

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC120004-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter lic. iur. P. Hodel
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Graf.

Urteil vom 21. Dezember 2012

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Zivil- und Strafsachen des
Bezirksgerichtes Hinwil vom 21. Dezember 2011; Proz. FE100059**

Rechtsbegehren:

Die Ehe der Parteien sei zu scheiden, unter gerichtlicher Regelung der Nebenfolgen.

Urteil vom 21. Dezember 2011 des Einzelgerichtes in Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichtes Hinwil:

1. Die Ehe der Gesuchsteller wird geschieden.
2. Die Kinder C._____, geb. tt.mm.1997, und D._____, geb. tt.mm.2000, werden unter die elterliche Sorge der Gesuchstellerin gestellt.
3. Der Gesuchsteller ist berechtigt, die Kinder jedes zweite Wochenende von Freitag Abend 18.00 Uhr bis Sonntag Abend 18.00 Uhr auf seine Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen.

Zudem ist der Gesuchsteller berechtigt, die Kinder in den Schulferien während drei Wochen zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Er wird verpflichtet, der Gesuchstellerin mindestens drei Monate im Voraus mitzuteilen, wann er sein Ferienbesuchsrecht ausüben möchte. Sofern er die Kinder ins Ausland mitnehmen möchte, ist er verpflichtet, die Gesuchstellerin ebenfalls mindestens drei Monate im Voraus darüber zu informieren und ihr dabei mitzuteilen, wann er mit den Kindern wieder in die Schweiz zurückkehrt.

4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, für die Kinder C._____ und D._____ folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:
 - ab 1. August 2009 bis 31. Juli 2011: je Fr. 410.– pro Kind,
 - ab 1. August 2011 bis zum Abschluss einer angemessenen Ausbildung: je Fr. 750.–.

Für die Zeit, in der die Gesuchstellerin die Ausbildung zur Primarlehrerin absolviert und infolgedessen mit einem reduzierten Pensum von 50% erwerbstätig ist, wird der Gesuchsteller verpflichtet, für die Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge von je Fr. 900.– zu bezahlen. Dieser Unterhaltsbeitrag ist ab Beginn der Ausbildung bis zu deren Abschluss, längstens für die Dauer von 18 Monaten, zu bezahlen. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, den Gesuchsteller unverzüglich und unaufgefordert

über den Beginn und den Abschluss der Ausbildung sowie über ihren Beschäftigungsgrad während dieser Zeit zu informieren, sobald sie Kenntnis von diesen Daten hat oder sich Änderungen ergeben.

Diese Beiträge sind je monatlich im Voraus an die Gesuchstellerin zu bezahlen, auch über die Mündigkeit der Kinder hinaus, solange diese bei der Gesuchstellerin wohnen und keine eigenen Ansprüche gegen den Gesuchsteller geltend machen oder eine andere Zahlstelle bezeichnen.

Vertraglich oder gesetzliche Familienzulagen, auf deren Bezug der Gesuchsteller Anspruch hat, sind zusätzlich zu bezahlen.

5. Für die Zeit, in der die Gesuchstellerin die Ausbildung zur Primarlehrerin absolviert und infolgedessen mit einem reduzierten Pensum von 50% erwerbstätig ist, wird der Gesuchsteller verpflichtet, für sie persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von je Fr. 770.– zu bezahlen, zahlbar je monatlich im Voraus.
6. Basis der Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 4 und 5 bildet Folgendes:

Einkommen und Bedarf der Gesuchstellerin:

– Nettoeinkommen: (87%-Pensum, inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen),	Fr. 6'290.–
– Nettoeinkommen während der Ausbildung zur Primarlehrerin: (50%-Pensum, inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	Fr. 3'607.–
– Bedarf bis Juni 2011:	Fr. 6'649.–
– Bedarf ab Juli 2011:	Fr. 7'694.–
– Bedarf während der Ausbildung zur Primarlehrerin:	Fr. 5'388.–

Einkommen und Bedarf des Gesuchstellers:

– Nettoeinkommen des Gesuchstellers bis Juni 2011: (Arbeitslosentaggeld, exkl. Kinderzulagen)	Fr. 5'485.–
– Nettoeinkommen des Gesuchstellers ab Juli 2011: (hypothetisch bei 100%-Pensum, exkl. Kinderzulagen)	Fr. 6'500.–
– Bedarf bis Juni 2011	Fr. 5'022.–
– Bedarf ab Juli 2011 (hypothetisch)	Fr. 4'996.–

Es wird davon ausgegangen, dass keiner der Gesuchsteller über unterhaltsrelevantes Vermögen verfügt.

7. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 4 und 5 basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik vom November 2011 von 99.4 Punkten (Basis Dezember 2005 = 100 Punkte). Die Beiträge werden jeweils auf den 1. Januar, erstmals auf den Januar 2013, nach folgender Formel an die Veränderung des Indexstandes per November des Vorjahres angepasst:

$$\text{Neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{Ursprünglicher Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Indexstand}}{\text{Ursprünglicher Indexstand (99.4)}}$$

Weist der Gesuchsteller nach, dass sich sein Einkommen nicht entsprechend der Indexsteigerung gesteigert hat, so erfolgt eine Anpassung der Unterhaltsbeiträge an die Gesuchstellerin persönlich gemäss Ziffer 5 nur im Verhältnis seiner tatsächlichen Einkommenssteigerung.

8. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, den von ihm bei der E. _____ AG aufgenommenen Kredit (Barkredit-Vertrag Nr. ... vom 18. November 2008) über eine Kreditsumme von ursprünglich Fr. 30'000.– zur alleinigen Rückzahlung zu übernehmen. Er wird verpflichtet, die Gesuchstellerin schadlos zu halten, falls sie dafür belangt werden sollte.
9. Die ... [Vorsorgeeinrichtung] wird angewiesen, mit Rechtskraft des Scheidungsurteils vom Freizügigkeitskonto des Gesuchstellers (A. _____, geb. tt.mm.1960, wohnhaft ... [Adresse], Konto-Nr. ..., AHV-Nr. ...) Fr. 17'018.40 auf das Vorsorgekonto der Gesuchstellerin (B. _____, geb. tt.mm.1964, wohnhaft ... [Adresse], AHV-Nr. ..., Versicherten-Nr. ...) bei der ... [Vorsorgeeinrichtung], Geschäftsstelle ..., ... [Adresse], zu überweisen.
10. Der Antrag der Gesuchstellerin, der Gesuchsteller sei zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses zu verpflichten, wird als gegenstandslos abgeschrieben.
11. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf Fr. 5'000.–.
12. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der Anteil der Gesuchstellerin wird aufgrund der ihr gewährten unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Das Nachforderungsrecht gemäss § 92 ZPO ZH bleibt vorbehalten.
13. Die Prozessentschädigungen werden gegenseitig wettgeschlagen.

(...)

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers und Gesuchstellers (act. 47 S. 2 f.):

- " 1. Es seien die Dispositiv-Ziffern 4 bis 6 des angefochtenen Urteils aufzuheben.
2. Der Gesuchsteller und Berufungskläger sei zu verpflichten, für die Kinder C. _____ und D. _____ monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 155.– pro Kind ab 1. August 2009 bis 31. Juli 2011 zu bezahlen. Es sei festzustellen, dass der Gesuchsteller und Berufungskläger mangels Leistungsfähigkeit ab 1. August 2011 nicht zur Bezahlung von Kinderunterhaltsbeiträgen verpflichtet werden kann, solche aber festgesetzt werden können, wenn sich seine finanzielle Situation verbessert.

Eventualiter:

Der Gesuchsteller und Berufungskläger sei zu verpflichten, für die Kinder C. _____ und D. _____ folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- ab 1. August 2009 bis 31. Juli 2011: je Fr. 155.– pro Kind,
- ab 1. August 2011 bis zum Abschluss einer angemessenen Ausbildung: je Fr. 415.– pro Kind.

Die festgesetzten Unterhaltsbeiträge seien monatlich im Voraus an die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte zu bezahlen.

Vertragliche oder gesetzliche Familienzulagen, auf deren Bezug der Gesuchsteller und Berufungskläger Anspruch hat, seien zusätzlich zu bezahlen.

Die bereits geleisteten Unterhaltsbeiträge seien anzurechnen.

3. Die Basis der Unterhaltsberechnung sei neu festzusetzen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten."

der Berufungsbeklagten und Gesuchstellerin (act. 53 S. 2):

" Die Berufung des Gesuchstellers und Berufungsklägers sei abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten des Gesuchstellers und Berufungsklägers."

Erwägungen:

1. Übersicht / Prozessgeschichte

1.1. Die Parteien haben am tt.mm.1993 in ... geheiratet (act. 2a). Aus dieser Ehe gingen die Kinder F._____, geboren am tt.mm.1995 (verstorben am tt.mm.1995), C._____, geboren am tt.mm. 1997, und D._____, geboren am tt.mm.2000, hervor (vgl. act. 2). Seit dem 1. August 2009 leben die Parteien getrennt (Prot.-I S. 4). Mit Eingabe vom 8. April 2010 reichten die Parteien beim Bezirksgericht Hinwil ein gemeinsames Scheidungsbegehren ein (act. 1).

1.2. Am 25. Mai 2010 fand die Anhörung mit persönlicher Befragung und Hauptverhandlung statt. Da sich anlässlich der Verhandlung zeigte, dass der Gesuchsteller und Berufungskläger (nachfolgend Gesuchsteller) nicht imstande war, den Prozess selber gehörig zu führen, wurde ihm Frist zur Bestellung eines Rechtsvertreters angesetzt (Prot.-I S. 3 ff.). Der Gesuchsteller kam dieser Aufforderung nicht nach, weshalb Rechtsanwalt lic. iur. X._____ mit Verfügung vom 9. Juni 2010 als sein Rechtsvertreter bestellt wurde (act. 14). Am 23. Juni 2010 wurde die Kinderanhörung durchgeführt (Prot.-I S. 14). Am 30. November 2010 fand die Fortsetzung der Anhörung und Hauptverhandlung statt (Prot.-I S. 16 ff.). Mit Verfügung vom 17. Dezember 2010 wurde der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend Gesuchstellerin) die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und Rechtsanwältin lic. iur. Y._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt (act. 30). Mit Eingabe vom 30. August 2011 orientierte der Gesuchsteller über seine verschlechterte finanzielle Situation, welche mit Verfügung vom 19. September 2011 der Gesuchstellerin zur Stellungnahme zugestellt wurde (act. 34-37). Die Gesuchstellerin nahm mit Eingabe vom 20. Oktober 2011 Stellung (act. 39). Mit Urteil vom 21. Dezember 2011 sprach das Einzelgericht des Bezirksgerichts Hinwil zwischen den Parteien die Scheidung aus und regelte die damit verbundenen Nebenfolgen (act. 43 = act. 50).

1.3. Die mit Eingabe vom 3. Februar 2012 rechtzeitig erhobene Berufung des Gesuchstellers richtet sich gegen die mit Urteil vom 21. Dezember 2011 festgesetzten Unterhaltsbeiträge an die Kinder und die Gesuchstellerin persönlich. Mit

der Berufung ersuchte der Gesuchsteller zugleich um Bewilligung der (umfassenden) unentgeltlichen Rechtspflege (act. 47 S. 2 f.).

1.4. Mit Beschluss vom 22. Februar 2012 wurde dem Gesuchsteller für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung bewilligt und Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt. Zudem wurde der Gesuchstellerin Frist für die Berufungsantwort angesetzt (act. 51). Die Berufungsantwort erfolgte mit Eingabe vom 26. März 2012, in welcher die Gesuchstellerin die Abweisung der Berufung beantragt und ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung stellte (act. 53 S. 2).

1.5. Mit Beschluss vom 2. April 2012 wurden die im Urteil vom 21. Dezember 2011 am 27. März 2012 in Rechtskraft erwachsenen Punkte vorgemerkt, der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt sowie dem Gesuchsteller Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 55). Die mit Eingabe vom 7. Mai 2012 erfolgte Stellungnahme des Gesuchstellers (act. 61) wurde der Gesuchstellerin mit Schreiben vom 8. Mai 2012 zugestellt (act. 62).

