

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE180029-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Iseli

Beschluss und Urteil vom 6. September 2018

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Eheschutz**

Berufung gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. April 2018 (EE170098-C)

(modifizierte) Rechtsbegehren der Gesuchstellerin:

(Urk. 44 S. 2 f.)

- "1. Es sei festzustellen, dass die Gesuchsteller seit dem 24. Juni 2017 getrennt leben.
 2. Es sei die Tochter C._____, geboren am tt.mm.2012, unter die Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
 3. Es sei zwischen dem Gesuchsgegner und dem Kind ein angemessenes, vorerst begleitetes Besuchsrecht sowie eine Feiertags- und Ferienregelung von maximal drei Wochen festzulegen.
 4. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Kindes, C._____, auf den Ersten eines jeden Monats im Voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge, zuzüglich allfällige vertragliche oder gesetzliche Familienzulagen, wie folgt zu bezahlen:
Ab 1. Juli 2017:
 - Barunterhalt (KZ bereits abgezogen) Fr. 1'600.–
 - Betreuungsunterhalt: Fr. 5'000.–
 - Gesamtunterhalt: Fr. 6'600.–
 5. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin ab 1. Juli 2017 für die Dauer des Getrenntlebens angemessene Ehegattenunterhaltsbeiträge von monatlich Fr. 2'375.00 zu bezahlen. Die Unterhaltsbeiträge seien im Voraus, jeweils auf den Ersten eines Monats zu bezahlen.
 6. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu erteilen.
 7. Die eheliche Wohnung an der D._____-Strasse ..., E._____, sei für die Dauer der Trennung der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung zuzuweisen. Die eheliche Wohnung sei per Ende Juni 2018 von den Parteien gemeinsam zu kündigen.
 8. Der Gesuchsgegner ist aufzufordern, sämtliche Schlüssel der ehelichen Wohnung der Gesuchstellerin auszuhändigen.
 9. Es sei die Gütertrennung per 18. Juli 2017 anzuordnen.
- Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer zu Lasten des Gesuchsgegners."

Prozessuales Begehren:

(Urk. 1 i.V.m. Prot. I S. 72)

1. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin einen Kostenbeitrag von einstweilen Fr. 17'300.– zu leisten.

2. Eventualiter sei der Gesuchstellerin die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihr in der Person von Rechtsanwältin X._____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen.

(modifizierte) Rechtsbegehren des Gesuchsgegners:

(Urk. 38 S. 2 f.)

- "1. Es sei festzustellen, dass die Ehegatten seit dem 24. Juni 2017 getrennt leben.
2. Es sei das Kind C._____, geboren am tt.mm.2012, unter die Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
3. Es sei der persönliche Verkehr zwischen dem Gesuchsgegner und der Tochter so zu genehmigen, dass der Gesuchsgegner die Tochter unbegleitet jedes zweite Wochenende von Freitagnachmittag nach Schulschluss bis Sonntagabend 19:00 Uhr sowie einen Nachmittag/Abend pro Woche nach Schulschluss bis zum darauf folgenden Morgen zu sich nehmen kann und der Vater mit seiner Tochter fünf Wochen Ferien pro Jahr miteinander verbringen kann. Die Geburts- und Feiertage verbringt die Tochter hälftig sowie jährlich alternierend mit den Eltern.
4. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, Kinderunterhaltsbeiträge in der Höhe von CHF 837.00 (Barunterhalt) zu bezahlen.
5. Es sei festzustellen, dass der Gesuchsgegner keinen Ehegattenunterhalt und keinen Betreuungsunterhalt schuldet.
6. Es sei die eheliche Wohnung vorübergehend der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung zuzuweisen. Die Gesuchstellerin sei zu verpflichten, die eheliche Wohnung unverzüglich zu kündigen und eine angemessene und finanziell tragbare Wohnung zu mieten.
7. Es sei die beantragte Anordnung der Gütertrennung abzuweisen.
8. Es sei der Antrag auf Anordnung eines Kostenbeitrags von CHF 10'000.00 abzuweisen.
9. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge."

Verfügung des Bezirksgerichtes Bülach vom 24. April 2018:

(Urk. 71)

1. Der Antrag der Gesuchstellerin, der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse Auskunft zu erteilen, wird als gegenstandslos erledigt abgeschrieben.
2. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 2'154.-, inkl. MwSt., zu bezahlen.

3. Die der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 10. November 2017 gewährte unentgeltliche Rechtspflege wird rückwirkend widerrufen.
4. (Mitteilung)
5. (Beschwerde)

Urteil des Bezirksgerichtes Bülach vom 24. April 2018:
(Urk. 71)

1. Die Teil-Trennungsvereinbarung der Parteien vom 5. April 2018 über die Nebenfolgen des Getrenntlebens wird vorgemerkt und in Bezug auf die Kinderbelange genehmigt. Sie lautet wie folgt:

"1. Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes

Die Parteien stellen fest, bereits seit 24. Juni 2017 getrennt zu leben und vereinbaren die Fortführung des Getrenntlebens auf unbestimmte Zeit.

2. Elterliche Sorge, Obhut und Betreuung

2.1. Elterliche Sorge

Die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes ändert nichts an der gemeinsamen elterlichen Sorge für die Tochter C._____, geboren am tt.mm.2012.

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Tochter der Zustimmung beider Eltern bedarf, wenn der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt, oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und die persönlichen Kontakte zwischen einem Elternteil und dem Kind hat.

2.2. Obhut

Die Parteien beantragen, es sei die Obhut für die Tochter der Ehefrau zuzuteilen.

2.3. Besuchsrecht

Der Ehemann soll berechtigt sein, die Tochter jedes zweite Wochenende jeweils ab Freitagabend, 14:00 Uhr bzw. nach Schulschluss, sofern die Tochter am Nachmittag Unterricht hat, bis Sonntagabend, 19:00 Uhr, sowie in geraden Jahren an Ostern, in ungeraden Jahren an Pfingsten und in jedem Jahr am zweiten Weihnachtstag auf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen und sie ausserdem für fünf Wochen jährlich während der Schulferien auf eigene Kosten mit sich oder zu sich in die Ferien zu nehmen.

Der Ehemann ist weiter berechtigt, die Tochter einmal pro Woche zur Ausübung eines Hobbies zu begleiten und er verpflichtet sich, die Tochter auch zu ihren Hobbies zu begleiten, wenn sie sich im Rahmen des obgenannten Besuchsrechts bei ihm aufhält.

Die Parteien vereinbaren, das Ferienbesuchsrecht mindestens drei Monate im Voraus gegenseitig abzusprechen und den jeweils anderen Elternteil, sofern die Ferien mit der Tochter im Ausland verbracht werden, über den genauen Aufenthaltsort und die Umstände der Unterbringung der Tochter während den Auslandsferien zu informieren. Die Parteien vereinbaren weiter, dass keine der Parteien mehr als zwei Wochen Auslandsferien am Stück mit der Tochter verbringen darf.

Darüber wie und wo die Tochter ihren Geburtstag, tt.mm., verbringt, einigen sich die Parteien nach gegenseitiger Absprache.

Ein weitergehendes Besuchsrecht des Ehemanns nach gegenseitiger Absprache bleibt vorbehalten.

Können die Parteien sich über die Ferien-, Geburtstags- und/oder Feiertagsplanung nicht einigen, so kommt dem Ehemann in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Ferien und Feiertage zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Ehefrau.

Können die Parteien sich über die Geburtstagsplanung nicht einigen, so kommt ungeachtet des zweiwöchentlichen Besuchsrechts gemäss Ziffer 2.3. Absatz 1 dieser Vereinbarung dem Ehemann in Jahren mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht zu; in Jahren mit ungerader Jahreszahl der Ehefrau. Verbringt die Tochter ihren Geburtstag nicht mit dem Ehemann und wird dadurch sein Besuchsrecht gemäss Ziffer 2.3. Absatz 1 dieser Vereinbarung beschnitten, so muss der ausgefallene Tag nicht nachgeholt werden.

3. Wohnung, Mobiliar und Hausrat

Die eheliche Wohnung an der D.____-Strasse ... in E.____ wird samt Mobiliar und Hausrat der Ehefrau während des Getrenntlebens zur alleinigen Benützung zugewiesen. Der Ehemann hat die eheliche Wohnung bereits verlassen.

Die Parteien verpflichten sich, die für die Kündigung der ehelichen Wohnung erforderlichen Handlungen und Unterschriften auf erstes Verlangen der jeweils anderen Parteien zu leisten.

Die Ehefrau verpflichtet sich, dem Ehemann sämtliche sich im Einbauschrank im Untergeschoss der ehelichen Liegenschaft an der D.____-Strasse ... in E.____ befindlichen Gegenstände, ausgenommen diejenige in der Spalte ganz rechts von der Frontansicht aus betrachtet, am 11. April 2018 zwischen 12:00 Uhr und 14:00 Uhr (Eintreffen der Drittperson), herauszugeben, wobei die Gegenstände im genannten Zeitraum von einer Drittperson abzuholen sind. Lässt der Ehemann die Gegenstände im genannten Zeitraum nicht abholen, so ist die Ehefrau berechtigt, über diese frei zu verfügen. Der Ehemann verpflichtet sich, der Ehefrau vorgängig die abholende Drittperson zu nennen.

