

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE190056-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Kriech und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. P. Kunz Bucheli

Beschluss und Urteil vom 20. November 2019

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz**

Berufung gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 27. August 2019 (EE180072-G)

Gemeinsame Schlussanträge der Parteien:

(Urk. 94 S. 20, sinngemäss)

Es sei die Trennungsvereinbarung der Parteien vom 26. August 2019 zu genehmigen.

**Verfügung und Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Meilen vom 27. August 2019:**

(Urk. 114 S. 34f.)

- "1. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit vereinbart haben und seit dem 1. April 2018 getrennt leben.
2. Die gemeinsamen Kinder der Parteien, C._____, geboren am tt.mm.2006, und D._____, geboren am tt.mm.2007, werden für die Dauer des Getrenntlebens unter die alternierende Obhut der Parteien gestellt.
Die elterliche Sorge verbleibt bei beiden Parteien. Der gesetzliche Wohnsitz von C._____ und D._____ ist bei der Gesuchstellerin.
3. Die Vereinbarung der Parteien vom 26. August 2019 wird, was die übrigen Kinderbelange betrifft, genehmigt. In Bezug auf Ziffer 7 der Vereinbarung wird festgehalten, dass bei der Festlegung des Einkommens der Kinder versehentlich zweimal der Name C._____ eingesetzt wurde. Richtigerweise ist bei der Position "C._____ CHF 200.–" der Name C._____ durch D._____ zu ersetzen.
4. Im Übrigen wird das Verfahren als durch Vergleich erledigt beschrieben.
5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'800.–.
6. Die Gerichtskosten werden der Gesuchstellerin zu einem Drittel und dem Gesuchsgegner zu zwei Dritteln auferlegt.

7. Die Gerichtskosten werden aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 5'000.– bezogen, sind dieser jedoch im Umfang von Fr. 3'200.– vom Gesuchsgegner zu ersetzen.
8. Die dem Gesuchsgegner gemäss Dispositiv Ziffer 2 der Verfügung vom 25. April 2019 auferlegten Kosten für die Kopien der Beilagen zur Stellungnahme des Gesuchsgegners vom 5. April 2019 (act. 33/1-159) im Betrag von CHF 396.– werden dem Gesuchsgegner auferlegt und von diesem separat bezogen.
9. Vom gegenseitigen Verzicht der Parteien auf Parteientschädigung wird Vormerk genommen.
10. ... (Schriftliche Mitteilung)
11. ... (Rechtsmittelbelehrung)"

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers (Urk. 113 S. 2):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 27. August 2019 sei in Dispositiv-Ziff. 3 und 4 aufzuheben und es seien Ziff. 4 und 5 der Vereinbarung vom 26. August 2019 nicht zu genehmigen und durch folgende Fassung zu ersetzen:

Die Eltern übernehmen diejenigen Kosten für die Kinder, die während der Zeit anfallen, die sie beim betreuenden Elternteil verbringen (insb. Verpflegung, Alltagsbekleidung etc.) jeweils selber.

Darüber hinaus verpflichtet sich der Vater, der Mutter für die Pflege und Erziehung der Kinder einen Unterhaltsbeitrag von je Fr. 230.–, inkl. Kinderzulagen, zu bezahlen, zahlbar im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals auf den 1. September 2019.

Der Vater ist berechtigt, die Unterhaltsbeiträge durch Zahlung an die Raiffeisenbank E._____ für die Hypothekarzinsen zu tilgen. Die Mutter bezahlt die übrigen Hypothekar- und Nebenkosten der Liegenschaft F._____-Weg ..., G._____.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt.) zu Lasten der Gesuchstellerin.
3. Die Gesuchstellerin sei zu verpflichten, dem Gesuchsgegner für das obergerichtliche Verfahren einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 12'000.– zu bezahlen.
4. Eventualiter sei dem Gesuchsgegner für das obergerichtliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung zu gewähren und ihm in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.
5. Der Berufung sei in Bezug auf Dispositiv-Ziff. 3 und 4 des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 27. August 2019 in Verbindung mit Ziff. 4 und 5 der Vereinbarung vom 26. August 2019 die aufschiebende Wirkung zu gewähren, soweit die Unterhaltspflicht über den Betrag von Fr. 460.– (total) hinausgeht."

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe vom 18. Dezember 2018 machte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchstellerin) am 20. Dezember 2018 vor Vorinstanz ein Eheschutzverfahren anhängig, in welchem es um die Regelung des Getrenntlebens ging (Urk. 1).

Nach einem Schriftenwechsel (Urk. 1 und Urk. 32), beidseitigen Editionsbegehren und weiteren Stellungnahmen der Parteien fand am 26. August 2019 die

erstinstanzliche Verhandlung statt, anlässlich welcher die Parteien ihre Novenstellungennahmen erstatteten (Urk. 94 S. 1ff. und Urk. 96) und Beweismittel einreichten (Urk. 95 und Urk. 97/176-200). Zudem wurden beide Parteien befragt und es fanden Vergleichsgespräche statt (Urk. 94 S. 8ff.). Schliesslich einigten sich die Parteien auf folgende Trennungsvereinbarung (Urk. 99 = Urk. 114 S. 2ff.):

"1. Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes

Die Parteien stellen fest, seit 1. April 2018 getrennt zu leben und vereinbaren die Fortführung des Getrenntlebens auf unbestimmte Zeit.

