

ZH_OBERGERICHT LZ200021 vom 9. Juni 2021

ZH Obergericht, 2021-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LZ200021

FR: ZH_OBERGERICHT LZ200021 du 9 juin 2021

IT: ZH_OBERGERICHT LZ200021 del 9 giugno 2021

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind die unverheirateten Eltern von C._____ (nachfolgend: C._____), geboren am tt.mm.2013. Sie lebten ab der Geburt ihrer Tochter bis zu ihrer Trennung im Februar bzw. März 2018 gemeinsam in einem Haushalt (Urk. 17 S. 3; Urk. 19 S. 5). C._____ steht seit ihrer Geburt unter der alleinigen el- terlichen Sorge der Klägerin und Berufungsklägerin (nachfolgend: Klägerin; Urk. 61A S. 9). Die Vorinstanz eröffnete das vorliegende Verfahren, nachdem die Klägerin mit ihrer Eingabe vom 15. Mai 2019 um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren ersucht hatte (Urk. 1 und Urk. 2/1). Eine Klagebewilli- gung wurde in der Folge eingereicht (Urk. 16) und die eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren wurden von den Parteien anlässlich der Hauptverhandlung vom 10. Juli 2019 gestellt (Prot. VI S. 4 und S. 6; Urk. 17 S. 1 ff.; Urk. 19 S. 1 ff.). Der

- 14 - weitere Prozessverlauf vor erster Instanz kann den Erwägungen des am 20. April 2020 ergangenen und mit Verfügung vom 12. Mai 2020 (Urk. 61B) berichtigten vorinstanzlichen Urteils entnommen werden (Urk. 61A S. 7 f.).

E. 2

Mit Eingabe vom 22. Mai 2020 erhob die Klägerin fristgerecht (vgl. Urk. 56/1 und Urk. 59/1) Berufung mit den obgenannten Berufungsanträgen (Urk. 60). Dem Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Beklagter) wurde mit Verfügung vom 7. Juli 2020 Frist zur Beantwortung der Berufung angesetzt (Urk. 66), was dieser mit Eingabe vom 9. September 2020 fristgerecht tat (Urk. 67). Die Beru- fungsantwort wurde der Gegenpartei mit Verfügung vom 16. September 2020 zur Kenntnis gebracht (Urk. 70). Auch wurden die in der Folge eingegangenen Stel- lungnahmen der Klägerin (Urk. 71 und Urk. 80) und des Beklagten (Urk. 75 und Urk. 84) der Gegenpartei zugestellt. Nachdem die Parteien mit Vorladung vom 14. April 2021 auf den 25. Mai 2021 zur Vergleichsverhandlung vorgeladen wor- den waren, wurden die Eingaben der Klägerin vom 22. März 2021 und vom 13. April 2021 samt Beilagenverzeichnis und Beilagen (Urk. 86 bis Urk. 90/1-4) dem Beklagten mit Verfügung vom 16. April 2021 zugestellt (Urk. 91). Die Einga- be der Klägerin vom 17. Mai 2021 (Urk. 93) wurde dem Beklagten samt Beilagen- verzeichnis und Beilagen (Urk. 94 bis Urk. 95/1-2) an der Vergleichsverhandlung übergeben (Prot. S. 14).

E. 2.1

Unbesehen der Regelung von Art. 298d Abs. 1 ZGB, gemäss welcher auf Begehren eines Elternteils, des Kindes oder von Amtes wegen die Zuteilung der elterlichen Sorge neu geregelt wird, wenn dies wegen wesentlicher Änderungen der Verhältnisse und zur Wahrung des Kindeswohls nötig ist, ist eine Erklärung der gemeinsamen elterliche Sorge

im gegenseitigen Einverständnis jederzeit möglich (BK-Affolter-Fringeli/Vogel, Art. 298b ZGB N 52; BSK ZGB I- Schwenzer/Cottier, Art. 298b N 19).

E. 2.2

Wenngleich aus den Akten hervorgeht, dass es zwischen den Parteien verschiedentlich zu Konflikten gekommen ist (vgl. Urk. 60 S. 8 ff.), ist vorliegend nicht von einem schwerwiegenden Dauerkonflikt auszugehen, welcher sich auf die Kinderbelange als Ganzes bezieht und der einer gemeinsamen elterlichen Sorge entgegensteht. Ebenso kann trotz den aus den Akten ersichtlich werdenden Kommunikationsschwierigkeiten nicht auf eine anhaltende Kommunikationsunfähigkeit mit konkreten Auswirkungen auf das Wohl des Kindes geschlossen wer-