Die Ehefrau verpflichtet sich, dem Ehemann zu den vorgenannten Bedingungen weiter die folgende Gegenstände herauszugeben:

- der Massagestuhl
- das Fernsehgerät (Marke LG) aus dem Spielzimmer der Tochter
- den Bürostuhl
- das Tablet aus dem Büro
- den Drucker, inkl. Tintenpatronen (aus dem Büro)
- die persönlichen Ordner des Ehemannes
- den Holzkohlegrill

- den orangen Gasgrill (klein)
- die 8 Ersatzreifen und 3 Ersatzschlüssel (Skoda, Mercedes und Renault) der Fahrzeuge
- die Korrekturbrille
- das schwarze Rollbrett aus der Waschküche
- die Aluminiumleiter aus dem Garten
- die Kabelrolle (Verlängerungskabel, schwarz)

Die Ehefrau verpflichtet sich nach dem Auszug aus der ehelichen Wohnung dem Ehemann respektive einer von ihm bezeichneten Drittperson die folgenden Gegenstände herauszugeben:

- Gartenwerkzeuge (Akku-Rasenmäher, Akku-Gartenhagschneider, elektrische Schere, inkl. Ladegerät und Kabel) nach dem Auszug

Der Ehemann verpflichtet sich, der Ehefrau die Kaufquittungen betreffend die vorstehenden Gegenstände zukommen zu lassen."

2. Die Obhut für die Tochter C._____, geboren am tt.mm.2012, wird der Gesuchstellerin zugeteilt.
3. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, für die Tochter C._____ monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
 - Fr. 5'580.– rückwirkend ab 1. Juli 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens (davon Fr. 4'090.– als Betreuungsunterhalt)
 - zuzüglich allfällige von ihm bezogene gesetzliche oder vertragliche Familienzulagen

Die Unterhaltsbeiträge und Familienzulagen sind jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus an die Ehefrau zu bezahlen, solange das Kind in deren Haushalt lebt, keine selbständigen Ansprüche gestützt auf Art. 277 Abs. 2 ZGB gegen den Ehemann stellt und keine andere Zahlstelle bezeichnet.

4. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für sie persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'630.– rückwirkend ab 1. Juli 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens zu bezahlen.

Die Unterhaltsbeiträge sind jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus zu bezahlen.

5. Es wird festgehalten, dass der Gesuchsgegner an den rückwirkend zu zahlenden Kindesunterhalt gemäss Dispositivziffer 3 dieses Urteils bereits Fr. 1'667.90 leistete.

Es wird festgehalten, dass der Gesuchsgegner an den rückwirkend zu zahlenden Ehegattenunterhalt gemäss Dispositivziffer 4 dieses Urteils bereits Fr. 10'393.10 leistete.

6. Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge wird von den folgenden finanziellen Verhältnissen der Parteien ausgegangen:

Einkommen:

- Gesuchstellerin*:Fr. 733.– (Pensum von 20%)
- Gesuchsgegner*:Fr. 11'428.–
- C._____: Kinderzulagen von derzeit Fr. 200.–

* Nettoeinkommen pro Monat (inkl. 13. Monatslohn, ohne Familienzulagen)

Bedarf:

	Gesuchsgegner:	Gesuchstellerin:	C._____:
Grundbetrag:	Fr. 1'200.–	Fr. 1'350.–	Fr. 400.–
Wohnkosten inklusive Nebenkosten (jedoch ohne Stromkosten):	Fr. 2'000.–	Fr. 2'800.–	Fr. 700.–
Krankenkasse KVG:	Fr. 349.–	Fr. 349.–	Fr. 138.– (inkl. VVG)
Krankenkasse VVG:	Fr. 35.–	Fr. 41.–	Fr. 0.–
Haftpflicht-/Mobiliarversicherung:	Fr. 30.–	Fr. 64.–	Fr. 0.–
Kommunikation und Mediennutzung:	Fr. 120.–	Fr. 120.–	Fr. 0.–
Arbeitsweg:	Fr. 0.–	Fr. 100.–	Fr. 0.–
Fahrzeuge:	Fr. 150.–	Fr. 1'100.–	Fr. 0.–
Auswärtige Verpflegung:	Fr. 0.–	Fr. 40.–	Fr. 0.–
Freizeit:	Fr. 0.–	Fr. 0.–	Fr. 180.–
Katzen:	Fr. 0.–	Fr. 0.–	Fr. 70.–
Lebensversicherung:	Fr. 0.–	Fr. 0.–	Fr. 200.–
Steuern:	Fr. 300.–	Fr. 450.–	Fr. 0.–
Total (gerundet):	Fr. 4'185.–	Fr. 6'415.–	Fr. 1'690.–

7. Es wird die Gütertrennung mit Wirkung per 18. Juli 2017 angeordnet.
8. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'625.– festgesetzt. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
9. Die Gerichtskosten werden der Gesuchstellerin im Umfang von Fr. 355.– und dem Gesuchsgegner im Umfang von Fr. 2'270.– auferlegt.
10. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteient-schädigung in der Höhe von Fr. 6'462.–, inkl. MwSt., zu bezahlen.
11. (Mitteilung)
12. (Berufung)

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers (Urk. 70 S. 2):

- "1. Ziff. 3 und 4 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichts Bülach vom 24. April 2018 seien aufzuheben und durch folgende Ziffer zu ersetzen:
2. Der Berufungskläger sei zu verpflichten, für die Tochter C. _____ monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
 - Barunterhalt von CHF 898.10
 - zuzüglich allfällige von ihm bezogene gesetzliche oder vertragliche Familienzulagen.

Die Unterhaltsbeiträge und Familienzulagen sind jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus an die Ehefrau zu bezahlen, solange das Kind in deren Haushalt lebt, sie keine selbständigen Ansprüche gestützt auf Art. 277 Abs. 2 ZGB gegen den Ehemann stellt und keine andere Zahlstelle bezeichnet.

Es sei festzustellen, dass der Berufungskläger keinen Ehegatten- und Betreuungsunterhalt schuldet.

Es sei festzustellen, dass mit dem oben festgesetzten Unterhalt der gebührende Unterhalt der Tochter (inkl. Betreuungsunterhalt) nicht gedeckt sei. Zur Deckung des gebührenden Unterhalts fehlen CHF 5'347.90 (CHF 589.90 Barunterhalt; CHF 4'758.00 Betreuungsunterhalt).

3. Ziff. 2 der Verfügung des Bezirksgerichts Bülach vom 24. April 2018 sowie Ziff. 9 und 10 des Urteils des Bezirksgerichts Bülach vom 24. April 2018 seien aufzuheben.
4. Die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens seien den Parteien hälftig, d.h. zu je CHF 1'312.50 aufzuerlegen.
5. Die Parteikosten seien wettzuschlagen.
6. Es sei festzustellen, dass kein Parteikostenbeitrag zu bezahlen ist.
7. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Berufungsbeklagten."

der Berufungsbeklagten (Urk. 80 S. 2):

- "1. Es seien die Rechtsbegehren des Berufungsklägers in der Berufung vom 1. Juni 2018 vollumfänglich abzuweisen.

2. Es sei die Verfügung sowie das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 24. April 2018 zu bestätigen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer von 7,7 % zu Lasten des Gesuchsgegners und Berufungsklägers."

prozessuales Gesuch:

" Es sei der Gesuchsgegner und Berufungskläger zu verpflichten, der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten einen Prozesskostenbeitrag von einstweilen Fr. 5'000.00 für das Rechtsmittelverfahren vor dem Obergericht des Kantons Zürich zu bezahlen.

Eventualiter sei der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihr in der Person von Rechtsanwältin X._____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen."

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind verheiratet und Eltern der Tochter C._____, geboren am tt.mm.2012. Mit Eingabe vom 11. Juli 2017 gelangte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan: Gesuchstellerin) an das Bezirksgericht Bülach (Urk. 1) und stellte in der Folge die eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren. Betreffend den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 71 S. 3 bis 5). Die Vorinstanz fällte am 24. April 2018 den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Urk. 71).

2. Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan: Gesuchsgegner) am 1. Juni 2018 innert Frist Berufung, wobei er die oben angeführten Anträge stellte (Urk. 70 S. 2). Mit Verfügung vom 14. Juni 2018 wurde dem Gesuchsgegner Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (Urk. 75). Der Gesuchsgegner leistete den Kostenvorschuss fristgerecht (Urk. 77). Mit Verfügung vom 11. Juli 2018 wurde der Gesuchstellerin Frist zur Beantwortung der Berufung angesetzt (Urk. 78). Mit Eingabe vom 12. Juli 2018

teilte der Rechtsbeistand des Gesuchsgegners seine Mandatsniederlegung mit (Urk. 79). Die Berufungsantwort datiert vom 31. Juli 2018 (Urk. 80). Mit Verfügung vom 8. August 2018 wurde die Berufungsantwort der Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugesandt (Urk. 81). Der Gesuchsgegner holte die Verfügung nicht ab (Urk. 82). Bei einer eingeschriebenen Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, gilt die Zustellung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Aufgrund seiner Berufung musste der Gesuchsgegner mit einer Zustellung von der Rechtsmittelinstanz rechnen. Die Verfügung vom 8. August 2018 gilt damit als am 17. August 2018 zugestellt (sog. Zustellfiktion). Es sind keine weiteren Eingaben der Parteien erfolgt. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 7 und 8 des vorinstanzlichen Urteils blieben unangefochten. In diesem Umfang ist das vorinstanzliche Urteil am 5. Juni 2018 in Rechtskraft erwachsen (vgl. Urk. 69). Dies ist vorzumerken. Den Grundlagen für die Unterhaltsberechnung kommt hingegen keine selbständige Bedeutung zu, weshalb Dispositiv-Ziffer 6 des erstinstanzlichen Urteils auch dann nicht für sich alleine in Rechtskraft erwächst, wenn sie – wie vorliegend – unangefochten blieb. Dasselbe gilt für Dispositiv-Ziffer 5 des angefochtenen Entscheides. Bei einer rückwirkenden Verpflichtung zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen sind schon tatsächlich erbrachte Unterhaltsleistungen zu berücksichtigen bzw. anzurechnen (ZK-Bräm/Hasenböhler, Art. 163 ZGB N 150; ZR 107/2008 Nr. 60; BGE 135 II 315 E. 2). Die Berufungsinstanz hat Behauptungen des Unterhaltsschuldners zu prüfen, die Unterhaltspflicht bereits (zum Teil) durch Unterhaltszahlungen getilgt zu haben, und darf diesen nur zur Leistung solcher Unterhaltsbeiträge verpflichten, welche dieser nach Abzug sämtlicher geltend gemachten, geprüften und als begründet erkannten daran anrechenbaren Leistungen im Zeitpunkt des vorliegenden Urteils noch schuldet (vgl. ZR 107/2008 Nr. 60). Wie unten zu zeigen sein wird, wird aufgrund der Berufung des Gesuchs-

gegners der Ehegattenunterhalt herabzusetzen sein, was Einfluss auf die bereits als geleistet geltenden Unterhaltszahlungen haben wird.

III.

1. Der Gesuchsgegner ist alleiniger Inhaber der F._____ GmbH. Die Vorinstanz ging davon aus, dass sein Einkommen wie bei einem selbständig Erwerbenden anhand des Gewinns der Gesellschaft unter Zurechnung des nicht notwendigen Geschäftsaufwands sowie der offenen und verdeckten Privatbezüge in den vergangenen Jahren zu berechnen sei (Urk. 71 E. 3.3.5). Weiter stellte sie zur Ermittlung des Einkommens des Gesuchsgegners auf die Geschäftsjahre 2014 (Gründungsjahr) bis 2017 ab (Urk. 71 E. 3.3.10).

Die Vorinstanz berechnete das Einkommen des Gesuchsgegners wie folgt:
2014 Fr. 82'709.– bzw. monatlich (sieben Monate) Fr. 11'816.– netto, bestehend aus den beiden Löhnen der Gesellschaft an den Gesuchsgegner persönlich sowie den pro forma-Lohn der Gesuchstellerin von netto insgesamt Fr. 74'158.–, Fr. 7'501.– (nicht ausgeschütteter) Gewinn und Fr. 1'050.– Privatanteil Fahrzeug.
2015 Fr. 157'708.30 bzw. monatlich Fr. 13'142.– netto, bestehend aus Fr. 22'750.– Dividende für das Geschäftsjahr 2014 (exklusive Verrechnungssteuer), Fr. 42'057.– Kontokorrent, Fr. 11'679.30 Leasing BMW, Fr. 1'800.– Privatanteil Kleinbus, Fr. 19'422.– Gewinn und Fr. 60'000.– Nettolohn.
2016 Fr. 136'170.40 bzw. monatlich Fr. 11'348.– netto, bestehend aus Fr. 193.– Dividende für das Geschäftsjahr 2015, Fr. 37'385.– Kontokorrent, Fr. 15'970.– Gewinn, Fr. 15'572.40 Leasing BMW, Fr. 1'800.– Privatanteil Kleinbus, Fr. 5'250.– Mietzinseinnahmen und Fr. 60'000.– Nettolohn.
2017 Fr. 114'833.72 bzw. monatlich Fr. 9'570.– netto, bestehend aus Fr. 56'000.– Bonus, Fr. 17'351.28 Kontokorrent, Fr. 15'572.40 Leasing BMW, Fr. 1'800.– Privatanteil Kleinbus, Fr. 9'000.– Mietzinseinnahmen und Fr. 26'744.85 zu viel verbuchtem Sozialversicherungsaufwand; abzüglich Fr. 11'634.81 Verlust. Gemäss Vorinstanz resultierte ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 11'428.– (Urk. 71 E. 3.3.6 bis 3.3.10).

2.1. Der Gesuchsgegner rügt, es sei entgegen der Vorinstanz nicht auf sein durchschnittliches Einkommen der Jahre 2014 bis 2017 abzustellen, sondern wegen stetig sinkenden Einkommens lediglich auf sein Einkommen des Jahres 2017. Er habe infolge der Turbulenzen aufgrund des Gewaltschutzes und der Trennung der Parteien zahlreiche Aufträge und Grosskunden verloren, welche allesamt das Vertrauen zu seinem Unternehmen verloren hätten. Die Situation sei nicht vergleichbar mit der Situation, in der er sich im Jahr 2014 nach der Gründung der GmbH befunden habe. Damals habe er diverse grosse Aufträge von seinem bisherigen Arbeitgeber als Selbständiger übernehmen und weiterführen können. Inzwischen stehe er mit wesentlich weniger Aufträgen da und habe eine finanziell ausgehöhlte Gesellschaft. Es sei für ihn kaum möglich, die Gesellschaft wieder innert kürzester Zeit gewinnbringend zu betreiben (Urk. 70 S. 4 f.).

Die F._____ GmbH habe in den letzten Jahren für die Bezahlung von privaten Rechnungen finanziell völlig ausgehöhlt werden müssen. Die Vorinstanz habe sämtliche Bezüge vom *Kontokorrentkonto* dem Gesuchsgegner unmittelbar als Einkommen angerechnet. Dabei verkenne sie, dass diese Bezüge als Forderung ihm gegenüber in den Büchern der Gesellschaft stehen blieben und damit für ihn eine Schuld darstellten. Ein Betrag könne nicht als Einkommen angerechnet werden, wenn er zurückerstattet werden müsse. Die Kontokorrentforderung von inzwischen Fr. 77'486.51 müsse dereinst an die Gesellschaft mittels Verrechnung von Lohn oder Dividendenausschüttungen zurückbezahlt werden (unter Verweis auf Urk. 14/11: Steuererklärung 2015 inkl. Belege). Da das Steueramt die Kontokorrentschuld genehmigt habe, wovon auch die Vorinstanz ausgegangen sei, handle es sich erwiesenermassen um eine Schuld und folglich nicht um Einkommen. Nur aufgrund dieser Kontokorrentforderung in den Aktiven der Bilanz der F._____ GmbH sei es der Gesellschaft möglich gewesen, einen Gewinn zu erwirtschaften. Die Vorinstanz habe die Methoden für die Berechnung des Einkommens eines Selbständigerwerbenden vermischt (Urk. 70 S. 5 f.). Die Gesellschaft wäre ohne die Kontokorrentforderung überschuldet (Urk. 70 S. 7).

Weiter habe die Vorinstanz fälschlicherweise die gesamten Leasingkosten des *BMW X6* von monatlich Fr. 1'297.70 als Einkommen angerechnet. Der *BMW*

X6 sei jedoch auch für das Geschäft benutzt worden. Für die Geschäftsjahre 2016 und 2017 sei der Privatanteil des Fahrzeugs in der Höhe von Fr. 6'417.20 verbucht und schliesslich dem Kontokorrentkonto belastet worden. Die Vorinstanz habe fälschlicherweise die gesamten Leasingkosten sowie sämtliche vom Kontokorrent bezogenen Beträge vollumfänglich als Einkommen angerechnet, weshalb diese Beträge doppelt berücksichtigt worden seien. Für die Geschäftsjahre 2015 bis 2017 seien weder die vollen Leasingkosten zu berücksichtigen noch der korrekt berechnete Privatanteil von Fr. 6'417.20, da dieser als Privatschuld des Gesuchsgegners dem Kontokorrentkonto belastet worden sei (Urk. 70 S. 7).

Zudem rügt der Gesuchsgegner die Aufrechnung von *Sozialversicherungsaufwand* für das Jahr 2017 (Urk. 70 S. 8).

2.2. Weiter macht der Gesuchsgegner geltend, sollte nicht nur auf das Einkommen aus dem Geschäftsjahr 2017 abgestellt werden, sei das *korrekte Durchschnittseinkommen* zu berechnen. Das von der Vorinstanz errechnete totale Einkommen von Fr. 491'421.40 reduziere sich um folgende Beträge: Fr. 59'668.51 Differenz für das Jahr 2017 (Fr. 114'833.70 Einkommen gemäss Vorinstanz abzüglich Fr. 55'165.19 Einkommen gemäss Gesuchsgegner); Fr. 60'135.23 Kontokorrentforderung per 31. Dezember 2016; Fr. 15'572.40 Leasing für den BMW X6 im Geschäftsjahr 2016; Fr. 12'250.– Verrechnungssteuer auf nicht korrekt deklarierten Dividenden für das Jahr 2015 sowie Fr. 11'679.30 Leasing für den BMW X6 im Geschäftsjahr 2015 (Urk. 70 S. 10 f.).

