

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE110027-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. G. Pfister, Vorsitzender, Oberrichter Dr. M. Kriech  
und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin  
lic. iur. B. Demuth

## Urteil vom 13. Juli 2012

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Eheschutz (Obhut, Besuchsrecht, Unterhaltsbeiträge),  
Höhe Gerichtskosten**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen  
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 20. April 2011 (EE100174)**

**Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 20. April 2012 (Urk. 26):**

**Die Einzelrichterin verfügt:**

1. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit dem 1. Juli 2010 getrennt leben und es wird festgestellt, dass sie berechtigt sind, auf unbestimmte Zeit getrennt zu leben.
2. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Klägerin per 1. Juli 2010 aus der ehelichen Wohnung ausgezogen ist und es wird festgestellt, dass der Beklagte für die Dauer des Getrenntlebens zur alleinigen Benützung der Wohnung (samt Hausrat) an der ...-Strasse ... in ... berechtigt ist.
3. Die aus der Ehe hervorgegangenen Kinder C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1996, und D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, werden für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Klägerin gestellt.
4. Der Beklagte wird für berechtigt erklärt, die Kinder alternierend von Donnerstagnachmittag, 15.00 Uhr, bis Samstagmorgen, 10.00 Uhr, beziehungsweise von Donnerstagnachmittag, 15.00 Uhr, bis Montagmorgen, 07.30 Uhr, sowie an Ostern und am zweiten Weihnachtstag (26. Dezember) zu sich auf Besuch zu nehmen.

Überdies wird der Beklagte für berechtigt erklärt, die beiden Kinder während je sechs Wochen pro Schuljahr auf eigene Kosten zu oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Zwecks Koordination und Planung der Ferien wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin jeweils bis am 10. Januar eines jeden Jahres seine bevorzugten Ferientermine bekannt zu geben.

5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die Kinder C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ ab 7. November 2010 monatliche, im Voraus auf den ersten des Monats zahlbare, Kinderunterhaltsbeiträge von Fr. 3'000.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen, nämlich Fr. 1'500.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen für jedes Kind.

Der Beklagte wird überdies verpflichtet, sich zur Hälfte an den Zahnarztkosten der Kinder zu beteiligen, nach Vorlage der entsprechenden Rechnungen und soweit nicht Dritte, insbesondere Versicherungen, für diese Kosten aufkommen und er vorgängig seine schriftliche Zustimmung gegeben oder eine Fachperson diese Auslagen als notwendig erachtet hat.

6. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für sie persönlich ab 7. November 2010 bis 31. Oktober 2011 monatliche, im Voraus auf den ersten des Monats zahlbare, Unterhaltsbeiträge von Fr. 3'240.–, und ab 1. November 2011 von Fr. 2'817.– zu bezahlen.

Der Beklagte wird überdies verpflichtet, der Klägerin unaufgefordert die Belege über sämtliche Bonuszahlungen innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt durch den Arbeitgeber vorzulegen und ihr die Hälfte der ihm ausgerichteten Bonuszahlung (netto) innert 30 Tagen nach Auszahlung zu überweisen. Dies gilt erstmals für die für das Jahr 2010 ausgerichteten Bonusleistungen.

7. Es wird die Gütertrennung mit Wirkung per 13. Dezember 2010 angeordnet.
8. Für die Dauer des Getrenntlebens wird das Fahrzeug der Marke Toyota der Klägerin und das Auto der Marke Saab dem Beklagten zur alleinigen Benützung zugewiesen.
9. Auf das Begehren der Klägerin auf Rückzahlung geleisteter Krankenkassenprämien für den Beklagten wird nicht eingetreten.
10. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 4'000.–. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
11. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
12. Es wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
13. (Mitteilung)
14. (Rechtsmittel)

### **Berufungsanträge:**

#### **des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 25 S. 2 f. sinngemäss):**

1. Es sei die Obhut über die Kinder C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.1996, und D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, bei beiden Elternteilen zu belassen oder alternierend zuzuteilen.
2. Es sei der Beginn des Besuchsrechts auf Donnerstagmorgen, 07.30 Uhr zu legen.
3. Es sei das Nettoeinkommen der Klägerin von Fr. 689.– auf Fr. 826.– anzupassen und bis 31. Oktober 2011 in dieser Höhe anzurechnen.
4. Es sei das Nettoeinkommen der Klägerin von Fr. 1'850.– auf Fr. 4'071.– anzupassen und ab 1. November 2011 in dieser Höhe anzurechnen.
5. Es sei der Klägerin ab Mitte 2012 eine Erwerbstätigkeit von 70% zuzumuten.
6. Es sei der Notbedarf des Beklagten auf Fr. 5'940.– festzulegen.
7. Es seien die Kinder- und Familienzulagen hälftig zu je Fr. 350.– auf die Parteien aufzuteilen.
8. Es sei die Tragung der ausserordentlichen Kosten neu zu regeln.
9. Es seien die Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Verfahrens zu überprüfen und angemessen zu regeln.

der Klägerin und Berufungsbeklagten (Urk. 35 S. 2):

"Es sei die Berufung abzuweisen,  
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Berufungsklägers."

**Erwägungen:**

**I.**

1. Sachverhalt/Prozessgeschichte

1.1. Die Parteien standen seit 7. November 2010 vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren (vgl. Urk. 1). Mit Verfügung vom 20. April 2011 regelte die Vorinstanz das Getrenntleben der Parteien (Urk. 26 S. 35 ff.).

1.2. Mit fristgerechter Eingabe vom 23. April 2011 (eingegangen am 26. April 2011) erhob der Beklagte und Berufungskläger (fortan Beklagter) rechtzeitig Berufung gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 20. April 2011 mit den eingangs erwähnten Anträgen (Urk. 25 S. 2 ff.).

1.3. Mit Verfügung vom 13. Mai 2011 wurde dem Beklagten Frist angesetzt, um für die mutmasslichen Gerichtskosten des Berufungsverfahrens einen Vorschuss zu leisten (Urk. 29). Der Vorschuss wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 31).

1.4. Mit Eingabe vom 9. Juni 2011 (hierorts eingegangen am 14. Juni 2011) liess der Beklagte weitere Unterlagen einreichen (Urk. 32 und Urk. 33/1-3). Mit Verfügung vom 21. Juni 2011 wurde der Klägerin Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 34), welche Antwort unterm 3. Juli 2011 erstattet wurde (Urk. 35).

1.5. Zu den von der Klägerin mit der Berufungsantwort neu eingereichten Unterlagen nahm der Beklagte am 19. Juli 2011 Stellung (Urk. 40), welche Eingabe der Klägerin mit Verfügung vom 25. Juli 2011 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (Urk. 41). Mit Eingabe vom 6. August 2011 nahm die Klägerin unaufgefordert Stel-

lung zur Eingabe des Beklagten (Urk. 42), was wiederum dem Beklagten zur Kenntnis gebracht wurde (vgl. Urk. 42).

1.6. Der Sachverhalt ist aufgrund der Eingaben der Parteien klar, der Prozess erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Parteien ist nur soweit einzugehen, als es für die Entscheidungsfindung nötig erscheint.

## 2. Prozessuales

2.1. Per 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) in Kraft getreten. Gemäss Art. 405 Abs. 1 ZPO gilt für die Rechtsmittel dasjenige Recht, welches bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist. Der vorinstanzliche Entscheid datiert vom 20. April 2011 und wurde den Parteien am 21. April 2011 schriftlich eröffnet (Urk. 24). Demnach ist vorliegend die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) anwendbar.