1.6. Mit Verfügung vom 11. Juli 2012 wurde der Vorinstanz Frist angesetzt, um dazu Stellung zu nehmen, dass sich die in den Plädoyernotizen von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ anlässlich der Verhandlung vom 30. November 2010 aufgeführten Einschübe nicht in dem der Kammer übermittelten Protokoll befinden (act. 65). Die Stellungnahme samt Beilagen erfolgte mit Eingabe vom 13. Juli 2012 (act. 67 und act. 68/1-2). Mit Verfügung vom 16. Juli 2012 wurde den Parteien die Eingabe der Vorinstanz samt Beilagen zur Stellungnahme zugestellt (act. 69). Mit Eingabe vom 19. Juli 2012 teilte der Gesuchsteller mit, dass er auf eine Stellungnahme verzichte (act. 71). Die Gesuchstellerin reichte innert Frist keine Stellungnahme ein. Mit Beschluss vom 20. September 2012 wurde dem Gesuchsteller Frist angesetzt, um darzutun und zu belegen, dass und inwiefern er sich an den Schulkosten für seine Kinder seit dem 1. August 2009 beteiligt habe und sich weiterhin beteilige sowie um seine vollständigen Bewerbungsdossiers einzureichen (act. 72). Nach einmaliger Erstreckung (act. 74) erfolgte die Eingabe des Gesuch-

stellers mit Schreiben vom 31. Oktober 2012 (act. 76 und 77/1-7). Das Schreiben wurde der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 78).

1.7. Das Berufungsverfahren erweist sich heute als spruchreif.

2. Verfahrensrecht

Am 1. Januar 2011 ist die eidgenössische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Da das angefochtene Urteil vom 21. Dezember 2011 (act. 50) nach dem 1. Januar 2011 eröffnet wurde, beurteilt sich die Zulässigkeit des Rechtsmittels nach der ZPO. Ebenso sind deren Bestimmungen für das Rechtsmittelverfahren vor Obergericht massgebend.

Das bezirksgerichtliche Verfahren zwischen den Parteien war bei Inkrafttreten der eidgenössischen Zivilprozessordnung am 1. Januar 2011 bereits rechtshängig. Für dieses gilt daher das bisherige Verfahrensrecht bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Dementsprechend ist im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens zu prüfen, ob die für das erstinstanzliche Verfahren geltenden Bestimmungen der zürcherischen Zivilprozessordnung vom 13. Juni 1976 (ZPO/ZH) etc. korrekt angewendet wurden.

3. Zur Berufung im Einzelnen

3.1. Zwischen den Parteien ist im vorliegenden Berufungsverfahren einzig strittig, in welchem Umfang der Gesuchsteller Unterhaltsbeiträge an seine Kinder und (während der Zeit ihrer Ausbildung zur Primarlehrerin) an die Gesuchstellerin persönlich zu leisten hat. Zu diesem Punkt hat die Vorinstanz im angefochtenen Urteil vorab die wirtschaftliche Situation beider Parteien dargelegt, deren Bedarf festgesetzt und damit die vom Gesuchsteller zu leistenden Unterhaltsbeiträge anhand der herkömmlichen, zweistufigen Methode errechnet (act. 50 S. 10-23). Wie sich nachfolgend zeigt, hat sich die Vorinstanz bei allen drei Berechnungsphasen verrechnet, was bereits an sich eine Veränderung der festgestellten Unterhaltsbeiträge bewirkt. Der Gesuchsteller macht in der Hauptsache geltend, das ihm im angefochtenen Entscheid angerechnete hypothetische monatliche Einkommen

erweise sich als nicht gerechtfertigt und betragsmässig als unzutreffend (act. 47 S. 4). Der Gesuchsteller moniert zudem die von der Vorinstanz für Steuern berücksichtigten Beträge beider Gesuchsteller. Im Weiteren sei in der Bedarfsberechnung der Gesuchstellerin zu berücksichtigen, dass sie im Konkubinat lebe (act. 47 S. 9 f.). Die Gesuchstellerin führt demgegenüber zusammenfassend aus, die Annahme eines hypothetischen Einkommens auf Seiten des Gesuchstellers erweise sich aufgrund der vorliegenden Verhältnisse als gerechtfertigt. Sie bemängelt hingegen die Berücksichtigung bzw. Höhe gewisser Bedarfspositionen des Gesuchstellers (act. 53 S. 2 ff.).

3.2. Im vorliegenden Berufungsverfahren steht somit hinsichtlich der vorinstanzlichen Unterhaltsberechnung die Frage nach dem hypothetisch anzurechnenden Einkommen des Gesuchstellers im Vordergrund. Die Berechnung der Unterhaltsbeiträge anhand der zweistufigen Methode wurde von den Parteien nicht gerügt. Diese ist auch nicht zu beanstanden. Im Übrigen ist auf die Vorbringen der Parteien nur insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung notwendig ist.

3.3. Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes (Art. 317 Abs. 1 ZPO) sind neue Behauptungen auch im Berufungsverfahren unbeschränkt zulässig, wenn der Sachverhalt von Amtes wegen abgeklärt werden muss (vgl. OGerZH NQ110056 vom 6. Dezember 2011 in ZR 110/2011 Nr. 112). Umstritten ist vorliegend in erster Linie die Höhe der Kinderunterhaltsbeiträge. Diese unterstehen dem Untersuchungs- und Officialgrundsatz (vgl. Art. 296 ZPO), weshalb nachfolgend auch Noven unbeschränkt zu berücksichtigen sind. Im Weiteren könnte die Kammer das hypothetische Einkommen des Gesuchstellers – soweit es Grundlage für den Kinderunterhalt ist – auch ohne entsprechendes Begehren der Parteien höher ansetzen, wenn sie der Ansicht wäre, die vorinstanzlichen Erwägungen bildeten das tatsächlich mögliche Einkommen des Gesuchstellers ungenügend ab.

4. Einkommen der Gesuchstellerin

Die Vorinstanz hat der Gesuchstellerin im angefochtenen Entscheid ein monatliches Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn) von Fr. 6'290.– angerechnet. Weiter wurde festgehalten, dass sich ihr Einkommen für die Dauer von

18 Monaten aufgrund einer beruflichen Weiterbildung – sofern diese auch tatsächlich absolviert werde – auf Fr. 3'607.– reduziere (act. 50 S. 10 f.). Diese Sachverhaltsfeststellung wurde von keiner Partei beanstandet (vgl. act. 47 S. 4 und act. 53 S. 4) und entspricht der Aktenlage (vgl. act. 26/10). Der vorinstanzliche Entscheid ist in diesem Punkt folglich unbesehen zu übernehmen.

5. Einkommen des Gesuchstellers

5.1. Die Vorinstanz führte aus, der Gesuchsteller habe seine Arbeitsstelle als Lehrer am ... in G._____ auf Ende September 2009 gekündigt. Seither sei er arbeitslos. Bis und mit März 2011 habe er Arbeitslosentaggelder von monatlich Fr. 5'485.60 zuzüglich Kinderzulagen von Fr. 414.75 bezogen. Die Taggeldzahlungen seien in der Folge eingestellt worden, weshalb er zur Zeit vom Sozialdienst H._____ unterstützt werde. Die Vorinstanz erwog, es könne nicht als mutwillige Reduktion des Erwerbseinkommens ausgelegt werden, dass der Gesuchsteller nicht länger an dem Ort habe arbeiten wollen, an dem die Gesuchstellerin mit ihrem neuen Partner tätig sei. Es sei beim Gesuchsteller daher für eine begrenzte Zeit von der Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von Fr. 5'485.60 als Einkommen auszugehen (act. 50 S. 15 f.).

5.2. Die Vorinstanz unterschied für die Festlegung des Einkommens des Gesuchstellers zwischen zwei Phasen. Die erste Phase dauerte von August 2009 bis Juni 2011, die zweite Phase ab Juli 2011. Für die erste Phase wurde dem Gesuchsteller ein Nettoeinkommen von Fr. 5'485.– (Arbeitslosenentschädigung) angerechnet (act. 50 S. 27). Wieso die Vorinstanz ausführte, der Gesuchsteller habe nur bis und mit März 2011 Arbeitslosentaggelder bezogen, diese Entschädigung bei der Einkommensaufstellung aber bis Juni 2011 berücksichtigt, ist unklar. Der sich bei den vorinstanzlichen Akten befindlichen Abrechnung des Sozialdienstes der Stadt H._____ vom 26. August 2011 ist zu entnehmen, dass der Gesuchsteller offenbar bereits für den Monat Juni 2011 Unterstützungsleistungen bezog (act. 35/2/1). Der Gesuchsteller teilte der Vorinstanz mit Eingabe vom 30. August 2011 mit, dass die Arbeitslosenentschädigung per Ende April 2011 eingestellt worden sei (act. 34). Dies geht auch aus dem Schreiben der ... Arbeitslosenkasse vom 27. April 2011 hervor (act. 48/2). In der Berufungsschrift geht der Gesuch-

steller bei seiner Unterhaltsberechnung von einem Einkommen von Fr. 5'485.60 bis und mit Juli 2011 aus (vgl. act. 47 S. 9, act. 48/6). Die Gesuchstellerin macht geltend, der Gesuchsteller müsse Arbeitslosentaggelder in der Höhe von Fr. 5'953.15 erhalten haben, da monatlich durchschnittlich 21.7 Arbeitstage bestünden und die eingereichten Abrechnungen lediglich 20 kontrollierte Tage beinhaltet hätten (act. 53 S. 11).

5.3. Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen rechtfertigt es sich, die erste Berechnungsphase auf den Zeitraum vom 1. August 2009 bis 30. April 2011 (Ausschöpfung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung) festzulegen. Dies erweist sich auch mit Blick auf das von der Gesuchstellerin ab Mai 2011 gelebte Konkubinat und die damit verbundenen Einsparungen als sinnvoll. Da das Arbeitsverhältnis des Gesuchstellers erst per Ende September 2009 aufgelöst wurde, ist ihm für die Monate August und September 2009 je der Nettomonatslohn von Fr. 7'218.75 anzurechnen (act. 25 S. 13, act. 47 S. 5, act. 48 S. 15 f.). Während 19 Monaten, sprich von Oktober 2009 bis Ende April 2011, hat der Gesuchsteller Arbeitslosenentschädigungen bezogen. Den von ihm eingereichten Abrechnungen für die Monate Februar und März 2010 der Arbeitslosenkasse ... geht hervor, dass sein Taggeldansatz auf Fr. 298.90 festgesetzt wurde (vgl. act. 28/2). Für eine Woche werden fünf Taggelder ausbezahlt (Art. 21 AVIG). Da die Anzahl Arbeitstage pro Monat variiert (zwischen 20 und 23), erscheint es sachgerecht, analog zu Art. 40a AVIV, zur Umrechnung der durchschnittlichen Monatsentschädigung von einem Mittelwert von 21.7 Taggeldern pro Monat auszugehen. Die durchschnittliche monatliche Arbeitslosenentschädigung berechnet sich demnach wie folgt: $21.7 \times \text{Fr. } 298.90$ ergibt Fr. 6'486.15. Davon sind 5.05 % (Fr. 327.55) AHV/IV/EO, 2.91 % (Fr. 188.75) NBU sowie die BVG-Risikoprämie von Fr. 16.55 in Abzug zu bringen, womit ein Betrag von Fr. 5'953.30 (ohne Kinderzulagen) verbleibt. Für die erste Phase vom 1. August 2009 bis 30. April 2011 ergibt dies ein Nettoeinkommen des Gesuchstellers von gerundet Fr. 6'070.– ($14 \times 437.50 [2 \times 7'218.75] + 113 \times 112.70 [19 \times \text{Fr. } 5'953.30] \cdot 21 = 6'073.80$).