3. Ein unterhaltspflichtiger Ehemann, der – wie der Gesuchsgegner als alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift seiner GmbH – eine Gesellschaft beherrscht, ist als wirtschaftlicher Inhaber seiner Gesellschaft und damit gleich wie ein selbständig Erwerbender zu behandeln (vgl. ZR 90/1991 Nr. 52; OGer ZH LE120066 vom 12. April 2013, E. III/3a). Als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit gilt der Reingewinn, der entweder als Vermögensstandsgewinn (Differenz zwischen dem Eigenkapital am Ende des laufenden und am Ende des vorangegangenen Geschäftsjahres) oder als Gewinn in einer ordnungsgemässen Gewinn- und Verlustrechnung ausgewiesen ist. Weil bei selbständiger Erwerbstätigkeit die finanzielle Verflechtung zwischen Unternehmer-

haushalt und Unternehmung gross und intensiv ist und weil der Gewinnausweis sich relativ leicht beeinflussen lässt, kann sich die Bestimmung der Leistungskraft eines Selbständigerwerbenden als äusserst schwierig erweisen. Um ein einigermaßen zuverlässiges Resultat zu erreichen und namentlich um Einkommensschwankungen Rechnung zu tragen, sollte auf das Durchschnittseinkommen mehrerer – in der Regel der letzten drei – Jahre abgestellt werden. Auffällige, d.h. besonders gute oder besonders schlechte Abschlüsse können unter Umständen ausser Betracht bleiben. Nur bei stetig sinkenden oder steigenden Erträgen gilt der Gewinn des letzten Jahres als massgebendes Einkommen, korrigiert insbesondere durch Aufrechnungen von ausserordentlichen Abschreibungen, unbegründeten Rückstellungen und Privatbezügen (BGE 143 III 617 E. 5.1 u.a. mit Hinweis auf BGer 5P.342/2001 vom 20. Dezember 2001, E. 3a, und BGer 5D_167/2008 vom 13. Januar 2009, E. 2). Im summarischen Verfahren ist zur Ermittlung des Einkommens grundsätzlich auf die Bilanz und die Erfolgsrechnung abzustellen (vgl. ZK-Bräm/Hasenböhler, Art. 163 ZGB N 76). Sollten aufgrund der Bilanz und Erfolgsrechnung Indizien dafür bestehen, dass das ausgewiesene nicht mit dem tatsächlichen Einkommen übereinstimmt, ist das Einkommen nicht auf der Grundlage der Bilanz, sondern beispielsweise anhand der Privatbezüge zu ermitteln (BGE 143 III 617 E. 5.4.2 mit Hinweisen). Die Festsetzung des Einkommens eines Selbständigerwerbstätigen kann somit entweder aufgrund des Nettogewinns oder aufgrund der Privatbezüge erfolgen. Diese beiden Berechnungsmethoden schliessen einander jedoch aus. Es ist nicht zulässig, Nettogewinn und Privatbezüge zu addieren (BGer 5A_259/2012 vom 14. November 2012, E. 4.3 und BGer 5A_396/2013 vom 26. Februar 2014, E. 3.2.3).

Das Einkommen eines Einzelunternehmers kann, wie bereits erwähnt, aufgrund der Bilanz oder aufgrund der Erfolgsrechnung (Gewinn, das heisst Überschuss des Ertrages aus dem Geschäftsbetrieb über dem korrekt ermittelten Aufwand; ZK-Bräm/Hasenböhler, Art. 163 ZGB N 75) ermittelt werden. Privatbezüge verkürzen zwar die Bilanz und verringern das Eigenkapital, sind aber – sofern korrekt (und nicht verdeckt) verbucht – nicht erfolgsrelevant. Der anhand der Erfolgsrechnung ermittelte Unternehmensgewinn kann daher nicht einfach um die Privatbezüge erhöht werden. Einzig sogenannte verdeckte Privatbezüge sind aufzu-

rechnen. Dabei handelt es sich um Vorgänge, die zwar materiell als Privatentnahmen zu qualifizieren wären, jedoch nicht als solche verbucht wurden. Etwas anderes kann auch das Bundesgericht in der bereits erwähnten Entscheidung BGE 143 III 617 E. 5.1 nicht gemeint haben (so bereits OGer ZH LE120066 vom 12. April 2013, E. III/3c).

4.1. Nach dem Ausgeführten kann dem Gesuchsgegner in seinem Standpunkt, es sei sein Einkommen einzig aufgrund des Jahresabschlusses 2017 festzusetzen, nicht gefolgt werden. Zwar sind die von der Vorinstanz ermittelten Einkommen der Jahre 2015 bis 2017 rückläufig. Es gilt jedoch zu beachten, dass der Gesuchsgegner bislang im Jahr 2015 das beste Geschäftsergebnis erzielte. Dies nachdem er seine GmbH erst im Laufe des Jahres 2014 gegründet hatte. Das ist aussergewöhnlich, da nach dem Schritt in die Selbständigkeit erfahrungsgemäss mit zwei bis drei Jahren zu rechnen ist, bis ein volles Erwerbseinkommen erzielt werden kann (BGE 143 III 617 E. 5.4.3). Der Gesuchsgegner macht selber geltend, dass (nach einem problematischen Geschäftsjahr 2016; Prot. I S. 44) das Jahresergebnis 2017 trennungsbedingt schlecht ausgefallen sei. Zu Recht weist die Gesuchstellerin auf die Befragung des Gesuchsgegners vor Vorinstanz hin (Urk. 80 S. 6), wo dieser ausführte, er sei momentan nicht bei der Sache (Prot. I S. 45). Weiter erklärte er, es sei schnell möglich, dass man gewinnbringende Aufträge erhalte. Zwar gebe es auch Aufträge, bei denen man einen durchschnittlichen oder gar keinen Gewinn mache. Er habe die Möglichkeit, eine Offerte für ein grosses Projekt vom Mai 2018 bis Ende 2019 zu erstellen. Er habe zwei Mitarbeiter weniger, er könne das Projekt gar nicht mehr annehmen. Er hätte damit für zwei Personen eineinhalb Jahre sorgen können. Er müsse wieder Mitarbeiter suchen. Zuerst müsse es ihm aber wieder gut gehen, damit er das verantworten könne (Prot. I S. 55). Er behaupte nicht, dass er keine Kontakte oder schlechte Beziehungen habe und keine Aufträge erhalte. Es liege an ihm (Prot. I S. 56). Damit kann es gerade nicht angehen, lediglich auf das Jahr 2017 abzustellen, als es dem Gesuchsgegner und seiner GmbH trennungsbedingt nicht gut ging und es zu Kündigungen von Mitarbeitern kam. Auf der anderen Seite wäre es aber auch verfehlt, das Jahr 2017 auszuklammern (wie dies die Gesuchstellerin unter Verweis auf eine mögliche Schattenbeteiligung des Gesuchsgegners an der G._____

GmbH beantragt, Urk. 80 S. 5 f.), da der Gesuchsgegner zuerst wieder Mitarbeiter einstellen und Aufträge an Land holen muss(te) und die Unterhaltsbeiträge rückwirkend ab 1. Juli 2017 zu bezahlen sind. Die Gesuchstellerin setzt sich denn auch mit den vorinstanzlichen Erwägungen, wonach einer möglichen Schattenbeteiligung des Gesuchsgegners an der G._____ GmbH nicht weiter nach zu gehen sei (Urk. 71 E. 3.3.13), nicht auseinander. Es ist daher mit der Vorinstanz auf den *Durchschnitt der Jahre 2014 bis 2017* abzustellen.

4.2. In der Folge ist anhand der Rügen des Gesuchsgegners auf die Ermittlung seines Einkommens einzugehen:

a) In Anwendung der obigen Ausführungen sind die Kontokorrentforderungen der GmbH gegenüber dem Gesuchsgegner zwar ausser acht zu lassen, da es sich dabei um offene Privatbezüge handelt (Urk. 32/27 und Urk. 64/36+39). Die unbestrittenermassen unter anderem zur Bezahlung von Ferien und Schönheitsoperationen getätigten Privatbezüge entsprechen wohl dem privaten Verbrauch des Unternehmers und stellen insofern ein Indiz für eine gewisse Lebenshaltung dar. Liegen sie höher als der erwirtschaftete Gewinn, hat der Unternehmer allerdings von der Substanz seiner Unternehmung gezehrt, was langfristig nicht nachhaltig ist. Damit ist vorliegend dem Gesuchsgegner beizupflichten, dass die Vorinstanz in unzulässiger Weise den aufgrund der Erfolgsrechnung ermittelten Unternehmensgewinn und offene Privatbezüge via das Kontokorrentkonto vermischte. Da die Kontokorrentforderungen der GmbH gegenüber dem Gesuchsgegner jedoch ausser acht zu bleiben haben, ist wie grundsätzlich üblich auf die jeweils erzielten Jahresreingewinne (bzw. im Jahr 2017 auf den ausgewiesenen Verlust) abzustellen. Die gesetzlichen Reserven gemäss Art. 801 OR in Verbindung mit Art. 671 Abs. 1 und Abs. 2 Ziff. 3 OR sind in Anwendung der Rechtsprechung, wonach der Reingewinn (egal, ob er dem Geschäft entnommen oder reinvestiert wird; Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, N 01.33) zu berücksichtigen ist, davon nicht abzuziehen. Ebenso wenig ist nur auf die ausgeschütteten Dividenden abzustellen. Zu Recht rügt der Gesuchsgegner die vorinstanzliche Vorgehensweise einer Hinzurechnung des nicht ausgeschütteten Gewinnes denn auch nicht. In Abweichung von der Vorinstanz ist zudem vom je-