2.2. Es handelt sich beim Eheschutzverfahren um ein summarisches, weshalb Glaubhaftmachen der Vorbringen genügt. Das Gericht darf weder blosser Behauptungen genügen lassen noch einen stichhaltigen Beweis verlangen (BGE 120 II 398). Im Unterschied zu anderen summarischen Verfahren gilt im Eheschutzverfahren die Untersuchungsmaxime. Das Gericht *stellt* den Sachverhalt mithin von Amtes wegen *fest* (Art. 272 ZPO). Während das Gericht hinsichtlich der Kinderbelange gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO den Sachverhalt von Amtes wegen *erforscht*, die Untersuchungsmaxime in diesem Bereich somit nicht eingeschränkt ist, ist sie in den übrigen Punkten des Eheschutzes als eine eingeschränkte ausgestaltet. Den Parteien ist die Verfügung über den Streitgegenstand in diesen Punkten nicht entzogen, d.h. sie müssen bei der Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhalts im Sinne einer prozessualen Obliegenheit aktiv mitwirken und die allenfalls zu erhebenden Beweise bezeichnen. Das Gericht hat die Parteien aber bei der Sammlung des Prozessstoffes durch geeignete Fragen zu unterstützen (vgl. auch Art. 247 Abs. 1 ZPO). Die eingeschränkte Untersuchungsmaxime greift somit vor allem zum Ausgleich eines allfälligen Machtgefälles zwischen den Parteien (Sutter-Somm/Lazic in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 272 N 12 ff.).

2.3. Gemäss Art. 296 Abs. 3 ZPO gilt in Kinderbelangen der Officialgrundsatz, weshalb das Gericht in diesen Belangen ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. In den übrigen Punkten des Eheschutzes gilt der Dispositionsgrundsatz (Art. 58 ZPO).

2.4. Die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 4 Abs. 2 sowie Ziff. 7 bis 9, 11 und 12 der Verfügung vom 20. April 2011 (Urk. 26) sind nicht angefochten. Die entsprechenden Anordnungen sind damit rechtskräftig; sie sind nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens.

## II.

### 1. Obhut

1.1. Die Vorinstanz hat die Obhut über die beiden Kinder C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1996, und D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, für die Dauer des Getrenntlebens der Klägerin zugeteilt. Dies mit der Begründung, die Klägerin arbeite nur Teilzeit – ein paar Stunden pro Woche – und könne so eine weitgehend persönliche und altersgerechte Betreuung der Kinder sicherstellen. Der Auszug der Klägerin aus der ehelichen Wohnung stelle sodann keine einschneidende Zäsur für die Kinder dar, da sie noch immer in derselben Gemeinde wohne, unweit von der früheren Wohnung (Urk. 26 S. 7 f., S. 35 Dispositiv-Ziffer 3).

1.2. Der Beklagte beantragt in der Berufung die gemeinsame, alternierende Obhut über die Kinder. Zur Begründung bringt er vor, einen wesentlichen Teil der Kinderbetreuung wahrzunehmen, wofür er sich auch bei seiner Arbeitsstelle entsprechend eingerichtet habe (Urk. 25 S. 2 Ziffer 1). Er arbeite von Montag bis Mittwoch länger, damit er die Kinder am Donnerstag und am Freitag betreuen könne. Seine sozialen Verpflichtungen nehme er jeweils am Montagabend und am Dienstagabend wahr und das Fussballtraining finde während der Saison am Mittwochabend statt. Die Kinder seien davon nicht betroffen. Für die zwei Briefmarken-Auktionen, an denen er teilnehmen werde, sei die Betreuung der Kinder durch die Grossmutter sichergestellt (Urk. 40 S. 2). Es komme nur selten vor,

dass die Kinder fremdbetreut oder alleine zu Hause seien. So hätten seine Mutter oder sein Schwiegervater die Kinder seit Anfang Jahr lediglich an insgesamt fünf Abenden betreut und zweimal sei C.\_\_\_\_\_ an einem Donnerstag krank gewesen, wobei er jeweils während dreieinhalb Stunden alleine gewesen sei, was einem Jungen im Alter von 15 Jahren zuzumuten sei (Urk. 40 S. 2). Alle 14 Tage seien die Kinder vier volle Tage bei ihm, und dass die Kinderbetreuung von ihm und der Klägerin gemeinsam wahrgenommen werden soll, sei unbestritten und von Anfang an klar und ihr höchstes Anliegen gewesen (Urk. 25 S. 2, Urk. 40 S. 1).

1.3. Die Klägerin lässt zur Frage der Zuteilung der Obhut vorbringen, der Beklagte arbeite zu 100% und sei deshalb eben gerade *nicht* in der Lage, bei Krankheit, bei schulfreien Tagen etc. den ganzen Tag für die Kinder da zu sein. Bereits heute würden die Kinder während der Zeit, die sie beim Beklagten verbringen, zu einem grossen Teil fremdbetreut – durch die Mutter des Beklagten oder durch den Vater der Klägerin – oder seien alleine zu Hause. Dies vor allem dann, wenn der Beklagte seinen sozialen, kulturellen und sportlichen Freizeitbeschäftigungen nachgehe. Die Klägerin biete den Kindern deshalb die wesentlich stabilere Umgebung (Urk. 35 S. 3). Die Klägerin bestreitet sodann, dass die Kinder nur selten fremdbetreut seien und reicht eine Liste mit Daten vom 20. Mai 2011 bis 8. Juli 2011 ins Recht, um aufzuzeigen, wie oft innerhalb dieses Zeitabschnittes die Kinder nicht vom Beklagten persönlich betreut worden seien (Urk. 42 S. 1).

1.4. Nach geltendem Recht wird für die Belassung der gemeinsamen oder alternierenden Obhut im Eheschutzverfahren ein entsprechender gemeinsamer Antrag beider Ehegatten zwingend vorausgesetzt, zumindest dann, wenn die Aufhebung des gemeinsamen Haushalts nicht bloss von kurzer Dauer ist (ZR 2004 Nr. 25; BGE 5P.14/2004 Erw. 2.2; Vetterli in FamKomm Scheidung, 2. Auflage, Bern 2011 [Band I], N 6 zu Art. 176 ZGB). Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt, weshalb die Obhut einem der beiden Ehegatten allein zuzusprechen ist. Vorrang bei der Zuteilung der Obhut hat derjenige Elternteil, der nach den gesamten Umständen die bessere Gewähr dafür bietet, dass sich die Kinder in geistig-psychischer, körperlicher und sozialer Hinsicht altersgerecht optimal entfalten können. Sind diese Voraussetzungen bei beiden Ehegatten gegeben, sollen die

Kinder eher demjenigen zugewiesen werden, der sie selber persönlich betreuen kann. Der Stabilitätsgrundsatz ist hierbei zentral: Die Kinder sollen in einem festen Milieu aufwachsen können, es sollte ihnen nicht ohne Grund ein Wechsel zugemutet werden, sondern ihre persönlichen Beziehungen und ihre Verwurzelung in einem bestimmten Umfeld sollen erhalten bleiben. Der Entscheid über die Kinderzuteilung muss demnach unter verschiedensten Gesichtspunkten getroffen werden (Diethelm/Dolder, Eheschutz [Art. 175 ff. ZGB] - ein aktueller Überblick, AJP 2003 S. 655 ff., S. 665). Der Richter hat in Würdigung aller konkreten Umstände nach der für die Kinder bestmöglichen Lösung zu suchen (Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4. Aufl., Zürich 1995, S. 406).

1.5. Im vorliegenden Fall sind die nötigen Voraussetzungen zur Erziehung und Betreuung der beiden Kinder bei beiden Parteien gegeben. Es liegen keinerlei Hinweise darauf vor, dass einer von beiden weniger geeignet wäre, für die Kinder zu sorgen. Seit dem Auszug der Klägerin aus der ehelichen Wohnung im Juli 2010 sind indes mittlerweile zwei Jahre vergangen. Die damals 14- und 10-jährigen Kinder wohnen seither mit der Klägerin zusammen – zwar in derselben Gemeinde, aber dennoch – in einer neuen Wohnung. Dies ist im Hinblick auf die gebotene Wahrung konstanter und ungestörter Verhältnisse beim Entscheid über die Zuteilung der Obhut angemessen zu berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund sind die Anforderungen an einen (erneuten) Wechsel des Aufenthaltsortes der Kinder höher zu setzen, als wenn sie sich erst seit kurzem in der alleinigen Obhut der Klägerin befinden würden. Im konkreten Fall mag sich dieser Umstand für den Beklagten nachteilig auswirken, ist jedoch mit Rücksicht auf die Kinder nicht zu vernachlässigen, da es unnötige Aufenthaltswechsel und die damit einhergehenden Belastungen der Kinder zu vermeiden gilt (BGE 114 II 203 f.). Insofern kann nicht in Abrede gestellt werden, dass ein lange genug andauernder faktischer Zustand unter Umständen eine gewisse normative Kraft zu entfalten vermag (BGE 5P.290/2002). Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ist die alleinige Obhut über die beiden Kinder C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1996, und D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, deshalb der Klägerin zuzuteilen. Der Beklagte vermochte im Berufungsverfahren nicht genügend glaubhaft darzutun, weshalb der Entscheid der Vorinstanz dem Kindeswohl abträglich und deshalb zu ändern und die Obhut ihm zuzuteilen wäre.

