

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE130028-O/U, damit vereinigt Geschäft-Nr.: LE130029

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Kriech, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

Beschluss vom 26. November 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller, Erstberufungskläger und Zweitberufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchsgegnerin, Erstberufungsbeklagte und Zweitberufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz (Besuchsrecht, Befristung Zuweisung Haus, Unterhaltsbeiträge)**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 21. März 2013 (EE120337-L)

Rechtsbegehren des Gesuchstellers:

(Urk. 24 S. 2 ff.)

- "1. Es sei vom Getrenntleben der Parteien Vormerk zu nehmen;
2. die Obhut für die aus der Ehe der Parteien hervorgegangene Tochter C._____ (geb. tt.mm.2011) sei der Gesuchsgegnerin zuzuteilen;
3. der Gesuchsteller sei berechtigt zu erklären, die Tochter C._____ wöchentlich wie folgt zu besuchen und zu sich auf Besuch zu nehmen:
Montagnachmittag von 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr
Mittwochnachmittag von 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr
Sonntagnachmittag von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhr;
- 4.a. die von den Parteien bis zur Trennung bewohnte Villa D._____-Strasse ..., ... Zürich, sei samt Hausrat und Einrichtung bis 30. September 2013 der Gesuchsgegnerin zur Benutzung zuzuteilen (inkl. Garage); ab 1. Oktober 2013 sei die Villa dem Gesuchsteller zur alleinigen Nutzung zuzuweisen.
- 4.b. die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, per 1. Oktober 2013 unter Aushingabe aller Schlüssel sowie aller Codes und Vollmachten für die Sicherheitsanlage aus der Villa D._____-Strasse ... auszuziehen;
- 4.1. es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsteller damit einverstanden ist, für die Zeit bis 30. September 2013 der Gesuchsgegnerin sämtliche noch in seinem Besitz befindlichen Schlüssel zum Haus D._____-Strasse ... herauszugeben.
- 4.2. es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsteller damit einverstanden ist, der Firma E._____ AG zu bestätigen, dass die Gesuchsgegnerin ab sofort betreffend Mastercode zur Alarmanlage des Hauses D._____-Strasse ..., ... Zürich, bis spätestens 30. September 2013 allein informations- und verfügungsberechtigt ist und ohne seine Zustimmung jederzeit Änderungen des Codes für die Alarmanlage vornehmen kann, solange sie im Haus D._____-Strasse ... bewohnt;
- 5.a. der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin während der Zeit des Getrenntlebens ab 1. Oktober 2012 bis 30. September 2013 (für sie selbst und für die Tochter) folgende Unterhaltsbeiträge zu leisten:
 - Übernahme sämtlicher Hypothekar- und Baurechtszinsen sowie der Unterhaltskosten der Liegenschaft D._____-

Strasse ... (exklusive Gartenunterhalt und Unterhalt des Schwimmbades und kleinere Reparaturen im Haushalt);

- CHF 3'000.00 pro Monat bis 30. September 2013, zahlbar jeweils monatlich zum Voraus;
- 5.b. ab 1. Oktober 2013 sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin während der Zeit des Getrenntlebens CHF 12'200.00 pro Monat, zahlbar jeweils monatlich zum Voraus, zu bezahlen;
- 5.1. es sei davon Vormerk zu nehmen, dass der Gesuchsteller damit einverstanden ist, der Gesuchsgegnerin für die Dauer des Getrenntlebens das Fahrzeug Audi S 4, ZH ..., zur Benutzung zur Verfügung zu stellen (inklusive Übernahme der Versicherung und der Strassenverkehrsabgabe, aber ohne Reparatur-, Unterhalts- und Betriebskosten), wobei der von der Gesuchsgegnerin gestellte weitere Antrag Ziffer 5.1. gegenstandslos wird;
- 6. es sei die Gütertrennung anzuordnen;
- 7. im übrigen seien alle weiteren Anträge der Gesuchsgegnerin abzuweisen, sowie überhaupt darauf einzutreten ist,

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Rechtsbegehren der Gesuchsgegnerin:

(Urk. 13 S. 1 ff., Urk. 21 S. 4)

- "1. Es sei vom Getrenntleben der Parteien Vormerk zu nehmen.
- 2. Es sei die Obhut über die gemeinsame Tochter C._____, geb. tt.mm.2011, der Gesuchsgegnerin zuzuteilen.
- 3. Es sei der Gesuchsteller für berechtigt zu erklären, die Tochter C._____ während der Dauer des Getrenntlebens wöchentlich am Montag von 10.30 Uhr bis 14.30 Uhr bei der Gesuchsgegnerin zu Hause zu besuchen.
- 4. Es sei die eheliche Liegenschaft D._____-Strasse ..., ... Zürich, inkl. aller Nebenräume, Garten und Garage samt vollständigem Hausrat und Einrichtungsgegenständen während der Dauer des Getrenntlebens der Gesuchsgegnerin zur alleinigen Benutzung zuzuteilen.
 - 4.1. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin sämtliche noch in seinem Besitz befindlichen Schlüssel und/oder Garagenöffner zur ehelichen Liegenschaft herauszugeben.
 - 4.2. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Firma E._____ AG gegenüber zu bestätigen, dass die Gesuchsgegnerin ab sofort betreffend Mastercode zur Alarmanlage Liegenschaft D._____-Strasse ..., ... Zürich, allein Informations- und Verfügungsberech-

tigte ist und ohne seine Zustimmung jederzeit Änderungen des Codes für die Alarmanlage vornehmen kann.

