. 448.– (unverändert; 2/9 von Fr. 2'014.–), Krankenkassenprämien Fr. 362.– (unverändert), Haftpflicht-/Mobiliarversicherung (unverändert Fr. 8.–; Anteil 1/4), Fahrkosten Fr. 200.– (unverändert), auswärtige Verpflegung Fr. 220.– (unverändert), Radio/TV/Internet/Telefon/Serafe Fr. 48.– (unverändert). Insgesamt beträgt der familienrechtliche Notbedarf des Berufungsklägers somit neu Fr. 2'286.– (anstatt Fr. 2'136.–).

E. 9.2

Der Berufungskläger hat weder die Bedarfspositionen der Berufungsbeklagten noch diejenigen seiner Tochter angefochten. Entsprechend beträgt der Bedarf der Berufungsbeklagten Fr. 2'926.– (unverändert). Der Bedarf der Tochter beträgt insgesamt Fr. 1'424.– (unverändert; Kinderzulage bereits abgezogen). Dieser Betrag setzt sich wie folgt zusammen: Wird die Tochter durch den Berufungskläger betreut, beträgt ihr Bedarf Fr. 820.– (unverändert). Erfolgt die Betreu-

- 16 - ung durch die Berufungsbeklagte beläuft sich dieser Betrag auf Fr. 604.– (unverändert).

E. 10.1

Der Berufungskläger macht geltend, die Vorinstanz habe es unterlassen, den Beginn der Unterhaltszahlungen für die Tochter festzusetzen. Entsprechend wisse er nicht, ob das Zustelldatum des begründeten oder unbegründeten Entscheides oder erst dessen Rechtskraft massgeblich sei.

E. 10.2

Die angefochtene Verfügung äussert sich nicht zur Frage, ab wann der Berufungskläger die Kinderunterhaltsbeiträge schuldet. Ein (vermeintlich) unklarer, unvollständiger oder widersprüchlicher Entscheid ist auszulegen. Die Auslegung versucht, den wahren Sinn zu ermitteln, den die Behörde ihrer Anordnung bemessen wollte. Dabei darf sich die Auslegung nicht alleine auf das Dispositiv beschränken, sondern muss alle anderen Entscheidungselemente berücksichtigen (vgl. BGE 141 III 257 E. 3.2). Von Bedeutung sind neben den Erwägungen auch die Rechtsbegehren der Parteien. Erst wenn die Auslegung die Unklarheit nicht zu beseitigen vermag, ist der Entscheid gegebenenfalls zu erläutern oder zu berichtigen. Dies wiederum geschieht in einem separaten Verfahren, das sich nach Art. 334 ZPO richtet (Tanner, Erläuterung und Berichtigung von Entscheiden im Zivilprozessrecht [Art. 334 ZPO], ZZZ 2017/2018, S. 3–21, 7 f.).

E. 10.3

Unterhaltsbeiträge können für die Zukunft unbeschränkt, rückwirkend jedoch bloss für ein Jahr vor Einreichung des Begehrens verlangt werden (Art. 173 Abs. 3 ZGB). Fehlt ein entsprechender Antrag, ist davon auszugehen, dass die Unterhaltsbeiträge ab Einreichung des Massnahmebegehrens gefordert werden (BGer, 5A_454/2017 vom 17. Mai 2018, E. 4.1; BGer, 5P.213/2004 vom 6. Juli 2004, E. 1.2; OGer ZH, LE130026 vom 17. September 2013, E. 4.4.3). Der Berufungskläger reichte sein Massnahmebegehren am 11. August 2020 (Datum Poststempel) bei der Vorinstanz ein. Darin hielt er fest, die Berufungsbeklagte sei "erstmalig per 01. August 2020" zu Unterhaltsbeiträgen zu verpflichten (act. 6/1 S. 3). Die Berufungsbeklagte verlangt vom Berufungskläger ebenfalls Unterhalt, ohne indessen den Beginn der entsprechenden Zahlungen zu bezeichnen (Prot.

- 17 - VI S. 18). Wie oben dargelegt, wird in einem solchen Fall praxisgemäss der Beginn der Unterhaltszahlungen auf den Eingang des Massnahmebegehrens zurückbezogen. Beide Parteien fordern somit im Ergebnis übereinstimmend ab August 2020 Unterhalt. Folglich schuldet der Berufungskläger nicht erst seit Eröffnung oder Rechtskraft des vorinstanzlichen Entscheides, sondern bereits ab August 2020 Unterhalt.

E. 11.1

Der Barbedarf der Tochter beträgt, wie oben dargelegt, insgesamt Fr. 1'424.– (Fr. 1'624 ./Fr. 200.– [Kinderzulage]). Davon entfallen Fr. 820.– auf die Betreuung durch den Berufungskläger und die restlichen Fr. 604.– auf die Betreuung durch die Berufungsbeklagte.