Auch im Berufungsverfahren nicht in Abrede gestellt wurde vom Beklagten insbesondere, dass er zu 100% arbeitet. Damit ist er – selbst wenn er mit seinem Arbeitgeber gewisse Abmachungen getroffen hat, um die Kinder jede zweite Woche von Donnerstag bis und mit Sonntag zu betreuen – zeitlich weniger flexibel und verfügbar als die Klägerin, deren Arbeitszeit sich auf einige Stunden pro Woche beschränkt.

1.6. An dieser Stelle sei ausserdem darauf hingewiesen, dass der Entscheid über die Obhut über minderjährige Kinder nicht mit demjenigen über die elterliche Sorge gleichzusetzen ist und im summarischen Eheschutzverfahren, welches als vorübergehende Massnahme gedacht und ausgestaltet ist, deshalb andere Kriterien im Vordergrund stehen können als im Scheidungsfall, welcher zwangsläufig eine umfassende Neuorientierung der Familie nach sich zieht. Die elterliche Sorge verbleibt im Eheschutzverfahren weiterhin bei beiden Ehegatten, auch wenn die alleinige Obhut über die Kinder einem der beiden zugeteilt wird. Dem nicht obhutsberechtigten Elternteil steht nach wie vor ein Mitsprache- und Mitentscheidungsrecht in allen die Kinder betreffenden wichtigen Fragen zu (Diethelm/Dolder, a.a.O, S. 665, mit weiteren Hinweisen). Die Frage, welcher Elternteil in Zukunft die bessere Gewähr für stabile Verhältnisse bietet, steht im Eheschutzverfahren nicht im Vordergrund. Im Zeitpunkt der Auflösung des gemeinsamen Haushaltes ist in der Regel noch offen, wie lange die Trennungszeit dauert und wie sich die Verhältnisse der Parteien in Zukunft entwickeln. Deshalb geht es im Eheschutzverfahren in erster Linie darum, möglichst rasch eine optimale Situation für die Kinder zu schaffen. Die Vorinstanz hat mit ihrem Entscheid, die Kinder der Parteien unter die Obhut der Klägerin zu stellen, diesem Erfordernis Rechnung getragen. Die Zuteilung der Obhut über die beiden Kinder an die Klägerin ist deshalb zu bestätigen.

## 2. Besuchsrecht

2.1. Die Vorinstanz hat dem Beklagten ein wöchentlich alternierendes Besuchsrecht von Donnerstag, 15.00 Uhr, bis Samstag, 10.00 Uhr, bzw. von Donnerstag, 15.00 Uhr, bis Montag, 7.30 Uhr, eingeräumt. Zusätzlich soll der Beklagte berechtigt sein, die Kinder an Ostern und am 26. Dezember zu sich oder mit sich zu Be-

such zu nehmen (Urk. 26 S. 9, S. 35 Dispositiv-Ziffer 4). Sodann hat die Vorinstanz den Beklagten berechtigt erklärt, die Kinder während 6 Wochen pro Schuljahr während der Schulferien zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen (Urk. 26 S. 9 f., S. 35 Dispositiv-Ziffer 4). Letztere Bestimmung blieb unangefochten.

2.2. Der Beklagte beantragt in der Berufung, das Besuchsrecht sei am Donnerstag jeweils schon ab 7.30 Uhr festzulegen. Zur Begründung bringt er vor, dieses Modell werde heute schon so gelebt – wenn die Kinder krank seien oder keine Schule hätten, sei er den ganzen Tag für sie verantwortlich (Urk. 25 S. 2 Ziffer 2). So habe die Klägerin ihm schon zwei Mal an einem Donnerstag im Juni 2011 sehr kurzfristig mitgeteilt, dass C. \_\_\_\_\_ krank sei, und sie habe ihn zu ihm nach Hause gebracht, da sie anschliessend weg müsse und der Beklagte schliesslich am Donnerstag für die Kinder zuständig sei. Er – der Beklagte – habe an beiden Donnerstagen für C. \_\_\_\_\_ ein warmes Mittagessen gekocht und er sei insgesamt nur während dreieinhalb Stunden nicht betreut gewesen, was einem 15-jährigen Jungen durchaus zuzumuten sei. Dies zeige, dass seine Verantwortung für die Kinder am Donnerstag schon um 8.00 Uhr anfangen (Urk. 40 S. 2).

2.3. Die Klägerin lässt in der Berufungsantwort ausführen, die Kinder würden das Haus am Donnerstag um 7.00 Uhr (C. \_\_\_\_\_) bzw. um 7.20 Uhr (D. \_\_\_\_\_) verlassen, nach der Schule den Mittagstisch besuchen und schliesslich um 15.00 zum Beklagten gehen. Es gebe keinen Grund, am Besuchsrecht etwas zu ändern, zumal sich der Beklagte anlässlich der Hauptverhandlung damit einverstanden erklärt habe (Urk. 35 S. 3 mit Verweis auf Vi-Prot. S. 8).

2.4. Das Gericht hat den Umfang des persönlichen Kontaktes des nicht obhutsberechtigten Elternteils mit den Kindern für den Regelfall zu bestimmen. Die Kinder sind gemäss den glaubhaften Ausführungen der Klägerin zum üblichen Tagesablauf am Morgen in der Schule, danach am Mittagstisch und am Nachmittag bis um 15.00 Uhr betreut, bis sie anschliessend zum Beklagten gehen. Der Beklagte kann sein Besuchsrecht am Donnerstag somit in der Regel ab 15.00 Uhr ausüben. Für den Krankheitsfall – welcher eine Ausnahme darstellt – versteht es sich von selbst, dass jeweils eine den Umständen angepasste, kurzfristige Lö-

sung gefunden werden muss. Dass die Klägerin C.\_\_\_\_\_, als er krank war, zum Beklagten gebracht hat, weil sie weg musste, bedeutet nicht, dass das Besuchsrecht des Beklagten am Donnerstag regelmässig schon um 8.00 Uhr beginnt. Es zeigt vielmehr, dass im Ausnahmefall die Kommunikation zwischen den Parteien funktioniert und in kurzer Zeit eine praktikable Lösung gefunden werden kann. Eine Änderung der Besuchsrechtszeiten ist deswegen aber nicht angezeigt.

### 3. Unterhalt

#### 3.1. Einkommen der Klägerin

Die Vorinstanz hat der Klägerin bis 31. Oktober 2011 ein monatliches Einkommen von Fr. 689.– netto angerechnet (Urk. 26 S. 14). Ab 1. November 2011 hat sie ihr sodann ein hypothetisches monatliches Einkommen von Fr. 1'850.– angerechnet (Urk. 26 S. 15).