- 4.3. Auf den Teilantrag des Gesuchstellers auf Ausnahme von angeblich ihm und/oder der F._____SA gehörenden Hausrats- und Kunstgegenständen von der Zuweisung zur Benutzung an die Gesuchsgegnerin sei mangels Substantiierung nicht einzutreten, eventualiter sei dieser Teilantrag abzuweisen.
- 4.4. Es seien die neuen Anträge des Gesuchstellers betreffend beschränkter Zuteilung bzw. Ausweisung der Gesuchsgegnerin aus der ehelichen Liegenschaft per 30. September 2013 gemäss den Ziffern 4 und 5 seiner schriftlichen Eingabe vom 5. Dezember 2012 an das Gericht vollumfänglich abzuweisen.
5. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin für die Dauer des Getrenntlebens das Fahrzeug Audi S 4, Kontrollschild-Nr. ZH ..., zur Benutzung zur Verfügung zu stellen und sämtliche Kosten für den Betrieb und Unterhalt des Autos (Versicherung, Strassenverkehrsabgabe, Reparatur- und Unterhaltsrechnungen, Pneuersatz) wie bisher zu übernehmen.
- 5.1. Eventualiter sei, sofern Antrag Ziffer 5 nicht gutgeheissen wird, der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin monatlich den Betrag von CHF 2'000.00 für das Leasing eines Audi S 4 oder eines entsprechenden Autos und die Bezahlung der Betriebs- und Unterhaltskosten des Autos zu bezahlen.
6. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin rückwirkend ab 1. Oktober 2012 monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 50'945.00 zzgl. Kinderzulagen zu bezahlen, wovon CHF 8'000.00 zzgl. Kinderzulagen für die Tochter C._____ und CHF 42'945.00 für die Gesuchsgegnerin persönlich bestimmt sind.
- 6.1. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, zusätzlich zu den monatlichen Barunterhaltsbeiträgen gemäss vorstehender Ziffer 6 folgende zu den Unterhaltskosten der Gesuchsgegnerin und C._____ gehörenden Rechnungen weiterhin direkt zu bezahlen:
 - Hypothekarzinsen betreffend die eheliche Liegenschaft (D._____ -Strasse .../G._____ -Strasse);
 - Baurechtszinsen betreffend die eheliche Liegenschaft (D._____ -Strasse .../G._____ -Strasse);
 - Einkommens- und Vermögenssteuern der Gesuchsgegnerin.
- 6.2. Die Anträge des Gesuchstellers betreffend Regelung des Getrenntlebensunterhaltes in Ziffer 5 seiner schriftlichen Eingaben vom 4. Oktober 2012 und Ziffern 5a) und 5b) der Eingabe vom 5. Dezember 2012 seien abzuweisen, sowie diese dem eigenen Antrag der Gesuchsgegnerin widersprechen.

7. Die Gesuchsgegnerin ist mit der Anordnung der Gütertrennung gemäss Antrag des Gesuchstellers einverstanden.
8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten des Gesuchstellers."

**Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht
Zürich, 3. Abteilung, vom 21. März 2013:**

1. Vom Getrenntleben der Parteien wird Vormerk genommen.
2. Die Obhut über das Kind C._____, geboren am tt.mm.2011, wird der Gesuchsgegnerin zugeteilt.
3. Der Gesuchsteller wird für berechtigt erklärt, das Kind wöchentlich am
 - Mittwochnachmittag von 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr und am
 - Sonntagnachmittag von 12.00 Uhr bis 18.00 Uhrauf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.
4. Die eheliche Liegenschaft an der D._____-Strasse ..., ... Zürich wird inklusive aller Nebenräume, Garage, Garten und Schwimmbad sowie samt Hausrat und Einrichtung für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchsgegnerin und dem Kind zur alleinigen Benützung zugewiesen.
5. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin sämtliche sich noch in seinem Besitz befindlichen Schlüssel und/oder Garagenöffner zur ehelichen Liegenschaft herauszugeben.
6. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Firma E.____ AG gegenüber zu bestätigen, dass die Gesuchsgegnerin ab sofort betreffend Mastercode zur Alarmanlage des Hauses D._____-Strasse ..., ... Zürich allein informations- und verfügungsberechtigt sei und jederzeit Änderungen des Codes für die Alarmanlage vornehmen kann.

7. Der Gesuchsteller wird gemäss seiner Anerkennung verpflichtet, der Gesuchsgegnerin für die Dauer des Getrenntlebens das Fahrzeug Audi S 4, Kontrollschild-Nr. ZH ..., zur Benutzung zur Verfügung zu stellen und die Kosten für Versicherung und Strassenverkehrsabgabe zu bezahlen.
8. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, während der Dauer des Getrenntlebens sämtliche Hypothekar- und Baurechtszinsen sowie Unterhalt und Versicherungen der Liegenschaft D. _____-Strasse ... im Sinne der Erwägungen (inklusive Kosten Bewässerungsanlage, Gartenunterhalt und Unterhalt des Schwimmbades) direkt zu bezahlen.
9. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin für sich und das Kind einen Unterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 8'720.- zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu bezahlen, davon Fr. 1'720.- zuzüglich allfälliger Kinderzulagen für C. _____ und Fr. 7'000.- für die Gesuchsgegnerin persönlich.

Die Unterhaltsbeiträge sind zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend ab 1. Oktober 2012. Der Gesuchsteller ist berechtigt, bereits geleistete Unterhaltsbeiträge anzurechnen.

10. Es wird die Gütertrennung mit Wirkung ab 5. Oktober 2012 angeordnet.
11. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 6'000.-.
12. Die Kosten werden dem Gesuchsteller zu einem Viertel und der Gesuchsgegnerin zu drei Vierteln auferlegt.
13. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 10'000.- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer zu bezahlen.
14. (Mitteilungssatz)
15. (Rechtsmittelbelehrung)

Berufungsanträge Erstberufung (LE130028):

Des Gesuchstellers, Erstberufungsklägers und Zweitberufungsbeklagten (Urk. 34 S. 2 f.):

- "1. Das angefochtene Urteil der 3. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 21. März 2013 sei wie folgt abzuändern:
- a) Besuchsrecht: Der Gesuchsteller sei zusätzlich berechtigt zu erklären, die Tochter C. _____ wöchentlich jeweils auch am Montagnachmittag von 14.00 bis 18.00 Uhr zu besuchen oder mit sich auf Besuch zu nehmen;
 - b) eheliche Liegenschaft D. _____-Strasse ..., ... Zürich: Die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, per 31. Mai 2014 unter Aushandgabe aller Schlüssel sowie aller Codes und Vollmachten für die Sicherheitsanlage aus der Villa D. _____-Strasse ... ausziehen, und die Villa D. _____-Strasse ... sei ab diesem Zeitpunkt dem Gesuchsteller zur alleinigen Nutzung zuzuweisen;
 - c) Unterhaltsbeiträge:
 - der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin während der Zeit des Getrenntlebens bis 31. Mai 2014 (für sie selbst und für die Tochter) zusätzlich zur Übernahme sämtlicher Hypothekar- und Baurechtszinsen sowie der Unterhaltskosten der Liegenschaft D. _____-Strasse ... CHF 3'884.00 pro Monat zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich im Voraus;
 - ab 1. Juni 2014 sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin während der Zeit des Getrenntlebens jeweils CHF 12'684.00 pro Monat zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich zum Voraus;
2. im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich zu bestätigen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten/Gesuchsgegnerin."