E. 11.2

Das durchschnittliche Einkommen des Berufungsklägers beläuft sich von August 2020 bis und mit Februar 2021 auf netto Fr. 2'897.40 pro Monat. Bei einem Bedarf des

Berufungsklägers von Fr. 2'286.– resultiert so ein Differenzbetrag von Fr. 611.40. Der Berufungskläger konnte diesen Betrag während der Zeitspanne August 2020 bis Februar 2021 zur anteilmässigen Deckung der bei ihm angefallenen Kindeskosten verwenden. Mangels Leistungsfähigkeit musste er demgegenüber für diese Zeitspanne keinen Unterhalt an die Berufungsbeklagte leisten.

E. 11.3

Ab März 2021 ist dem Berufungskläger ein (hypothetisches) Monatseinkommen von netto Fr. 4'139.– anzurechnen. Bei einem Bedarf des Berufungsklägers von Fr. 2'286.– ergibt sich ein Differenzbetrag von Fr. 1'853.–. Damit ist zunächst der Barbedarf der Tochter von insgesamt Fr. 1'424.– (Fr. 820.– [Betreuung durch den Berufungskläger] + Fr. 604.– [Betreuung durch die Berufungsbeklagte]; Kinderzulage bereits abgezogen) zu decken. Es verbleibt ein Überschuss von Fr. 429.– (Fr. 1'853.– ./ Fr. 820.– ./ Fr. 604.–). Die Vorinstanz teilte den Überschuss "auf kleine und grosse Köpfe" auf (act. 5 E. 5.1.2). Dabei wies sie einen Drittel des Überschusses der Tochter und die restlichen zwei Drittel dem Berufungskläger zu. Diese Überschussaufteilung blieb unangefochten. Entsprechend sind Fr. 143.– der Tochter und Fr. 286.– dem Berufungskläger zuzuweisen. Insgesamt hat der Berufungskläger ab März 2021 monatliche Unterhaltszahlungen

- 18 - von Fr. 747.– (Fr. 604.– + Fr. 143.–) an die Berufungsbeklagte zu leisten. Allfällig bereits geleistete Zahlungen sind an diesen Betrag anzurechnen.

E. 12

Zusammenfassend ist die Berufung im genannten Umfang teilweise gutzuheissen; im Übrigen ist sie abzuweisen.

E. 13.1

Beide Parteien ersuchen für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 2 S. 2; act. 10 S. 1). Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst unter bestimmten Voraussetzungen die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

E. 13.2

Weder der Berufungskläger noch die Berufungsbeklagte verfügen über nennenswerte Ersparnisse. Ihr Einkommen reicht knapp aus, um den Bedarf ihrer beiden Haushalte zu decken. Beide Ehegatten sind daher mittellos. Der Berufungskläger unterliegt im Verfahren überwiegend. Dennoch kann sein Rechtsmittel nicht als von vornherein aussichtslos bezeichnet werden. Damit sind die Voraussetzungen von Art. 117 ZPO erfüllt. Mit Blick auf die Komplexität des Verfahrens sind beide Ehegatten auf unentgeltliche Rechtsvertretung angewiesen.

E. 13.3

Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ und Rechtsanwältin lic. iur. Y._____ haben bisher noch keine Honorarnoten eingereicht. Sobald Zusammenstellungen ihrer Bemühungen vorliegen, werden sie mit separaten Beschlüssen zu entschädigen sein. Das Gericht setzt das Honorar auf der Grundlage von § 5 i.V.m. § 13 Anw.-GebV fest. Dabei bildet der Zeitaufwand nur

ein Bemessungsfaktor neben anderen.

- 19 -

E. 14.1

Ab März 2021 bis März 2022 (Datum des vorliegenden Entscheides) schuldet der Berufungskläger monatlichen Unterhalt in der Höhe von Fr. 9'711.– (13 x Fr. 747.–). Geht man ab dem vorliegenden Entscheid von einer mutmasslichen weiteren Dauer des Scheidungsverfahrens von 8 Monaten aus, beträgt der Streitwert insgesamt Fr. 15'687.– (21 x Fr. 747.–). Gemäss § 12 in Verbindung mit § 6 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b analog sowie § 5, § 4 Abs. 1 und Abs. 3 GebV OG ist die Gerichtsgebühr unter diesen Umständen auf Fr. 1'200.– festzusetzen.

E. 14.2

Die Vorinstanz verpflichtete den Berufungskläger zu monatlichen Unterhaltszahlungen in der Höhe von Fr. 797.–. Nach der vorliegenden Berechnung ist diese Zahlung auf Fr. 747.– festzusetzen. Angesichts dieser Reduktion von gerade einmal Fr. 50.– ist von einem vollumfänglich Unterliegen auszugehen. Entsprechend sind dem Berufungskläger die gesamten Kosten des vorliegenden Verfahrens aufzuerlegen. Da ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren ist, sind diese Kosten aber einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Berufungskläger ist indes zur Nachzahlung verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

E. 14.3

Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege entbindet nicht von der Bezahlung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei (Art. 118 Abs. 3 ZPO). Ausgangsgemäss hat der Berufungskläger der Berufungsbeklagten eine reduzierte Parteientschädigung auszurichten. In Anwendung von § 13 in Verbindung mit § 6 Abs. 1 und Abs. 3, § 4 Abs. 1 und Abs. 3 AnwGebV ist diese Entschädigung auf Fr. 1'400.– festzusetzen. Es wird beschlossen:

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