5.4. Für die zweite Phase rechnete die Vorinstanz dem Gesuchsteller ein hypothetisches Einkommen in der Höhe von Fr. 6'500.– netto an. Der Gesuchsteller

könne und müsse zumutbare Anstrengungen unternehmen, um seine finanzielle Leistungsfähigkeit auszuschöpfen und damit den gebührenden Unterhalt der Gesuchstellerin und seiner beiden Kinder nach Möglichkeit zu decken. Dass er dies bisher getan habe, sei nicht substantiiert behauptet worden. Der blosser Verweis auf die Tatsache, dass Arbeitslosengelder mit der Verpflichtung zur Bewerbung verknüpft seien, reiche dafür nicht aus. Wenn der Gesuchsteller erkläre, er sehe seine berufliche Zukunft in der selbständigen heilpädagogischen Betreuung von Kindern bei sich zu Hause (respektive in derselben Liegenschaft), so sei ihm entgegenzuhalten, dass er mit diesem Unterfangen nach rund eineinhalb Jahren bestenfalls in der Projektphase stecke. Nach seiner eigenen Prognose werde er – sollte er sein Projekt je realisieren können – nach einer Anlaufphase von nicht näher bestimmter Dauer ein Einkommen von rund Fr. 5'500.– netto erzielen. Ein solches Einkommen reiche aber nicht aus, um den Bedarf der Gesuchstellerin und der Kinder zu decken (act. 50 S. 16 f.)

Die Vorinstanz erwog, es stelle sich die Frage, ob der Gesuchsteller mit zumutbaren Anstrengungen nicht einer Erwerbstätigkeit nachgehen könnte, mit welcher er den gebührenden Unterhalt seiner Kinder und der Gesuchstellerin decken könnte. Er habe bei seiner früheren Arbeitsstelle monatlich Fr. 7'218.75 netto verdient. Allerdings könne er wohl aufgrund gewisser sprachlicher Defizite und gesteigener Anforderungen an die Ausbildung nicht nahtlos an dieses Einkommen anknüpfen. Dennoch könne mit Blick auf die vom Bundesamt für Statistik im individuellen Lohnrechner zur Verfügung gestellten Mediane (www.lohnrechner.bfs.admin.ch) und unter Berücksichtigung seines früheren Erwerbseinkommens davon ausgegangen werden, dass er als unselbständiger Heilpädagoge ein Einkommen von rund Fr. 6'500.– netto erzielen könnte. So liege der Median bei den nachfolgenden Vorgaben bereits ohne Berücksichtigung der Dienstjahre bei Fr. 6'853.– brutto:

Branche: Unterrichtswesen
Region: Zürich
Tätigkeit: Pädagogische Tätigkeiten
Anforderungen: Selbständige und qualifizierte Arbeiten
Stellung: ohne Kaderfunktion
Arbeitszeit: 100%, 42.5 Wochenstunden
Ausbildung: Abgeschlossene Berufsausbildung
Alter: 51

Dienstjahre: leer (0)
Aufenthaltsstatus: Schweiz
Unternehmensgrösse: Weniger als 20 Beschäftigte
Auszahlung: 13 Monatslöhne
Boni: nein
Stunden- /Monatslohn: Monatslohn

Die Vorinstanz führte weiter aus, der Gesuchsteller habe bereits rund ein- einhalb Jahre Zeit gehabt, eine entsprechende Anstellung zu finden. Die Tatsache alleine, dass er heute offenbar kein Erwerbs- respektive Erwerb ersatzeinkommen erziele (wobei nicht einmal behauptet worden sei, die Arbeitslosentaggelder seien aufgrund der ausgeschöpften Rahmenfrist eingestellt worden), sei insoweit irrelevant, als der Gesuchsteller zumutbare Anstrengungen unterlassen habe, um ein genügendes Einkommen zu generieren. Daher sei ihm ab Juli 2011 ein hypothetisches Einkommen in der Höhe von Fr. 6'500.– netto anzurechnen (act. 50 S. 17 f.).

5.5. Der Gesuchsteller hält dem entgegen, er habe die Stelle als Heilpädagoge im I. _____ in G. _____ noch vor der Trennung verlassen. Ursprünglich habe er geplant, sich im Bereich der heilpädagogischen Betreuung von Kindern selbständig zu machen. Er habe beträchtliche Anstrengungen in diese Richtung unternommen. Zu seinem grossen Leidwesen hätten sich diese Pläne später als kaum realisierbar erwiesen, jedenfalls nicht in den kommenden Jahren. Nach Ablauf der ordentlichen Leistungsdauer habe die Arbeitslosenkasse ihre Unterstützungen eingestellt, weshalb er vom Sozialdienst der Gemeinde H. _____ unterstützt werde. In den letzten Monaten habe sich gezeigt, dass seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt viel schlechter seien, als er sich das selber vorgestellt habe. Die Vorinstanz anerkenne, dass er die Arbeitsstelle, bei welcher auch die Gesuchstellerin und ihr neuer Partner beschäftigt seien, nicht mutwillig aufgegeben habe. Es sei ihm deshalb bis Juni 2011 die Arbeitslosenentschädigung als Einkommen angerechnet worden. Die Annahme eines hypothetischen monatlichen Nettoeinkommens in der Höhe von Fr. 6'500.– netto ab Juli 2011 erweise sich hingegen als nicht gerechtfertigt und betragsmässig als unzutreffend (act. 47 S. 4).

Der Gesuchsteller führt weiter aus, er habe der Vorinstanz mitgeteilt, dass die Arbeitslosenkasse ihre Leistungen per Ende April 2011 eingestellt habe. Es

treffe zwar zu, dass nicht ausdrücklich darauf hingewiesen worden sei, dass die maximale Taggeldanzahl Ende April 2011 erfüllt gewesen sei. Es sei der Vorinstanz jedoch bekannt gewesen, dass er seit Oktober 2009 arbeitslos gewesen sei. Der Taggeldanspruch sei am 27. April 2011 ausgeschöpft worden. Der Geschworene macht weiter geltend, er habe bereits darauf hingewiesen, dass ihm die Sozialunterstützung deshalb gewährt werde, weil er nach wie vor auf der Suche nach einer neuen Arbeitsstelle sei. Aufgrund seines Alters habe er diverse Absagen erhalten. Auch wenn die bei finanziellen Verhältnissen im Zusammenhang mit der Arbeitslosenversicherung geltenden Kriterien nicht unbesehen übernommen werden könnten, sei insbesondere die Tatsache, dass jemand arbeitslos sei und trotz entsprechender Bemühungen keine Stelle finde, noch kein Beweis dafür, dass es ihm tatsächlich nicht möglich wäre, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Dies sei ihm bewusst. Seine Schilderungen seien aber genügend substantiiert gewesen, um von der Vorinstanz zum Beweis zugelassen zu werden (act. 47 S. 5 f.).

Der Geschworene macht geltend, er bestreite nicht, dass er sich seit dem Zeitpunkt, als sein Plan für eine selbständige Tätigkeit als unrealistisch beurteilt werden musste, intensiv um eine Erwerbstätigkeit bemühen müsse. Es dürfe ihm nicht unterstellt werden, dies unterlassen zu haben. Dies sei aus den rund 80 Absagen von verschiedensten Institutionen ersichtlich. Er habe sich auch telefonisch beworben. Er habe alles ihm Zumutbare unternommen, um seine Arbeitslosigkeit zu beenden. Er habe in genügender Form erklärt, sich weiterhin um Arbeitsstellen bemüht zu haben bzw. sich weiterhin darum zu bemühen. Es bestehe deshalb keine Veranlassung, von einem hypothetischen Einkommen auszugehen. Er sei bis auf Weiteres nicht in der Lage, Unterhaltsbeiträge zu leisten. Es habe sich bei seiner Stellensuche als negativ erwiesen, dass er auf seinem ausgeübten Beruf nicht über ein Diplom verfüge. Seine frühere Arbeitgeberin werde nach anthroposophischen Grundsätzen geführt und setze kein Diplom voraus. An praktisch allen anderen vergleichbaren Instituten sei das aber anders. Mit grösster Wahrscheinlichkeit werde er keine Stelle mehr finden, an der er nur annähernd den gleichen Lohn erzielen werde, den er früher erhalten habe. Die Vorinstanz habe dies verkannt. Sie habe fälschlicherweise angenommen, dass er

über ein Diplom ("Ausbildung: Abgeschlossene Berufsausbildung") verfüge. Ohne abgeschlossene Berufsausbildung und unter Anrechnung von fünf Dienstjahren ergebe dies ein Bruttoeinkommen von rund Fr. 6'070.–. Unter Berücksichtigung der Sozialabzüge von rund 15 %, wie sie bei der Gesuchstellerin berücksichtigt würden, ergäbe dies ein monatliches Nettoeinkommen von rund Fr. 5'160.–. Im Übrigen sei nicht einsichtig, wie die Vorinstanz auf ein hypothetisches Nettoeinkommen von Fr. 6'500.– gekommen sei, wenn der Median nach ihrer Annahme bei Fr. 6'853.– brutto liege. Entweder seien die Sozialabgaben unzutreffend berücksichtigt worden oder die Vorinstanz habe sich weit vom Median nach oben entfernt, ohne dies sachlich zu begründen. Die Annahme, er könne Fr. 6'500.– netto erzielen, sei unzutreffend. Tatsächlich sei er heute bereit, eine Arbeitsstelle mit einer Entlohnung von rund Fr. 5'000.– netto anzunehmen. Es dürfe ihm kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sondern es sei zu akzeptieren, dass er derzeit nicht leistungsfähig sei (act. 47 S. 6 f.).

5.6. Die Gesuchstellerin führt aus, der Gesuchsteller habe seinen Entschluss, die Stelle als Heilpädagoge zu kündigen, weder mit ihr besprochen, noch sie vorgängig darüber in Kenntnis gesetzt. Dass sie und ihr jetziger Partner an demselben Arbeitsort arbeiten, sei nicht der Kündigungsgrund gewesen. Ihre Beziehung habe viel später begonnen. Der Gesuchsteller habe selbst festgehalten, dass sie zum Zeitpunkt der Kündigung noch nicht getrennt gewesen seien. Der vom Gesuchsteller geltend gemachte Grund, die Einführung eines neuen Reglements, sei auch kein hinreichender Grund für eine Kündigung. Es sei auch nicht näher ausgeführt worden, inwiefern ihn dies eingeschränkt haben soll. Sein Wunsch nach einer selbständigen Erwerbstätigkeit würde in der vorliegenden Situation und angesichts dessen, dass keine Abklärungen hinsichtlich Möglichkeiten und Erfolgsaussichten eines solchen Projekts und dessen Planung gemacht worden seien, keinesfalls eine Stellenaufgabe rechtfertigen. Er habe sich offensichtlich im Vorfeld keine grossen Gedanken gemacht, wie er eine allfällige Selbständigkeit angehen könnte. Nach eigenen Aussagen habe sich das Projekt als kaum realisierbar erwiesen. Es werde bestritten, dass der Gesuchsteller beträchtliche Anstrengungen in Richtung einer selbständigen heilpädagogischen Betreuung von Kindern unternommen habe. Sein Verhalten könne nicht anders als eine mutwillige

Reduktion seines Einkommens betrachtet werden. Dieses Verhalten sei bei der Festsetzung des hypothetischen Einkommens zu berücksichtigen. Die Annahme eines hypothetischen Einkommens erweise sich daher als gerechtfertigt (act. 53 S. 2 ff.).

Die Gesuchstellerin macht geltend, der Gesuchsteller habe während der gesamten Verfahrensdauer weder Belege für seine Stellenbemühungen noch die behaupteten Absagen eingereicht, obwohl er die Möglichkeit dazu gehabt hätte. Sein Verweis auf die ausgerichteten Sozialhilfegelder als Indiz für seine ernsthaften Bemühungen sei nicht ausreichend. Der Gesuchsteller behaupte, sich intensiv um eine neue Stelle bemüht zu haben. Hierzu habe er Absagen von verschiedenen Institutionen eingereicht. Nicht eingereicht habe er seine Bewerbungs dossiers. Es sei deshalb nicht nachvollziehbar, wie sich der Gesuchsteller beworben habe. Bei den meisten Absagen handle es sich um sogenannte Standardschreiben. Aus Schreiben, welche individuell auf die Bewerbung des Gesuchstellers eingegangen seien, gehe hervor, dass sein Bewerbungsdossier keinen sorgfältigen und ernsthaften Eindruck hinterlassen habe. So werde festgehalten, dass das Bewerbungsdossier nicht den gängigen Erwartungen entspreche oder dass es nicht vollständig sei. Daraus müsse geschlossen werden, dass der Gesuchsteller sich nicht ernsthaft und intensiv um eine Stelle bemüht habe. Es werde auch bestritten, dass er sich telefonisch beworben habe. Aufgrund seiner Ausbildung käme jede Stelle in Frage, bei welcher eine Betreuungstätigkeit gefordert werde, wie in Heimen, Wocheninternaten, Horten und Vollzugsanstalten. Es sei ihm auch zuzumuten, einen weiteren Arbeitsweg auf sich zu nehmen. Im Weiteren sei der Gesuchsteller bisher – auch während er die Arbeitslosengelder erhalten habe – seiner Unterhaltspflicht nicht nachgekommen (act. 53 S. 4 ff.).