2. Elterliche Sorge, Obhut und Betreuung

a) Elterliche Sorge

Die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes ändert nichts an der gemeinsamen elterlichen Sorge für die Kinder

- C._____, geboren am tt.mm.2006
- D._____, geboren am tt.mm.2007

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Kinder 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 den Kindern hat.

b) Obhut

Die Parteien beantragen, es sei ihnen beiden die Obhut für die Kinder mit wechselnder Betreuung zu übertragen. Der gesetzliche Wohnsitz von C._____ und D._____ ist bei der Mutter.

c) Betreuungsregelung

Die Parteien übernehmen die Betreuung der Kinder je zur Hälfte.

Die Kinder werden in den geraden Kalenderwochen von der Mutter betreut und in den ungeraden Kalenderwochen vom Vater. Der Wechsel von einem Elternteil zum anderen findet jeweils am Montag nach der Schule statt.

Die Gesuchstellerin und der Gesuchsgegner verbringen jeweils die Hälfte der Schulferien mit den Kindern.

Der Gesuchsgegner verpflichtet sich, bis Ende November des Vorjahres für das kommende Jahr einen Plan für die Wochen- und Ferienbetreuung vorzulegen.

Können sie sich über die Wochen-, Ferien- und/oder Feiertagsplanung nicht einigen, so kommt dem Vater für die Jahre mit gerader Jahreszahl das Entscheidungsrecht bezüglich der Aufteilung der Wochen, Ferien und Feiertage zu; für die Jahre mit ungerader Jahreszahl der Mutter.

3. Wohnung

Der Ehemann überlässt der Ehefrau sowie den Kindern die eheliche Liegenschaft am F.____-Weg ..., in G.____, zur Benützung.

Mobiliar und Hausrat bleiben in der ehelichen Liegenschaft. Der Ehemann ist jedoch berechtigt, seine persönlichen Gegenstände mitzunehmen.

Der Gesuchsgegner verpflichtet sich, die Schlüssel (Haustüre, Zimmertüren, Briefkasten) der ehelichen Liegenschaft am F.____-Weg ..., in G.____, der Gesuchstellerin bis am 10. September 2019 herauszugeben.

Die Gesuchstellerin verpflichtet sich, für die Dauer des Getrenntlebens dem Gesuchsgegner den Garagenplatz (Seite ...) in der ehelichen Liegenschaft am F.____-Weg ..., in G.____, zur alleinigen Benützung zu überlassen.

Die Gesuchstellerin verpflichtet sich, für den Unterhalt der Liegenschaft besorgt zu sein und insbesondere folgende Tätigkeiten zu übernehmen:

- die Pflege des Gartens,
- Sachgemässer Unterhalt der Entkalkungsanlage (Nachfüllen von Salz, Austausch von Filtern etc.),
- Sachgemässer Unterhalt der Solaranlage.

4. Kinderunterhalt ab 1. September 2019

Die Eltern übernehmen diejenigen Kosten für die Kinder, die während der Zeit anfallen, die sie beim betreuenden Elternteil verbringen (insb. Verpflegung, Alltagsbekleidung etc.) jeweils selber.

Darüber hinaus verpflichtet sich der Vater, die übrigen Kinderkosten wie folgt zu übernehmen:

- Die Kosten für das Wohnen der Kinder bei der Mutter (Anrechnungswert CHF 375.- pro Kind; vgl. Ziff. 5.), die Kommunikationskosten, die Krankenkassenbeiträge (KVG und VVG), die zusätzlichen Gesundheitskosten, die Kosten für Hobbies, die Kosten für auswärtige Verpflegung, die Fremdbetreuungskosten, die Kosten für öffentlichen Verkehr.
- Die Familienzulagen werden vom Vater bezogen und von ihm für den Unterhalt der Kinder verwendet.
- D.____ wird von der Mutter für den Mittagstisch angemeldet. Sie lässt dem Gesuchsgegner die Rechnung zur Bezahlung zukommen.

Der Vater verpflichtet sich, ab 1. September 2019, der Mutter – neben den Wohnkosten – monatliche Beiträge an die Kinderkosten in der Höhe von CHF 600.- (Unterhaltsbeitrag total; ohne Familienzulagen) zu bezahlen, näm-

lich CHF 300.– (Unterhaltsbeitrag pro Kind). Die Unterhaltsbeiträge dienen zur Deckung des Grundbedarfs der Kinder. Betreuungsunterhalt ist nicht geschuldet. Die Beiträge an die Kinderkosten für jedes der Kinder sind im Voraus zahlbar, und zwar auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab 1. September 2019.

Jeder Elternteil übernimmt die Kosten für die Kinder, die während den 6,5 Wochen Schulferien bei ihm/ihr anfallen, seien es die Kosten für den Ferienhort oder Ferienaufenthalte bzw. Ausflüge, selber.

Die vorstehenden Regelungen gelten bis zur Volljährigkeit der Kinder bzw. bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung auch über die Volljährigkeit hinaus.