Der Gesuchsgegnerin, Erstberufungsbeklagten und Zweitberufungsklägerin (Urk. 42 S. 2 f.):

- "1. Prozessualer Antrag
- Es sei das Berufungsverfahren LE130029 mit dem vorliegenden Verfahren LE130028 gemäss Art. 125 lit. c) ZPO zu vereinigen.
2. Anträge:
1. Es seien die Berufungsanträge gemäss Ziffern 1 a) und 1 c) betreffend das Besuchsrecht und die Unterhaltsregelung nicht materiell zu beur-

teilen, sondern es seien gemäss Antrag der Berufungsbeklagten im Verfahren LE130029 die Dispositiv-Ziffern 3 (Besuchsrecht) und 9 (Barunterhalt) des angefochtenen Urteils vom 21. März 2013 aufzuheben und es sei die Sache an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, zurückzuweisen, wie im Verfahren LE130029 beantragt.

- 1.1. Eventualiter, falls die Sache nicht an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, zurückgewiesen wird, sei der Antrag des Berufungsklägers und Gesuchstellers gemäss Ziffer 1 a) auf Zusprechen eines wöchentlichen Besuchsrechts auch am Montagnachmittag von 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr abzuweisen und es sei in Abänderung von Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Urteils das Besuchsrecht des Berufungsklägers gemäss dem Antrag der Berufungsbeklagten (im Verfahren LE130029) wie folgt zu regeln:

"Der Berufungskläger sei für berechtigt zu erklären, die Tochter C. _____ wöchentlich am Mittwochnachmittag, von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr, am Wohnort der Berufungsbeklagten zu besuchen,

sowie zusätzlich (zum Antrag im Verfahren LE 130029) an jedem zweiten Samstag, von 9.30 Uhr bis 13.00 Uhr, ebenfalls am Wohnort der Berufungsbeklagten.

2. Es sei der Berufungsantrag gemäss Ziffer 1 b) betreffend Zuweisung der ehelichen Liegenschaft D. _____-Strasse ..., ... Zürich, ab 31. Mai 2014 an den Berufungskläger vollumfänglich abzuweisen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MWST zulasten des Berufungsbeklagten und Gesuchstellers."

Berufungsanträge Zweitberufung (LE130029):

Der Gesuchsgegnerin, Erstberufungsbeklagten und Zweitberufungsklägerin (Urk. 51/34 S. 2 f.):

1. Es seien die Dispositiv-Ziffern 3 (Besuchsrecht), 9 (Barunterhaltsbeiträge), 12 (Kostenfolgen) und 13 (Parteientschädigung) aufzuheben und es sei die Sache an das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, zurückzuweisen, zur Durchführung der Parteibefragung, Einräumung der Möglichkeit an die Berufungsklägerin zur Stellungnahme des Berufungsbeklagten und Gesuchstellers vom 28. Februar 2013 und anschliessender Neuurteilung der Dispositiv-Ziffern 3, 9, 12 und 13 im Sinne der folgenden Begründung.
2. Eventualiter, falls Antrag Ziffer 1 nicht gutgeheissen wird, wird bezüglich der Dispositiv-Ziffern 3, 9, 12 und 13 des angefochtenen Urteils vom 21. März 2013 Folgendes beantragt:

- 2.1. Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Urteils vom 21. März 2013 sei aufzuheben und der Berufungsbeklagte sei für berechtigt zu erklären, die Tochter C. _____ wöchentlich am Mittwochnachmittag, von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr, am Wohnort der Berufungsklägerin zu besuchen.
- 2.2. Dispositiv-Ziffer 9 sei aufzuheben und der Berufungsbeklagte und Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin und Gesuchsgegnerin monatliche Bar-Unterhaltsbeiträge von CHF 76'880.00, wovon CHF 8'000.00 zzgl. Kinderzulagen für C. _____ und CHF 68'880.00 für die Berufungsklägerin und Gesuchsgegnerin persönlich zu bezahlen, zahlbar rückwirkend ab 1. Oktober 2012 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.
- 2.3. Dispositiv-Ziffer 12 des Urteils vom 21. März 2013 sei aufzuheben und es seien die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens vollumfänglich dem Berufungsbeklagten und Gesuchsteller aufzuerlegen.
- 2.4. Es sei Dispositiv-Ziffer 13 des Urteils vom 21. März 2013 aufzuheben und es sei der Berufungsbeklagte und Gesuchsteller zu verpflichten, der Berufungsklägerin und Gesuchsgegnerin für das erstinstanzliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zzgl. MWSt zu bezahlen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MWST zulasten des Berufungsbeklagten und Gesuchstellers.

Prozessualer Antrag:

1. Es sei der Berufung bezüglich Dispositiv-Ziffer 3 (Besuchsrecht) die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MWST zulasten des Berufungsbeklagten und Gesuchstellers."

Des Gesuchstellers, Erstberufungsklägers und Zweitberufungsbeklagten (Urk. 51/44 S. 2 f.):

- "1. Die von der Gesuchsgegnerin erhobene Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, und es sei das erstinstanzliche Urteil zu bestätigen, mit den vom Gesuchsteller in seiner eigenen Berufung LE130028-O beantragten Abänderungen:
2. das von der Gesuchsgegnerin angestrebte Berufungsverfahren LE130029-O sei mit dem vom Gesuchsteller eingeleiteten Berufungsverfahren LE130028-O zu vereinigen;