weils pro Geschäftsjahr erwirtschafteten Gewinn auszugehen, unabhängig davon, wann dem Gesuchsgegner eine Dividende ausbezahlt bzw. die Verrechnungssteuern zurückerstattet wurden. Schliesslich sind die Verrechnungssteuern nicht vom Gewinn (bzw. den ausgeschütteten Dividenden) in Abzug zu bringen, da der Gesuchsgegner diese bei ordnungsgemässer Deklaration zurückerstattet erhält. Auch wenn der Gesuchsgegner die Dividenden in der Steuererklärung 2015 nicht deklarierte (und deshalb keinen Anspruch auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer hätte), hat er dies mittlerweile gegenüber den Steuerbehörden nachgeholt (Urk. 20/21). Aus der von ihm eingereichten Urk. 20/21 geht hervor, dass der Gesuchsgegner selber davon ausgeht, dass die Verrechnungssteuer mit der definitiven Steuerveranlagung 2015 zurückbezahlt wird. Selbst wenn dem im Übrigen nicht so wäre, geht es entgegen dem Gesuchsgegner vorliegend nicht um eine rückwirkende Anrechnung eines hypothetischen Einkommens für das Jahr 2014 bzw. 2015. Die Reingewinne der F. _____ GmbH präsentierten sich in den massgeblichen Jahren wie folgt: 2014 Fr. 42'500.67 (Urk. 3/3), 2015 Fr. 84'422.09 (Urk. 14/6), 2016 Fr. 15'969.63 (Urk. 14/5); im Jahr 2017 resultierte ein Verlust von Fr. 11'634.81 (Urk. 64/36).

b) Hinzu zu rechnen sind unbestrittenermassen die Einkommen des Gesuchsgegners und für das Jahr 2014 der pro forma-Lohn der Gesuchstellerin. Im Jahr 2014 handelt es sich um Fr. 74'158.– netto (Einkommen Gesuchsgegner und pro forma-Lohn Gesuchstellerin; Urk. 3/1) und in den Jahren 2015 und 2016 um einen Nettolohn von je Fr. 60'000.– (Urk. 14/1+2). 2017 betrug der Nettolohn/Bonus Fr. 56'000.– (Urk. 64/37+38).

c) Weiter ist unbestritten, dass dem Einkommen des Gesuchsgegners der Privatanteil des Kleinbusses hinzuzurechnen ist, da er weder als offener Privatbezug auf dem Kontokorrentkonto noch in den Lohnabrechnungen des Gesuchsgegners berücksichtigt wurde. Dieser betrug im Jahr 2014 Fr. 1'050.– und in den Jahren 2015 bis 2017 je Fr. 1'800.– (Urk. 71 S. 15 ff. und Urk. 70 S. 8 und 10 f.).

d) Der Gesuchsgegner beanstandet die Hinzurechnung der Leasingraten für den BMW X6 von monatlich Fr. 1'297.70 ab 1. April 2015 (Urk. 3/12). Die Vorinstanz rechnete dem Gesuchsgegner für das Jahr 2015 einen Betrag von

Fr. 11'679.30 (neun Monate) sowie in den Jahren 2016 und 2017 je Fr. 15'572.40 zum Einkommen hinzu. Der Gesuchsgegner führte vor Vorinstanz aus, dass die Parteien den Personenwagen privat und geschäftlich benutzt hätten (Prot. I S. 62, Urk. 80 S. 8). Zwar wurde der BMW X6 von der GmbH des Gesuchsgegners geleast (Urk. 3/12) und bezahlt. In der Buchhaltung wurde der entsprechende Aufwand verbucht und ein Privatanteil vom Aufwand abgezogen und dem Kontokorrentkonto belastet (Urk. 14/6 = Erfolgsrechnung 2015: Aufwand "Fahrzeug Leasing" Fr. 11'313.95 abzüglich "Privatanteil Fahrzeugaufwand" Fr. 6'417.20; Urk. 14/5 = Erfolgsrechnung 2016: Aufwand "Fahrzeug Leasing" Fr. 14'418.84 abzüglich "Privatanteile Fahrzeugaufwand" Fr. 6'417.20; Urk. 32/27 Kontokorrentkonto 2016 "PA 2016 Fahrzeug" "Fr. 417.20", Tausenderstelle nicht sichtbar, tatsächlich: Fr. 6'417.20; Urk. 64/36 = Erfolgsrechnung 2017: Aufwand "Fahrzeug Leasing" Fr. 13'217.27 abzüglich "Privatanteile Fahrzeugaufwand" Fr. 6'417.20; Urk. 64/39 Kontokorrentkonto 2017 "PA Fahrzeug 2017" Fr. 6'417.20). Damit stimmen die Aussagen des Gesuchsgegners und die Firmenbuchhaltung überein und es ist von korrekt verbuchten Privatanteilen auszugehen, welche dem Kontokorrent belastet wurden. Da vorliegend das Einkommen des Gesuchsgegners aufgrund der Reingewinne und nicht der Privatbezüge berechnet wird (mithin also von einer grundsätzlich korrekten Buchhaltung der F._____ GmbH ausgegangen wird), sind dem Einkommen des Gesuchsgegners keine Leasingraten hinzuzurechnen.

e) Ab dem Jahr 2016 bezahlte der Gesuchsgegner Fr. 750.– monatlich von seiner GmbH für sein Büro und den Lagerraum in der ehelichen Liegenschaft (Prot. I S. 44). Die Vorinstanz rechnete für das Jahr 2016 einen Mietzinsanteil von Fr. 5'250.– (Urk. 71 S. 20) und für das Jahr 2017 einen solchen von Fr. 9'000.– (Urk. 71 S. 21; vgl. Urk. 64/39) zum Einkommen des Gesuchsgegners hinzu. Dies blieb unbeanstandet und erweist sich aufgrund der Aktenlage als nachvollziehbar. Die Mietzinsanteile sind damit aufzurechnen.

f) Die Vorinstanz erwog, gemäss den Ausführungen des Gesuchsgegners hätten im Laufe des Jahres 2017 verschiedene Angestellte sein Unternehmen verlassen. Entsprechend hätten die Sozialversicherungsaufwände im Ver-

gleich zu den Vorjahren sinken müssen. Da der Gesuchsgegner für die massive Erhöhung des Sozialversicherungsaufwands keine nachvollziehbare Erklärung zu liefern vermocht habe, wurde ihm von der Vorinstanz der im Vergleich zum Vorjahr verbuchte Mehraufwand von Fr. 26'744.85 (Fr. 45'469.60 ./. Fr. 18'724.75) als Einkommen angerechnet (Urk. 71 S. 22; vgl. auch Urk. 80 S. 8 f.). Substantiierte Kritik an diesen Erwägungen blieb im Berufungsverfahren aus. Der Gesuchsgegner vermochte auch im Berufungsverfahren keine Erklärung dafür zu geben, weshalb der Lohnaufwand von Fr. 297'722.15 im Jahr 2016 auf Fr. 132'886.05 im Jahr 2017 sank, gleichzeitig jedoch der Sozialversicherungsaufwand von Fr. 18'724.75 auf Fr. 45'469.60 stieg (Urk. 64/36). Sein in der Berufungsschrift geltend gemachter Standpunkt, im Geschäftsjahr 2017 zusätzliche Arbeitskräfte angestellt zu haben, steht im Widerspruch zu den eben erwähnten rückläufigen Personalkosten. Entgegen seiner Darstellung in der Berufungsschrift (Urk. 70 S. 8) verliessen zwei von drei Mitarbeitern nicht erst Ende 2017 die GmbH, sondern einer Ende August 2017 und einer Ende September 2017 (Prot. I S. 45; einem weiteren Mitarbeiter war bereits im Dezember 2016 gekündigt worden, Prot. I S. 44). Damit hat es bei der vorinstanzlich vorgenommenen Hinzurechnung von Fr. 26'744.85 zu bleiben.

g) Die Berechnung des massgeblichen Einkommens des Gesuchsgegners präsentiert sich somit (auf den nächsten Franken gerundet) wie folgt:

	2014	2015	2016	2017
Gewinn/Verlust inkl. VST	42'501	84'422	15'970	- 11'635
ausbezahltes Einkommen	74'158	60'000	60'000	56'000
Privatanteil Kleinbus	1'050	1'800	1'800	1'800
BMW X6	0	0	0	0
Mietzinsanteil Geschäft	0	0	5'250	9'000
Sozialversicherungsaufwand	0	0	0	26'745

genen komplizierten Beinbruchs) Schmerzen und sei deshalb für ihren Arbeitsweg auf die Benutzung eines Autos angewiesen (Urk. 80 S. 9; vgl. Urk. 19/1-3). Daran ändert nichts, dass die Gesuchstellerin als Verkäuferin einen Tag pro Woche stehend bzw. gehend verbringt. Gerade wegen dieser Tätigkeit soll sie sich auf dem Arbeitsweg schonen können.