5. Ehegattenunterhalt ab 1. September 2019

Der Ehemann verpflichtet sich, der Ehefrau ab 1. September 2019 für die weitere Dauer des Getrenntlebens monatliche Ehegattenunterhaltsbeiträge von CHF 950.– (Unterhaltsbeitrag) zu bezahlen.

Die Unterhaltsbeiträge werden in Zukunft wie folgt getilgt:

Der Gesuchsgegner bezahlt folgende Wohnkosten der ehelichen Liegenschaft am F.____-Weg ..., in G.____ im anrechenbaren Betrag von maximal CHF 1'700.– pro Monat (davon CHF 950.– Ehegattenunterhalt und CHF 750.– Kinderunterhalt, vgl. Ziff. 4).

Der Gesuchsgegner trägt die Kosten für die Hypothek bei der Raiffeisenbank (zur Zeit CHF 978.– pro Monat), der Miteigentümergeinschaft F.____-Weg ... (zur Zeit ca. CHF 450.– pro Monat), Kosten für die Gebäudeversicherung (zur Zeit rund CHF 20.– pro Monat), Kosten für kleinere Reparaturen / kleinere Ausgaben für den Garten im Umfang von maximal CHF 80.– pro Monat, die Kosten für die Allianz Kombi-Haushaltversicherung (zur Zeit rund CHF 80.– pro Monat) sowie die Kosten der Generali Haushaltversicherung (zur Zeit rund CHF 10.– pro Monat).

Die Gesuchstellerin trägt folgende Liegenschaftskosten: Die Stromkosten der Liegenschaft (zur Zeit rund CHF 120.– pro Monat), Kosten für Wasser / Abwasser (zur Zeit rund CHF 60.– pro Monat).

6. Unterhalt von 1. April 2018 bis 31. August 2019

Der Gesuchsgegner verpflichtet sich zur Abgeltung des Unterhalts der beiden Kinder C.____ und D.____ sowie für die Gesuchstellerin, einen pauschalen Betrag von CHF 4'000.– zu bezahlen. Der Betrag ist zahlbar in zehn Monatsraten à CHF 400.–, erstmals per 1. September 2019.

7. Grundlagen der Unterhaltsberechnungen

Dieser Vereinbarung liegen die folgenden finanziellen Verhältnisse zugrunde:

Einkommen netto pro Monat, inkl. Anteil 13. Monatslohn, Familienzulagen separat:

- Ehefrau: CHF 2'000.–
- Ehemann: CHF 6'300.–
- C._____: CHF 250.–
- C._____ (recte: D.____): CHF 200.–

familienrechtlicher Notbedarf:

- Ehefrau: CHF 2'700.–
- Ehemann: CHF 3'000.–
- C._____ (Barbedarf bei Mutter): CHF 675.–
- D._____ (Barbedarf bei Mutter): CHF 675.–
- C._____ (Barbedarf bei Vater): CHF 1'300.–
- D._____ (Barbedarf bei Vater): CHF 1'300.–

8. Grundsätze der Steuergeltendmachung

Die Parteien sind sich einig, dass bei der Deklaration der Steuern der Parteien wie folgt vorzugehen ist:

- Der Gesuchsgegner versteuert den Eigenmietwert als Einkommen und darf die Aufwendungen für die Liegenschaft als Liegenschaftsaufwand abziehen. Er darf zudem die Kinderunterhaltsbeiträge im Umfang von CHF 675.– (Unterhaltsbeitrag CHF 300.– plus Wohnkostenanteil CHF 375.–) pro Kind sowie CHF 950.– (Wohnkostenanteil Ehefrau) als Unterhaltsbeiträge in der Steuererklärung (Positionen 13.1 und 13.2 der kantonalen Steuererklärung) aufführen. Davon sind die Hypothekarkosten im Umfang von CHF 978.– abzuziehen. Der Gesamtbetrag, den der Gesuchsgegner abziehen darf, beträgt CHF 2'300.–.
- Die Gesuchstellerin versteuert als zusätzliches Einkommen CHF 2'300.– (Positionen 5.1 und 5.2 der kantonalen Steuererklärung).

9. Weitere Begehren der Parteien

Im Übrigen ziehen die Parteien ihre Begehren zurück.

10. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Parteien übernehmen die Gerichtskosten je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung.

Die Mehrkosten für einen begründeten Entscheid trägt diejenige Partei, die eine Begründung verlangt."

2. Am 27. August 2019 erging der angefochtene Entscheid zunächst in unbegründeter, hernach auf Begehren des Gesuchsgegners und Berufungsklä-

gers (fortan Gesuchsgegner) in begründeter und berichtigter Form (Urk. 100, Urk. 102, Urk. 111 = Urk. 114).

3. Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 7. November 2019 innert Frist (vgl. Urk. 112/2) Berufung, wobei er die eingangs wiedergegebenen Anträge stellt (Urk. 113 S. 2).

II.