Die Gesuchstellerin führt weiter aus, der Gesuchsteller verfüge ihrer Kenntnis nach über ein anerkanntes Diplom in Sozialpädagogik. Zudem besitze er eine Praxisanleitungs-Ausbildung, welche ihm erlaube, als Mentor für Auszubildende tätig zu sein und Leitungsfunktionen wahrzunehmen. Über ein Diplom als Heilpädagoge verfüge er hingegen nicht. Der Gesuchsteller verfüge über eine abgeschlossene Berufsausbildung, weise Berufserfahrung von ca. 18 Jahren auf und

könne somit einen Lohn von mindestens Fr. 6'993.– bzw. Fr. 7'588.– brutto generieren. Seine Zusatzausbildung als Praxisanleiter führe zu einer weiteren Erhöhung des Lohnes. Bei den üblichen Sozialabzügen von ca. 12 % sei ein Nettoeinkommen von Fr. 6'500.– realisierbar. Damit wäre es ihm möglich, Unterhaltsbeiträge für sie und die Kinder zu leisten. Es sei stossend, dass der Gesuchsteller seine Stelle ohne zureichenden Grund sowie ohne seine Familie vorgängig zu konsultieren aufgegeben habe und sich nun der Zahlung von Unterhaltsbeiträgen entziehe. Es könne anhand der bisherigen Ausführungen und Belege nicht von einer umfassend ernsthaften Stellenbemühung des Gesuchstellers ausgegangen werden. Im Weiteren sei es dem Gesuchsteller möglich, den Kindern teure Geschenke zu machen. Die Vorinstanz habe dem Gesuchsteller zu Recht ein hypothetisches Einkommen angerechnet. Er habe zwei Jahre Zeit gehabt, eine neue Stelle zu suchen (act. 53 S. 6 ff.).

5.7. Bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen darf vom tatsächlichen Leistungsvermögen des Pflichtigen, das Voraussetzung und Bemessungsgrundlage der Beitragspflicht bildet, abgewichen und statt dessen von einem hypothetischen Einkommen ausgegangen werden, falls und soweit der Pflichtige bei gutem Willen bzw. bei ihm zuzumutender Anstrengung mehr zu verdienen vermöchte, als er effektiv verdient. Wo die reale Möglichkeit einer Einkommenssteigerung fehlt, muss eine solche jedoch ausser Betracht bleiben. Aus welchem Grund ein Ehegatte auf das ihm angerechnete höhere Einkommen verzichtet, ist im Prinzip unerheblich (BGE 128 III 4 S. 5 Erw. 4b m.w.H.). Die Anrechnung eines hypothetischen, höheren Einkommens hat keinen pönalen Charakter. Sie ist vielmehr als Aufforderung zu vermehrtem Einsatz gedacht, nicht als Sanktion (FamKomm Scheidung/VETTERLI Art. 176 ZGB N 32).

5.8. Die Vorinstanz hat dem Gesuchsteller statt des tatsächlich erzielten von ca. Fr. 3'480.– (Klientenkontoauszug Sozialdienst H. _____: Ausgaben von Fr. 24'360.– für Juni bis Dezember 2011, act. 48/4) ein hypothetisches Monatseinkommen von Fr. 6'500.– angerechnet. Dies mit der Begründung, der Gesuchsteller habe zumutbare Anstrengungen unterlassen, um ein genügendes Einkommen zu generieren. Der Gesuchsteller hingegen macht geltend, sich ernsthaft

um eine zumutbare Stelle bemüht zu haben bzw. zu bemühen, was von der Gesuchstellerin bestritten wird.

5.9. Die Gesuchsteller führen übereinstimmend aus, dass sie zum Zeitpunkt, in welchem der Gesuchsteller seine Arbeitsstelle als Heilpädagoge im I. _____ per Ende September 2009 kündigte, noch nicht getrennt gewesen seien (act. 47 S. 4, act. 53 S. 3). Anlässlich der Verhandlung vom 30. November 2010 machte der Gesuchsteller als Kündigungsgrund die Einführung eines neuen Personalreglements geltend. Und führte weiter aus, die Gesuchstellerin und ihr neuer Partner würden in derselben Institution arbeiten (Prot.-I S. 20). Die Vorinstanz erwog, es könne nicht als mutwillige Reduktion des Erwerbseinkommens ausgelegt werden, dass der Gesuchsteller nicht länger an dem Ort habe arbeiten wollen, an dem die Gesuchstellerin mit ihrem neuen Partner tätig sei (act. 50 S. 16). Die Gesuchstellerin bestreitet diese Darstellung und macht geltend, die Beziehung mit ihrem neuen Partner habe erst lange Zeit nach der Kündigung des Gesuchstellers begonnen (act. 53 S. 3). Der Gesuchsteller habe vielmehr gekündigt, weil er ein eigenes Projekt habe in Angriff nehmen wollen (Prot.-I S. 8). Es ist davon auszugehen, dass sich der Gesuchsteller – was auch immer ihn bewog, seine gutbezahlte Arbeitsstelle aufzugeben – in seiner Situation als Familienvater vor der Kündigung seiner Arbeitsstelle darüber Gedanken machte, wie es danach beruflich weitergehen solle. Offensichtlich hatte der Gesuchsteller einen Plan. Er wollte sich im Bereich der heilpädagogischen Betreuung von Kindern selbständig machen (act. 47 S. 4). Auf die Frage, wie seine berufliche Situation aussehe, führte der Gesuchsteller anlässlich der Verhandlung vom 25. Mai 2010 aus, er sei arbeitslos und dabei, ein soziales Projekt aufzubauen. Momentan beziehe er Arbeitslosengelder. Falls die Sache mit dem Projekt nicht funktioniere, könne er ohne Probleme eine andere Arbeit suchen (Prot.-I S. 9). Am 30. November 2010 – rund sechs Monate später – wurde ausgeführt, er gehe das Projekt sorgfältig an (Prot.-I S. 20). Weiter führte er auf entsprechende Frage aus, seine Idee sei eine betreute Wohnstätte für 12 Jugendliche ab 16 Jahren. Er habe dazu einen Verein gegründet und sei nun auf der Suche nach Geldgebern. Konkrete Zusagen habe er bis anhin nicht erhalten. Er führe Gespräche mit den Verantwortlichen der Gemeinden und Privaten. Er sei auf der Suche nach einem geeigneten Mietobjekt, sei aber nicht in der

Lage, ein Mietzinsdepot von mehreren tausend Franken zu leisten. Die Verwirklichung seines Projekts sei jedenfalls realistischer, als wieder eine Arbeitsstelle als Heilpädagoge zu finden. Als er gekündigt habe, sei er davon ausgegangen, dass er ohne Probleme wieder eine neue Stelle finden würde. Er habe aber feststellen müssen, dass sich heute bis zu hundert Personen für eine Stelle bewerben (Prot.-I S. 24 f.). In der Berufungsschrift lässt der Gesuchsteller ausführen, seine Pläne hätten sich als kaum realisierbar erwiesen (act. 47 S. 4).

5.10. Der Gesuchsteller hat zutreffend darauf hingewiesen, dass sein Projekt keine realistischen Aussichten auf eine konkrete Umsetzung hatte. Aufgrund seiner beschränkten finanziellen Verhältnisse war es ihm nicht möglich, eine grössere Wohnung zu mieten, um sodann im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit ein betreutes Wohnheim für Jugendliche aufzubauen und anzubieten. Es erstaunt unter den gegebenen Umständen nicht, dass der Gesuchsteller für sein Projekt keine Geldgeber bzw. Investoren ausfindig machen konnte. Der Gesuchsteller hat seine Arbeitsstelle gekündigt, um eine selbständige Erwerbstätigkeit aufzubauen. Wieso er vor Aussprechung der Kündigung keine Abklärungen hinsichtlich der Planung, Möglichkeiten und Erfolgsaussichten eines solchen Projekts tätigte, ist nicht verständlich und geradezu leichtfertig.

5.11. Der Gesuchsteller hat in der Folge Arbeitslosengelder bezogen. Es stellt sich die Frage, ob er sich in dieser Zeit, als er sich mit dem – sich als unrealistisch herausgestellten – Projekt beschäftigte, auch ernsthaft und unverzüglich um eine Stelle bemühte und insbesondere auch jederzeit bereit war, eine neue Arbeitsstelle anzunehmen. Dass am 27. April 2011 der Höchstanspruch von 400 Taggeldern innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug ausgeschöpft wurde, ist belegt (act. 48/2). Der Gesuchsteller macht geltend, "sich mindestens seit dem Zeitpunkt, als sein Plan für eine selbständige Tätigkeit als unrealistisch beurteilt werden musste", intensiv um eine Erwerbstätigkeit bemüht zu haben (act. 47 S. 6). Ab welchem Zeitpunkt er sein Projekt selber als unrealistisch einstufte, bleibt offen. Den Akten ist immerhin zu entnehmen, dass der Gesuchsteller am 30. November 2010 auf entsprechende Frage, ob er sich nicht eingestehen müsse, dass sein Projekt so nicht realisierbar sei, ausführte, die Verwirklichung seines

Projekts sei realistischer, als wieder eine Arbeitsstelle als Heilpädagoge zu finden (Prot.-I S. 25). Um darzulegen, dass er alles ihm Zumutbare unternommen habe, um seine Arbeitslosigkeit beenden zu können, reichte der Gesuchsteller zahlreiche Absagen auf von ihm verfasste Bewerbungsschreiben ein. Die Absagen datieren von Dezember 2009 bis Dezember 2011 (act. 48/3). Bei der Durchsicht fällt auf, dass neben den wohlwollenden Standardschreiben auch Schreiben eingereicht wurden, welche den Gesuchsteller auf sein unvollständiges Bewerbungsdossier hinweisen. Im Schreiben vom 12. Juli 2010 der J._____, steht: "Im Weiteren erlauben wir uns darauf hinzuweisen, dass die Aufmachung Ihres Bewerbungsdossiers nicht den gängigen Erwartungen entspricht." Das K._____ schreibt in der Absage vom 8. Februar 2011: "Zudem erwarten wir ein vollständiges Dossier. Dies beinhaltet neben dem Lebenslauf sämtliche Arbeitszeugnisse, Unterlagen betreffend Aus- und Weiterbildung sowie ein Bewerbungsschreiben. Aufgrund der fehlenden Ausbildung und des unvollständigen Dossiers können wir Ihre Bewerbung nicht berücksichtigen." Auch später wurde der Gesuchsteller von der L._____ Stiftung mit Schreiben vom 6. Dezember 2011 auf folgendes hingewiesen: "Da Sie uns kein vollständiges Dossier (Diplome, Fähigkeitszeugnisse, etc.) sandten, ist es uns leider nicht möglich, Ihre Bewerbung zu prüfen bzw. zu berücksichtigen." Es erstaunt, dass der Gesuchsteller seine Bewerbungsunterlagen nicht überarbeitete, zumal in den Absagen mehrmals Bezug auf sein unzureichendes Bewerbungsdossier genommen wurde. Es ist nicht weiter zu erläutern, dass eine ernsthafte Stellensuche eine saubere und den gängigen Erwartungen entsprechende vollständige Bewerbung voraussetzt (Bewerbungsschreiben, Lebenslauf, Zeugnisse etc.).