Der Beklagte beantragt in der Berufung, das monatliche Einkommen der Klägerin bis 31. Oktober 2011 sei mit Fr. 826.– zu beziffern, und ab 1. November 2011 sei ihr ein monatliches Einkommen von Fr. 4'071.– anzurechnen. Zur Begründung der Erhöhung der monatlichen Einkünfte der Klägerin aus ihrer Tätigkeit an den Schulen E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ bringt er vor, in der Ferienzeit falle an Schulen insbesondere für Schulleiter und deren Assistentinnen oft Mehrarbeit an, da man sich auf das neue Schuljahr vorbereiten müsse. Als Basis sei deshalb von 52 Arbeitswochen auszugehen, da für die Nichtbeschäftigung in der Ferienzeit ein Zuschlag zum Stundenlohn ausbezahlt werde. Das jährliche Einkommen der Klägerin betrage somit Fr. 5'581.– bzw. seien die monatlichen Einkünfte mit Fr. 548.– zu beziffern. Hinzu kämen noch monatliche Einkünfte von Fr. 278.– aus der Primarschule F.\_\_\_\_ (Urk. 25 S. 2 Ziffer 3). Die Berechnung des hypothetischen Einkommens sei von der Vorinstanz willkürlich vorgenommen worden und berücksichtige weder Ausbildungsstand, Erfahrung noch den Arbeitsort. Die Klägerin habe im Jahr 2008 als medizinische Praxisassistentin mit 25 Jahren Berufserfahrung, einem grossen Organisationstalent und besten Arbeitszeugnissen bei einem Pensum von 10% ein monatliches Einkommen von Fr. 751.60 netto erzielt, was bei einem Pensum von 50% monatlichen Einkünften von Fr. 4'071.– (x13) ent-

spreche (Urk. 25 S. 2 Ziffer 3). Zu seinen Ausführungen reicht der Beklagte zwei Auszüge aus dem individuellen Lohnrechner 'Salarium' des Bundesamtes für Statistik (BFS) ins Recht ([www.salarium.bfs.admin.ch](http://www.salarium.bfs.admin.ch)), einmal für eine Anstellung im Gesundheits- und Sozialwesen und einmal für das Unterrichtswesen (Urk. 28/1a und 1b). Schliesslich verlangt der Beklagte, die Klägerin sei zu verpflichten, ihr Arbeitspensum ab Mitte 2012 auf 70% zu erhöhen. Zur Begründung bringt er vor, seine Kinder an zwei vollen Tagen zu betreuen, an welchen die Klägerin zu 100% erwerbstätig sein könne. Während den übrigen Tagen der Woche könne sie zu 50% erwerbstätig sein, was im Durchschnitt einem Pensum von 70% entspreche (Urk. 25 S. 3 Ziffer 5).

Die Klägerin lässt in der Berufungsantwort bestreiten, dass in der Ferienzeit an den Schulen Mehrarbeit anfalle, die mit einem Zuschlag vergütet werde. Sie erhalte einen Stundenlohn und werde nur bezahlt, wenn sie arbeite. Vorbereitungszeit werde nicht vergütet (Urk. 35 S. 4). Zum hypothetischen Einkommen lässt die Klägerin ausführen, sie habe in den letzten zwei Jahren des Zusammenlebens der Parteien nie mehr als zu einem Pensum von 10% gearbeitet und dabei ein monatliches Einkommen von ca. Fr. 700.– erzielt, was in etwa dem entspreche, was sie heute verdiene (Urk. 35 S. 4). Überdies seien die Kinder durch die Trennungssituation verunsichert gewesen und hätten die vermehrte Betreuung durch die Klägerin gebraucht. Eine Übergangszeit sei unabdingbar, damit sich die Klägerin im Arbeitsmarkt neu positionieren könne (Urk. 35 S. 4). Dass sie an zwei Tagen voll erwerbstätig sein könne, sei unmöglich (Urk. 35 S. 5).

Aus den von der Klägerin eingereichten Bestätigungen der Schule E. \_\_\_\_\_ und der Primarschule F. \_\_\_\_\_ (Urk. 37/1-2) geht hervor, dass die Klägerin während den Schulferien keinen Lohn erhält. Das von der Vorinstanz errechnete monatliche Einkommen der Klägerin aus ihren Anstellungen bei der Schule E. \_\_\_\_\_ und der Primarschule F. \_\_\_\_\_ ist somit bei Fr. 689.– zu belassen (vgl. auch Urk. 40 S. 2 Ziff. 2).

Bezüglich der Voraussetzungen für die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens kann zwecks Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 26 S. 14 mit Ver-

weis auf BGE 128 III 65 E. 4a). Die Klägerin war – auch als die Kinder noch kleiner waren – stets erwerbstätig. Sie stellt in der Berufung sodann auch nicht in Abrede, ihre Erwerbstätigkeit nach einer Übergangsfrist ausdehnen zu können.

Die Klägerin ist gelernte medizinische Praxisassistentin (MPA). Gemäss Lohnbuch 2012 (Philipp Mühlhauser, Das Lohnbuch 2012 – Mindestlöhne sowie orts- und berufsübliche Löhne in der Schweiz, Zürich 2012, S. 516) beträgt die Lohnempfehlung für Arztgehilfinnen in der Grossregion Zürich ab dem 10. Berufsjahr monatlich Fr. 5'170.– brutto oder pro Stunde Fr. 28.40 brutto. Für jedes weitere Erfahrungsjahr wird gemäss Empfehlung im Lohnbuch ein Zuschlag bis zu Fr. 130.– gewährt. Der Beklagte liess ausführen, die Klägerin verfüge über 25 Jahre Berufserfahrung als MPA, was einem Zuschlag von Fr. 1'950.– (Fr. 130.– x 15) zum empfohlenen Lohn bei 10 Jahren Berufserfahrung bedeutete und somit ein monatliches Einkommen von Fr. 7'120.– bei einem 100% Pensum. Unter Berücksichtigung eines – branchenüblichen – 13. Monatslohnes und der Sozialabzüge von ca. 12% würde sich für ein 50% Pensum somit ein monatliches Einkommen von rund Fr. 3'394.– ergeben. Rechnet man das von der Klägerin behauptete Einkommen von monatlich Fr. 700.– für ein Pensum von 10% (Urk. 35 S. 4) auf 50% hoch, würde sich ein monatliches Einkommen von Fr. 3'500.– ergeben. Es erscheint indes fraglich, ob von einem derartigen Einkommen ausgegangen werden kann. Schon aufgrund der vom Beklagten eingereichten Angaben des Bundesamtes für Statistik (Urk. 28/1a) ist im Bereich der medizinischen Tätigkeiten mit abgeschlossener Berufslehre für Frauen von einem Medianlohn inklusive Anteil 13. Monatslohn von brutto Fr. 7'488.- auszugehen, was netto (minus 12%) bei 100% bloss rund Fr. 6'590.– ergibt. Der Medianlohn bedeutet allerdings, dass die Hälfte der Beschäftigten weniger, die andere Hälfte mehr verdient. Es kann daher für ein 50%-Pensum durchaus auch ein tieferer Lohn als angemessen erachtet werden als Fr. 3'295.–. Sodann kann nicht ohne Weiteres das bisherige 10%-Pensum hochgerechnet und angenommen werden, die Klägerin könne dieses Einkommen auch an einer anderen Stelle erzielen. Für eine anderweitige Anstellung mit einem höheren Pensum ist vielmehr von den Lohnempfehlungen für Arztgehilfinnen im Grossraum Zürich auszugehen. Gemäss erwähntem Lohnbuch beträgt die Lohnempfehlung ab 10. Berufsjahr Fr. 5'170.– brutto. Für jedes weite-