3. für den Fall, dass das vom Gesuchsteller zu erbringende Leistungspaket D. _____-Strasse ..., d.h. die Überlassung der ganzen Liegenschaft zu Wohnzwecken und die Übernahme sämtlicher liegenschaftsseitigen Kosten – wie Baurechtszinsen, Unterhalts- und Betriebskosten, Hypothekarzinsen –, bei der Gesuchsgegnerin als weitere Unterhaltsleistung einkommensbesteuert wird, sei der Gesuchsteller zu verpflichten, diese Einkommenssteuern, soweit nachgewiesenermassen angefallen, im Sinne einer weiteren Unterhaltsleistung nach Massgabe ihres Anfalles zu vergüten gegen Vorlage folgender Dokumente: des rechtskräftigen Einschätzungsentscheides bzw. des akzeptierten Einschätzungsvorschlages und – wenn aus den Einschätzungsgrundlagen die liegenschaftsseitigen Unterhaltsleistungen betragsmässig nicht ausgewiesen werden – des Hauptformulars der dazugehörigen Steuererklärung und im Falle eines Rechtsmittelverfahrens zusätzlich des rechtskräftigen Entscheides der letzten Rechtsmittelinstanz und der aufgrund der rechtskräftigen Einschätzung ergangenen Schlussrechnung zu den Staats- und Gemeindesteuern und der rechtskräftigen Veranlagungsverfügung zur Direkten Bundessteuer. Die aus den vorstehenden Dokumenten ermittelten einkommenssteuerlichen Betreffnisse auf dem Leistungspaket Liegenschaft D. _____-Strasse ... seien vom Gesuchsteller der Gesuchsgegnerin zu vergüten.

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin/Berufungsklagten."

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien standen seit dem 5. Oktober 2012 vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren (Urk. 1). Am 12. Dezember 2012 fand eine mündliche Verhandlung statt (Prot. I S. 4). Die Vorinstanz hat die Parteien nie persönlich befragt. Die Parteien haben nach Abschluss der Verhandlung vom 12. Dezember 2012 eine weitere Verhandlung nach Eingang der Stellungnahme des Gesuchstellers gewünscht (Prot. I S. 7). Am 17. Dezember 2012 hat die Vorinstanz für die weiteren Parteivorträge das schriftliche Verfahren angeordnet und dem Gesuchsteller Frist angesetzt, um zur Gesuchsantwort Stellung zu nehmen (Prot. I S. 8). Die 87-seitige Stellungnahme des Gesuchstellers mit 16 Beilagen ging am 4. März 2013 bei der Vorinstanz ein (Urk. 24). Am 21. März 2013 erging das vorinstanzliche Urteil. Die gesuchstellerische Stellungnahme samt Beilagen wurde

am 22. März 2013 der Gesuchsgegnerin zugestellt (Urk. 31). Am 26. März 2013 ersuchte die Gesuchsgegnerin um Ansetzung einer Frist zur Novenstellungnahme zur "Replik" vom 4. März 2013 (Urk. 32). Am 27. März 2013 hat die Gesuchstellerin das vorinstanzliche Urteil in Empfang genommen (Urk. 30).

2. Beide Parteien erhoben gegen das eingangs wiedergegebene Urteil mit Eingaben vom 8. April 2013 (Urk. 34 und Urk. 51/34) innert Frist Berufung, wobei sie die oben angeführten Anträge stellten. Die Erstberufung des Gesuchstellers wurde unter der Prozessnummer LE130028 und die Zweitberufung der Gesuchsgegnerin unter der Prozessnummer LE130029 angelegt. Mit Verfügung vom 11. April 2013 (Urk. 51/40) wurde das Gesuch der Gesuchsgegnerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ihrer Berufung bezüglich Dispositiv-Ziffer 3 abgewiesen. Der Gesuchsteller hat am 25. April 2013 den ihm auferlegten Kostenvorschuss fristgerecht geleistet (Urk. 40), desgleichen die Gesuchsgegnerin am 22. April 2013 im Berufungsverfahren LE130029 (Urk. 51/42). Die jeweiligen Berufungsantworten der Parteien datieren vom 27. Mai 2013 (Urk. 44) bzw. 21. Mai 2013 (Urk. 51/43) und enthalten die ebenfalls eingangs wiedergegebenen Anträge. Sie wurden den Parteien mit Verfügung vom 28. Mai 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 45 und Urk. 51/47). Die Parteien wurden auf den 19. September 2013 zu einer Referentenaudienz/Vergleichsverhandlung vorgeladen, anlässlich welcher über das Besuchsrecht eine Einigung gefunden werden konnte (Urk. 48). Die Teilvereinbarung lautet wie folgt:

"Die Parteien beantragen übereinstimmend, es sei Dispositivziffer 3 des Urteils vom 21. März 2013 des Einzelgerichts im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Zürich, 3. Abteilung, ab 1. Januar 2014 durch folgende Fassung zu ersetzen und zu genehmigen:

Der Gesuchsteller wird für berechtigt erklärt, die Tochter C. _____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

- jede Woche: am Dienstag von 11:00 Uhr bis 15:00 Uhr
- in den geraden Wochen: am Sonntag von 11:30 Uhr bis 17:30 Uhr
- in den ungeraden Wochen: am Freitag von 11:00 Uhr bis 15:00 Uhr."

3. Die Parteien erklärten anlässlich der Vergleichsverhandlung übereinstimmend, sie würden versuchen, bis Ende Oktober 2013 eine Einigung über die strittig gebliebenen Punkte zu erzielen (Prot. S. 10). Mit Eingabe vom 24. Oktober 2013 erklärte der Gesuchsgegner, dass keine Einigung habe erzielt werden können (Urk. 49), was von der Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin auf telefonische Nachfrage hin am 28. Oktober 2013 bestätigt wurde (Prot. S. 7).
4. Die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 7 und 10 des vorinstanzlichen Eheschutzentscheides blieben unangefochten, weshalb diese in Rechtskraft erwachsen sind. Davon ist Vormerk zu nehmen.
5. Auf die Parteivorbringen ist im Folgenden insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist.

II.

1. Vereinigung

Da sich im vorliegenden Verfahren wie auch im Berufungsverfahren LE130029 dieselben Parteien in derselben Rechtssache gegenüberstehen und sich die Themen beider Verfahren grösstenteils überschneiden, ist das Berufungsverfahren LE130029 mit dem vorliegenden Verfahren zu vereinigen, unter der Prozessnummer LE130028 weiterzuführen und als dadurch erledigt abzuschreiben.

2. Vereinbarung

2.1. Soweit es Kinderbelange (Besuchsrecht, Kinderunterhaltsbeiträge) zu regeln gilt, findet die Offizial- und Untersuchungsmaxime Anwendung (Art. 296 Abs. 1 ZPO). Daher unterliegt die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Sinne eines übereinstimmenden Parteiantrages der gerichtlichen Genehmigung (ZK-Bräm, N 18 und N 117 zu Art. 176 ZGB). Für die Genehmigung wird vorausgesetzt, dass mit der Vereinbarung das Kindeswohl gewahrt wird.