Der Gesuchsteller wurde im Rahmen des Berufungsverfahrens aufgefordert, seine vollständigen Bewerbungsdossiers einzureichen (vgl. act. 72). Dieser Aufforderung ist er nicht bzw. nur ungenügend nachgekommen. Die Ausführungen des Gesuchstellers, wonach er zwei Kurse zum Thema Bewerbung besucht habe und folglich in der Lage sei, ein ordentliches und ansprechendes Bewerbungsdossier zu erstellen (act. 76, act. 77/2-3), vermögen daran nichts zu ändern. Auch die Aufzählung, wie er seine Bewerbungen in der Regel zusammen stelle, ersetzt die Einreichung der verlangten Bewerbungsdossiers nicht. Der Gesuchsteller un-

terlässt es zudem darzulegen, weshalb es ihm nicht möglich gewesen sei, der Aufforderung der Kammer nachzukommen. Weshalb er keine aktuellen Absagen, nur solche aus den Monaten Januar und Februar 2012 einreichte, ist ferner auch nicht nachvollziehbar (act. 77/4). Sodann reichte er lediglich fünf Bewerbungsschreiben, seinen Lebenslauf sowie das Arbeitszeugnis des I. _____ vom 30. Dezember 2009 ein (act. 77/5-7). Der Gesuchsteller hat es unterlassen, seine vollständigen Bewerbungsdossiers einzureichen, weshalb seine Bewerbungsbemühungen nicht abschliessend beurteilt werden können. Aufgrund der eingereichten Bewerbungsunterlagen ist allerdings zu folgern, dass sich der Gesuchsteller nicht sorgfältig bzw. mit mangelhaften oder unvollständigen Unterlagen beworben hat.

5.12. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass nicht nachvollziehbar ist, wie der Gesuchsteller im Wissen um seine Unterstützungspflicht gegenüber seinen Kindern seine gutbezahlte Arbeitsstelle aufgeben konnte, ohne ein konkretes Konzept zu haben bzw. wieso er sich nach der Kündigung nicht unverzüglich und ernsthaft um eine neue Arbeitsstelle bemühte. Der Gesuchsteller hat freiwillig darauf verzichtet, ein für den Familienunterhalt ausreichendes Einkommen zu erzielen, weshalb nachfolgend auf das (hypothetische) Einkommen abzustellen ist, das er bei gutem Willen hätte verdienen können (vgl. dazu FamKomm Scheidung/SCHWENZER Art. 125 ZGB N 16).

5.13. Der Gesuchsteller war zuletzt vom 22. August 1994 bis 2. Oktober 2009 als Sozialpädagoge und Gruppenleiter im I. _____ in G. _____ tätig (act. 77/7) und erzielte ein Einkommen von Fr. 7'218.75 netto (act. 50 S. 17). Aus seinem Lebenslauf geht hervor, dass er 1983-1988 Mathematik studierte und 1988-1991 in ... [europäischer Staat] eine Ausbildung als Sozialpädagoge absolvierte. In den Jahren 2008-2009 bildete er sich zum Praxisausbildner weiter (act. 77/6). Gemäss eigenen Angaben verfügt er über ein Diplom als Sozialpädagoge und ein Diplom der Höheren Fachschule für Sozialpädagogik (act. 76 S. 2 unten). Der Gesuchsteller ist somit, wie er selber auf entsprechende Frage anlässlich der Verhandlung vom 30. November 2010 ausführte, diplomierter Sozialpädagoge (Prot.-I S. 27). Hingegen ist es zutreffend, dass er kein Diplom als Heilpädagoge besitzt.

5.14. Der Gesuchsteller verfügt über eine abgeschlossene Berufsausbildung als Sozialpädagoge und über 15 Jahre Berufserfahrung in einem heilpädagogischen Sonderschulheim. Zudem hat er sich zum Praxisausbildner weitergebildet. Wie die Vorinstanz bei der Festlegung der Höhe des hypothetischen Einkommens richtig ausführte, ist in realistischer Weise nicht davon auszugehen, dass der Gesuchsteller (in absehbarer Zeit) wieder ein Einkommen von Fr. 7'218.75 netto erzielen wird. Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass der Gesuchsteller als unselbständiger Heilpädagoge ein Einkommen von rund Fr. 6'500.– netto erzielen könnte (act. 50 S. 17). Die richtige Berufsbezeichnung des Gesuchstellers ist Sozialpädagoge. Sozialpädagogische Arbeitsfelder finden sich im Erziehungs-, Gesundheits- und Sozialwesen. Beispiele für solche Berufs- und Tätigkeitsfelder sind Heime mit unterschiedlichen Aufträgen (wie Sonderschulheime, Behinderteneinrichtungen, Therapieheime), Wohngemeinschaften (für psychisch Kranke, Behinderte, Alterswohngruppen), Horte, Internate, Freizeitzentren und Jugendhäuser, Eingliederungs- und Rehabilitationszentren sowie Institutionen des Strafvollzuges.

Mit Blick auf den vom Bundesamt für Statistik zur Verfügung gestellten individuellen Lohnrechner (www.lohnrechner.bfs.admin.ch) ist die Vorinstanz – entgegen den Ausführungen des Gesuchstellers – zu Recht von einer abgeschlossenen Berufsausbildung ausgegangen. Wird das Profil des Gesuchstellers auf dem von ihm mit der Berufung eingereichten Auszug (Salarium) dahingehend abgeändert (vgl. act. 48/5), dass er über eine abgeschlossene Berufsausbildung und 15 (anstatt wie von ihm eingetragen 5) Dienstjahre verfügt, ergibt dies einen monatlichen Bruttolohn (für Männer) von Fr. 6'993.– (vgl. act. 80; Branche: Heime [ohne Erholungs- und Ferienheime], Region: Zürich, Tätigkeit: pädagogische Tätigkeiten, Anforderungsniveau: selbständige und qualifizierte Arbeiten, Stellung: ohne Kaderfunktion, Arbeitszeit (Stunden): 42.5, Ausbildung: abgeschlossene Berufsausbildung, Alter: 51, Dienstjahre: 15, Unternehmensgrösse: weniger als 20 Beschäftigte, Aufenthaltsstatus: Schweiz, Auszahlung: 13 Monatslöhne, Sonderzahlungen: Nein, Stunden/Monatslohn: Monatslohn). Aufgrund der vorstehenden Erhebung erscheint das von der Vorinstanz ermittelte und dem Gesuchsteller hypothetisch angerechnete Nettoeinkommen etwas zu hoch. Unter Berücksichtigung der Zusatzausbildung des Gesuchstellers als Praxisausbildner und seiner zuletzt

ausgeübten Leitungsfunktion sowie der in Abzug zu bringenden Sozialabgaben erscheint die Erzielung eines hypothetischen Einkommens in der Höhe von Fr. 6'100.– netto als tatsächlich möglich und zumutbar.

6. Erwägungen und Parteidarstellungen zum Bedarf der Parteien

6.1. Im angefochtenen Entscheid ist die Vorinstanz von einem Bedarf der Gesuchstellerin und der beiden Kinder von August 2009 bis Juni 2011 von Fr. 6'649.– und ab Juli 2011 von Fr. 7'694.– ausgegangen. Für die Zeit während der Ausbildung der Gesuchstellerin zur Primarlehrerin wurde ein reduzierter Bedarf von Fr. 5'388.– ermittelt (vgl. act. 50 S. 11-15 und 27). Beim Gesuchsteller ist die Vorinstanz von einem Bedarf von August 2009 bis Juni 2011 von Fr. 5'022.– und ab Juli 2011 von Fr. 4'996.– ausgegangen. Für die Zeit während der Ausbildung der Gesuchstellerin wurde auch beim Gesuchsteller ein reduzierter Bedarf berechnet, nämlich von Fr. 4'293.– (vgl. act. 50 S. 18-22 und 27).

6.2. Der Gesuchsteller macht in der Berufungsschrift geltend, die im Bedarf der Parteien berücksichtigten Beträge für Steuern seien von der Vorinstanz nicht richtig berechnet worden. So betrage die Steuerbelastung der Gesuchstellerin von August 2009 bis Juni 2011 Fr. 355.– pro Monat, anstatt der von der Vorinstanz berechneten Fr. 740.–. Auch für die zweite Phase sei der Gesuchstellerin anstatt der von der Vorinstanz angenommenen Fr. 740.– ein Betrag von Fr. 466.– zu berücksichtigen. In seinem Bedarf betrage die Steuerbelastung von August 2009 bis Juni 2011 Fr. 391.– pro Monat, anstatt der von der Vorinstanz berechneten Fr. 400.–. Für die Phase ab Juli 2011 sei bei ihm anstatt der von der Vorinstanz angenommenen Fr. 300.– ein Betrag von Fr. 428.– für Steuern zu berücksichtigen. Bei einer allfälligen Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge sei im Weiteren das Konkubinat der Gesuchstellerin mit ihrem neuen Partner zu berücksichtigen (act. 47 S. 9 f.).

6.3. Die Gesuchstellerin macht geltend, es hätte unter Berücksichtigung des Gedankens der Gleichberechtigung bei beiden Gesuchstellern derselbe Mietzins von Fr. 1'000.– berücksichtigt werden sollen. Es handle sich um ein kaum nachvollziehbares Missverhältnis, dass der Mietzins des Gesuchstellers den ihrigen in der

ersten Berechnungsphase mit den beiden Kindern um Fr. 455.– übersteige. Im Weiteren habe die Vorinstanz dem Gesuchsteller Schulkosten von Fr. 695.– pro Monat im Bedarf berücksichtigt, obwohl er nie für die Schulkosten aufgekommen sei (act. 53 S. 10). Weiter führt die Gesuchstellerin aus, dem Gesuchsteller seien für die Zeit bis Juni 2011 die anteilmässig bezahlten Kreditraten einberechnet worden. Sie habe von August 2009 bis Dezember 2009 ebenfalls Kreditraten von Fr. 652.30 bezahlt, weshalb ihr ein Betrag von Fr. 142.– im Bedarf zu berücksichtigen sei. Weiter geht die Gesuchstellerin bei einem Gesamteinkommen von Fr. 11'775.60 sowie einem Gesamtbedarf von Fr. 10'252.10 von Steuern der Gesuchstellerin von Fr. 471.70 und beim Gesuchsteller von Fr. 257.40 aus (act. 53 S. 11). Selbst wenn die Schulkosten beim Gesuchsteller berücksichtigt würden und ansonsten von den Vorgaben der Vorinstanz ausgegangen werde, liege die Steuerlast ab Juli 2011 bei der Gesuchstellerin bei Fr. 530.30 und beim Gesuchsteller bei Fr. 279.55 pro Monat. Bei der Berechnung der Vorinstanz sei nicht berücksichtigt worden, dass der Kredit am 1. Januar 2014 abbezahlt sein werde. Bei einem Gesamtkredit von Fr. 39'138.– und monatlichen Zahlungen von Fr. 652.30 sei der Kredit in fünf Jahren abbezahlt. Spätestens auf diesen Zeitpunkt reduziere sich der Bedarf des Gesuchstellers, weshalb dann sogar Unterhaltszahlungen von Fr. 930.– pro Kind möglich seien. Auch wenn die Schulkosten im Bedarf des Gesuchstellers belassen würden, rechtfertige sich der von der Vorinstanz aufgestellte Unterhaltsbetrag von Fr. 750.– pro Kind (act. 53 S. 12 f.). Die Gesuchstellerin erklärt weiter, seit dem 1. Mai 2011 mit ihrem neuen Partner zusammen zu wohnen, was zu einer gesamthaften Reduktion von Fr. 250.– in ihrem Bedarf führe (act. 53 S. 12 f.). Zusammenfassend macht die Gesuchstellerin geltend, die von der Vorinstanz festgesetzten Unterhaltsbeiträge seien beizubehalten (act. 53 S. 2 und 13).

6.4. In den nachstehenden Bedarfsrechnungen werden nur die umstrittenen Bedarfspositionen erläutert. Die restlichen Bedarfspositionen werden den Erwägungen der Vorinstanz folgend übernommen (vgl. act. 50 S. 11 ff.).