re Berufsjahr wird zwar ein Zuschlag bis Fr. 130.– empfohlen, um die Erfahrung zu honorieren. Doch bei einem bisherigen 10%-Pensum kann nicht angenommen werden, dass die entsprechende Empfehlung durchschlägt. Es rechtfertigt sich deshalb vom erwähnten Lohnansatz von brutto Fr. 5'170.– auszugehen, was inklusive Anteil 13. Monatslohn monatlich brutto Fr. 5'600.– bzw. netto rund Fr. 4'930.– ergibt. Für ein 50%-Pensum ist demnach - als Minimum - von einem Nettolohn von monatlich Fr. 2'500.– auszugehen. Auch für die Tätigkeit als kaufmännische Mitarbeiterin kann nicht ohne weiteres der gemäss Arbeitsvertrag mit der Schule E. \_\_\_\_\_ (Urk. 7/4) vereinbarte Stundenlohn von Fr. 45.– hochgerechnet und auf ein Einkommen von rund Fr. 3'600.– für ein 50%-Pensum geschlossen werden. Es kann nicht erwartet werden, dass die Klägerin eine derartige, auf ihre (zeitlichen) Bedürfnisse zugeschnittene Stelle antreten kann. Auch hier ist zur Ermittlung des hypothetischen Einkommens von den Empfehlungen gemäss Lohnbuch auszugehen, wo für kaufmännische Angestellte mit Bürolehre ein Lohn von monatlich Fr. 3'800.– bis rund Fr. 5'500.– (Alter 45 - 50) vermerkt wird (Lohnbuch S. 370). Dies ergäbe bei einer 100%-Stelle einen Nettolohn von rund Fr. 5'200.–. Da nicht geltend gemacht wird, dass die Klägerin eine reiche Erfahrung als kaufmännische Angestellte vorweisen kann, ist davon auszugehen, dass sie auch bei einer 50%-Tätigkeit als kaufmännische Mitarbeiterin einstweilen kaum ein Fr. 2'500.– netto übersteigendes Einkommen erzielen könnte.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang weiter, dass die Höhe eines hypothetischen Einkommens zurückhaltend und vorsichtig festzulegen ist, um so den jeder Voraussage und Schätzung innewohnenden Unabwägbarkeiten gerecht zu werden. Das hypothetische Einkommen ist daher am unteren Rand der Bandbreite der möglichen Einkommen anzusiedeln. So besteht denn eine gewisse "Sicherheitsreserve", dass das hypothetische Einkommen tatsächlich erzielt werden kann. Dies rechtfertigt sich jedenfalls in den Eheschutzverfahren, wo grundsätzlich von den bestehenden Verhältnissen auszugehen ist und lediglich eine vorläufige Regelung zu treffen ist. Es bleibt dem Scheidungsrichter überlassen, aufgrund allenfalls neuer Verhältnisse und den dazumaligen Umständen diese Frage erneut zu prüfen. Für das vorliegende Verfahren rechtfertigt sich, auf ein hypothetisches Einkommen von Fr. 2'500.– zu schliessen. Eine Ausdehnung auf

70% erscheint unter den gegebenen Umständen sowie in Anbetracht des Alters der Kinder der Parteien vorerst nicht angebracht.

Grundsätzlich ist – wie schon die Vorinstanz richtig ausgeführt hat – der Klägerin zur Erhöhung ihres Arbeitspensums bzw. zur Suche nach einer neuen Stelle eine angemessene Übergangsfrist zuzugestehen. Die Parteien leben seit Januar 2010 bzw. Juli 2010 getrennt. Eine Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens war für beide Parteien spätestens ab diesem Zeitpunkt ausgeschlossen. Die Klägerin hatte somit bereits bis zum Erlass des vorinstanzlichen Entscheides vom 20. April 2011 ausreichend Zeit, sich um eine neue Arbeitsstelle zu bemühen respektive Abklärungen zu treffen, ob sich ihre bisherigen Anstellungen ausdehnen lassen. Von Seiten der Klägerin wurden diesbezüglich bislang keinerlei Bemühungen glaubhaft gemacht. In Anbetracht des seit der Trennung der Parteien mittlerweile verstrichenen Zeitraumes und unter Berücksichtigung der Situation auf dem Arbeitsmarkt sowie der persönlichen Umstände der Klägerin erscheint es angemessen, ihr eine weitere Übergangsfrist zur beruflichen Neuorientierung bzw. zur Ausdehnung ihrer Arbeitstätigkeit bis 31. Dezember 2012 zuzugestehen. Ab 1. Januar 2013 ist der Klägerin sodann ein hypothetisches monatliches Einkommen von Fr. 2'500.– anzurechnen.

### 3.2. Einkommen des Beklagten

Die Vorinstanz hat dem Beklagten ein monatliches Einkommen von Fr. 10'951.– exklusive Bonus, zuzüglich allfälliger Kinder- und Familienzulagen, angerechnet (Urk. 26 S. 23 f.). Weder der Beklagte noch die Klägerin haben im Berufungsverfahren gegen die Einkommensberechnung der Vorinstanz Einwände erhoben, weshalb weiterhin von einem monatlichen Einkommen des Beklagten von Fr. 10'951.– auszugehen ist.

### 3.3. Bedarf der Klägerin

Die Vorinstanz hat den Bedarf der Klägerin bis 31. Oktober 2011 mit Fr. 6'830.– und ab 1. November 2011 mit Fr. 7'145.– beziffert (Urk. 26 S. 22 f.). Weder der Beklagte noch die Klägerin haben im Berufungsverfahren dagegen

Einwände erhoben, weshalb grundsätzlich weiterhin von diesen Bedarfswerten auszugehen ist.

#### 3.4. Bedarf des Beklagten

Der Beklagte macht geltend, sein Notbedarf sei auf Fr. 5'940.– festzulegen. Zur Begründung bringt er vor, dieser Betrag orientiere sich am in der Mediation ermittelten 'Minimalbudget' von Fr. 6'354.–, was er anlässlich der Verhandlung vom 13. Dezember 2010 auch so vorgebracht habe (Urk. 25 S. 3 Ziffer 6). Die Klägerin lässt hierzu richtigerweise ausführen, dass es anlässlich der Mediation zu keiner Einigung zwischen den Parteien gekommen und keine verbindliche Vereinbarung unterzeichnet worden sei (Urk. 35 S. 5).

- Grundbetrag Kinder: Die Vorinstanz hat dem Beklagten für die Kosten im Zusammenhang mit der Ausübung des Besuchsrechts Fr. 200.– pro Kind im Bedarf berücksichtigt (Urk. 26 S. 25, S. 29). Der Beklagte verlangt eine Erhöhung dieses Zuschlages auf je Fr. 350.–, entsprechend seinem Betreuungsanteil von 44% (Urk. 25 S. 3 Ziffer 6a.). Die Klägerin bestreitet die behauptete Höhe des Betreuungsanteils des Beklagten und lässt ausführen, dieser betrage höchstens ein Drittel (Urk. 35 S. 5). Wie die Vorinstanz bereits richtig ausgeführt hat, ist der Grundbetrag für unmündige Kinder bei demjenigen Ehegatten in den Bedarf einzurechnen, dem sie zugeteilt sind (Jann Six, Eheschutz - Ein Handbuch für die Praxis, Bern 2008, S. 65 N 2.84). Ein Zuschlag für Auslagen im Zusammenhang mit der Ausübung des Besuchsrechts ist in den Richtlinien zur Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums nicht vorgesehen (Diethelm/Dolder, a.a.O, S. 662, mit weiteren Hinweisen). Die Lehre geht davon aus, dass Fahrtspesen, Verpflegung usw. grundsätzlich vom Besuchsberechtigten zu tragen seien, es sei denn, die Häufigkeit und Dauer der Besuche würde das Übliche weit überschreiten oder die Betreuung der Kinder erfordere ausserordentliche Anstrengungen. Nach Ansicht des Bundesgerichtes ist die Berücksichtigung solcher Auslagen im Bedarf des besuchsberechtigten Ehegatten aber dennoch möglich (FamPra 2002 Nr. 64). Die Vorinstanz hat dem Beklagten für die beiden Kinder je Fr. 200.– im Bedarf berücksichtigt. Dies erscheint aufgrund der vorstehenden Ausführungen angemessen. Das Besuchsrecht des Beklagten überschreitet das

übliche Mass nicht in einem Umfang, der die Berücksichtigung eines höheren Zuschlages in seinem Bedarf rechtfertigen würde. Der Zuschlag für die Kinder ist somit bei Fr. 200.– pro Kind zu belassen.