2.2. Eltern, denen die Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind haben gemäss Art. 273 Abs. 1 ZGB gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen

Verkehr. Als oberste Richtschnur für die Ausgestaltung des Besuchsrechtes gilt immer das Kindeswohl, das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls zu beurteilen ist. Bei der Festsetzung des Besuchsrechts geht es nicht darum, einen gerechten Interessenausgleich zwischen den Eltern zu finden, sondern den elterlichen Kontakt mit dem Kind in seinem Interesse zu regeln. Für eine gute Entwicklung des Kindes, insbesondere für die Identitätsfindung, ist die Beziehung zu beiden Elternteilen sehr wichtig und von hohem Wert (BGE 122 III 404, S. 407 m.w.H.). Gemäss aktueller Lehre und Praxis richten sich Häufigkeit und Dauer der Besuchskontakte vor allem nach dem Alter des Kindes, seiner bisherigen Bindung zum anderen Elternteil und nach der Häufigkeit der bisherigen Kontakte (Schwenzer in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 4. Aufl., Basel 2012, N 13 zu Art. 273 ZGB m.w.H. zur bundesgerichtlichen und kantonalen Judikatur). Sodann ist das kindliche Zeitgefühl in jedem Fall zu beachten, so dass insbesondere bei Kleinkindern einerseits keine zu lange Trennung des Kleinkindes von der Hauptbezugsperson erfolgen darf, andererseits der Abstand zwischen den Besuchen zwei Wochen nicht überschreiten sollte (Schwenzer, a.a.O., N 14 zu Art. 273 ZGB). Bei Kindern im Vorschulalter wird deshalb auf Übernachtungen beim Besuchsberechtigten regelmässig verzichtet. Von einem Ferienbesuchsrecht wird erst nach Eintritt des Kindes in die Schulpflicht ausgegangen (FamKomm Scheidung/Büchler/Wirz, N 24 zu Art. 273 ZGB).

Die im Rahmen der Parteivereinbarung festgelegte Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Gesuchsteller und der zweijährigen Tochter C._____ entspricht umfangmässig der vorinstanzlichen Anordnung vom 21. März 2013. Bereits die Vorinstanz hat ausgeführt, dass regelmässige Besuche vorliegend besonders notwendig erscheinen würden, da nach Ausführungen der Gesuchsgegnerin die Beziehung des Gesuchstellers zu C._____ während des Zusammenlebens weniger eng gewesen sei, als sie es sich gewünscht habe. Der Umstand, dass sich der Gesuchsteller einerseits seit der Trennung der Parteien gemäss Ausführungen der Gesuchsgegnerin mehr für C._____ interessiere und dass andererseits die für ein ausgedehntes Besuchsrecht geforderten günstigen Wohnverhältnisse vorliegen, lassen zwei mehrstündige Besuche pro Woche als angemessen erscheinen. Im Unterschied zur vorinstanzlichen Regelung wird dem

Gesuchsteller nur noch in den geraden Wochen ein Besuchsrecht am Sonntag-nachmittag (von 11.30 Uhr bis 17.30 Uhr) gewährt und stattdessen in den ungeraden Wochen ein solches am Freitag von 11.00 Uhr bis 15.00 Uhr. Dass die Besuchszeiten – im Unterschied zum vorinstanzlichen Urteil – jeweils vor dem Mittag beginnen, erklärt sich damit, dass C. _____ über Mittag jeweils einen Mittagsschlaf macht, weshalb es sinnvoll erscheint, wenn C. _____ bereits vor dem Mittagessen bzw. Mittagsschlaf vom Gesuchsteller abgeholt wird. Mit Blick auf die zitierte Gerichtspraxis wurde angesichts des Alters von C. _____ zu Recht auf ein Übernachtungs- und Ferienbesuchsrecht verzichtet.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Vereinbarung betreffend das Besuchsrecht dem Kindeswohl entspricht und deshalb zu genehmigen ist. Bis zum 31. Dezember 2013 ist die bisher geltende Regelung (Besuche wöchentlich am Mittwochnachmittag von 14.00 bis 18.00 Uhr und am Sonntagnachmittag von 12.00 bis 18.00 Uhr) fortzuführen.

3. Unterhaltsbeiträge

3.1. Die Vorinstanz sprach der Gesuchsgegnerin und der Tochter ausgehend von einem Einkommen ihrerseits von Fr. 4'765.– sowie einem Bedarf von Fr. 13'484.– einen monatlichen Barunterhaltsbeitrag von Fr. 8'720.– zu, und zwar Fr. 7'000.– für die Gesuchstellerin persönlich und Fr. 1'720.– für C. _____.

3.2. Die Gesuchsgegnerin wehrt sich gegen den festgesetzten Unterhaltsbeitrag und macht in erster Linie geltend, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei in krasser Weise verletzt worden, indem ihr die gesuchstellerische Stellungnahme vom 4. März 2013 einen Tag nach Erlass des angefochtenen Urteils zugestellt worden sei (Urk. 51/34 S. 9). Weiter sei in der unterbliebenen persönlichen Befragung der Parteien anlässlich der Verhandlung vom 12. Dezember 2012 neben der Verletzung der Untersuchungsmaxime sowie des Rechts auf Beweis eine Gehörsverletzung zu sehen (Urk. 51/34 S. 9, 12 und 13). Die Vorinstanz habe die Parteien weder zur tatsächlichen Arbeitstätigkeit der Gesuchsgegnerin noch zum strittigen Besuchsrecht befragt. Aus diesem Grund seien die Dispositiv-Ziffern 3, 9, 12 und 13 aufzuheben und das Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen

(Urk. 51/34 S. 5 ff. und S. 17 ff.). Die Gesuchsgegnerin betrachtet es zwar als möglich, dass die Parteien vor Obergericht angehört werden, und beantragt daher eventualiter im Rahmen ihrer Berufungsschrift 85 Mal die Parteibefragung (vgl. Urk. 51/34). Sie weist aber darauf hin, dass eine Instanz verlorenginge, was ein wesentlicher Mangel wäre (Urk. 51/34 S. 18).