1. Anfechtungsobjekt ist vorliegend das Urteil der Vorinstanz, mit welchem die Vereinbarung der Parteien hinsichtlich der Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge genehmigt worden ist. Die Parteien konnten das Verfahren mit Bezug auf den Kinderunterhalt nicht vorzeitig durch einen Vergleich beenden, da die Kinderbelange aufgrund der Officialmaxime der Verfügungsmacht der Parteien entzogen waren. Einer Vereinbarung der Parteien betreffend Kinderbelange kommt stets lediglich die Bedeutung eines übereinstimmenden Parteiantrags zu, an den der Richter aufgrund der Officialmaxime nicht gebunden ist (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Damit können nicht nur die üblichen Ungültigkeits- oder Widerrufsgründe wie Urteilsunfähigkeit (Art. 18 ZGB), Übervorteilung (Art. 21 OR) oder Willensmängel (Art. 23 ff. OR) geltend gemacht werden, sondern es kann auch beanstandet werden, der Vereinbarung hätte die Genehmigung nicht erteilt werden dürfen. Der Kontrollmassstab ergibt sich dabei für Kinderunterhaltsbeiträge aus Art. 285 ZGB. Denn die Genehmigung beinhaltet nicht eine bloss formale Vormerknahme, sondern eine materielle Prüfungspflicht, ob die Vereinbarung insbesondere den quantitativen und qualitativen Aspekten sowie freiem Willen und reiflicher Überlegung entspricht, was eine konkrete Ermittlung der Verhältnisse in Nachachtung der Untersuchungsmaxime erfordert. Ziel ist die Wahrung der Interessen des Kindes, Klarheit (Vollstreckbarkeit) der Regelung, rechtliche Zulässigkeit und inhaltliche Angemessenheit nach den Kriterien von Art. 285 ZGB. Die dem Kind auf Grund der Vereinbarung zustehenden Leistungen müssen insgesamt wenigstens dem entsprechen, was ihm auf Grund von Art. 285 Abs. 1 ZGB im Urteilsfall zustünde (BSK ZGB I-Breitschmid, Art. 287 N 14, 20; BK ZGB-Hegnauer, ZGB 287 N 91). Allerdings ist zu beachten, dass das Gericht zur Ge-

nehmung einer Vereinbarung den Sachverhalt nicht in der gleichen Tiefe zu erforschen hat, wie wenn es die Unterhaltsbeiträge selbst festzusetzen hätte. Es genügt, wenn sich das Gericht davon zu überzeugen vermag, dass der Vergleich aufgrund der aktenkundigen Verhältnisse angemessen ist. Nicht erforderlich ist, dass das Gericht selbst zum exakt gleichen Ergebnis gekommen wäre (vgl. *OGer ZH RZ160008 vom 12. Januar 2017, S. 15 f. [eine Revision betreffend]*; *OGer ZH LZ180021 vom 21. Januar 2019*).

Hinsichtlich der der Dispositionsmaxime unterliegenden Ehegattenunterhaltsbeiträge hätte die Anfechtung der Vereinbarung grundsätzlich mit Revision zu erfolgen; angesichts des engen Sachzusammenhangs und der Gefahr sich widersprechender Entscheide hat die Überprüfung indessen ebenfalls im vorliegenden Berufungsverfahren zu erfolgen. Folglich ist - wie die Vorinstanz zumindest hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge zu Recht belehrt hat (Urk. 114 S. 35, Dispositiv-Ziffer 11) - das Urteil mit Berufung und nicht mit Revision anzufechten.

2. a) Der Gesuchsgegner bringt vor, die vorinstanzliche Hauptverhandlung habe gemäss Protokoll über sechs Stunden gedauert. Er habe am Ende dieser langen Verhandlung nicht mehr reiflich überlegen und sich auch nicht mehr aus freiem Willen für oder gegen die Vereinbarung entscheiden können. Gemäss dem ärztlichen Bericht von Dr. H. _____ sei er während der langen Verhandlung in eine Reizüberflutung geraten, weshalb er in der Wahrnehmung und im Denken eingeschränkt gewesen sei, so dass er die Situation nicht mehr habe realistisch einschätzen können. Er habe den Inhalt der vom Gericht vorgelegten Vereinbarung nicht mehr aufnehmen und die Erläuterungen nicht mehr auffassen können, sondern habe dies nur noch als chaotischen Lärm wahrgenommen. Er habe nur unterschrieben, um sich aus dieser Stresssituation zu befreien, ohne den Inhalt zu verstehen (Urk. 113 S. 6).

Der Gesuchsgegner macht weiter geltend, dass er vor Vorinstanz zwar anwaltlich begleitet gewesen sei, indessen sein damaliger Vertreter nicht wahrgenommen habe, in welchem Ausnahmezustand er sich befunden habe und dass er nicht in der Lage gewesen sei, einen reiflich überlegten Entscheid zu fällen. Sein Vertreter habe daher nicht eingreifen und eine Pause, eine längere Überlegungs-

frist verlangen oder den Vergleich überhaupt ablehnen können. Er - der Gesuchsgegner - habe sich mit seinem Vertreter nicht sinnvoll über die Vor- und Nachteile des gerichtlichen Vorschlags austauschen können. Es fehle daher auch unter diesem Gesichtspunkt an einem freien und reiflich überlegten Entscheid (Urk. 113 S. 7).