5.2. Die Vorinstanz setzte den Barbedarf der Tochter auf Fr. 1'688.– bzw. unter Berücksichtigung der Familienzulagen auf Fr. 1'488.– fest, was unbeanstandet blieb. Den Notbedarf der Gesuchstellerin bezifferte die Vorinstanz auf Fr. 4'823.– und ihr Einkommen auf Fr. 733.–, was einen Betreuungsunterhalt von Fr. 4'090.– ergibt. Auch dies rügt der Gesuchsgegner – mit Ausnahme der Anrechnung von Fr. 100.– für den Arbeitsweg – nicht. Der vorinstanzlich festgesetzte Notbedarf des Gesuchsgegners von Fr. 3'699.– (Urk. 71 S. 34) blieb ebenfalls unbeanstandet. Damit ist der Gesuchsgegner mit seinem oben ermittelten Einkommen von Fr. 9'859.– in der Lage, sowohl den Barbedarf als auch den Betreuungsunterhalt der Tochter zu decken. Darüber hinaus verbleiben Fr. 582.– als aufzuteilender Freibetrag.

5.3. Der Gesuchsgegner beanstandet – für den Fall, dass die Einkommensberechnung der Vorinstanz gestützt werde und nach wie vor ein Überschuss resultiere – beim Ehegattenunterhalt die Berücksichtigung von Fr. 1'100.– Leasinggebühren im Bedarf der Gesuchstellerin sowie die Steuerberechnung der Vorinstanz. Es sei nicht ersichtlich, weshalb die Gesuchstellerin ein derart luxuriöses Automobil benötige, währenddem dem Gesuchsgegner nur die Möglichkeit der privaten Nutzung eines durchschnittlichen und typischen Geschäftsautos (Kleinbus), das nur bedingt für private Zwecke geeignet sei, verbleibe. Es seien der Gesuchstellerin Leasingkosten von monatlich Fr. 500.– zuzugestehen (Urk. 70 S. 11 f.). Hinsichtlich Steuern rügt der Gesuchsgegner, er habe vor Vorinstanz die Berücksichtigung von Fr. 450.– beantragt (unter Verweis auf Urk. 40/35). Zudem basiere die Steuerberechnung auf den von der Gesuchstellerin verlangten Unterhaltsbeiträgen, die ihr in der verlangten Höhe nicht zugesprochen worden seien. Es sei bei beiden Parteien ein Betrag von Fr. 450.– zu berücksichtigen (Urk. 70 S. 12).

Die Gesuchstellerin hingegen macht geltend, ein Leasing von monatlich Fr. 1'100.– habe zum ehelichen Standard gehört (Urk. 80 S. 10).

Die Vorinstanz erweiterte den zur Berechnung des Kinderunterhalts ermittelten Bedarf der Parteien beim Ehegattenunterhalt um gewisse Positionen. Der Bedarf der Gesuchstellerin erhöhte sich somit von Fr. 4'823.– um Fr. 450.– für Steuern, Fr. 41.– für das VVG und Fr. 1'100.– für ein Fahrzeugleasing auf Fr. 6'414.– und derjenige des Gesuchsgegners von Fr. 3'699.– um Fr. 300.– für Steuern, Fr. 35.– für das VVG und Fr. 150.– für das Fahrzeug auf Fr. 4'184.–. Aufgrund des von der Vorinstanz berechneten Einkommens resultierte gemäss Vorinstanz auch nach der Deckung des erweiterten Bedarfs ein Überschuss, den die Vorinstanz auf beide Parteien gleichmässig verteilte (Urk. 71 S. 37).

Zwar ist dem Gesuchsgegner beizupflichten, dass die Vorinstanz der Gesuchstellerin ein zu teures Leasing zugestand. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich der Privatanteil des Leasings des BMW X6 auf jährlich Fr. 6'417.20 belief, wären der Gesuchstellerin monatliche Leasingkosten von höchstens Fr. 534.75 anzurechnen gewesen. Auf die Festsetzung eines erweiterten Bedarfs der Parteien ist jedoch aufgrund des oben ermittelten Einkommens des Gesuchsgegners zu verzichten. Bei einer praxisgemässen je hälftigen Überschusszuteilung von Fr. 291.– werden die Parteien nur noch einen Teil ihres erweiterten Bedarfs aus dem Freibetrag bezahlen können bzw. ihren Freibetragsanteil zur Begleichung der Steuerforderungen verwenden müssen. Aufgrund der von der Gesuchstellerin zu versteuernden Einnahmen von monatlich Fr. 6'804.– (Fr. 733.– Einkommen Gesuchstellerin, Fr. 5'580.– Kinderunterhaltsbeiträge, Fr. 200.– Kinderzulagen und Fr. 291.– Freibetragsanteil) und des dem Gesuchsgegner verbleibende Betrags von Fr. 3'990.– (Fr. 3'699.– Existenzminimum und Fr. 291.– Freibetragsanteil) ist im Übrigen auf seine (weitgehend unsubstantiierte) Rüge bezüglich gleicher Steuerlast nicht weiter einzugehen.

6.1. Zusammenfassend ist der vorinstanzlich festgesetzte Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 5'580.– (davon Fr. 4'090.– als Betreuungsunterhalt) rückwirkend ab 1. Juli 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Familienzulagen zu bestätigen. Der Gesuchsgegner ist

zudem zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sie persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 291.– rückwirkend ab 1. Juli 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens zu bezahlen.

6.2. Die Vorinstanz hielt in Dispositiv-Ziffer 5 fest, dass der Gesuchsgegner an den rückwirkend zu zahlenden Kindesunterhalt bereits Fr. 1'667.90 und an den Ehegattenunterhalt bereits Fr. 10'393.10 geleistet habe (Urk. 71 S. 56). Da der Gesuchstellerin aufgrund des Berufungsentscheides weniger Ehegattenunterhalt zusteht, ist zu prüfen, ob sich diese Anrechnung als korrekt erweist. Die Vorinstanz erwog, dass der Gesuchsgegner an den Kinderunterhalt bislang Fr. 700.– für den Mietzins Juli 2017, Fr. 167.90 an die Krankenkassenprämien sowie eine Barzahlung von Fr. 800.–, mithin total Fr. 1'667.90, sowie an den Ehegattenunterhalt Fr. 2'750.– für den Mietzins Juli 2017, je Fr. 750.– für die Mietzinse Juli, August, September, Oktober und November 2017 und je Fr. 1'297.70 für die Leasingraten des BMWs für Juli, August und September 2017, mithin total Fr. 10'393.10, geleistet habe (Urk. 71 E. 5.4). Diese Erwägungen erweisen sich bereits deshalb als unzutreffend, weil der gesamte Mietzins von Fr. 3'500.– dem Kindesunterhalt zuzurechnen ist, auch wenn nur Fr. 700.– dem Bedarf der Tochter (= Barbedarf) und Fr. 2'800.– dem Bedarf der Gesuchstellerin (= Betreuungsunterhalt) zugerechnet wurden (Urk. 71 E. 3.4.1 lit. b). Auch der Mietzinsanteil von Fr. 2'800.– wurde aber letztlich unter dem Titel Betreuungsunterhalt vollumfänglich der Tochter zugesprochen (Urk. 71 E. 3.5). Kommt hinzu, dass aufgrund des vor Berufungsinstanz festgesetzten tieferen Einkommens des Gesuchsgegners kein Platz für die Berücksichtigung von Leasingraten im Betrag von Fr. 1'100.– beim Ehegattenunterhalt mehr bleibt (E. 5.3 oben). Damit können die Leasingzahlungen nicht berücksichtigt werden, da sie nicht zum Ehegattenunterhalt gehören. Der Gesuchsgegner hat damit an den Ehegattenunterhalt noch keine Zahlungen erbracht. Dagegen erhöht sich der beim Kinderunterhalt zu berücksichtigende Betrag in Folge der bereits bezahlten Mietzinse. Ausgehend vom vorinstanzlich geltend gemachten anzurechnenden Betrag gemäss Gesuchsgegner von Fr. 11'861.60 (recte: 11'861.–, Urk. 71 E. 5.1.) abzüglich der vorinstanzlich zu Recht nicht berücksichtigten Zahlung von Fr. 500.– auf ein Sparkonto der Tochter (Urk. 71 E. 5.3) abzüglich der Leasingraten von Fr. 3'893.10 [3 x Fr. 1'297.70]

ergibt dies bereits geleistete Unterhaltszahlungen von Fr. 7'467.90, die an den Kinderunterhalt anzurechnen sind.

6.3. Mit dem neuen Kindesunterhaltsrecht wurden auch neue Deklarationspflichten eingeführt. Werden im Unterhaltsvertrag oder im Entscheid Kinderunterhaltsbeiträge festgelegt, so ist darin anzugeben, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Elternteils und jedes Kindes ausgegangen wird; welcher Betrag für jedes Kind bestimmt ist; welcher Betrag zur Deckung des gebührenden Unterhalts jedes Kindes fehlt und ob und in welchem Ausmass die Unterhaltsbeiträge den Veränderungen der Lebenshaltungskosten angepasst werden (Art. 301a ZPO). Kinderunterhaltsbeiträge, (die in einem Eheschutzentscheid nicht vorzunehmende) Indexierung und ein allfälliges Manko müssen im Dispositiv festgehalten werden; die restlichen Punkte können sich auch aus den Urteilerwägungen ergeben (Botschaft vom 29. November 2013 zum neuen Kindesunterhaltsrecht, S. 581). Nach dem Gesagten erweist sich Dispositiv-Ziffer 6 des Urteils des Bezirksgerichts Bülach vom 24. April 2018 als unnötig.