7. Bedarf der Gesuchstellerin

7.1. Im Bedarf der Gesuchstellerin ist in der ersten Berechnungsphase (1. August 2009 bis 30. April 2011) insbesondere die Höhe der Steuern umstritten. Steuerliche Verpflichtungen sind bei der Festlegung von Unterhaltsbeiträgen grundsätzlich angemessen zu berücksichtigen (BGE 114 II 393 Erw. 4b). Der Gesuchsteller macht einen Betrag von Fr. 355.– und die Gesuchstellerin einen solchen von Fr. 471.70 geltend (act. 47 S. 9, act. 53 S. 11). Die Vorinstanz hielt einen Betrag von Fr. 740.– als angemessen (act. 50 S. 14). Da sich in Bezug auf die Steuerbelastung der Gesuchstellerin nur eine provisorische Rechnung für die Staats- und Gemeindesteuern 2009 in den Akten befindet (act. 10/3), ist der Betrag – wie bereits vor Vorinstanz – zu schätzen. Gestützt auf das eigene Erwerbseinkommen der Gesuchstellerin, der mutmasslichen steuerlichen Abzüge sowie der zu berücksichtigenden Unterhaltsbeiträge des Gesuchstellers ist von einem steuerbaren Einkommen der Gesuchstellerin von rund Fr. 60'000.– auszugehen, was gemäss dem Steuerrechner des Kantons Zürich zu einer durchschnittlichen monatlichen Steuerbelastung der Gesuchstellerin von Fr. 455.– führt (vgl. act. 81, Staats- und Gemeindesteuern von ca. Fr. 4'950.– und Bundessteuer von ca. Fr. 500.–).

7.2. Die Gesuchstellerin führt aus, sie habe von August 2009 bis Dezember 2009 ebenfalls Kreditraten von je Fr. 652.30 bezahlt, weshalb ihr – der Berechnungsmethode der Vorinstanz folgend – ein Betrag von Fr. 142.– im Bedarf zu berücksichtigen sei (act. 53 S. 11). Die Vorinstanz führte aus, der Gesuchsteller bezahle zur Zeit die monatlichen Kreditraten für den für gemeinsame Zwecke aufgenommenen Kredit von Fr. 652.30 alleine zurück. Dies sei nicht immer der Fall gewesen. Von August 2009 bis Dezember 2009 habe die Gesuchstellerin die Raten übernommen. Der Gesuchsteller habe somit im Zeitraum zwischen Anfang August 2009 und Ende Juni 2011 insgesamt 18 Raten, die Gesuchstellerin deren 5 bezahlt. Der beim Gesuchsteller bis Ende Juni 2011 zu berücksichtigende Anteil betrage demnach 18/23 der gesamten Kreditrate, mithin gerundet Fr. 511.– (act. 50 S. 20). Den Ausführungen der Gesuchstellerin ist zuzustimmen. Die von

ihr bezahlten fünf Kreditraten sind in ihrem Bedarf mit Fr. 142.– gerundet zu berücksichtigen (652.30 x 5 ./ 23).

7.3. Für die Zeit von August 2009 bis April 2011 ist sodann von folgendem Bedarf der Gesuchstellerin zusammen mit den Kindern auszugehen:

Grundbetrag Gesuchstellerin	1'350.–
Grundbetrag C. _____	600.–
Grundbetrag D. _____	600.–
Miete	1'000.–
Hausrat- und Haftpflichtversicherung	28.–
Telefon/Radio/TV	200.–
Krankenkasse (Gesuchstellerin und Kinder)	571.–
Arztselfstbehalte	100.–
Schulskosten	775.–
Schulmaterial	145.–
Mobilität	375.–
Hobbies Kinder	165.–
Einzahlung Säule 3a	0.–
Rückzahlung Kreditschulden	142.–
Steuern	455.–
Total Bedarf:	6'506.–

7.4. Für die nächste Zeitspanne ist einerseits die Steuerbelastung der Gesuchstellerin umstritten und andererseits sind die Bedarfspositionen dem Umstand anzupassen, dass die Gesuchstellerin – wie sie selber ausführt – seit dem 1. Mai 2011 mit ihrem neuen Partner zusammen wohnt (act. 53 S. 13).

Der Gesuchsteller führt aus, die Steuerbelastung der Gesuchstellerin betrage in der zweiten Phase monatlich Fr. 466.–, anstatt der von der Vorinstanz angenommenen Fr. 740.– (act. 47 S. 9). Die Gesuchstellerin hingegen beziffert den monatlichen Beitrag für Steuern auf Fr. 530.30 (act. 53 S. 12). Wie bereits vorstehend ausgeführt, muss die Steuerbelastung der Gesuchstellerin auch für den Zeitraum ab Mai 2011 geschätzt werden. Da sich das Einkommen der Gesuchstellerin und die vom Gesuchsteller zu leistenden Unterhaltsbeiträge in etwa gleich bleiben, ist weiterhin von einer veranschlagten Steuerbelastung im Umfang von

durchschnittlich Fr. 455.– pro Monat auszugehen (vgl. act. 81, Staats- und Gemeindesteuern von ca. Fr. 4'950.– und Bundessteuer von ca. Fr. 500.–).

7.5. Seit dem 1. Mai 2011 wohnt die Gesuchstellerin mit ihrem neuen Partner zusammen und macht dafür Mietkosten von Fr. 1'400.– geltend (act. 53 S. 13, act. 54/6). Der Gesuchsteller führt aus, die Gesuchstellerin hätte nachweisen müssen, dass sie nur die Hälfte der effektiven Kosten für die Wohnung zu tragen habe (act. 61 S. 2 f.). In seiner Berufungsschrift ging er bei der Annahme eines Konkubinats von einer daraus resultierenden Mietzinsreduktion von rund Fr. 200.– aus (act. 47 S. 10). Der Mietzins für die Mitbenützung der 4 ½-Zimmer Parterrewohnung für die Gesuchstellerin und die beiden Kinder im Umfang von Fr. 1'400.– erscheint angemessen und ist belegt (act. 54/6). Der von der Vorinstanz berücksichtigte Mietzins von Fr. 1'600.– ist daher um Fr. 200.– zu reduzieren. Die Kosten für die Hausrat- und Haftpflichtversicherung sind hingegen in der ausgewiesenen Höhe beizubehalten, da diese auch weiterhin von der Gesuchstellerin zu tragen sind (act. 10/10). Wie die Gesuchstellerin selber ausführt, reduziert sich auch der Grundbetrag um Fr. 100.– auf Fr. 1'250.– (vgl. dazu Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich zu den Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009, Ziffer II./2.1). Sodann ist die Bedarfsposition Telefon/Radio/TV um Fr. 50.– auf Fr. 150.–, wie sie auch dem Gesuchsteller für sich alleine zustehen (act. 50 S. 15), herabzusetzen.

7.6. Es ist demnach von Mai 2011 bis Dezember 2013 (vgl. nachstehende Ausführungen) von folgendem Bedarf der Gesuchstellerin zusammen mit den Kindern auszugehen:

Grundbetrag Gesuchstellerin	1'250.–
Grundbetrag C. _____	600.–
Grundbetrag D. _____	600.–
Miete	1'400.–
Hausrat- und Haftpflichtversicherung	28.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Krankenkasse (Gesuchstellerin und Kinder)	591.–
Arztselfstbehalte	100.–

Schulkosten	1'200.–
Schulmaterial	145.–
Mobilität	375.–
Hobbies Kinder	165.–
Einzahlung Säule 3a	0.–
Steuern	455.–
Total Bedarf:	7'059.–

7.7. Wie sich nachfolgend zeigt (Ziff. 8.4.), wird der im Bedarf des Gesuchstellers berücksichtigte Kredit per Ende Dezember 2013 abbezahlt sein, weshalb sich die Unterhaltsbeiträge ab diesem Zeitpunkt erhöhen, was auch eine höhere Steuerbelastung der Gesuchstellerin zur Folge haben wird. Daher ist der Gesuchstellerin ab 1. Januar 2014 ein Betrag im Umfang von Fr. 510.– für die Steuern zu berücksichtigen (act. 82, steuerbares Einkommen von Fr. 68'000.– ergibt Staats- und Gemeindesteuern von ca. Fr. 5'490.– sowie Bundessteuern von ca. Fr. 660.–).

7.8. Ab Januar 2014 ist dementsprechend von folgendem Bedarf der Gesuchstellerin zusammen mit den Kindern auszugehen:

Grundbetrag Gesuchstellerin	1'250.–
Grundbetrag C. _____	600.–
Grundbetrag D. _____	600.–
Miete	1'400.–
Hausrat- und Haftpflichtversicherung	28.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Krankenkasse (Gesuchstellerin und Kinder)	591.–
Arztselfstbehalte	100.–
Schulkosten	1'200.–
Schulmaterial	145.–
Mobilität	375.–
Hobbies Kinder	165.–
Einzahlung Säule 3a	0.–
Steuern	510.–
Total Bedarf:	7'114.–

7.9. Den Erwägungen der Vorinstanz folgend ist für die Zeit, in welcher die Gesuchstellerin eine Ausbildung zur Primarlehrerin absolvieren wird, eine weitere

Berechnungsphase zu erstellen. In dieser Zeitspanne von eineinhalb Jahren haben sich die Parteien einzuschränken und es ist nur das um die Steuern erweiterte Existenzminimum zu berücksichtigen. Der von der Vorinstanz ermittelte Bedarf kann grundsätzlich so übernommen werden (vgl. act. 50 S. 14 f.). Allerdings sind der Grundbetrag und die Mietkosten aufgrund des von der Gesuchstellerin gelebten Konkubinats zu reduzieren. Auch die monatlich anfallenden Kosten für das Schulmaterial der Kinder von Fr. 145.– (vgl. act. 50 S. 13) sind im Bedarf der Gesuchstellerin zu berücksichtigen. Hingegen können die Schulkosten nur berücksichtigt werden, wenn die Ausbildung der Gesuchstellerin in den Zeitraum ab dem 1. Januar 2014 fällt, da ab diesem Zeitpunkt keine Kreditraten mehr zu bezahlen sind und der Gesuchsteller dadurch höhere Unterhaltsbeiträge bezahlen kann. Da sich das Einkommen der Gesuchstellerin aufgrund der beruflichen Weiterbildung erheblich reduziert, ist gemäss der Tabelle ... der M._____ Schule (Schuljahr 2010/2011) noch mit monatlichen Schulkosten im Umfang von Fr. 590.– zu rechnen (vgl. act. 26/6).

7.10. Während der Ausbildung der Gesuchstellerin zur Primarlehrerin gestaltet sich ihr Bedarf zusammen mit den Kindern wie folgt (bis 31. Dezember 2013):

Grundbetrag Gesuchstellerin	1'250.–
Grundbetrag C._____	600.–
Grundbetrag D._____	600.–
Miete	1'400.–
Hausrat- und Haftpflichtversicherung	28.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Krankenkasse (Gesuchstellerin und Kinder)	410.–
Schulmaterial	145.–
Mobilität	250.–
Steuern	400.–
Total Bedarf:	5'233.–

7.11. Fällt die Ausbildung der Gesuchstellerin in den Zeitraum ab dem 1. Januar 2014, erweitert sich der Bedarf um die Schulkosten von Fr. 590.– auf **Fr. 5'823.–**.

8. Bedarf des Gesuchstellers

8.1. Die Gesuchstellerin macht geltend, es hätte für die erste Berechnungsphase für beide Gesuchsteller derselbe Mietzins von Fr. 1'000.– berücksichtigt werden sollen. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb beim Gesuchsteller von einem Mietzins von Fr. 1'455.– ausgegangen worden sei. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass bei ihr mit den beiden Kindern nur ein Mietzins von Fr. 1'000.– berücksichtigt worden sei (act. 53 S. 10).

Die Vorinstanz erwog, der monatliche Mietzins des Gesuchstellers habe gemäss unbestrittener Behauptung der Gesuchstellerin für seine Einzimmerwohnung bis Ende März 2011 Fr. 400.– betragen. Diese Wohnsituation habe aber weder dem bisherigen Lebensstandard entsprochen, noch sei sie für die Besuche der beiden Kinder geeignet gewesen. Wenn sich der Gesuchsteller bisher freiwillig in seiner Wohnsituation eingeschränkt habe, dürfe dies nicht einseitig zugunsten der Gesuchstellerin berücksichtigt werden. Gleichzeitig sei aber zu beachten, dass sich auch die Gesuchstellerin mit den Kindern mit einer bescheidenen Wohnsituation begnüge, selbst wenn die Wohnungsmiete wohl auch deshalb nur Fr. 1'000.– betrage, weil es sich dabei um eine interne Wohnung beim Arbeitsplatz der Gesuchstellerin handle. Insgesamt erscheine es gerechtfertigt, dem Gesuchsteller auch rückwirkend den aktuellen Mietzins von Fr. 1'455.– als hypothetische Wohnkosten anzurechnen (act. 50 S. 19).