- Wohnkosten: Die Vorinstanz hat die Wohnkosten des Beklagten auf Fr. 1'000.– (Hypothekarzinsen) plus Fr. 822.– (Nebenkosten), insgesamt Fr. 1'822.– veranschlagt (Urk. 26 S. 25 f., S. 29). Der Beklagte macht geltend, die Nebenkosten seien zu tief veranschlagt worden und beantragt eine Erhöhung derselben auf Fr. 1'250.– (Urk. 25 S. 3 Ziff. 6b). Die Klägerin bestreitet die Ausführungen des Beklagten und bringt vor, diese seien verspätet und nicht belegt (Urk. 35 S. 6). Da das Verfahren bezüglich der Kinderbelange – wozu die Ermittlung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten zur Bestimmung des Unterhaltsbeitrages ebenfalls zu zählen ist – vom Official- und dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht ist und das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht, sind die Vorbringen des Beklagten zu beachten. Die Vorinstanz hat die Nebenkosten praxisgemäss mit 1% des Verkehrswertes der Liegenschaft an der ...-Strasse ... in ... berechnet (Meier, Aspekte bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen im Familienrecht - zur Praxis der erst- und zweitinstanzlichen Gerichte des Kantons Zürich, AJP 2007, S. 1223 ff., S. 1232 mit Hinweis auf den Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 10. Januar 2006, Prozess-Nr. LP050016). Der Beklagte reicht zusammen mit der Eingabe vom 9. Juni 2011 die Neubewertung 2009 der Gemeinde F.\_\_\_\_\_ für die Liegenschaft ...-Strasse ... ins Recht, gemäss welcher deren steuerlicher Verkehrswert auf Fr. 951'000.– festgesetzt wird (Urk. 33/2). Unter der praxisgemässen Annahme, dass der steuerliche Verkehrswert rund 80% des tatsächlichen Verkehrswertes entspricht, ist von einem tatsächlichen Verkehrswert der Liegenschaft ...-Strasse ... von Fr. 1'188'750.– auszugehen. Der Beklagte vermochte nicht genügend glaubhaft darzutun, weshalb die Nebenkosten mit 1.5% des Verkehrswertes zu berechnen seien. Die Liegenschaft wurde im Jahr 1862 erbaut (vgl. Urk. 33/2), weshalb es sich dabei heute zwar zweifelsohne um eine alte Baute handelt. Gemäss den Ausführungen des Beklagten wurde das Bauernhaus aber offenbar teilweise renoviert (Urk. 25 S. 3 Ziff. 6b.). Der Beklagte unterlässt es schliesslich, den Umfang und das Jahr dieser Renovation näher auszuführen resp. Belege da-

zu einzureichen, sodass nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass die Nebenkosten aufgrund des Alters der Liegenschaft höher ausfallen. Dass bzw. in welchem Umfang mangels einer Aussenisolation der Liegenschaft höhere Nebenkosten anfallen, wurde vom Beklagten ebenfalls nicht weiter belegt (Urk. 25 S. 3 Ziff. 6b.). Die Nebenkosten sind deshalb mit 1% des erhöhten Verkehrswertes der Liegenschaft von Fr. 1'188'750.– zu veranschlagen, womit sie auf Fr. 990.– zu stehen kommen. In dieser Höhe sind die Nebenkosten sodann im Bedarf des Beklagten zu berücksichtigen. Zusammen mit den Hypothekarzinsen betragen seine monatlichen Wohnkosten somit Fr. 1'990.–.

- **Mobilität:** Die Vorinstanz hat dem Beklagten Mobilitätskosten von Fr. 250.– im Bedarf berücksichtigt (Urk. 26 S. 27 f., S. 29). Der Beklagte verweist auf die in der Steuererklärung 2009 ausgewiesenen Berufsauslagen und macht geltend, aufgrund seiner sozialen, kulturellen und sportlichen Aktivitäten mehrere tausend Kilometer zurückzulegen, für die er keine Entschädigung erhalte (Urk. 25 S. 3 Ziff. 6c.). Deshalb seien die von ihm beantragten Fr. 500.–, womit er kaum die anfallenden monatlichen Kosten decken könne, in seinem Bedarf zu berücksichtigen (Urk. 32). Die Klägerin verweist diesbezüglich richtigerweise auf die im Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich festgelegten Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009, gemäss welchen lediglich die Kosten zur Ausübung des Berufes oder für Fahrten vom und zum Arbeitsplatz berücksichtigt werden, sofern dem Auto Kompetenzcharakter zukommt. Diesbezüglich kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 26 S. 27 f.). Im Eheschutzverfahren können jedoch die Auslagen für das Auto auch grosszügiger anerkannt werden, als das im Betreibungsrecht geschieht. Insbesondere darf im Eheschutz danach gefragt werden, was ein Ehegatte für eine angemessene Fortführung der bisherigen ehelichen Lebensweise braucht (Diethelm/Dolder, a.a.O, S. 661, mit weiteren Hinweisen). Der Beklagte erhält von seinem Arbeitgeber bereits eine Vergütung für Fahrspesen (Vi-Prot. S. 10 unten und S. 13). Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid sodann berücksichtigt, dass der Beklagte das Auto auch am Wochenende braucht, wenn er die Kinder betreut, und hat die Mobilitätskosten entsprechend erhöht (Urk. 26 S. 28). Weitere, eine Erhöhung auf

Fr. 500.– rechtfertigende Vorbringen wurden vom Beklagten nicht genügend glaubhaft dargelegt, weshalb dies aufgrund der vorstehenden Ausführungen nicht angemessen erscheint. Dem Beklagten sind somit an Mobilitätskosten weiterhin monatlich Fr. 250.– im Bedarf zu berücksichtigen.

- Steuern: Die Vorinstanz hat dem Beklagten unter dem Titel Steuern monatlich Fr. 300.– im Bedarf berücksichtigt (Urk. 26 S. 29). Der Beklagte bringt vor, dieser Betrag sei zu niedrig, weil der Eigenmietwert nicht berücksichtigt worden sei, und beantragt, es sei ein monatlicher Betrag von Fr. 500.– einzusetzen (Urk. 25 S. 4 Ziff. 6d., Urk. 32). Zur Unterstützung seiner Ausführungen reicht der Beklagte die provisorische Steuerberechnung der Gemeinde F. \_\_\_\_\_ ein, welche für das Jahr 2011 eine Nettosteuerschuld von Fr. 6'041.- ausweist (Urk. 33/1). Im summarischen Eheschutz- oder Massnahmeverfahren kann nicht verlangt werden, dass das Gericht eine exakte Berechnung der zu bezahlenden Steuern vornimmt; bei Einbezug der Steuern in den Notbedarf könnte ohnehin nur vom mutmasslichen Resultat der Unterhaltsbeitragsberechnung ausgegangen werden, was eine genaue Berechnung von vornherein ausschliesst. Die inskünftig anfallende steuerliche Belastung ist somit nicht exakt zu berechnen, sondern in Ausübung pflichtgemässen Ermessens zu schätzen (ZK-Bräm/Hasenböhler N 118 A II Ziffer 12 zu Art. 163 ZGB mit Verweis auf Entscheid des Kassationsgerichtes Zürich vom 22. März 1993 i.S. K. c. K., nicht veröffentlicht). Aufgrund der vom Beklagten eingereichten provisorischen Steuerberechnung ist davon auszugehen, dass die monatliche steuerliche Belastung höher liegt als die von der Vorinstanz berücksichtigten Fr. 300.–. Die Berechnung anhand des Unterhaltsberechnungsprogrammes von Martin A. Farner ([www.farnerlaw.ch](http://www.farnerlaw.ch)) sowie des Steuerberechnungsprogrammes des Steueramtes des Kantons Zürich ([www.steuern.zh.ch](http://www.steuern.zh.ch)) zeitigt ähnliche Resultate, was den vom Beklagten geltend gemachten Betrag glaubhaft erscheinen lässt. Wie nachstehend zu zeigen sein wird, resultiert bei der Unterhaltsberechnung während der ersten Phase bis 31. Dezember 2012 jedoch ein Manko, wenn die Steuern der Parteien im Bedarf berücksichtigt werden. Praxisgemäss ist die monatliche steuerliche Belastung deshalb in der ersten Phase nicht zu berücksichtigen. Ab 1. Januar 2013 sind die Steuern der Parteien

schliesslich beim Beklagten mit Fr. 500.– und bei der Klägerin – wie dies bereits die Vorinstanz gemacht hat – mit Fr. 600.– zu berücksichtigen.