3.3. Der Gesuchsteller stellt sich in seiner Berufungsschrift auf den Standpunkt, dass der Vorwurf der Verletzung des rechtlichen Gehörs rechtsmissbräuchlich sei. Mit der Einreichung der Berufungsschrift sei eine allfällige erstinstanzliche Verletzung des Gehörsanspruchs geheilt worden. Mit Bezug auf die unterlassene persönliche Befragung ist er der Auffassung, auf eine solche habe mit guten Gründen überzeugend verzichtet werden können, da sie nichts Erhellendes zur Glaubhaftmachung hätte beitragen können. Es mache keinen Sinn, die zerstrittenen Parteien heute noch anzuhören. "Damit sei der Verzicht auf eine persönliche Befragung rechtlich völlig korrekt" (Urk. 51/44 S. 6 f.).

3.4. a) Im summarischen Verfahren wie dem Eheschutzverfahren ist der Beweis grundsätzlich durch Urkunden zu erbringen (Art. 254 Abs. 1 ZPO). Andere Beweismittel sind gemäss Art. 254 Abs. 2 ZPO jedoch zulässig, wenn sie das Verfahren nicht wesentlich verzögern (lit. a), es der Verfahrenszweck erfordert (lit. b) oder das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen hat (lit. c). Im Eheschutzverfahren stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 272 ZPO), weshalb die Beweismittelbeschränkung nicht gilt. Das Eheschutzverfahren ist – von klaren und unbestrittenen Verhältnissen abgesehen – mündlich und die Parteien haben persönlich zu erscheinen (Art. 273 Abs. 1 und 2 ZPO). Nebst den Urkunden dienen daher die mündlichen Parteiverhöre in erster Linie als Beweismittel (Pfänder Baumann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 273 N 6). In aller Regel kann auf die direkte Befragung der Parteien zur Klärung des Sachverhalts und zur Anordnung der verschiedenen Massnahmen nicht verzichtet werden (Sutter-Somm/Vontobel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., N 6 zu Art. 273 ZPO, mit weiteren Verweisen; Schwander, in: Gehri/Kramer [Hrsg.], ZPO Kommentar, Zürich 2010, N 10 zu Art. 273 ZPO; BK-

Spycher, N 4 zu Art. 273 ZPO). Sind Anordnungen über die Kinder zu treffen, ergibt sich die Pflicht zur Anhörung der Eltern direkt aus Art. 297 Abs. 1 ZPO.

b) In der Tat hat die Vorinstanz die Parteien nie persönlich befragt. Stattdessen hat sie bei der Frage des Umfangs der Arbeitstätigkeit der Gesuchsgegnerin zahlreiche Annahmen getroffen. So hat sie angenommen, dass ihre frühere, bis September 2012 ausgeübte Verwaltungsratsstätigkeit bei der H._____ SA (nachfolgend: H._____) ein Arbeitspensum von 50% in Anspruch genommen habe und sie nach der Geburt von C._____ im Rahmen von 10% für ihre PR-Agentur tätig gewesen sei, weshalb von einer grundsätzlichen Eigenversorgungskapazität im Umfang einer 60%-Tätigkeit auszugehen sei. Da die lukrativen Mandate für die H._____ zufolge der Trennung der Parteien weggefallen seien und die Gesuchsgegnerin zufolge der Mutterschaft in der Akquirierung von neuen Aufträgen für die PR-Agentur eingeschränkt sei, sei von einem erzielbaren Lohn von Fr. 4'765.– auszugehen, nämlich 50% der bisherigen Lohnbezüge aus der PR-Agentur von Fr. 9'530.– (Urk. 35 S. 18 f.).

Damit trifft die Vorinstanz zahlreiche Annahmen, ohne die Parteien - wie vom Gesetz vorgeschrieben und von der Gesuchsgegnerin an der Verhandlung vom 12. Dezember 2012 beantragt (Urk. 13 S. 82 f.) - zur Eigenversorgungskapazität der Gesuchsgegnerin persönlich befragt zu haben. Indem es die Vorinstanz unterlassen hat, die Parteien diesbezüglich zu befragen, wurde der Sachverhalt in einem wesentlichen Teil unvollständig festgestellt und das Recht der Gesuchsgegnerin auf Beweis verletzt. Auch wird aus dem angefochtenen Entscheid nicht deutlich, ob das vom Gesuchsteller im erstinstanzlichen Verfahren in diesem Zusammenhang gestellte und im zweitinstanzlichen Verfahren erneuerte Editionsbegehren, das auf einen Beizug der Bilanzen und Erfolgsrechnungen der I._____ AG für die Jahre 2007 bis 2012 und der diesen zugrundeliegenden Belege abzielt (Urk. 24 S. 37, Urk. 34 S. 19), von der Vorinstanz zur Kenntnis genommen bzw. geprüft wurde. Immerhin steht die Behauptung im Raum, die Gesuchsgegnerin könne trotz ihrer Mutterschaft mit der ihr gehörenden AG unter Beibehaltung eines Jahreslohns von Fr. 120'000.– auch noch einen Gewinn von Fr. 192'000.– erwirtschaften (Urk. 1 S. 8, Urk. 24 S. 37 f., Urk. 34 S. 18 f.), währenddem die

Gesuchsgegnerin behauptet, sie sei nur noch ganz eingeschränkt als "Aufsichtsperson / Direktion" in der "Agentur" tätig (Urk. 13 S. 82). In dieser Konstellation könnte es sich rechtfertigen, die finanzielle Leistungsfähigkeit der Gesuchsgegnerin nicht nur anhand ihres Lohnes, sondern unter Einbezug des Gewinns der ihr gehörenden AG zu bestimmen, und zwar ungeachtet dessen, ob der Gewinn dem Unternehmen entnommen wird oder nicht (vgl. Hausheer/Spy-cher [Hrsg.], Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl., Bern 2010, Rz 01.33). Im Unterhaltsrecht kommt der rechtlichen Unterscheidung zwischen unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit jedenfalls keine entscheidende Bedeutung zu, weshalb bei wirtschaftlicher Einheit zwischen Aktiengesellschaft und Alleinaktionär das Einkommen so bestimmt werden kann, wie wenn er selbständig erwerbend wäre (ZK-Bräm, N 69 und N 78 zu Art. 163 ZGB).

c) Auch mit Bezug auf den Bedarf der Gesuchsgegnerin und der Tochter C._____ wurde der Sachverhalt von der Vorinstanz unvollständig festgestellt.