b) Dem Protokoll der vorinstanzlichen Verhandlung vom 26. August 2019 lässt sich entnehmen, dass diese von 8.15 Uhr bis 14.30 Uhr gedauert hat. Anlässlich der Verhandlung hatten zunächst die beiden Rechtsvertreter der Parteien Gelegenheit, sich zu den Editionen sowie zum Ergebnis der Kinderanhörung zu äussern (Urk. 94 S. 1ff. und S. 6ff.). Danach wurden beide Parteien vom erstinstanzlichen Richter zu den verschiedenen Belangen der Trennung befragt (Urk. 94 S. 8ff.). Anschliessend fanden Vergleichsgespräche statt (Urk. 94 S. 19f.). Diese wurden gemäss vorinstanzlichem Protokoll dreimal unterbrochen, bevor die Parteien die Trennungsvereinbarung unterzeichnet haben (Urk. 94 S. 19f., Urk. 99). Weder macht der Gesuchsgegner geltend, das Protokoll sei nicht korrekt abgefasst worden, noch bringt er vor, vor Vorinstanz ein entsprechendes Protokollberichtigungsbegehren gestellt zu haben. Es ist daher von der Richtigkeit des Protokolls auszugehen.

Entgegen dem Vorbringen des Gesuchsgegners hat die Verhandlung nicht ununterbrochen über sechs Stunden gedauert, sondern es fanden auch Verhandlungsunterbrüche statt. Anlässlich dieser Pausen konnte sich der Gesuchsgegner mit seinem damaligen Rechtsvertreter beraten und die Auswirkungen der Vereinbarung überdenken. Der Gesuchsgegner macht nicht geltend, den Vorderrichter oder seinen damaligen Rechtsvertreter auf seine gesundheitlichen Probleme wie das Überlastungssyndrom, die Schlafstörungen und die Behinderung in seiner Konzentrationsfähigkeit (Urk. 116/6 S. 1f.) aufmerksam gemacht zu haben bzw. um Unterbrechung oder Abbruch der Vergleichsgespräche gebeten zu haben. Weder ersuchte er vermehrt um Pausen, noch machte er geltend, der Verhandlung nicht folgen zu können (Urk. 94).

c) Selbst wenn jedoch der Gesuchsgegner persönlich anlässlich der vorinstanzlichen Verhandlung in seinem Denken eingeschränkt gewesen sein sollte,

hatte er doch bereits am 6. Mai 2019 (Urk. 44) einen Rechtsvertreter mandatiert, welcher ihn auch während der gesamten Verhandlung und den Verhandlungspausen begleitete. Sowohl dem Gesuchsgegner als auch seinem damaligen Rechtsvertreter war bereits vor der Verhandlung hinlänglich klar, dass es an der Verhandlung um die Regelung des Getrenntlebens und insbesondere auch um die Festlegung der Unterhaltsbeiträge gehen wird; zu diesen Themen hatten ja beide Parteien bereits während des Schriftenwechsels Ausführungen gemacht und Anträge sowie Editionsbegehren gestellt (für den Gesuchsgegner vgl. insbesondere Urk. 32 S. 2 und Urk. 96). Dass sich der Gesuchsgegner darüber im Klaren war, ergibt sich aus dem Bericht von Dr. H._____, welche ausführt, er habe sich am 19. August 2019, also eine Woche vor der Verhandlung, geäußert, dass die Vorbereitung der Verhandlung viel Kraft und Zeit erfordere und ihn auch finanziell teuer komme (Urk. 116/6 S. 2). Bezüglich der Dauer der Verhandlung wurde den Parteivertretern ebenfalls am 19. August 2019 telefonisch mitgeteilt, dass für den ganzen Tag vorgeladen worden und entsprechend beabsichtigt sei, auch am Nachmittag zu verhandeln (Urk. 89). Es ist davon auszugehen, dass der damalige Rechtsvertreter des Gesuchsgegners Letzteren über diesen Umstand informiert hat; Gegenteiliges macht der Gesuchsgegner nicht geltend. Die Länge der Verhandlung traf ihn somit nicht unvorbereitet. Es wäre daher in der Verantwortung des Gesuchsgegners gelegen, wenn nicht den Vorderrichter, so doch wenigstens seinen damaligen Rechtsvertreter hinsichtlich seines Gesundheitszustands ins Vertrauen zu ziehen; wenn schon nicht im Vorfeld der Verhandlung, so doch spätestens anlässlich eines Verhandlungsunterbruchs. Damit hätte Letzterer adäquat darauf reagieren und beispielsweise den Abschluss der Vereinbarung von einem Widerrufsvorbehalt abhängig machen oder den Abbruch der Vergleichsgespräche verlangen können. Dies hat der Gesuchsgegner indessen unterlassen.