IV.

1.1. Hinsichtlich der erstinstanzlichen Kostenverlegung hielt die Vorderrichterin fest, die Parteien hätten in ihrer Teilvereinbarung rund die Hälfte ihrer Begehren vergleichsweise geregelt. Da die Vereinbarung überwiegend die Regelung von Kinderbelangen betreffe, sei es in Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO angemessen, die Kosten von rund zwei Drittel der auf den Vergleich entfallenden Kosten von Fr. 660.–, mithin Fr. 440.– dem finanziell besser gestellten Gesuchsgegner aufzuerlegen. Die restliche auf den Vergleich entfallende Gebühr von Fr. 220.– sei den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Betreffend die strittigen Begehren obsiege die Gesuchstellerin weitestgehend. Da betreffend dem Kinderunterhalt weitgehend dem Antrag der Gesuchstellerin gefolgt worden sei, sei es angemessen, der Gesuchstellerin lediglich im Umfang ihres teilweisen Unterliegens betreffend den Ehegattenunterhalt einen Achtel der noch ausstehenden Gerichtsgebühr von Fr. 1'965.–, sprich Fr. 245.–, aufzuerlegen, zumal sie in sämtlichen weiteren Punkten obsiege. Insgesamt sei die Entscheidgebühr somit von der Gesuchstellerin im Umfang von Fr. 355.– (Fr. 110.– aus Vergleich und Fr. 245.– aus

strittigen Begehren) und vom Gesuchsgegner im Umfang von Fr. 2'270.– (Fr. 550.– aus Vergleich und Fr. 1'720.– aus strittigen Punkten) zu tragen (Urk. 71 E. 8.4).

Analog zur Verteilung der Gerichtskosten habe der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin eine (reduzierte) Parteientschädigung in der Höhe von sechs Achteineln, d.h. inkl. MwSt. von Fr. 6'462.–, zu bezahlen (Urk. 71 E. 8.5).

1.2. Der Gesuchsgegner beanstandet, wie in familienrechtlichen Streitigkeiten üblich, sei ein klares Obsiegen bzw. Unterliegen im vorliegenden Verfahren nicht erkennbar, zumal ein Grossteil der zu regelnden Punkte in einem Vergleich abgehandelt worden sei. Die Prozesskosten seien deshalb gemäss den finanziellen Verhältnissen der Parteien und nach Ermessen des Gerichts zu verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Die Vorinstanz habe bei der Auferlegung der Prozesskosten ihr Ermessen unrichtig ausgeübt. Sie verkenne, dass die Parteien bei der Berechnung des Unterhalts nach der Lebenshaltungsmethode mit Überschussverteilung für die gesamte Dauer des Getrenntlebens finanziell gleichgestellt würden. Bei der Aufteilung des laufenden Einkommens entstehe kein finanzielles Ungleichgewicht. Die Vorinstanz verkenne, dass sie per 18. Juli 2017 die Gütertrennung angeordnet habe. Nach der Vornahme der güterrechtlichen Auseinandersetzung per Stichtag seien die Parteien auch vermögensmässig absolut gleichgestellt. Dies gelte insbesondere deshalb, weil die Ehegatten mangels Eigenguts voraussichtlich ihr gesamtes Vermögen hälftig aufteilen würden. Die Parteien hätten deshalb – nach Vornahme der güterrechtlichen Auseinandersetzung – absolut identische finanzielle Möglichkeiten, um die Prozesskosten (je hälftig) zu bezahlen (Urk. 70 S. 13).

1.3. Gemäss Art. 109 Abs. 2 lit. a ZPO werden die Kosten nach den allgemeinen Regeln von Art. 106 bis 108 ZPO verteilt, wenn die Vereinbarung der Parteien diesbezüglich keine Regelung enthält. Die Prozesskosten werden grundsätzlich gemäss dem Ausgang des Verfahrens auferlegt (Art. 106 ZPO). Hiervon kann in familienrechtlichen Verfahren ermessensweise abgewichen werden (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Es ist aber hervorzuheben, dass auch bei familienrechtlichen Verfahren die Grundnorm Art. 106 ZPO ist. Soweit das Verursacher-

prinzip im Sinne von Art. 106 ZPO sachgerecht ist und keine besonderen Gründe vorliegen, die einen Billigkeitsentscheid nahelegen, ist nach Art. 106 ZPO zu entscheiden (Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 107 N 12). In diesem Sinne sind die Kosten auch in einem Eheschutzverfahren der unterliegenden Partei aufzuerlegen, ausser es liegen besondere Umstände vor. Solche sind vorliegend jedoch nicht ersichtlich. Sind Kinderbelange strittig, werden die Kosten des Verfahrens (mit Ausnahme der Kinderunterhaltsbeiträge) gemäss obergerichtlicher Praxis – unabhängig vom Ausgang – den Parteien grundsätzlich je zur Hälfte auferlegt und die Prozessentschädigungen wettgeschlagen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt der Interessen des Kindes gute Gründe zur Antragstellung hatten (ZR 84 Nr. 41). Solche Gründe werden den Parteien vorliegend nicht abgesprochen, womit die Kosten betreffend die Kinderbelange (wegen Vergleichsabschluss gut eine Seite der gut 50-seitigen vorinstanzlichen Begründung; jedoch waren zwei Verhandlungen und ein ausformulierter Vergleichsvorschlag der Vorinstanz notwendig) den Parteien je hälftig aufzuerlegen sind. Auch hinsichtlich Zuteilung der ehelichen Wohnung und der Aufteilung des Hausrats schlossen die Parteien einen Vergleich (Urk. 71 S. 55 f.). Die Parteien regelten die Zuteilung der ehelichen Wohnung in Übereinstimmung mit ihren Rechtsbegehren. Den Vergleich betreffend rechtfertigt sich nach dem Gesagten eine je hälftige Kostenauflegung. Was den Kinder- und Ehegattenunterhalt betrifft, obsiegt die Gesuchstellerin aufgrund des vorliegenden Urteils zu rund zwei Drittel. Die vorinstanzlichen Erwägungen zum Unterhalt machten den grössten Teil des Entscheids aus (35 Seiten). Schliesslich unterlag der Gesuchsgegner bezüglich der Anordnung der Gütertrennung (Urk. 71 S. 45). Beim Prozesskostenbeitrag unterlag die Gesuchstellerin dagegen grossmehrheitlich (Urk. 71 S. 45 bis 49). Insgesamt rechtfertigt es sich, die unangefochtenen vorinstanzlichen Gerichtskosten von Fr. 2'625.– zu einem Drittel der Gesuchstellerin und zu zwei Dritteln dem Gesuchsgegner aufzuerlegen. Der Gesuchsgegner hat der Gesuchstellerin eine auf einen Drittel reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen; die Höhe der vorinstanzlich festgesetzten Parteientschädigung von Fr. 8'000.– bzw. von Fr. 8'616.– inkl. 7,7 % MwSt. (Urk. 71 E. 8.5) blieb unbestritten.

2.1. Bezüglich Prozesskostenbeitrag erachtete die Vorinstanz die Parteien aufgrund ihrer Einkommen und der zugesprochenen Unterhaltsbeiträge als mittellos und prüfte die Leistungsfähigkeit der Parteien anhand ihrer Vermögensverhältnisse. Die Gesuchstellerin verfüge über kein wesentliches Vermögen. Der Gesuchsgegner verfüge über Fr. 50'000.–, die es ihm ermöglichen würden, sowohl die vorliegenden Verfahrenskosten als auch einen Prozesskostenbeitrag an die Gesuchstellerin zu leisten. Die Gesuchstellerin habe sich trotz Aufforderung des Gerichts nicht substantiiert zur Höhe des geltend gemachten Beitrags von Fr. 17'300.– geäußert; eine Honorarnote sei nicht eingereicht worden. Der beantragte Prozesskostenbeitrag sei überhöht. Vorliegend sei eine (volle) Parteientschädigung im Betrag von Fr. 8'000.– zuzüglich 7,7 % MwSt., insgesamt Fr. 8'616.–, angemessen. Da der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 6'462.–, inkl. Mehrwertsteuer, zu leisten habe, umfasse der Prozesskostenbeitrag für die anwaltliche Vertretung noch Fr. 1'346.25. Zuzüglich des von der Gesuchstellerin zu tragenden Anteils an der Entscheidgebühr von Fr. 355.– ergebe sich ein Prozesskostenbeitrag von Fr. 2'154.–. Vor diesem Hintergrund sei der Gesuchstellerin androhungsgemäss die mit Verfügung vom 10. November 2017 gewährte unentgeltliche Rechtspflege rückwirkend zu widerrufen (Urk. 71 E. 7.8 bis 7.12).

2.2. Der Gesuchsgegner macht geltend, die Parteien seien auf der Einnahmenseite gleichgestellt und würden in der güterrechtlichen Auseinandersetzung mangels Eigenguts voraussichtlich ihr gesamtes Vermögen aufteilen. Ein Prozesskostenbeitrag sei deshalb ungerechtfertigt. Zudem sei der vorgeschossene Betrag später zurückzuerstatten oder auf güterrechtliche Ansprüche anzurechnen. Vorliegend könne der vorgeschossene Betrag bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung nicht mehr angerechnet werden und wirke sich daher unzulässigerweise lediglich zu seinen Lasten aus. Ein Prozesskostenbeitrag sei damit mangels Bedürftigkeit der Gesuchstellerin bzw. wegen der Gleichstellung der Parteien in ihren Vermögensverhältnissen nicht zuzusprechen (Urk. 70 S. 13 f.).