Die Vorinstanz hat bei den Bedarfspositionen "Haushälterin", "Gesundheit", "Versicherungen", "Mobilität", "Kultur" "Haushalt", "Bekleidung" und "Freizeit/diverse Interessen/Soziales" nur die von der Gesuchsgegnerin belegten bzw. vom Gesuchsteller anerkannten Kosten berücksichtigt. Die Positionen "Wäscherei/Chemische Reinigung", "Beratung", "Schneiderin/Schuhmacher" (ein Posten der Position "Bekleidung"), "Blumen", "Auswärtsessen", "Coiffeurbesuche", "Kosmetikbehandlungen" (Posten der Position "Haushalt") blieben mit der Begründung, dass Belege fehlen würden, gänzlich unberücksichtigt. Um ihrer Glaubhaftmachungspflicht nachzukommen, hat die Gesuchstellerin bei jeder der genannten Bedarfspositionen neben dem Einreichen von Belegen die Parteibefragung offeriert, bei diversen Positionen sogar mehrfach. Beispielsweise offerierte sie hinsichtlich der Positionen "Haushalt" und "Freizeit/diverse Interessen/Soziales" je neun Mal die Parteibefragung. Sie begründet die beantragte Parteibefragung einerseits damit, dass die von ihr eingereichten Belege nicht vollständig seien (so beispielsweise bei den Kleiderkosten, wo sie ausführt, dass der Gesuchsteller gewisse Kleidungsstücke bezahlt habe, für welche er die Quittungen nicht vorgelegt habe [Urk. 13 S. 69]), andererseits damit, dass sie überhaupt kei-

ne Belege vorweisen könne, so zum Beispiel im Zusammenhang mit der Position "Versicherungen", wo die Gesuchsgegnerin vorbringt, dass der Gesuchsteller im Besitz der Versicherungspolice der Hausrat-, Antiquitäten-, Schmuck-, Reise- und Rechtsschutzversicherung sei (Urk. 13 S. 56).

Die im Rahmen der Befragung gemachten Aussagen der Gesuchsgegnerin und des Gesuchstellers stellen ein zulässiges Mittel der Glaubhaftmachung von Parteivorbringen dar. Indem keine Parteibefragung zu den umstrittenen Bedarfspositionen erfolgte, wurde ein wesentliches Glaubhaftmachungsmittel nicht abgenommen und als Folge davon der Sachverhalt durch die Vorinstanz in wesentlichen Teilen unvollständig festgestellt. Der wiederholte Vorwurf der Vorinstanz, dass die Gesuchsgegnerin ihrer Glaubhaftmachungspflicht nicht nachgekommen sei (vgl. Urk. 35 S. 25 ff.), erscheint vor dem Hintergrund, dass die Gesuchsgegnerin zum ehelichen Lebensstandard wiederholt die Parteibefragung verlangt hat, als stossend. Das Recht auf Beweis bildet das Korrelat zur Beweis- bzw. Glaubhaftmachungslast. Indem zu den umstrittenen Bedarfspositionen keine Parteibefragung stattgefunden hat, wurde der Gesuchsgegnerin die Möglichkeit verwehrt, ihrer Glaubhaftmachungspflicht nachzukommen. Auch hat die Vorinstanz zu den bei ihr deponierten und im Berufungsverfahren erneuerten Editionsbegehren, die den Versicherungsaufwand belegen sollen (Urk. 13 S. 57, Urk. 34 S. 57 f.), keine Stellung bezogen.

3.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Verfahren nicht spruchreif ist, sondern die Parteien zu den umstrittenen Bedarfspositionen und zur Arbeitstätigkeit der Gesuchsgegnerin zu befragen sind. Weiter sind die beidseits gestellten Editionsbegehren zu behandeln. Es ist grundsätzlich nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, den Sachverhalt anstelle der ersten Instanz zu erstellen (Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2.A. 2013, N 35 zu Art. 318 ZPO). Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als dass vor Vorinstanz überhaupt keine persönliche Befragung der Parteien stattgefunden hat und die Berufungsinstanz daher durch eine nachträgliche Parteibefragung im Berufungsverfahren faktisch die Aufgabe der Vorinstanz wahrnehmen würde. Hinzu kommt, dass im Falle einer um-

fassenden Parteibefragung durch die Berufungsinstanz diese als erste Instanz über wichtige Tatfragen entscheiden würde und die Parteien im Ergebnis eine Instanz verlieren würden. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt sich eine Rückweisung des Entscheids an die Vorinstanz zwecks Vervollständigung des Sachverhalts betreffend das Einkommen der Gesuchsgegnerin und die umstrittenen Bedarfspositionen (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO). In diesem Rahmen wird der Gesuchsgegnerin ebenfalls Gelegenheit zu geben sein, sich zur Stellungnahme des Gesuchsgegners vom 4. März 2013 zu äussern. Da diese Eingabe der Gesuchsgegnerin erst am 22. März 2013 zugeing (Urk. 31), war sie nicht in der Lage, ihr sog. Replikrecht wahrzunehmen, was eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstellt (BGE 137 I 195, 197 E. 2.3.1).

4. Zuweisung eheliche Liegenschaft

4.1. Die Vorinstanz hat die eheliche Liegenschaft der Gesuchsgegnerin zur Benützung zugewiesen (Dispositiv-Ziffer 4) und den Gesuchsteller zur Direktzahlung der Hypothekar- und Baurechtszinsen sowie der Unterhalts- und Versicherungskosten der ehelichen Liegenschaft verpflichtet (Dispositiv-Ziffer 8). Die Liegenschaft umfasst rund 500 m² Wohnfläche und befindet sich auf einem Grundstück von einer Fläche von 1'600 m² am ... [Wohngegend]. Sie bildet Gegenstand eines den Parteien als einfache Gesellschaft zu gesamter Hand gehörenden selbständigen und dauernden Baurechts (Urk. 1 S. 4). Gemäss Steuererklärung 2011 betragen die Hypothekarkosten Fr. 164'977.– pro Jahr, die Baurechtszinsen belaufen sich auf jährlich Fr. 51'800.– (Urk. 14/22 S. 6 und 9).