- 21 - den (zu den Voraussetzungen einer alleinigen elterlichen Sorge vgl. BGE 141 III 472 E. 4.6 und BGer 5A_886/2018 vom 9. April 2019, E. 4.1). Vielmehr handelt es sich bei den dokumentierten Konflikten vorwiegend um nicht alltägliche Einzelfälle (Unfall im Hallenbad) und um Streitigkeiten, die durch das vorliegende Verfahren zumindest begünstigt wurden (Änderung der Ferienbetreuung, Berichtigungsbegehren, E-Mail betreffend Betreuungsregelung) oder auf einer mangelhaften Kommunikation hinsichtlich vereinzelter Situationen gründen (Kommunikation zu laktosefreier Ernährung, Informationsaustausch betreffend Elterngespräche und Ferien; zum Konflikt der Parteien vgl. auch nachfolgend unter E. II/3.3). Es ist folglich davon auszugehen, dass die Parteien in der Lage und gewillt sind, wichtige Entscheidungen im Leben von C._____ gemeinsam zu fällen. Da das Kindeswohl durch eine gemeinsame elterliche Sorge nicht beeinträchtigt wird bzw. eine solche sich vermutlich sogar positiv auf das Wohl von C._____ auswirkt (vgl. BGer 5A_886/2018 vom 9. April 2019, E. 4.1), ist dem gemeinsamen Antrag der Parteien zu entsprechen. 3. Die Parteien beantragen weiter, es sei ihnen die Obhut für C._____ gemeinsam zuzuteilen und C._____s Wohnsitz bei der Klägerin festzulegen (Urk. 96 Ziffer 1/b).

E. 3

Grundlagen der Unterhaltsberechnung Dieser Vereinbarung liegen die folgenden finanziellen Verhältnisse zugrunde: – Einkommen • Klägerin: Fr. 2'880.– (01. 05. 2018 – 31. 07. 2019) Fr. 2'505.– (01. 08. 2019 – 30. 09. 2020) Fr. 2'750.– (01. 10. 2020 – 31. 01. 2021) Fr. 2'700.– (01. 02. 2021 – 31. 07. 2021) Fr. 3'100.– (01. 08. 2021 – 31. 07. 2023) Fr. 3'400.– (01. 08. 2023 – 31. 07. 2026) Fr. 4'600.– (01. 08. 2026 – 31. 07. 2029) Fr. 5'760.– (ab 01. 08. 2029) • Beklagter: Fr. 5'080.– (01. 05. 2018 – 31. 12. 2018) Fr. 5'000.– (01. 01. 2019 – 31. 07. 2026) Fr. 5'180.– (01. 08. 2026 – 31. 07. 2029) Fr. 5'780.– (ab 01. 08. 2029) • C._____: Fr. 200.– (01. 05. 2018 – 30. 06. 2025) Fr. 250.– (ab 01. 07. 2025) – Bedarf • Klägerin: Fr. 3'105.– (01. 05. 2018 – 31. 12. 2019) Fr. 3'139.– (01. 01. 2020 – 31. 12. 2020) Fr. 3'169.– (01. 01. 2021 – 31. 07. 2021) Fr. 3'439.– (01. 08. 2021 – 31. 07. 2026) Fr. 3'609.– (01. 08. 2026 – 31. 07. 2029) Fr. 3'699.– (ab 01. 08. 2029) • Beklagter: Fr. 3'495.– (01. 05. 2018 – 31. 12. 2018) Fr. 3'343.– (01. 01. 2019 – 31. 07. 2026) Fr. 3'493.– (01. 08. 2026 – 31. 07. 2029) Fr. 3'543.– (ab 01. 08. 2029)

- 19 - • C._____: Fr. 982.– (01. 05. 2018 – 30. 06. 2023) Fr. 1'182.– (01. 07. 2023 – 31. 07. 2026) Fr. 1'355.– (ab 01. 08. 2026) – Vermögen • Klägerin: Fr. 0.– • Beklagter: Fr. 0.– • C._____: Fr. 0.–

E. 3.1

Beide Parteien stellen für das Berufungsverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsbeistandung (Urk. 60 S. 5 und S. 47 f.; Urk. 67 S. 2 und S. 35). Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