3. a) Soweit der Gesuchsgegner vorbringen lässt, er habe Dr. H._____ unmittelbar nach der Verhandlung konsultiert, weshalb Letztere "echtzeitlich" über seinen Zustand an der Verhandlung berichten könne (Urk. 113 S. 6), ist ihm entgegenzuhalten, dass Dr. H._____ in ihrem Bericht vom 7. November 2019 zu Händen des heutigen Rechtsvertreters des Gesuchsgegners ausdrücklich darauf hinweist, sie habe den Gesuchsgegner leider nicht am Verhandlungstag selbst

gesehen, weshalb sie etwas ausführlicher berichte (Urk. 116/6). Sie macht sodann weitere Ausführungen zur gesundheitlichen Vorgeschichte des Gesuchsgegners, indem sie ausführt, dass Letzterer seit Anfang 2019 bei ihr in Behandlung stehe, weil er von der Trennungssituation, beruflichem Druck und finanziellen Schwierigkeiten belastet gewesen sei, so dass er körperliche Symptome wie erhöhten Blutdruck entwickelt habe und daher von seinem Hausarzt notfallmässig zu ihr überwiesen worden sei (Urk. 116/6 S. 1). Der Gesuchsgegner habe bereits vor der Verhandlung unter einem Überlastungssyndrom gelitten, das stationär in einer Klinik für Burn-Out hätte behandelt werden können oder sollen, wovon aber abgesehen worden sei, weil er seine anstehenden Probleme dringend habe lösen müssen (Urk. 116/6 S. 1).

b) Mit Bezug auf den Zustand am Verhandlungstag lässt sich dem Bericht vom 7. November 2019 entnehmen, dass sich der Gesuchsgegner erst am Folgetag, am 27. August 2019, notfallmässig telefonisch bei Dr. H. _____ gemeldet und ihr berichtet habe, er habe anlässlich der Verhandlung ein "Black-Out" gehabt, und er habe eine Vereinbarung unterschrieben, welche für ihn existenzielle finanzielle Konsequenzen habe (Urk. 116/6 S. 2). Bereits zuvor an Schlafstörungen leidend - so Dr. H. _____ weiter -, habe der Gesuchsgegner Tage vor der Verhandlung nur sehr wenig schlafen können und sei durch die siebenstündige pausenlose Verhandlung in seiner Konzentrationsfähigkeit behindert worden und unter grossen Druck geraten. Seine Muttersprache sei zudem französisch, es sei zu vermuten, dass für ihn die deutsche Sprache anstrengender sei. Während der Verhandlung sei der Gesuchsgegner immer mehr in Stress und in eine Reizüberflutung geraten. Er habe in Panik die Vereinbarung unterschrieben, ohne den Inhalt zu verstehen, nur um sich vermeintlich aus diesem Stress zu befreien. Die Umstände beim Unterschreiben seien leider ein Ereignis, welches den Gesuchsgegner traumatisiert habe. Der psychische Zustand mit dem filmartigen Wiedererleben beurteile sie - Dr. H. _____ - als Dissoziationen, die zu einer posttraumatischen Belastungsstörung passten. Aufgrund der Beschreibung des Gesuchsgegners sei zu vermuten, dass dieser zum Zeitpunkt der Unterschrift unter die Trennungsvereinbarung hinsichtlich deren Inhalts und Tragweite nicht urteilsfähig gewesen sei. Jedenfalls habe er in diesem Zustand nicht mehr aus freiem Willen

und nicht nach reiflicher Überlegung die Vereinbarung unterschreiben können (Urk. 116/6 S. 3).

c) Wie Dr. H._____ selber ausführt, kann sie sich bei ihrer Einschätzung der Situation anlässlich der Verhandlung nicht auf eigene Wahrnehmungen stützen, sondern schliesst lediglich gestützt auf die Schilderungen und Erklärungen des Gesuchsgegners am Folgetag der Verhandlung auf eine mögliche psychiatrische Diagnose. Damit vermag aber auch der Bericht von Dr. H._____ nicht als Mittel zur Glaubhaftmachung dienen, dass der Gesuchsgegner anlässlich der Verhandlung vom 26. August 2019 einem Willensmangel unterlegen war bzw. - was nicht einmal er selber geltend macht - urteilsunfähig gewesen war.

4. a) Die Vorinstanz - so macht der Gesuchsgegner weiter geltend - habe auch das Berechnungsblatt für die Unterhaltsbeiträge nicht abgegeben, sondern alle Zahlen in schneller Folge heruntergeleiert. Er habe daher weder den Inhalt des Vorschlags noch die Erläuterungen dazu verstehen oder intellektuell verarbeiten können. Es sei für ihn unmöglich gewesen, diese Zahlen zu erfassen und die Auswirkungen der Vereinbarungen für sich einzuschätzen. Darum habe er keinen Entscheid aus freiem Willen fällen bzw. den Vergleichsvorschlag nicht mehr reiflich überlegen können (Urk. 113 S. 6f.).