2.3. Der Prozesskostenbeitrag wird gemäss ständiger Praxis der erkennenden Kammer auf die eheliche Beistandspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB abge-

stützt. Es handelt sich um eine Art Zwangsdarlehen unter Ehegatten, welches als Beitrag an die Gerichts- und Anwaltskosten gleich den eigentlichen Prozesskostenvorschüssen als Vorschuss aufzufassen ist und eine Rückerstattungspflicht auslöst. Diese besteht unabhängig von allfälligen güterrechtlichen Ansprüchen und wird nicht erst bzw. nicht nur dann aktuell, wenn eine güterrechtliche Auseinandersetzung erfolgt. Die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages hängt insofern nicht von einer allfälligen Möglichkeit der Rückerstattung (insbesondere im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung) ab. Ob dereinst eine Anrechnung an allfällige güterrechtliche Ansprüche erfolgen kann, braucht daher im Rahmen des Eheschutzverfahrens nicht geprüft zu werden. Massgeblich ist einzig, dass der ansprechende Ehepartner im Zeitpunkt des Eheschutzentscheides, mangels eigener Leistungsfähigkeit, eines Prozesskostenbeitrages des angesprochenen Ehepartners, der zur Leistung eines solchen in der Lage ist, bedarf. Dies ist vorliegend der Fall. Es ist unbestritten, dass die Gesuchstellerin über kein Vermögen und der Gesuchsgegner über ein solches von Fr. 50'000.– in der Türkei verfügt (Urk. 71 E. 7.9, Urk. 70 S. 13 f.). Auf die Rückerstattungsfähigkeit der Empfängerin und insbesondere die (konkreten) güterrechtlichen Anwartschaften kann es dabei nicht ankommen. Der grundsätzlichen Rückerstattungspflicht ist – soweit möglich – im Rahmen der Scheidung Rechnung zu tragen. Im Sinne dieser Erwägungen ist die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages im vorliegenden Fall nicht zu beanstanden. Praxisgemäss ist darauf zu verzichten, die Verrechenbarkeit bzw. die Rückerstattungspflicht im Dispositiv festzuhalten (ZR 85 Nr. 32; OGer ZH LE150062 vom 15. Februar 2016, E. D.4 mit Hinweisen). Nach dem vorliegenden Entscheid hat die Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren jedoch einen Drittel der Gerichtskosten zu tragen und erhält lediglich eine auf einen Drittel reduzierte Parteientschädigung. Ausgehend von der vorinstanzlich festgesetzten vollen Parteientschädigung von Fr. 8'616.– (inkl. 7,7 % MwSt.) hätte die Gesuchstellerin aufgrund der vom Gesuchsgegner berufsinstanzlich zu bezahlenden Parteientschädigung von Fr. 2'872.– und dem neu zu tragenden Gerichtskostenanteil von Fr. 875.– einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 6'619.– zu Gute (s. E. 4.3 unten; die Gesuchstellerin beantragt die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides und möchte insgesamt nicht schlechter gestellt wer-

den). Da die Vorinstanz jedoch die Gerichtsgebühren – entgegen ihren anderslautenden Erwägungen – beim zugesprochenen Prozesskostenbeitrag im Ergebnis nicht berücksichtigt (vgl. Urk. 71 E. 7.11) und die Gesuchstellerin dies nicht angefochten hat, hat es beim vorinstanzlich zugesprochenen Gesamtbetrag von Fr. 8'616.– zu bleiben. Zieht man davon die Parteientschädigung von Fr. 2'872.– ab, hat der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin neu einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 5'744.– zu bezahlen.

3.1. Die Höhe der Gerichtsgebühr richtet sich für das Berufungsverfahren nach § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b sowie § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG). Unter Berücksichtigung des tatsächlichen Streitinteresses, des Zeitaufwands des Gerichts und der Schwierigkeit des Falles erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– angemessen. Ausgangsgemäss ist diese der Gesuchstellerin zu einem Fünftel und dem Gesuchsgegner zu vier Fünfteln aufzuerlegen.

3.2. Entsprechend der Kostenverteilung ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine auf drei Fünftel reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Die volle Parteientschädigung ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 11 und § 13 der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) auf Fr. 3'231.– (Fr. 3'000.– zzgl. 7,7 % MwSt.) festzusetzen.

4.1. Die Gesuchstellerin verlangt für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von (einstweilen) Fr. 5'000.–, eventualiter unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsvertretung (Urk. 80 S. 2). Sie verweist auf ihre offensichtliche Mittellosigkeit. Sie erhalte bis heute keinen Unterhalt weder für sich noch für die Tochter C._____ und lebe von Sozialleistungen und ihrem knappen Einkommen. Aufgrund des Streitwertes und der hohen Verantwortung der Rechtsvertreterin rechtfertige sich eine Prozessentschädigung von einstweilen Fr. 5'000.– inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer für die anwaltliche Vertretung (Urk. 80 S. 11 f.).

4.2. Wie bereits erwähnt ist im Berufungsverfahren unbestritten, dass die Gesuchstellerin über kein Vermögen und der Gesuchsgegner über ein solches

von Fr. 50'000.– in der Türkei verfügt (Urk. 71 E. 7.9, Urk. 70 S. 13 f.). Entgegen dem Gesuchsgegner wurde die güterrechtliche Auseinandersetzung noch nicht vorgenommen (sondern lediglich der Stichtag festgesetzt). Damit hat die Gesuchstellerin keinen Zugriff auf das Vermögen in der Türkei von Fr. 50'000.– (vgl. Urk. 71 E. 7.9).

4.3. Das Gericht hat bei der Festsetzung der Höhe des Prozesskostenbeitrags einen Ermessensspielraum. Die Höhe des Prozesskostenbeitrags muss aufgrund von dessen Zweck bestimmt werden. Ein Prozesskostenbeitrag soll der ansprechenden Partei die finanziellen Mittel verschaffen respektive ersetzen, die sie zur gehörigen Führung des Prozesses benötigt. Abzustellen ist auf die objektiv notwendigen Kosten. Dabei kann auf die Entschädigung abgestellt werden, welche einer Partei gestützt auf die Verordnung über die Anwaltsgebühren (Anw-GebV) zustehen würde. Die Gerichtskosten sind zusätzlich miteinzubeziehen.

4.4. Gestützt auf die oben unter E. 3.2 festgesetzte volle Parteientschädigung von Fr. 3'231.– resultiert nach dem Gesagten eine maximale Beistandsleistung von Fr. 3'231.–. Hiervon erhält die Gesuchstellerin Fr. 1'938.60 (inklusive Mehrwertsteuer) vom Gesuchsgegner in Form einer Parteientschädigung. Sodann sind auf Seiten der Gesuchstellerin anfallende Gerichtskosten von Fr. 600.– (vgl. E. 3.1) zu beachten. Für die Festsetzung des Prozesskostenbeitrages ist daher von durch die Gesuchstellerin zu tragenden Kosten von total Fr. 1'892.40 auszugehen (Fr. 600.– + Fr. 1'292.40 [Fr. 3'231.– ./ Fr. 1'938.60]).

4.5. Der Gesuchsgegner ist entsprechend zu verpflichten, der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 1'892.40 zu bezahlen. Dieser Beitrag unterliegt der Anrechenbarkeit im Rahmen der Abrechnung allfälliger scheidungsrechtlicher Ansprüche bzw. der Rückerstattungspflicht.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. April 2018 hinsichtlich der Dispositiv-Ziffern 1, 2, 7 und 8 am 5. Juni 2018 in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Schriftliche Mitteilung mit dem nachfolgenden Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung betreffend die Kinderunterhaltsbeiträge für C._____ wird abgewiesen und Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. April 2018 (EE170098-C) wird bestätigt.
2. Es wird festgehalten, dass der Gesuchsgegner an den rückwirkend zu zahlenden Kindesunterhalt gemäss Dispositiv-Ziffer 1 dieses Urteils bereits Fr. 7'467.90 leistete.
3. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für sie persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 291.– rückwirkend ab 1. Juli 2017 für die weitere Dauer des Getrenntlebens zu bezahlen.

Die Unterhaltsbeiträge sind jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus zu bezahlen.

4. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens werden der Gesuchstellerin zu 1/3 und dem Gesuchsgegner zu 2/3 auferlegt.
5. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'872.– zu bezahlen.
6. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren einen Prozesskostenbeitrag in der Höhe von Fr. 5'744.– zu bezahlen.
7. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
8. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchstellerin im Umfang von 1/5 und dem Gesuchsgegner im Umfang von 4/5 auferlegt und mit dem vom Gesuchsgegner geleisteten Kostenvorschuss

verrechnet. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 600.– zu ersetzen.

9. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'938.60 zu bezahlen.
10. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das zweitinstanzliche Verfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 1'892.40 zu bezahlen.
11. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

12. 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 Endentscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 90 und 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 6. September 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Iseli

versandt am:
mc