- Garage: Der Beklagte macht in der Berufung für die Garage monatliche Kosten von Fr. 150.– geltend. Er habe diese Kosten schon anlässlich der Verhandlung vom 13. Dezember 2010 erwähnt und mit den nachgereichten Unterlagen dokumentiert (Urk. 25 S. 4 Ziff. 6e.). Die Klägerin bestreitet dies und macht geltend, das Vorbringen des Beklagten sei verspätet (Urk. 35 S. 7). Da es vorliegend jedoch darum geht, die finanzielle Leistungsfähigkeit des Beklagten unter anderem im Hinblick auf – dem Untersuchungsgrundsatz unterstehende – Unterhaltsbeiträge an die Kinder zu ermitteln, ist das Novum zu beachten (Art. 229 Abs. 3 ZPO i.V.m. Art. 296 Abs. 1 ZPO). Aus dem Protokoll der Verhandlung vom 13. Dezember 2010 ist nicht ersichtlich, dass der Beklagte für die Miete der Garage anfallende Kosten erwähnt hat (vgl. Vi-Prot. S. 3-20). Aus den von ihm im Nachgang zur Verhandlung eingereichten Unterlagen geht indes hervor, dass monatlich Fr. 150.– für eine Garage bezahlt wurden (Urk. 16/3 'Dauerauftrag für ... Garage'). Die Klägerin hat dies sodann nicht bestritten und es ist davon auszugehen, dass die Miete dieser Garage zum Bedarf des Beklagten gehört, weshalb Fr. 150.– für die Garage zu berücksichtigen sind.

### 3.5. Unterhaltsberechnung

Die Vorinstanz hat den Beklagten verpflichtet, für die Kinder C.\_\_\_\_\_, geb. mm.tt.1996, und D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, ab 7. November 2010 monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'500.– pro Kind zu bezahlen (Urk. 26 S. 29 ff., S. 35 f. Dispositiv-Ziffer 5). Für die Klägerin persönlich wurde er verpflichtet, vom 7. November 2010 bis 31. Oktober 2011 monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 3'240.– zu bezahlen und ab 1. November 2011 schliesslich noch Fr. 2'817.– (Urk. 26 S. 29 ff., S. 36 Dispositiv-Ziffer 6).

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen gestaltet sich die Unterhaltsbe-  
rechnung wie folgt:

	<b>Beklagter</b>	<b>Klägerin und Kin- der bis 31. Dezember 2012</b>	<b>Klägerin und Kin- der ab 1. Januar 2013</b>
Grundbetrag	Fr. 1'200.–	Fr. 1'350.–	Fr. 1'350.–
Grundbetrag C. _____	Fr. 200.–	Fr. 600.–	Fr. 600.–
Grundbetrag D. _____	Fr. 200.–	Fr. 600.–	Fr. 600.–
Wohnkosten (inkl. Nebenkosten, exkl. Stromkosten)	Fr. 1'990.–	Fr. 2'030.–	Fr. 2'030.–
Nachzahlung Nebenkosten (ge- schätzt)		Fr. 30.–	Fr. 30.–
Garage	Fr. 150.–	Fr. 100.–	Fr. 100.–
Krankenkasse	Fr. 270.–	Fr. 610.–	Fr. 610.–
Franchise/Selbstbehalt		Fr. 100.–	Fr. 100.–
Haftpflicht-/Mobiliarversicherung	Fr. 40.–	Fr. 40.–	Fr. 40.–
Telefon/Internet/Radio/TV	Fr. 150.–	Fr. 150.–	Fr. 150.–
Schulmaterial C. _____		Fr. 35.–	Fr. 35.–
Verpflegung C. _____		Fr. 165.–	Fr. 165.–
Nachhilfestunden		Fr. 20.–	Fr. 20.–
Verpflegung D. _____		Fr. 150.–	Fr. 150.–
ZVV Netzpass C. _____			Fr. 65.–*
Mobilität	Fr. 250.–	Fr. 350.–	Fr. 350.–
auswärtige Verpflegung	Fr. 180.–		Fr. 150.–**
<b>Total bis 31. Dezember 2012</b>	<b>Fr. 4'630.–</b>	<b>Fr. 6'330.–</b>	
Steuern	Fr. 500.–		Fr. 600.–
<b>Total ab 1. Januar 2013</b>	<b>Fr. 5'130.–</b>		<b>Fr. 7'145.–</b>

\* Aufgrund der Geringfügigkeit des Betrages und der Einfachheit halber ist der Betrag für den Netzpass von C. \_\_\_\_\_ erst ab 1. Januar 2013 im Bedarf der Klägerin zu berücksichtigen, obwohl er – wie schon die Vorinstanz ausgeführt hat (vgl. Urk. 26 S. 20) – schon früher anfällt.

\*\* Der Klägerin ist ein angemessener Betrag für auswärtige Verpflegung im Bedarf zu berücksichtigen wenn sie mehr arbeitet.

#### Unterhaltsberechnung Phase I (7. November 2010 bis 31. Dezember 2012):

Einkommen Klägerin:	Fr.	689.–
Einkommen Beklagter:	Fr.	10'951.–
Einkommen gesamt:	Fr.	11'640.–
./.. Bedarf gesamt:	Fr.	10'960.–
Freibetrag:	Fr.	680.–

½ Freibetrag:	Fr.	340.–
+ Bedarf Klägerin:	Fr.	6'330.–
Unterhaltsanteil:	Fr.	6'670.–
./.. Einkommen:	Fr.	689.–

Unterhaltsbeitrag: Fr. 5'980.– (gerundet)

#### Unterhaltsberechnung Phase II (ab 1. Januar 2013):

Einkommen Klägerin:	Fr.	2'500.–
Einkommen Beklagter:	Fr.	10'951.–
Einkommen gesamt:	Fr.	13'451.–
./.. Bedarf gesamt:	Fr.	12'275.–
Freibetrag:	Fr.	1'176.–

½ Freibetrag:	Fr.	588.–
+ Bedarf Klägerin:	Fr.	7'145.–
Unterhaltsanteil:	Fr.	7'733.–
./.. Einkommen:	Fr.	2'500.–

Unterhaltsbeitrag: Fr. 5'230.– (gerundet)

Die Aufteilung des Freibetrages je zur Hälfte wurde von keiner Seite moniert, weshalb diese beizubehalten ist. Die Unterhaltsbeiträge für die Kinder sind sodann bei je Fr. 1'500.– zu belassen, womit der Unterhaltsbeitrag für die Klägerin persönlich bis zum 31. Dezember 2012 Fr. 2'980.– beträgt und ab 1. Januar 2013 schliesslich Fr. 2'230.–.

#### 4. Kinder- und Familienzulagen

Die Vorinstanz hat die Kinderzulagen von Fr. 450.– der Klägerin zugesprochen und – in Anbetracht seines ausgedehnten Besuchsrechts – die Familienzulagen von Fr. 250.– beim Beklagten belassen (Urk. 26 S. 31). Der Beklagte verlangt in der Berufung die hälftige Teilung der Kinder- und Familienzulagen von insgesamt Fr. 700.– mit der Begründung, die Unterhaltsbeiträge für die Kinder seien von der Vorinstanz ohnehin sehr hoch angesetzt und von einer paritätischen Aufteilung, wie er sie fordere, weit entfernt (Urk. 25 S. 4 Ziff. 7). Die Klägerin verlangt die Ausrichtung der gesamten Zulagen an sich als Inhaberin der Obhut über die Kinder und wirft dem Beklagten vor, ihr noch überhaupt keine Kinderzulagen überwiesen zu haben (Urk. 35 S. 8). Kinder- bzw. Familienzulagen stehen, wie auch andere Sozialleistungen für das unmündige Kind, zwar den Eltern zu, sind aber für den Unterhalt des Kindes bestimmt (Hegnauer, BE-Kommentar, 1997, N 90 zu Art. 285 ZGB; ZR 97/1998 Nr. 10; vgl. auch Art. 2 FamZG). Aufgrund dieser Zweckbindung sind diese Sozialleistungen grundsätzlich vollumfänglich an die Partei weiterzuleiten, welche die Obhut über die Kinder innehat, und können daher von der unterhaltspflichtigen Partei nicht zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen herangezogen werden (Hegnauer, a.a.O., N 95 zu Art. 285 ZGB); entsprechend haben sie bei der Bestimmung der finanziellen Leistungsfähigkeit grundsätzlich ausser Acht zu bleiben. Wie die Vorinstanz unter Hinweis auf Art. 285 Abs. 2 ZGB bereits richtig ausgeführt hat, sind die Kinder- und Familienzulagen zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu bezahlen (Urk. 26 S. 31). Durch die von der Vorinstanz vorgenommene Aufteilung wird dem Umstand Rechnung getragen, dass die Kinder auch einen beträchtlichen Teil der Freizeit beim Beklagten verbringen. Die vom Beklagten bezogenen Kinderzulagen von Fr. 450.– sind deshalb weiterhin zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag an die Klägerin zu bezahlen, während er die Familienzulagen in der Höhe von Fr. 250.– nicht weiterzuleiten hat.