b) Hinsichtlich des Inhalts der Vereinbarung und der Berechnung der Unterhaltsbeiträge ist festzuhalten, dass die Formulierungen insbesondere zur Tilgung der Unterhaltsbeiträge zwar nicht ganz einfach zu verstehen sind, es handelt sich indessen um einen lebensnahen Bereich des Gesuchsgegners, und er hat sich offensichtlich schon länger mit den Konsequenzen des Getrenntlebens befasst und sich auch im gerichtlichen Verfahren umfassend dazu geäußert. Es entspricht überdies durchaus einem üblichen und im richterlichen Ermessen liegenden Vorgehen, dass den Parteien die Unterhaltsberechnungen, welche das Gericht seinem Vergleichsvorschlag zugrunde legt, nicht schriftlich ausgehändigt, sondern diese lediglich mündlich vorgetragen werden. Insofern geht die Kritik des Gesuchsgegners, er habe die Berechnung nicht schriftlich erhalten (Urk. 113 S. 6f.), ebenfalls in Leere. Es gehört zudem zu den Aufgaben eines Rechtsvertreters, der von ihm vertretenen Partei die Ausführungen des Gerichts in einer Verhandlungs-

pause noch einmal zu erörtern und sie auf die (finanzielle) Tragweite eines gerichtlichen Vorschlags hinzuweisen bzw. diesen allenfalls auf das Wesentliche, nämlich die insgesamt anfallenden Beträge, zu reduzieren. Dass dies sein damaliger Rechtsvertreter nicht getan hätte, bringt der Gesuchsgegner nicht vor.

5. Zusammengefasst vermag der Gesuchsgegner nicht glaubhaft darzulegen, dass er anlässlich des Abschlusses der Trennungsvereinbarung einem Willensmangel unterlegen sei.

6. a) Weiter bringt der Gesuchsgegner vor, die Vereinbarung der Parteien hätte von der Vorinstanz nicht genehmigt werden dürfen, da die Unterhaltsregelung in sein familienrechtliches Existenzminimum eingreife. Die Vereinbarung der Parteien sei somit offensichtlich unangemessen (Urk. 113 S. 7). In der Folge macht er Ausführungen dazu, wie seines Erachtens die Unterhaltsbeiträge (neu) zu berechnen seien (Urk. 113 S. 7ff.).

b) Die Parteien verzichteten mit dem Abschluss einer Vereinbarung zugunsten einer raschen Streiterledigung auf eine detaillierte gerichtliche Abklärung des Sachverhaltes. Dennoch muss das Gericht - wie oben bereits dargelegt - in Nachachtung des strengen Untersuchungsgrundsatzes und der Officialmaxime die Vereinbarung der Parteien überprüfen. Sie hat daher auch im Hinblick auf den Bedarf der Kinder und der Parteien eine überschlagsmässige Rechnung zu machen. Dies hat die Vorinstanz auch getan; in den Akten befindet sich eine detaillierte Bedarfsaufstellung sowohl für die beiden Kinder C._____ und D._____ als auch für die Gesuchstellerin und den Gesuchsgegner (Urk. 98). Diese Bedarfsaufstellung entspricht letztlich jenen Zahlen, welche auch als Grundlagen der Unterhaltsberechnung Eingang in die Vereinbarung der Parteien fanden (vgl. Urk. 98 und Urk. 99 S. 3f., Ziff. 7 der Vereinbarung). Es mag zwar sein, dass dabei einzelne Bedarfspositionen - wie vom Gesuchsgegner insbesondere in Bezug auf die Wohnkosten geltend gemacht wird (Urk. 113 S. 8ff.) - nicht den tatsächlichen Auslagen entsprechen. Dennoch hat der anwaltlich vertretene Gesuchsgegner der Vereinbarung im Sinne einer raschen Streiterledigung zugestimmt. Gestützt auf den Hinweis im Berechnungsblatt in den Spalten A22 und U22 "siehe interne Bemerkungen" bzw. "siehe Bemerkungen Zeile A22" ist zudem davon auszugehen,

dass der Vorderrichter bereits anlässlich der Erläuterung des gerichtlichen Vergleichsvorschlags zuhanden der Parteien und deren Rechtsvertreter Ausführungen dazu machte, weshalb er für die Wohnkosten beim Gesuchsgegner lediglich insgesamt (zusammen mit den Wohnkosten für die Kinder C._____ und D._____) Fr. 2'000.– für angemessen hält (Urk. 98). Dem begründeten Urteil ist zu entnehmen, dass die Vorinstanz hinsichtlich der Wohnkosten davon ausging, dass der Gesuchsgegner gemäss Mietvertrag (Urk. 33/11) zur Zeit für die monatliche Miete Fr. 2'690.– aufzuwenden habe. Sie erwog in der Folge, dass die Mietkosten in der Vergangenheit variiert hätten und angesichts der knappen finanziellen Verhältnisse der Parteien Wohnkosten auf Seiten des Gesuchsgegners von Fr. 2'000.– angemessen seien (Urk. 114 S. 27). Damit hat die Vorinstanz sinngemäss hypothetische Wohnkosten berücksichtigt, was entgegen der Behauptung des Gesuchsgegners der Genehmigungsfähigkeit der Vereinbarung nicht entgegensteht. Es ist vielmehr denkbar bzw. angesichts des Umstands, dass es sich hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge um einen gerichtlichen Vergleichsvorschlag handelt, wahrscheinlich, dass die Vorinstanz auch bei einem gerichtlichen Entscheid die Wohnkosten des Gesuchsgegners reduziert hätte, auch wenn er tatsächlich höhere Mietkosten hat. Die Anrechnung eines hypothetischen Mietzinses schliesst jedenfalls die Genehmigungsfähigkeit einer Vereinbarung nicht aus. Vielmehr hat der Gesuchsgegner mit der Zustimmung zur Vereinbarung auf eine gerichtliche Überprüfung der Anrechnung eines hypothetischen Mietzinses und dessen Höhe zugunsten einer schnellen Streiterledigung verzichtet.