E. 3.2

Dem Gesuch beider Parteien um unentgeltliche Rechtspflege ist unter Verweis auf ihre verfügbaren finanziellen Mittel und ihre liquiden Vermögenswerte (Urk. 21/47 und Urk. 45/4) zu entsprechen. Die Klägerin weist in der für die Prüfung ihres Gesuchs relevanten Zeit ein Manko aus (Fr. 2'505.– [Einkommen bis September 2020] + Fr. 203.– [Betreuungsunterhalt im Jahr 2020] - Fr. 3'139.– [monatlicher Bedarf im Jahr 2020] = - Fr. 431.–), sodass ihre Mittellosigkeit offensichtlich zu Tage tritt. Nach Abzug eines Zuschlags auf den Grundbetrag von 25 % (vgl. BGer 4D_30/2015 vom 26. Mai 2015, E. 3.1; BGer 4A_432/2016 vom 21. Dezember 2016, E. 6) und unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich aufgelaufenen Unterhaltsschuld von über Fr. 8'000.– erweisen sich auch die dem Beklag-

- 28 - ten im relevanten Zeitraum zur Verfügung stehenden Mittel als derart gering (Fr. 5'000.– [Einkommen im Jahr 2020] - Fr. 3'343.– [Bedarf im Jahr 2020] - Fr. 1'119.– [geschuldeter Unterhaltsbeitrag im Jahr 2020] - Fr. 300.– [Zuschlag von 25 % auf den Grundbetrag von Fr. 1'200.–] = Fr. 238.–), dass auch er als mittellos zu betrachten ist.

E. 3.3

Da das vorliegende Berufungsverfahren nicht aussichtslos ist und beide Parteien zur Bewältigung des Prozesses auf die Unterstützung durch eine Rechtsvertreterin oder einen Rechtsvertreter angewiesen waren, ist ihnen die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 117 ZPO zu gewähren. Der Klägerin ist in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin und dem Beklagten in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Weiter sind die den Parteien auferlegten Gerichtskosten einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen und sie sind auf das Nachforderungsrecht des Staats gemäss Art. 123 ZPO hinzuweisen. Es wird beschlossen:

E. 3.4

Weiter ist mit der Vorinstanz (Urk. 61A S. 22) einig zu gehen, dass den Kriterien der Kontinuität und Stabilität vorliegend nur beschränkte Tragweite zukommt. Dies rechtfertigt namentlich der Umstand, dass nach einer Trennung der eine Elternteil während den Betreuungszeiten des anderen Elternteils auch in Randzeiten nicht mehr zur Verfügung steht. Diese Zäsur bedeutet eine grundlegende Veränderung der bisherigen Verhältnisse, was die Bedeutung des Kontinuitätsprinzips entscheidend relativiert. Insoweit steht auch der Umstand, dass der Beklagte C._____ vor der Trennung nicht ausgedehnt betreut hat, der Anordnung einer alternierenden Obhut nicht entgegen.

E. 3.5

Die geographischen Verhältnisse begünstigen vorliegend eine alternierende Obhut, zumal die Wohnorte der Parteien sich im gleichen Quartier der Stadt Zürich befinden und

gegenseitig ohne weiteres zu Fuss erreichbar sind. Dies bringt es mit sich, dass das örtliche und soziale Umfeld von C._____ auch bei einer Betreuung durch den Beklagten erhalten bleibt.

E. 3.6

Im Lichte der vorstehenden Erwägungen entspricht die Anordnung einer alternierenden Obhut und die Festlegung des Wohnsitzes von C._____ bei der bisher überwiegend betreuenden Klägerin dem Kindeswohl, weshalb diesen gemeinsamen Anträgen gefolgt werden kann. 4. Betreuungsregelung

E. 4

Teuerungsausgleich Die Unterhaltsbeiträge gemäss vorstehender Ziffer 2 basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Ende April 2021, von 100.8 Punkten (Basis Dezember 2020 = 100 Punkte). Sie sind jeweils auf den 1. Januar eines jeden Jahres, erstmals auf den 1. Januar 2022, dem Stand des Index per Ende November des Vorjahres anzupassen. Die Anpassung erfolgt nach folgender Formel: $\text{alter Unterhaltsbeitrag} \times \frac{\text{neuer Index}}{100.8}$ Fällt der Index unter den Stand von Ende April 2021, berechtigt dies nicht zu einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge.

E. 4.1

Die von den Parteien beantragte Betreuungsregelung (Urk. 96 Ziffer 1/c) wird den Interessen von C._____ gerecht und ermöglicht es ihr, eine enge Beziehung zu beiden Elternteilen zu pflegen. Aufgrund der massgeblichen Betreuungsanteile beider Parteien wird C._____ sowohl ihren Schulalltag als auch die Wochenenden regelmässig mit beiden Eltern erleben können. Dadurch wird sie von den Ressourcen beider Eltern profitieren, was ihrer gesunden Entwicklung förderlich ist. Zudem bietet die vorgesehene Regelung eine verlässliche Regelmässigkeit und gewährleistet die nötige Stabilität.