#### 5. Ausserordentliche Kosten

Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid vom 20. April 2011 ausgeführt, die Parteien hätten ausserordentliche Kosten für die Kinder – insbesondere Zahnarztkosten – je zur Hälfte zu tragen (Urk. 26 S. 32, S. 36 Dispositiv-Ziffer 5). Der

Beklagte verlangt in der Berufung die Überprüfung des von der Vorinstanz festgelegten Verteilschlüssels und bringt vor, eine Halbierung dieser Kosten sei für ihn nicht tragbar (Urk. 25 S. 4). Der Beklagte legt nicht näher dar, inwiefern die hälftige Aufteilung dieser Kosten für ihn nicht tragbar sei respektive warum sie zu einem grösseren Anteil von der Klägerin zu tragen sein sollen. Die Ausführungen der Vorinstanz hierzu sind nachvollziehbar (Urk. 26 S. 32) und die Verteilung der ausserordentlichen Kosten auf beide Parteien zu gleichen Teilen erscheint angemessen. Diese Anordnung ist daher zu bestätigen.

#### 6. Bereits bezahlte Unterhaltsbeiträge

Die Klägerin wirft dem Beklagten vor, seiner Unterhaltsverpflichtung gemäss der Verfügung der Vorinstanz vom 24. April 2011 von monatlich Fr. 6'240.– bis anhin nie gänzlich nachgekommen zu sein (Urk. 35 S. 8 f.). Der Beklagte lässt hierzu ausführen, er bezahle der Klägerin monatlich Fr. 6'000.–. Per Ende 2010 habe er den bisherigen Betrag von Fr. 5'000.– erhöht. Dieser sei für ihn massgebend, bis das definitive Urteil des Eheschutzverfahrens vorliege (Urk. 40 S. 3 Ziff. 3). Mit Verfügung vom 24. April 2011 wurde der Beklagte verpflichtet, der Klägerin für sich und die Kinder bis 31. Oktober 2011 monatlich Fr. 6'240.– und ab 1. November 2011 monatlich Fr. 5'817.– zu bezahlen (Urk. 26 S. 35 f. Dispositiv-Ziffern 5 und 6). Gemäss Art. 315 Abs. 4 lit. b ZPO hat die Berufung gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen – worunter die Verfügung der Vorinstanz vom 24. April 2011 fällt – keine aufschiebende Wirkung. Der Entscheid der Vorinstanz war somit sofort vollstreckbar und der Beklagte zur Zahlung der erwähnten Unterhaltsbeiträge verpflichtet, unabhängig vom hängigen Berufungsverfahren.

### IV.

#### 1. Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Verfahrens

Die Vorinstanz hat die Gerichtskosten auf Fr. 4'000.– festgesetzt (Urk. 26 S. 34, S. 36 Dispositiv-Ziffer 10). Der Beklagte verlangt in der Berufung die Über-

prüfung des Ansatzes der Gerichtskosten (Urk. 25 S. 4). Wie die Vorinstanz bereits richtig ausgeführt hat, bestimmt sich die Gerichtsgebühr aufgrund des tatsächlichen Streitinteresses, des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falles (§ 5 Abs. 3 i.V.m. § 4 Abs. 3 der im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheides geltenden Verordnung des Obergerichts über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 [GebV]). Der Beklagte führt nicht weiter aus, inwiefern die von der Vorinstanz festgelegten Gerichtskosten zu hoch sein sollen. In Anbetracht der nicht wenigen strittigen Punkte des Verfahrens, der viereinhalb Stunden dauernden Hauptverhandlung vom 13. Dezember 2010 sowie der Komplexität und Schwierigkeit des Falles erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.– als angemessen. Der Entscheid der Vorinstanz ist in diesem Punkt deshalb zu bestätigen.

## 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Berufungsverfahren

2.1. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 2 lit. a, c und d sowie § 12 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 und § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b und § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf Fr. 4'000.– festzulegen.

2.2. Die Prozesskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Gemäss ständiger Rechtsprechung des Obergerichtes sind die Kosten des Verfahrens mit Bezug auf Kinderbelange – unabhängig vom Ausgang – den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteientschädigungen wettzuschlagen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe zur Antragstellung hatten (ZR 84 [1985] Nr. 41; Kass.-Nr. AA090045, veröffentlicht unter [www.gerichte-zh.ch/Entscheide](http://www.gerichte-zh.ch/Entscheide); Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO).

Die Kinderbelange beschlagen knapp die Hälfte des vorliegenden Verfahrens. Bezüglich der weiteren strittigen Punkte (Unterhaltsbeiträge, Kosten- und Entschädigungsfolgen) unterliegt der Beklagte zum grösseren Teil, weshalb es insgesamt gerechtfertigt erscheint, die Kosten dem Beklagten zu zwei Drittel und der Klägerin zu einem Drittel aufzuerlegen. Dabei sind die Kosten aus dem vom

Beklagten geleisteten Vorschuss zu beziehen, und es ist die Klägerin zu verpflichten, ihren Anteil dem Beklagten zu ersetzen (Art. 111 Abs. 1 und 2 ZPO).

Der Beklagte ist in Anwendung von § 5, § 6 Abs. 3, § 9, § 11 Abs. 2 und § 13 Abs. 3 der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV) schliesslich zu verpflichten, der Klägerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'080.– (inkl. 8% MWSt.) zu bezahlen.

**Es wird erkannt:**

1. Die aus der Ehe hervorgegangenen Kinder C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.1996, und D.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, werden für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Klägerin gestellt.
2. Der Beklagte wird für berechtigt erklärt, die Kinder alternierend von Donnerstagnachmittag, 15.00 Uhr, bis Samstagmorgen, 10.00 Uhr, beziehungsweise von Donnerstagnachmittag, 15.00 Uhr, bis Montagmorgen, 07.30 Uhr, sowie an Ostern und am zweiten Weihnachtstag (26. Dezember) zu sich auf Besuch zu nehmen.
3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die Kinder C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ ab 7. November 2010 monatliche, im Voraus auf den Ersten des Monats zahlbare Kinderunterhaltsbeiträge von Fr. 3000.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen, nämlich Fr. 1'500.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen für jedes Kind. Die Familienzulagen verbleiben beim Beklagten.

Der Beklagte wird überdies verpflichtet, sich zur Hälfte an den Zahnarztkosten der Kinder zu beteiligen, nach Vorlage der entsprechenden Rechnungen und soweit nicht Dritte, insbesondere Versicherungen, für diese Kosten aufkommen und er vorgängig seine schriftliche Zustimmung gegeben oder eine Fachperson diese Auslagen als notwendig erachtet hat.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für sie persönlich ab 7. November 2010 bis 31. Dezember 2012 monatliche, im Voraus auf den Ersten des Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'980.– und ab 1. Januar 2013 von Fr. 2'230.– zu bezahlen.

Der Beklagte wird überdies verpflichtet, der Klägerin unaufgefordert die Belege über sämtliche Bonuszahlungen innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt durch den Arbeitgeber vorzulegen und ihr die Hälfte der ihm ausgerichteten Bonuszahlung (netto) innert 30 Tagen nach Auszahlung zu überweisen. Dies gilt erstmals für die für das Jahr 2010 ausgerichteten Bonusleistungen.

5. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 4'000.– festgesetzt.
6. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'000.– festgesetzt.
7. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten zu zwei Drittel und der Klägerin zu einem Drittel auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten einen Drittel der Kosten zu ersetzen.
8. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'080.– zu bezahlen.
9. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Bülach und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

10. 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 13. Juli 2012

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. B. Demuth

versandt am:  
se