c) Weiter macht der Gesuchsgegner geltend, die Vorinstanz habe zu Unrecht auf die unglaubhaften Behauptungen der Gesuchstellerin abgestellt, sie erziele kein Erwerbseinkommen mit ihren zahlreichen ausserhäuslichen Aktivitäten. Tatsächlich sei die Gesuchstellerin schon immer hochprozentig ausserhäuslichen Tätigkeiten nachgegangen. Nach einer Übergangsfrist von maximal sechs Monaten hätte ihr ein Einkommen aus einer 80%igen Erwerbstätigkeit angerechnet werden müssen, zumal beide Kinder bereits in der Oberstufe seien. Der Eingriff in sein Existenzminimum werde dadurch noch stossender, und die Unterhaltsregelung erweise sich auch aus dieser Perspektive als offensichtlich unangemessen (Urk. 113 S. 13).

Das Erwerbseinkommen der Gesuchstellerin war bereits vor Vorinstanz ein Thema (vgl. unter anderem Urk. 32 S. 8ff., Urk. 94 S. 10ff., Urk. 96 S. 4ff.). Obwohl sich der Gesuchsgegner vor Vorinstanz auf den Standpunkt stellte, die Gesuchstellerin habe mehr verdient bzw. könne mehr verdienen, hat er letztlich im Rahmen der Trennungsvereinbarung die Anrechnung eines monatlichen Einkommens auf Seiten der Gesuchstellerin von Fr. 2'000.– (vgl. Urk. 98) akzeptiert. Wie bereits ausgeführt, hat er mit dem Entscheid, eine Vereinbarung zu unterzeichnen, zugunsten einer raschen Streiterledigung auf eine umfassende richterliche Abklärung des Sachverhaltes verzichtet. Es geht nicht an, auf diesen Entscheid über die Anfechtung der Vereinbarung im Berufungsverfahren zurückkommen zu wollen.

7. Zusammengefasst bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Trennungsvereinbarung der Parteien nicht genehmigungsfähig wäre. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner erst im Nachhinein die Tragweite seiner Zustimmung realisiert hat und nun nicht mehr an die abgeschlossene Vereinbarung gebunden sein will, sondern seine Unterhaltspflicht neu beurteilt haben möchte. Dies ist aber durch den Abschluss der Trennungsvereinbarung als Form der raschen Streiterledigung nicht mehr möglich. Auf die weiteren Ausführungen des Gesuchsgegners hinsichtlich der Berechnung der Unterhaltsbeiträge (Urk. 113 S. 7ff.) ist daher nicht mehr einzugehen.

8. Gestützt auf die obigen Erwägungen erweist sich die Berufung des Gesuchsgegners als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist. Von der Einholung einer Berufungsantwort der Gesuchstellerin kann daher abgesehen werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Gesuch des Gesuchsgegners um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Urk. 113 S. 2, Berufungsantrag Ziffer 5) wird mit dem vorliegenden Endentscheid gegenstandslos und ist entsprechend abzuschreiben.

III.

1. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'200.– festzusetzen. Ausgangsgemäss wird der Gesuchsgegner im Berufungsverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Berufungsverfahren sind sodann keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner infolge seines Unterliegens, der Gesuchstellerin mangels erheblicher Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

2. a) Der Gesuchsgegner beantragt im Berufungsverfahren, die Gesuchstellerin sei zu verpflichten, ihm einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 12'000.– zu bezahlen, und eventualiter die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 113 S. 2, Berufungsanträge Ziffern 3 und 4) mit der Begründung, er sei nicht in der Lage, neben seinen eigenen Lebenshaltungskosten und den zu leistenden Unterhaltsbeiträgen auch noch für die Prozesskosten aufzukommen. Ausserdem habe er kein liquides Vermögen und könne die Hypothek auf seinem Haus nicht erhöhen, da sein Einkommen dafür nicht ausreiche (Urk. 113 S. 3f.).

b) Sowohl die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags gestützt auf die eheliche Beistandspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 ZGB als auch die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach Art. 117 ZPO setzen neben der fehlenden Verfügbarkeit der erforderlichen Mittel die fehlende Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren voraus. Wie soeben gezeigt, erweist sich die vorliegende Berufung des Gesuchsgegners sogleich als aussichtslos, weshalb sowohl sein Antrag um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags der Gesuchstellerin als auch jener um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren abzuweisen ist.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Gesuchsgegners, es sei seiner Berufung teilweise die aufschiebende Wirkung zu erteilen, wird abgeschrieben.

2. Das Gesuch des Gesuchsgegners um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrags für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
3. Das Gesuch des Gesuchsgegners um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung des Gesuchsgegners wird abgewiesen und die Verfügung und das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 27. August 2019 werden bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr wird auf Fr. 1'200.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage je eines Doppels von Urk. 113, 115 und 116/2-8, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG in einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 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, 20. November 2019

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Kunz Bucheli

versandt am:
mc