4.2. Der Entscheid über die Zuweisung der ehelichen Liegenschaft wurde lediglich vom Gesuchsteller angefochten. Er beantragt, dass die eheliche Liegenschaft der Gesuchsgegnerin befristet bis 31. Mai 2014 zuzuweisen sei. Entsprechend sei er lediglich bis zu jenem Datum zur Direktzahlung der Liegenschaftskosten zu verpflichten und der Gesuchsgegnerin seien ab 1. Juni 2014 in deren Bedarf Wohnkosten von Fr. 4'800.– anzurechnen (Urk. 34 S. 20). Vor Vorinstanz begründete er seinen Antrag damit, dass er sich die Finanzierung der ehelichen Liegenschaft mittel- bzw. längerfristig nicht leisten könne, weshalb sie verkauft werden müsse, was die Zuweisung des Hauses an ihn voraussetze (Urk. 24 S. 41 ff.).

4.3. Die Gesuchsgegnerin stellt sich auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz ihr die Liegenschaft zu Recht während der gesamten Dauer des Getrenntlebens zugewiesen habe. Der Gesuchsteller habe ihr noch nach der Trennung lange versichert, dass sie und C. _____ im Haus bleiben könnten (Urk. 51/34 S. 45).

4.4. Liegen finanziell sehr gute Verhältnisse vor, ist nicht darauf abzustellen, ob die Wohnkosten angemessen sind, da der unterhaltsberechtigten Ehegatte Anspruch auf Weiterführung des bisherigen Lebensstandards hat. Würde aber die vollumfängliche Berücksichtigung der bisherigen Wohnkosten auf eine Erhöhung der Lebenshaltung hinauslaufen, weil der gleiche Raum für weniger Personen in Anspruch genommen wird, wäre das mit einem Abzug bei den Wohnkosten zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 5P.138/2001 vom 10. Juli 2001 E. 2b). Die vorinstanzliche Argumentation, dass sich die Parteien für diesen luxuriösen Standard entschieden hätten, stimmt so nicht bzw. berücksichtigt die seitherigen Veränderungen der Verhältnisse nicht, nämlich, dass nach dem Auszug des Gesuchstellers nur noch eine erwachsene Person und ein Kleinkind die eheliche Liegenschaft bewohnen. Die Gesuchsgegnerin anerkennt, dass die Parteien die Liegenschaft D. _____-Strasse ... vor der Heirat zusammen als ihr gemeinsames Heim erworben und eingerichtet und beim Ausbau auf die Wünsche und Bedürfnisse jedes Familienmitgliedes Rücksicht genommen haben (Urk. 13 S. 18, S. 30). Vor diesem Hintergrund ist die unbefristete Zuweisung der ehelichen Liegenschaft an die Gesuchsgegnerin bzw. die unbefristete Verpflichtung des Gesuchstellers zur Direktzahlung der sehr hohen Liegenschaftskosten nicht vertretbar.

4.5. Die Gesuchsgegnerin konnte sich noch nicht zur Frage äussern, ob sie am Antrag auf Zuweisung der ehelichen Liegenschaft festhalte, falls der Gesuchsteller nur für eine beschränkte Zeit zur Direktzahlung der Liegenschaftskosten verpflichtet werde. Die Gesuchsgegnerin ist von der Vorinstanz dazu anzuhören, weshalb das Verfahren auch mit Bezug auf den Entscheid über die Zuweisung der ehelichen Liegenschaft an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Lediglich der Vollständigkeit halber ist der Gesuchsteller darauf hinzuweisen, dass ihm ein Verkauf der ehelichen Liegenschaft erst möglich ist, wenn die Gesuchsgegnerin ihre

Zustimmung dazu erteilt hat, nachdem sie beide am Haus gesamthandschaftlich berechtigt sind. Schliesslich bleibt festzuhalten, dass die Dispositiv-Ziffer 5 (Herausgabe der Schlüssel der ehelichen Liegenschaft) und die Dispositiv-Ziffer 6 (Mitteilung an die Firma E. _____ AG betreffend Verfügungsberechtigung über die Alarmanlage) zwar nicht angefochten wurden, jedoch mit dem Entscheid über die Zuweisung der ehelichen Liegenschaft eng verknüpft sind, weshalb die Vorinstanz im Rahmen der Liegenschaftszuweisung auch über die Dispositiv-Ziffern 6 und 7 neu zu befinden hat.

III.

Zufolge Rückweisung des Verfahrens können die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren noch nicht abschliessend geregelt werden. Es sind daher zwar für das Berufungsverfahren Kosten festzusetzen, doch der Entscheid über die Kostenauflage und die Regelung der Entschädigungsfolgen ist dem Endentscheid der Vorinstanz vorzubehalten. Da das Verfahren nicht abgeschlossen wird, ist die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren in Anwendung der §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 lit. b, 8 Abs. 1 und 12 GebV OG auf Fr. 6'000.– festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. Das Berufungsverfahren LE130029 wird mit dem vorliegenden Berufungsverfahren vereinigt und unter der Prozessnummer LE130028 weitergeführt.
2. Das Berufungsverfahren LE130029 wird als dadurch erledigt abgeschlossen.
3. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 7 und 10 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 21. März 2013 rechtskräftig sind.

4. Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 21. März 2013 wird aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

" Der Gesuchsteller wird bis 31. Dezember 2013 für berechtigt erklärt, die Tochter C._____ wöchentlich am Mittwochnachmittag von 14:00 Uhr bis 18:00 Uhr und am Sonntagnachmittag von 12:00 Uhr bis 18:00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Der Gesuchsteller wird ab 1. Januar 2014 für berechtigt erklärt, die Tochter C._____ wie folgt auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

- jede Woche: am Dienstag von 11:00 Uhr bis 15:00 Uhr
- in den geraden Wochen: am Sonntag von 11:30 Uhr bis 17:30 Uhr
- in den ungeraden Wochen: am Freitag von 11:00 Uhr bis 15:00 Uhr."

5. Die Dispositiv-Ziffern 4-6, 8, 9 und 11-13 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 21. März 2013 werden aufgehoben und die Sache wird zur Vervollständigung des Sachverhalts und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
6. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr des vereinigten Berufungsverfahrens wird auf Fr. 6'000.– festgesetzt.
7. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des vereinigten Berufungsverfahrens wird dem Endentscheid der Vorinstanz vorbehalten.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an das Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Die erst- und zweitinstanzlichen Akten werden der Vorinstanz nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist zugestellt.

9. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG und 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, 26. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:
se