Den Überlegungen der Vorinstanz kann nicht zugestimmt werden. Aufgrund der knappen finanziellen Verhältnisse erscheint es unangemessen, beim Gesuchsteller für insgesamt 23 Monate einen Mietzins von Fr. 1'455.– zu berücksichtigen, wenn bei ihm in dieser Berechnungsphase effektiv nur 2 Monate lang ein solcher angefallen ist. Während 21 Monaten bezahlte er nur einen bescheidenen Mietzins von Fr. 400.–. Auch wenn dem Gesuchsteller für die Zeit von August 2009 bis Mai 2011 ein Mietzins von Fr. 1'000.– angerechnet wird, ist der Tatsache, dass er sich in seiner Wohnsituation einschränkte, Genüge getan. Es sind bei ihm somit in der ersten Berechnungsphase Fr. 1'000.– für Wohnkosten zu berücksichtigen.

8.2. Die Gesuchstellerin bringt weiter vor, der Gesuchsteller sei bis anhin nie für die Schulkosten aufgekommen (act. 53 S. 10). Der Gesuchsteller wurde mit Beschluss vom 20. September 2012 dazu aufgefordert, darzutun und zu belegen, dass und inwiefern er sich seit dem 1. August 2009 an den Schulkosten für seine Kinder beteiligt hat und weiterhin beteiligt (act. 72). Dieser Aufforderung kam der Gesuchsteller nicht nach. In seiner Eingabe vom 31. Oktober 2012 führt er aus, er sei grundsätzlich verpflichtet, einen Beitrag an die Schulkosten zu leisten. Als Bestätigung dafür reichte er die ...beitragsregelung vom 16. März 2009 der M. _____ Schule ein (act. 77/1). Weiter macht er geltend, der monatliche Minimalbetrag betrage Fr. 500.–. Solange er keinen höheren Betrag leisten könne, müsse er diesen Minimalbetrag bezahlen. Dass ihm dies mit der Sozialunterstützung nicht möglich sei, liege auf der Hand. Entsprechend seien auf seiner Seite in den letzten Monaten Schulden angewachsen (vgl. act. 76 S. 2). Belege über in der Vergangenheit geleistete Schulkosten reichte der Gesuchsteller keine ein. Er macht zwar geltend, ihm seien durch die Nichtbezahlung der Schulkosten Schulden angefallen. Er unterlässt es aber, diesbezügliche Rechnungen, Zahlungserinnerungen oder Betreibungen einzureichen. Es ist davon auszugehen, dass der Gesuchsteller seit August 2009 keine Schulbeiträge entrichtet hat und von der Schule dafür auch nicht belangt worden ist. Folglich sind dem Gesuchsteller im Bedarf keine Aufwendungen für die Schulkosten zu berücksichtigen.

8.3. Der Gesuchsteller macht geltend, in seinem Bedarf seien die Beiträge für die Steuern unzutreffend berechnet worden. Seine Steuerbelastung betrage in der ersten Phase nur Fr. 391.– pro Monat, anstatt der von der Vorinstanz berechneten Fr. 400.–. In der zweiten Berechnungsphase sei ihm hingegen ein Betrag von Fr. 428.– für die Steuern zu berücksichtigen (act. 47 S. 9 f.). Die Gesuchstellerin führt aus, die Steuern des Gesuchstellers würden in der ersten Phase Fr. 257.40 betragen (act. 53 S. 11). Die Vorinstanz erwog, unter Berücksichtigung des anrechenbaren Erwerbseinkommens des Gesuchstellers und seinen zu leistenden Unterhaltsbeiträgen erscheine von August 2009 bis Juni 2011 ein Betrag von Fr. 400.– angemessen. Aufgrund der veränderten finanziellen Verhältnisse des Gesuchstellers ab Juli 2011 sei mit einer monatlichen Steuerbelastung von Fr. 300.– zu rechnen (act. 50 S. 20 f.).

Wie vorstehend (unter Ziff. 5.3) ausgeführt, hat der Gesuchsteller in der ersten Berechnungsphase vom 1. August 2009 bis 30. April 2011 ein höheres als von der Vorinstanz festgestelltes Einkommen erzielt. Dementsprechend fällt auch seine Steuerbelastung höher aus. Aufgrund der eingereichten provisorischen Rechnungen für die Staats- und Gemeindesteuern 2009 und 2010 (act. 28/6, act. 28/10), der (allerdings nicht unterschriebenen) Steuererklärung 2009 (act. 28/12) und dem ermittelten durchschnittlichen Nettoeinkommen von Fr. 6'070.– ist unter Berücksichtigung der steuerlichen Abzüge sowie der geschuldeten Unterhaltsbeiträge von einem steuerbaren Einkommen von mindestens Fr. 50'000.– auszugehen. Gemäss dem Steuerrechner des Kantons Zürich ergibt dies Staats- und Gemeindesteuern von rund Fr. 4'770.– sowie Bundessteuern von rund Fr. 500.–. Dies führt zu einer monatlichen Steuerbelastung von gerundet Fr. 440.– (vgl. act. 83). Da das in der ersten Phase vom 1. August 2009 bis 30. April 2011 vom Gesuchsteller effektiv erzielte Einkommen ungefähr mit dem ihm ab 1. Mai 2011 angerechneten hypothetischen Einkommen übereinstimmt, ist die monatliche Steuerbelastung auch in den weiteren Phasen auf Fr. 440.– zu veranschlagen.

8.4. Die Gesuchstellerin moniert, dass im angefochtenen Entscheid ausser Acht gelassen worden sei, dass der Gesamtkredit (bei dem dem Gesuchsteller im Bedarf berücksichtigten monatlichen Kreditraten von Fr. 652.30) innert 5 Jahren abbezahlt sein werde. Das führe dazu, dass sich der Bedarf des Gesuchstellers ab 1. Januar 2014 reduziere und höhere Unterhaltsbeiträge möglich seien (act. 53 S. 12). Der Gesuchsteller führte bereits im Rahmen seiner Duplik vom 30. November 2011 aus, der Kredit werde Ende 2013 abbezahlt sein (act. 27 S. 9). Die Vorinstanz äusserte sich nicht zur Dauer der Kreditrückzahlung. Sie führte lediglich aus, es seien dem Gesuchsteller auch in der zweiten Berechnungsphase die entsprechenden Raten anzurechnen, da er die Rückzahlung des Kredits alleine übernehme (act. 50 S. 21).

Aus dem eingereichten Barkredit-Vertrag des Gesuchstellers mit der E. _____ vom 18. November 2008 geht hervor, dass der Kredit in 60 aufeinanderfolgenden monatlichen Raten von je Fr. 652.30, erstmals am 1. Januar 2009, zu-

rückzuzahlen ist (act. 28/4). Wie die Gesuchsteller zur Recht übereinstimmend ausführten, wird der Kredit bei 60 monatlichen Raten Ende 2013 abbezahlt sein. Folglich reduziert sich der Bedarf des Gesuchstellers wegen dem Wegfall dieser Bedarfsposition (Rückzahlung Kreditschulden) ab 1. Januar 2014 um Fr. 652.30.

8.5. Der Bedarf des Gesuchstellers von August 2009 bis April 2011 berechnet sich somit folgendermassen:

Grundbetrag	1'200.–
Wohnkosten	1'000.–
Krankenkasse	336.–
Mobiliar-/Haftpflchtversicherung	25.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Mobilität	250.–
Schulkosten	0.–
Rückzahlung Kreditschulden	511.–
Steuern	440.–
Total Bedarf:	3'912.–

8.6. Der Bedarf des Gesuchstellers gestaltet sich von Mai 2011 bis Dezember 2013 folgendermassen:

Grundbetrag	1'200.–
Wohnkosten	1'455.–
Krankenkasse	364.–
Mobiliar-/Haftpflchtversicherung	25.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Mobilität	350.–
Schulkosten	0.–
Rückzahlung Kreditschulden	652.–
Steuern	440.–
Total Bedarf:	4'636.–

8.7. Der Bedarf des Gesuchstellers ab Januar 2014 berechnet sich wie folgt:

Grundbetrag	1'200.–
Wohnkosten	1'455.–
Krankenkasse	364.–
Mobiliar-/Haftpflchtversicherung	25.–
Telefon/Radio/TV	150.–
Mobilität	350.–

Schulkosten	0.–
Rückzahlung Kreditschulden	0.–
Steuern	440.–
Total Bedarf:	3'984.–

8.8. Auch auf Seiten des Gesuchstellers ist für die Zeit, in welcher die Gesuchstellerin eine Ausbildung zur Primarlehrerin absolvieren wird, das um die Steuern (und Kreditraten) erweiterte Existenzminimum zu berechnen. Da unklar ist, ob die Gesuchstellerin die Ausbildung vor oder nach dem 1. Januar 2014 anfangen wird, sind beim Gesuchsteller zwei Berechnungsphasen anzustellen, nämlich mit und ohne Berücksichtigung der Rückzahlung der Kreditschulden. Im Übrigen können die von der Vorinstanz ermittelten Bedarfsposition unter Anpassung der Steuern von Fr. 300.– auf Fr. 440.– übernommen werden (act. 50 S. 21 f.).

8.9. Fällt die Ausbildung der Gesuchstellerin in die Zeit vor dem 31. Dezember 2013, ist von folgender Bedarfsrechnung des Gesuchstellers auszugehen:

Grundbetrag	1'200.–
Wohnkosten	1'455.–
Krankenkasse	291.–
Mobiliar-/Haftpflichtversicherung	25.–
Telefon/Radio/TV	120.–
Mobilität	250.–
Rückzahlung Kreditschulden	652.–
Steuern	440.–
Total Bedarf:	4'433.–

8.10. Fällt die Ausbildung der Gesuchstellerin in die Zeit ab dem 1. Januar 2014, reduziert sich der Bedarf des Gesuchstellers durch den Wegfall der Kreditraten von Fr. 652.– auf **Fr. 3'781.–**.

9. Unterhaltsberechnung

9.1. Die Vorinstanz hat für die Einkommens- und Bedarfsberechnung der Gesuchsteller drei Zeitabschnitte erstellt. Die erste Phase dauerte vom 1. August 2009 bis 30. Juni 2011, die zweite ab 1. Juli 2011 und die dritte während der Ausbildung der Gesuchstellerin zur Primarlehrerin (act. 50 S. 27). Die Unterhaltsbeiträge, die der Gesuchsteller für seine Kinder zu entrichten hat, wurden hingegen

ab dem 1. August 2009 bis 31. Juli 2011 und ab dem 1. August 2011 festgesetzt (act. 50 S. 26 Dispositivziffer 4). Es scheint sich dabei um ein Versehen zu handeln, ist in den Erwägungen des angefochtenen Entscheids doch von Unterhaltsbeiträgen von August 2009 bis und mit Juni 2011 sowie ab Juli 2011 die Rede (act. 50 S. 23).

In Übereinstimmung mit den im Rahmen der Bedarfsberechnung der Parteien gemachten Erwägungen ist für die Unterhaltsberechnung nachfolgend zwischen folgenden Bedarfsphasen zu unterscheiden: vom 1. August 2009 bis 30. April 2011, vom 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013, ab 1. Januar 2014 sowie während der Ausbildung der Gesuchstellerin, wobei auch in der letzten Phase eine Abgrenzung zwischen der Zeit vor und nach dem 1. Januar 2014 (mit und ohne Kreditratenzahlungen) vorzunehmen ist. Anzuführen bleibt, dass die von der Vorinstanz vorgenommene Aufteilung des Freibetrages in zwei Drittel an die Gesuchstellerin (mit Kindern) und ein Drittel an den Gesuchsteller angemessen erscheint und beizubehalten ist.