- 24 -

E. 4.2

Auch die in der Vereinbarung vorgesehenen detaillierten Ferien- und Feiertagsregelungen werden den Bedürfnissen von C._____ gerecht, genauso die weiter vorgesehenen übrigen Modalitäten. Die von den Parteien vereinbarte Betreuungsregelung ist demnach anzuordnen.

E. 5

Wie aus den nachfolgenden Erwägungen ersichtlich wird, entsprechen die in der Vereinbarung vorgesehenen Kinderunterhaltsbeiträge den von den Parteien ausgewiesenen und aus den Akten ersichtlichen finanziellen Verhältnissen und den Bedürfnissen von C._____. Auch die von den Parteien vereinbarte Unterhaltsregelung kann folglich angeordnet werden.

E. 5.1

Abweichend vom angefochtenen Entscheid ist der Bedarf der Klägerin ab dem Jahr 2018 um Fr. 30.– (höhere Kommunikationskosten) auf Fr. 3'105.– (vgl. Urk. 61A S. 42), ab dem Jahr 2020 um gerundet Fr. 34.– (Fr. 585.65 [Krankenkassenprämien für das Jahr 2020; Urk. 63/13] - Fr. 552.– [im Urteil berücksichtigte Krankenkassenprämien]) auf Fr. 3'139.– und ab dem 1. Januar 2021 bis 31. Juli 2021 aufgrund der tieferen individuellen

Prämienverbilligung um Fr. 30.– auf Fr. 3'169.– zu erhöhen. Folgerichtig erhöht sich auch der ab der Ausdehnung der Erwerbstätigkeit zu berücksichtigende Bedarf der Klägerin auf Fr. 3'439.– (Fr. 3'345.– [Urk. 61A S. 52] + Fr. 94.–). Ihre Lebenshaltungskosten sind dagegen ohne die Kosten für die Krankenzusatzversicherung von monatlich Fr. 42.– im Jahr 2018 und 2019 und von monatlich Fr. 56.– ab dem Jahr 2020 zu ermitteln, sodass Lebenshaltungskosten von monatlich Fr. 3'063.– (Fr. 3'105.– - Fr. 42.–) in der Phase vom 1. Mai 2018 bis 31. Dezember 2019 und von monatlich Fr. 3'083.– (Fr. 3'139.– - Fr. 56.–) im Jahr 2020 resultieren. Vom 1. Januar 2021 bis 31. Juli 2021 erhöhen sich die Lebenshaltungskosten auf monatlich Fr. 3'113.– (Fr. 3'169.– - Fr. 56.–) und mit Ausdehnung der Erwerbstätigkeit der Klägerin per 1. August 2021 auf monatlich Fr. 3'303.– (Fr. 3'439.– - Fr. 56.– - Fr. 80.–). Nebst dem Abzug für die Krankenzusatzversicherung ist in der zuletzt genannten Phase für die in Zusammenhang mit den Lebenshaltungskosten anfallenden Steuern ein Pauschalbetrag von Fr. 100.– zu berücksichtigen, was einen weiteren Abzug von Fr. 80.– (vgl. Urk. 61A S. 52) erforderlich macht. Von den Erwägungen der Vorinstanz zum Einkommen der Klägerin ist nur insoweit abzuweichen, als dass der

- 25 - Klägerin erst ab 1. August 2021 ein hypothetisches Einkommen von monatlich netto Fr. 3'100.– bei einem Arbeitspensum von 60 % anzurechnen ist. Ab 1. August 2023 ist sodann von den vorinstanzlich vorgesehenen hypothetischen Einkommen auszugehen. Die Erwägungen der Vorinstanz zum für den Betreuungsunterhalt massgeblichen Einkommen der Klägerin von Fr. 2'880.– (Urk. 61A S. 48) sind nicht zu beanstanden. Dem Gesagten zufolge resultiert zwischen dem 1. Mai 2018 und dem 31. Dezember 2019 ein Betreuungsunterhalt von monatlich Fr. 183.– (Fr. 3'063.– - Fr. 2'880.–), im Jahr 2020 von monatlich Fr. 203.– (Fr. 3'083.– - Fr. 2'880.–), vom 1. Januar 2021 bis 31. Juli 2021 ein solcher von monatlich Fr. 223.– (Fr. 3'113.– - Fr. 2'880.–) und vom 1. August 2021 bis 30. Juni 2023 von monatlich Fr. 203.– (Fr. 3'303.– - Fr. 3'100.–).

E. 5.2

Abweichend von der vorinstanzlichen Berechnungsweise ist der Bedarf von C. _____ ohne den Pauschalbetrag für 'Freizeit/Kurse/Sport etc.' zu errechnen (vgl. Urk. 61A S. 42 ff.). Auch die nicht konkret begründete pauschale Erhöhung des Barbedarfs ab August 2029 um Fr. 100.– (vgl. Urk. 61A S. 57) hat unberücksichtigt zu bleiben (vgl. BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.2). Zudem drängt es sich aufgrund der Betreuungsverhältnisse auf, einzig bei der Klägerin einen Wohnkostenanteil für C. _____ auszuscheiden und C. _____s Grundbetrag nicht aufzuteilen. Auf dieser Grundlage ergeben sich die in der Vereinbarung der Parteien korrekt wiedergegebenen Bedarfszahlen von C. _____ (Urk. 96 Ziffer 3).

E. 5.3

Abweichend vom angefochtenen Urteil (Urk. 61A S. 40 f.) ist das vom Beklagten mit seiner selbständigen Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen unter Berücksichtigung des aus der Buchhaltung des Jahres 2018 (Urk. 23/3) ersichtlichen Fahrzeugaufwands zu ermitteln, wobei darüber hinaus nur Auslagen von Fr. 3'831.60 berücksichtigt werden können. Dagegen sind die Kosten für das Auto aus dem Bedarf des Beklagten zu streichen und anstelle dieser Fr. 85.– für ein ZVV-Abonnement zu berücksichtigen. Ebenso sind Kommunikationskosten in der gerichtlichen Höhe von Fr. 120.– anzurechnen. Weiter ist abweichend von der Vorinstanz ein Grundbetrag von Fr. 1'200.– einzusetzen. Daraus

resultieren die in

- 26 - der Vereinbarung festgehaltenen Einkommens- und Bedarfszahlen des Beklagten.

E. 5.4

Die von den Parteien vereinbarten Unterhaltsbeiträge ermöglichen die Deckung des Barbedarfs von C._____ in den verschiedenen Phasen. Ebenso wird der errechnete Betreuungsunterhalt damit stets vollständig abgegolten. Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.3) wird C._____ zudem in angemessener Weise am generierten Überschuss beteiligt. Zudem wird den Betreuungsverhältnissen gebührend Rechnung getragen indem bis zum 31. Juli 2026 C._____s Überschussanteil angemessen reduziert und danach ihr Barbedarf entsprechend den Betreuungsanteilen zwischen den Parteien aufgeteilt wird. Auch die ausserordentlichen Kinderkosten wurden im Interesse von C._____ geregelt und die bereits geleisteten Unterhaltsbeiträge korrekt festgehalten. Das vom Beklagten ausgewiesene Existenzminimum wird durch die Bezahlung der vereinbarten Unterhaltsbeiträge zudem nicht tangiert. Durch die vorgesehene Indexklausel werden die Unterhaltsbeiträge zudem im Sinne von Art. 286 Abs. 1 ZGB an die Entwicklung der Lebenskosten angepasst, was den Interessen von C._____ entspricht. Die getroffene Unterhaltsregelung erweist sich deshalb als den finanziellen Verhältnissen der Parteien angemessen und entspricht dem Kindeswohl. Präzisierend ist einzig hinzuzufügen, dass die Unterhaltsbeiträge an die Klägerin zu zahlen sind, solange C._____ ihren zivilrechtlichen Wohnsitz bei ihr hat und keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnet. Es sind daher entsprechende Anordnungen zu treffen.

E. 6

Nach dem Gesagten erfordert das Kindeswohl sowohl in Bezug auf die gemeinsame elterliche Sorge, die alternierende Obhut und die Betreuungsregelung als auch in finanzieller Hinsicht keine von der Vereinbarung der Parteien abweichende Regelung und diese Vereinbarung kann genehmigt bzw. können die entsprechenden autoritativen Anordnungen getroffen werden. Die Errichtung einer Beistandschaft erscheint unter den vorliegenden Verhältnissen nicht als angezeigt, weshalb Dispositiv-Ziffer 5 des angefochtenen Entscheids zu bestätigen ist.

- 27 - III. 1. Das erstinstanzliche Kostendispositiv blieb unangefochten (vgl. Urk. 60 S. 2 ff.). Die von der Vorinstanz vorgesehene hälftige Kostenaufgabe und das Absehen von einer Parteientschädigung erweist sich auch in Anbetracht der vorstehenden Erwägungen als angemessen, weshalb die Dispositiv-Ziffern 10 und 11 des angefochtenen Urteils zu bestätigen sind. 2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der vergleichsweisen Erledigung des Verfahrens in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 10 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 4'000.– festzusetzen und vereinbarungsgemäss den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das Berufungsverfahren zudem keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 96 Ziffer 5).

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