9.2. Unterhaltsberechnung vom 1. August 2009 bis 30. April 2011:

Bedarfsrechnung	Betrag
Bedarf Gesuchsteller	3'912.00
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	6'506.00
Total Bedarf	10'418.00
Einkommen Gesuchsteller	6'070.00
Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
Total Einkommen	12'360.00
Überschuss	1'942.00
<u>Berechnung Unterhaltsbeitrag:</u>	
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	6'506.00
./.. Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
+ 2/3 Überschuss (gerundet)	1'295.00
Unterhaltsbeitrag	1'511.00

Der vom Gesuchsteller zu entrichtende monatliche Unterhaltsbeitrag von gerundet Fr. 1'500.– ist je hälftig auf die Kinder zu verteilen. Somit ist der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Zeit vom 1. August 2009 bis 30. April 2011 Kinderunterhaltsbeiträge von monatlich je Fr. 750.– zu bezahlen. Sofern die Kinderzulagen während dieser Zeit nicht von der Gesuchstellerin sondern vom Gesuchsteller bezogen wurden, sind diese zusätzlich an die Gesuchstellerin zu entrichten.

Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass sich die Vorinstanz bei ihrer Unterhaltsberechnung verrechnet haben muss. Sie ist für die Zeit von August 2009 bis Juni 2011 von einem gemeinsamen Einkommen von Fr. 11'775.60 und von einem gemeinsamen Bedarf von Fr. 11'086.– ausgegangen, was einen Freibetrag von Fr. 689.60 ergab (vgl. act. 50 S. 22). Werden die von der Vorinstanz ermittelten Bedarfswahlen der Gesuchstellerin von Fr. 6'649.– (act. 50 S. 12) und des Gesuchstellers von Fr. 5'022.– (act. 50 S. 19) zusammengerechnet, ergäbe dies einen gemeinsamen Bedarf von Fr. 11'671.–, was zu einem Freibetrag von lediglich Fr. 104.60 führte.

9.3. Unterhaltsberechnung vom 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013:

Bedarfsrechnung	Betrag
Bedarf Gesuchsteller	4'636.00
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	7'059.00
Total Bedarf	11'695.00
Einkommen Gesuchsteller (hypothetisch)	6'100.00
Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
Total Einkommen	12'390.00
Überschuss	695.00
<u>Berechnung Unterhaltsbeitrag:</u>	
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	7'059.00
./. Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
+ 2/3 Überschuss (gerundet)	463.00
Unterhaltsbeitrag	<u>1'232.00</u>

Der vom Gesuchsteller zu entrichtende monatliche Unterhaltsbeitrag von gerundet Fr. 1'230.– ist je hälftig auf die Kinder zu verteilen. Somit ist der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013 Kinderunterhaltsbeiträge von monatlich je Fr. 615.– (zuzüglich allfällige Kinder- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

Auch in der zweiten Phase hat sich die Vorinstanz verrechnet. Sie ist irrtümlicherweise von einem gemeinsamen Bedarf von Fr. 12'635.– anstatt von Fr. 12'690.– ausgegangen (vgl. act. 50 S. 23).

9.4. Unterhaltsberechnung ab 1. Januar 2014:

Bedarfsrechnung	Betrag
Bedarf Gesuchsteller	3'984.00
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	7'114.00
Total Bedarf	11'098.00
Einkommen Gesuchsteller (hypothetisch)	6'100.00
Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
Total Einkommen	12'390.00
Überschuss	1'292.00
<u>Berechnung Unterhaltsbeitrag:</u>	
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	7'114.00
./. Einkommen Gesuchstellerin	6'290.00
+ 2/3 Überschuss (gerundet)	861.00
Unterhaltsbeitrag	1'685.00

Auch der vom Gesuchsteller in dieser Phase zu entrichtende monatliche Unterhaltsbeitrag von gerundet Fr. 1'680.– ist je hälftig auf die Kinder zu verteilen. Somit ist der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin ab dem 1. Januar 2014 bis zur Mündigkeit bzw. zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung der Kinder Unterhaltsbeiträge von monatlich je Fr. 840.– (zuzüglich allfällige Kinder- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

9.5. Fällt die Ausbildung der Gesuchstellerin in den Zeitraum bis zum 31. Dezember 2013 ergibt sich folgende Unterhaltsberechnung:

Bedarfsrechnung	Betrag
Bedarf Gesuchsteller	4'433.00
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	5'233.00
Total Bedarf	9'666.00
Einkommen Gesuchsteller (hypothetisch)	6'100.00
Einkommen Gesuchstellerin	3'607.00
Total Einkommen	9'707.00
Überschuss	41.00
<u>Berechnung Unterhaltsbeitrag:</u>	
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	5'233.00
./.. Einkommen Gesuchstellerin	3'607.00
+ 2/3 Überschuss	27.00
Unterhaltsbeitrag	1'653.00

Der vom Gesuchsteller zu entrichtende monatliche Unterhaltsbeitrag von gerundet Fr. 1'650.– ist je hälftig auf die Kinder zu verteilen. Somit ist der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin (während ihrer Ausbildung) für den Zeitraum bis zum 31. Dezember 2013 Kinderunterhaltsbeiträge von monatlich je Fr. 825.– (zuzüglich allfällige Kinder- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

9.6. Fällt die Ausbildung der Gesuchstellerin in den Zeitraum ab dem 1. Januar 2014 ergibt sich folgende Unterhaltsberechnung:

Bedarfsrechnung	Betrag
Bedarf Gesuchsteller	3'781.00
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	5'823.00
Total Bedarf	9'604.00
Einkommen Gesuchsteller (hypothetisch)	6'100.00
Einkommen Gesuchstellerin	3'607.00
Total Einkommen	9'707.00
Überschuss	103.00

Berechnung Unterhaltsbeitrag:	
Bedarf Gesuchstellerin und Kinder	5'823.00
./. Einkommen Gesuchstellerin	3'607.00
+ 2/3 Überschuss (gerundet)	69.00
Unterhaltsbeitrag	2'285.00

Der vom Gesuchsteller zu entrichtende monatliche Unterhaltsbeitrag beträgt demnach gerundet Fr. 2'280.– und ist je hälftig auf die Kinder zu verteilen. Von der Festlegung von persönlichen Unterhaltsbeiträgen an die Gesuchstellerin ist unter Berücksichtigung der Höhe des Betrages abzusehen. Der Gesuchsteller ist daher zu verpflichten, der Gesuchstellerin (während ihrer Ausbildung) ab 1. Januar 2014 Kinderunterhaltsbeiträge von monatlich je Fr. 1'140.– (zuzüglich allfällige Kinder- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen.

Anzufügen bleibt, dass der Vorinstanz auch in der von ihr erstellten dritten Phase beim Betrag des gemeinsamen Bedarfs ein Rechnungsfehler unterlaufen ist. Sie ging von einem gemeinsamen Bedarf von Fr. 8'924.– aus und kam somit (bei einem gemeinsamen Einkommen von Fr. 10'107.30) auf einen Freibetrag von Fr. 1'183.30. Werden die von der Vorinstanz ermittelten Bedarfswerte der dritten Phase der Gesuchstellerin von Fr. 5'388.– (act. 50 S. 15) und des Gesuchstellers von Fr. 4'293.– (act. 50 S. 22) zusammengerechnet, ergibt dies einen gemeinsamen Bedarf von Fr. 9'681.– bzw. einen Freibetrag von lediglich Fr. 426.30.

10. Kosten- und Entschädigungsfolgen

10.1. Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung (Dispositivziffern 11-13) ist zu bestätigen.

10.2. Der Gesuchsteller ist mit seiner Berufung grösstenteils unterlegen. Deshalb sind ihm in Anwendung von Art. 106 ZPO die Prozesskosten aufzuerlegen. Die Gerichtskosten sind jedoch zufolge der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO ist vorzubehalten. Die Entscheidunggebühren für das Rechtsmittelverfahren ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 bis 3 in

Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 5'000.– festzusetzen. Überdies erscheint eine Parteientschädigung für das Rechtsmittelverfahren von Fr. 4'000.00 als angemessen (§ 4 Abs. 1 bis 3 und § 11 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Der Ersatz der Mehrwertsteuer wurde verlangt, weshalb ein solcher zuzusprechen ist (vgl. act. 53 S.2).

Es wird erkannt:

1. Dispositivziffer 4 des Urteils des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Hinwil vom 21. Dezember 2011 wird aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, für die Kinder C._____ und D._____ folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- ab 1. August 2009 bis 30. April 2011: je Fr. 750.– pro Kind,
- ab 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013: je Fr. 615.– pro Kind,
- ab 1. Januar 2014 bis zur Mündigkeit bzw. zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung: je Fr. 840.–.

Für die Zeit, in der die Gesuchstellerin die Ausbildung zur Primarlehrerin absolviert und infolgedessen mit einem reduzierten Pensum von 50% erwerbstätig ist, wird der Gesuchsteller verpflichtet, für die Kinder folgende monatliche Unterhaltsbeiträge bezahlen: bis 31. Dezember 2013: je Fr. 825.– pro Kind; ab 1. Januar 2014 je Fr. 1'140.– pro Kind. Dieser Unterhaltsbeitrag ist ab Beginn der Ausbildung bis zu deren Abschluss, längstens für die Dauer von 18 Monaten, zu bezahlen. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, den Gesuchsteller unverzüglich und unaufgefordert über den Beginn und den Abschluss der Ausbildung sowie über ihren Beschäftigungsgrad während dieser Zeit zu informieren, sobald sie Kenntnis von diesen Daten hat oder sich Änderungen ergeben.

Diese Beiträge sind je monatlich im Voraus an die Gesuchstellerin zu bezahlen, auch über die Mündigkeit der Kinder hinaus, solange diese bei der Gesuchstellerin wohnen und keine eigenen Ansprüche gegen den Gesuchsteller geltend machen oder eine andere Zahlstelle bezeichnen.

Vertraglich oder gesetzliche Familienzulagen, auf deren Bezug der Gesuchsteller Anspruch hat, sind zusätzlich zu bezahlen."

2. Dispositivziffer 5 des Urteils des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Hinwil vom 21. Dezember 2011 wird aufgehoben.
3. Dispositivziffern 6 und 7 des Urteils des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Hinwil vom 21. Dezember 2011 werden aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"6. Basis der Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 4 bildet Folgendes:

Einkommen und Bedarf (mit Kindern) der Gesuchstellerin:

Nettoeinkommen: (87%-Pensum, inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	Fr.	6'290.–
Nettoeinkommen während der Ausbildung: (50%-Pensum, inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	Fr.	3'607.–
Bedarf vom 1. August 2009 bis 30. April 2011:	Fr.	6'506.–
Bedarf vom 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013:	Fr.	7'059.–
Bedarf ab 1. Januar 2014:	Fr.	7'114.–
Bedarf während der Ausbildung zur Primarlehrerin: bis 31. Dezember 2013:	Fr.	5'233.–
ab 1. Januar 2014:	Fr.	5'823.–

Einkommen und Bedarf des Gesuchstellers:

Nettoeinkommen des Gesuchstellers bis 30. April 2011: (Lohn bzw. Arbeitslosentaggeld, exkl. Kinderzulagen)	Fr.	6'070.–
Nettoeinkommen des Gesuchstellers ab 1. Mai 2011: (hypothetisch bei 100%-Pensum, exkl. Kinderzulagen)	Fr.	6'100.–
Bedarf vom 1. August 2009 bis 30. April 2011:	Fr.	3'912.–
Bedarf vom 1. Mai 2011 bis 31. Dezember 2013:	Fr.	4'636.–
Bedarf ab 1. Januar 2014:	Fr.	3'984.–
Bedarf während der Ausbildung der Gesuchstellerin: bis 31. Dezember 2013:	Fr.	4'433.–
ab 1. Januar 2014:	Fr.	3'781.–

Es wird davon ausgegangen, dass keiner der Gesuchsteller über unterhaltsrelevantes Vermögen verfügt.

7. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 4 basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik vom November 2012 von 99.1 Punkten (Basis Dezember 2010 = 100 Punkte). Die Beiträge werden jeweils auf den 1. Januar, erstmals auf den Januar 2014, nach folgender Formel an die Veränderung des Indexstandes per November des Vorjahres angepasst:

$$\text{Neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{Ursprünglicher Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Indexstand}}{\text{Ursprünglicher Indexstand (99.1)}}$$

4. Die erstinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositivziffern 10-13) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 5'000.– und dem Gesuchsteller auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Staatskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
6. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 4'000.– (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Einzelgericht im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichts Hinwil, je gegen Empfangsschein.
Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.
8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.
Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt über Fr. 30'000.--.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Graf

versandt am: