Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer

Geschäfts-Nr.: LE240040-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin lic. iur. N. Jeker und Ersatzoberrichter lic. iur. T. Engler sowie Gerichtsschreiberin MLaw I. Aeberhard

Beschluss vom 6. Mai 2025

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____,
Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y1._____ und / oder
Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____,

betreffend **Eheschutz**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 17. Juli 2024 (EE210008-A)

Zuletzt aufrechterhaltene Rechtsbegehren:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (Urk. 71 S. 2 f. und Urk. 97 S. 2; sinngemäss):

1. Es sei der Gesuchstellerin das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit zu bewilligen und es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Parteien seit dem 1. Mai 2019 getrennt leben;
2. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin persönlich monatliche Ehegattenunterhaltsbeiträge von mindestens
   - CHF 21'904.– ab 1. Mai 2020 und
   - CHF 15'904.– ab 1. August 2020

   zu bezahlen, zahlbar an die Gesuchstellerin jeweils im Voraus auf den ersten Tag eines jeden Monats;
3. Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners inklusive Mehrwertsteuer.

des Gesuchsgegners und Berufungsbeklagten (Urk. 79 S. 2):

"1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Parteien seit dem 1. Mai 2019 getrennt leben.
2. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Gesuchstellerin aus der ehelichen Wohnung ausgezogen ist und dass die eheliche Wohnung C._____ [Strasse] 1, … D._____, mitsamt sämtlich am verbliebenen Haushalt und Mobiliar alleine dem Gesuchsgegner zugewiesen wird.
3. Im Übrigen seien die Rechtsbegehren der Gesuchsgegnerin vollständig abzuweisen, insbesondere ihre Anträge auf die Zuweisung von irgendwelchen persönlichen Unterhaltsbeiträgen, Herausgabe von weiteren Unterlagen, Zahlung eines Prozesskostenvorschusses bzw. eventualiter die unentgeltliche Rechtspflege.
4. Alles unter entsprechender Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Gesuchstellerin."

Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 17. Juli 2024:
(Urk. 103 S. 24 f. = Urk. 110 S. 24 f.)

1. Den Parteien wird das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit bewilligt.

2. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit 1. Mai 2019 getrennt leben.

3. Dem Gesuchsgegner wird für die eheliche Wohnung, C._____ [Strasse] 1, … D._____, inkl. Mobiliar und Hausrat zur alleinigen Benützung zugeteilt.

4. Im Übrigen wird das Eheschutzgesuch abgewiesen.

5. Der Antrag der Gesuchstellerin auf Leistung eines Prozesskostenbeitrags wird abgewiesen.

6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

   Fr. 9'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
   Fr. 1'005.– Kosten Dolmetscherin

7. Die Gerichtskosten werden zu zwei Dritteln der Gesuchstellerin und zu einem Drittel dem Gesuchsgegner auferlegt.

8. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner eine Parteientschädigung von Fr. 3'449.60 (inkl. MwSt.) zu bezahlen.

9. [Schriftliche Mitteilung]

10. [Rechtsmittel]

11. [Rechtsmittel]

Berufungsanträge:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (Urk. 109 S. 2, Rz. 27 und Rz. 96 f.; sinngemäss):

1. Es sei Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils des Bezirksgerichts Affoltern vom 17. Juli 2024 (Geschäfts-Nr. EE210008) aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

   'Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin monatliche Ehegattenunterhaltsbeiträge von CHF 21'904 (ab 1. Mai 2020) und CHF 15'904 (ab 1. August 2020) zu bezahlen, jeweils im Voraus auf den ersten Tag eines jeden Monats.'

2. Es seien Dispositiv-Ziffer 7 und 8 des Urteils des Bezirksgerichts Affoltern vom 17. Juli 2024 (Geschäfts-Nr. EE210008) aufzuheben und dahingehend anzupassen, als dass die Gerichtskosten von CHF 10'005 vollumfänglich vom Gesuchsgegner zu tragen sind und er der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 10'000 zuz. MWST auszurichten hat.

3. Eventualiter sei das Urteil aufzuheben und das Verfahren zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten des Berufungsbeklagten.

des Gesuchsgegners und Berufungsbeklagten (Urk. 116 S. 2):

"1. Die Berufung gemäss den Anträgen vom 25. November 2024 sei vollständig abzuweisen.

2. Unter entsprechender Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin."

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Parteien heirateten am tt. August 2014. Beide haben voreheliche Kinder. Die Gesuchstellerin ist Mutter von E._____, geboren am tt. Dezember 2000. Der Gesuchsgegner ist Vater von F._____, geboren im Jahr 2005, und G._____, die wegen ihrer mehrjährigen Mitarbeit im Betrieb des Gesuchsgegners ebenfalls erwachsen zu sein scheint. Gemeinsame Kinder haben die Parteien keine (Urk. 1 Rz. 4, Urk. 4/2, Urk. 79 S. 11 und Urk. 95 S. 2, Urk. 109 Rz. 9 und Urk. 116 S. 13). Seit 1. Mai 2019 leben die Parteien getrennt (Urk. 110 Dispositiv-Ziffer 2).

2.1. Mit Eingabe vom 24. März 2021 machte die Gesuchstellerin das vorliegende Eheschutzverfahren bei der Vorinstanz hängig (Urk. 1). Hinsichtlich der Prozessgeschichte vor Vorinstanz kann auf das angefochtene Urteil verwiesen werden (Urk. 110 E. I.). Dieses erging am 17. Juli 2024 (Urk. 110).

2.2. Gegen das vorinstanzliche Urteil erhob die Gesuchstellerin fristgerecht (aArt. 314 Abs. 1 ZPO; Urk. 106 und Urk. 109) Berufung und stellte die eingangs wiedergegebenen Anträge. Mit Verfügung vom 27. November 2024 wurde der Gesuchstellerin Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 6'000.– zu leisten (Urk. 111). Nachdem kein Kostenvorschuss einging, wurde der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 31. Dezember 2024 eine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses eingeräumt, innert welcher der Kostenvorschuss der Gesuchstellerin geleistet wurde (Urk. 112 f.). In der Folge wurde dem Gesuchsgegner mit Verfügung vom 24. Januar 2025 Frist angesetzt, um die Berufungsantwort einzureichen (Urk. 115). Die Berufungsantwort wurde rechtzeitig erstattet (Anhang zu Urk. 115 und Urk. 116). Sie wurde der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 14. Februar 2025 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 117). Es folgten keine weiteren Eingaben der Parteien.

2.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-108). Das Verfahren erweist sich als spruchreif, was den Parteien mit Verfügung vom 11. März 2025 angezeigt wurde (Urk. 118).

II. Prozessuales

1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Nicht angefochten sind die Dispositiv-Ziffern 1 bis 3, 5 und 6 des vorinstanzlichen Urteils. Die Ziffern 1-3 und 5 sind somit in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist. Bezüglich Dispositiv-Ziffer 6 (Höhe der Gerichtskosten) bleibt ein anderslautender Entscheid der Berufungsinstanz vorbehalten (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

2. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; siehe BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013 E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, ist – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – von der Rechtsmittelinstanz grundsätzlich nicht zu überprüfen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4).

III. Materielles

1. Verletzung des rechtlichen Gehörs

1.1. Die Vorinstanz erwog, es obliege den Parteien, die rechtsrelevanten Tatsachenbehauptungen zum ehelichen Unterhalt aufzustellen. Die Gesuchstellerin verlange ehelichen Unterhalt vom Gesuchsgegner. Sie habe damit tatsächliche, schlüssige (und bei genügender Bestreitung durch den Gesuchsgegner, auch substantiierte) Ausführungen zum Bedarf und Einkommen der Parteien zu machen. Sie trage die Beweislast (Art. 8 ZGB) für ihren behaupteten Unterhaltsanspruch und auch ihren behaupteten Bedarf (Urk. 110 E. III.3.1). In der anlässlich der Verhandlung vom 3. April 2023 (ergänzten) Gesuchsbegründung habe sie ausgeführt, dass für beide Berechnungsmethoden (zur einstufig-konkreten wie auch zur zweistufigen Methode mit Überschussverteilung) Behauptungen aufgestellt würden, wobei die Wahl der Berechnungsmethode dem Gericht obliege. Bei der zweistufigen Methode mit Überschussverteilung müsse nicht über Einzelheiten des früheren Lebensstandards gestritten werden, vielmehr greife die Prämisse, dass die vorhandenen Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts verwendet worden seien (wohl mit Verweis auf BGE 147 III 265; Urk. 110 E. III.3.3). In der Folge habe die Gesuchstellerin nur Behauptungen zur einstufig-konkreten Berechnungsmethode aufgestellt, was sich exemplarisch unter Berücksichtigung von Bedarfspositionen wie z.B. Bootsplatz, Unterhalt Boot, Ferien Hotel, Flug nach H._____, Coiffeur, Kosmetik, Hundesteuer,

Kosten Hund und Katze, Fitness-Abonnement oder auch Kleidung zeige. Dies seien allesamt Bedarfspositionen, die unter der Anwendung der zweistufigen Methode mit Überschussverteilung aus dem Überschuss zu finanzieren seien und nichts im betreibungsrechtlichen oder auch familienrechtlichen Bedarf zu suchen hätten. Die Behauptungen der Gesuchstellerin würden denn letztlich auch darin münden, dass ihr Bedarf Fr. 25'904.– resp. Fr. 19'904.– betrage. Mit diesen Behauptungen werde der Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin nach der einstufig-konkreten Methode vorgetragen (Urk. 110 E. III.3.4). Tatsachenbehauptungen zur zweistufig-konkreten Unterhaltsberechnung würden fehlen. Ebenso wenig habe die Gesuchstellerin den konkreten Unterhalt der Parteien beziffert. Es würden z.B. Tatsachenbehauptungen zum Gesamtbedarf der Parteien, zum Gesamteinkommen und den daraus resultierenden Überschussanteilen für die Parteien fehlen, sei dies während des zuletzt gemeinsam gelebten Standards oder auch ab 1. Mai 2020 (ab diesem Datum verlange die Gesuchstellerin Unterhalt). Es würden keine Ausführungen zum zuletzt gemeinsam gelebten Standard vor der Trennung (am 1. Mai 2019) im Sinne der zweistufig-konkreten Unterhaltsberechnung gemacht (Urk. 110 E. III.3.5). Auch nach entsprechendem Hinweis des Gerichts seien keinerlei Behauptungen zur zweistufigen Methode mit Überschussverteilung erfolgt. Es sei nicht die Aufgabe des Gerichts, ohne entsprechende schlüssige Behauptungen für die Parteien in den Akten oder den Rechtsschriften danach zu suchen, wie sich der Bedarf der Parteien – sei es nun zum zuletzt gemeinsam gelebten Standard vor der Trennung, wie auch nach der Trennung – nach der zweistufig-konkreten Unterhaltsberechnung mit Überschussverteilung berechne (Urk. 110 E. III.3.6). Vorliegend hätten sich überdies auch noch Ausführungen zum zuletzt gemeinsam gelebten Standard der Parteien aufgedrängt. Dieser liege zum einen doch rund zwei bis drei Jahre vor Einreichung des Eheschutzgesuchs am 24. März 2021 zurück. Der zuletzt gemeinsam gelebte Standard ergebe sich grundsätzlich aus den letzten zwölf Monaten vor der Trennung (Urk. 110 E. III.3.7). Der zuletzt gemeinsam gelebte eheliche Standard (i.S.d. familienrechtlichen Existenzminimums bei Getrenntleben zuzüglich des betragsmässig unveränderten Anteils am früheren gemeinsamen Überschuss) stelle die Obergrenze des ehelichen oder nachehelichen Unterhalts dar. Gemäss den Ausführungen der Gesuchstellerin habe sich das Einkom-

men des Gesuchsgegners ab der Trennung (1. Mai 2019) im Vergleich zu jenem vor der Trennung doch wesentlich erhöht (vgl. die Ausführungen der Gesuchstellerin in Urk. 71 Rz. 60 ff.: Einkommen des Gesuchsgegners: 2018: Fr. 240'000.–, 2019: Fr. 4'336'432.–, 2020: Fr. 370'000.–, ab 2021: mind. Fr. 1'700'000.– und auch die Ausführungen der Gesuchstellerin in act. 97; Eheschutzverhandlung, 2018: Fr. 191'114.–, 2019: Fr. 4'336'432.–, 2020: Fr. 588'025.–, 2021: Fr. 253'957.95, woraus ein Durchschnittseinkommen des Gesuchsgegners von Fr. 1'342'382.–/Jahr resultiere). Die Gesuchstellerin habe indessen lediglich Ausführungen zur einstufigen Methode gemacht. Weiter würde die Tochter der Gesuchstellerin, E._____, angeblich bei den Parteien leben und sei auch schon während des Zusammenlebens vom Gesuchsgegner unterstützt worden. Dieser Umstand dürfte sich auch auf den Bedarf der Parteien und einen allfälligen ihnen zur Verfügung gestandenen Überschuss während des Zusammenlebens ausgewirkt haben. Schlüssige Tatsachenbehauptungen zum Gesamteinkommen und zum Gesamtbedarf der Parteien wie auch zu allfälligen Überschussanteilen, sowohl im Rahmen des zuletzt gemeinsam gelebten Standards wie auch nach der Trennung, würden jedoch fehlen (Urk. 110 E. III.3.8). Somit lasse sich der gebührende Unterhalt der Gesuchstellerin mangels (schlüssiger) Tatsachenbehauptungen nicht ermitteln. Gleiches gelte für die Frage der Unterhaltsberechnung resp. eines allfälligen Unterhaltsanspruchs der Gesuchstellerin nach der zweistufig-konkreten Methode. Die Gesuchstellerin mache hierzu keinerlei (schlüssige) Tatsachenbehauptungen, da sie ihre Behauptungen auf die einstufig-konkrete Unterhaltsberechnung beschränke (Urk. 110 E. III.3.9). Es mangle an Tatsachenbehauptungen, die im Rahmen der Rechtsanwendung unter die anzuwendenden Rechtsnormen (Art. 163 ZGB i.V.m. Art. 173 Abs. 1 und Art. 176 Abs. 1 Ziffer 1 ZGB resp. die zweistufige Methode mit Überschussverteilung gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 163 ZGB; vgl. u.a. BGE 147 III 301 E. 4.3. mit Hinweisen auf BGE 147 III 265 und BGE 147 III 293) subsumiert werden könnten und eine Rechtsanwendung zulassen würden (Urk. 110 E. III.3.11). Es bleibe somit auch kein Raum für Beweisabnahmen, da die Schlüssigkeit eines Tatsachenvortrags Voraussetzung des Beweisanspruchs sei. Überdies diene ein Beweisverfahren vorliegend dem Beweis einer strittigen, wesentlichen Tatsachenbehauptung, und nicht der Sachverhaltsermittlung oder -ver-

vollständigung. Auch für eine amtliche Beweisabnahme nach Art. 153 Abs. 2 ZPO würden die Voraussetzungen nicht vorliegen, würden doch nicht unbestrittene Tatsachenbehauptungen, sondern vielmehr ungenügende Tatsachenbehauptungen vorliegen (Urk. 110 E. III.3.12). Nach dem Gesagten sei der Gesuchstellerin kein ehelicher Unterhalt zuzusprechen und ihr Gesuch abzuweisen (Urk. 110 E. III.3.13).

1.2. Die Gesuchstellerin rügt, die Vorinstanz verkenne im Wesentlichen, dass sie vorinstanzlich nicht nur sämtliche für die zweistufige Berechnungsmethode relevanten Tatsachenbehauptungen aufgestellt und auch glaubhaft gemacht habe, namentlich Grundbetrag, Wohnkosten, Kosten für Hausrat- und Haftpflichtversicherung, Kosten für Krankenkasse, Kosten für Strom, Kosten für TV/Internet, Mobilität und Steuern. Sie habe den Bedarf vorsichtshalber auch für die einstufige Methode konkretisiert und im Ergebnis ohne Weiteres auch den damals gelebten höheren Lebensstandard glaubhaft gemacht. Aufgrund der Gesellschaften des Gesuchsgegners, die Millionengewinne abwerfen würden, habe sie schliesslich damit rechnen müssen, dass die einstufige Methode zur Anwendung gelangen könnte, was auch unter der neuen Rechtsprechung in solchen Einkommenshöhen weiterhin gelte (Urk. 109 Rz. 14 und Rz. 29). Zur Vermeidung von Missverständnissen habe sie gar hervorgehoben, dass sie ihre Ausführungen zu beiden Berechnungsmethoden mache (Urk. 109 Rz. 59). Zu diesen Tatsachenbehauptungen habe der Gesuchsgegner Stellung genommen und habe die Positionen in einem Umfang von Fr. 4'000.– anerkannt. Damit hätte der Sachverhalt als soweit erstellt gelten müssen, als dass ihr Bedarf in Anwendung der zweistufigen Methode mindestens Fr. 4'000.– betrage (Urk. 109 Rz. 30 und Rz. 49). Im Verlaufe des Prozesses habe sie die Tatsachenbehauptungen aktualisiert, indem sie vorgebracht habe, dass sich nur die KVG Prämien verändert hätten, und im Übrigen an den früheren Ausführungen zum Bedarf festgehalten worden sei (Urk. 109 Rz. 31). Sie vertrete die Auffassung, dass eine rechtsrelevante Tatsachenbehauptung (insbesondere auch betreffend den Bedarf) sowohl bei Anwendung der einstufigen als auch bei Anwendung der zweistufigen Methode als vorgetragen zu gelten habe und vom Gericht zu hören sei. Dies folge bereits aus dem Grundsatz iura novit curia. Genügend substantiierte relevante Tatsachenbehauptungen einer Partei seien vom Gericht zu subsumieren

(Urk. 109 Rz. 16). Würden zu den glaubhaften Tatsachenbehauptungen zu Bedarfspositionen, die gewöhnlich in der zweistufigen Methode (wie Grundbedarf [gemeint wohl Grundbetrag], Wohnkosten etc.) berücksichtigt würden, zusätzliche weitere konkrete Bedarfspositionen (wie Unterhalt Boot, Coiffeur etc.) nachgewiesen, so habe das Gericht diese Tatsachenbehauptungen im Rahmen der zweistufigen Methode in dem Sinne zu subsumieren, als dass diese Bedarfspositionen mit dem Hinweis gestrichen würden, dass diese Kosten aus dem Überschuss zu finanzieren seien. Die Vorinstanz sei zum selben Schluss gekommen, was nicht zu beanstanden sei. Damit habe die Vorinstanz ihre Tatsachenbehauptungen bereits subsumiert, womit die Vorinstanz die diesbezüglichen Tatsachenbehauptungen offenbar als auch unter der zweistufigen Methode vorgetragen und als unter der zweistufigen Methode vorgebracht und erstellt erachtet habe. Diese Tatsachenbehauptungen jedoch nicht zu hören und daraus zu schliessen, es seien nur Ausführungen zur einstufigen Methode gemacht worden, gehe nicht an (Urk. 109 Rz. 18 und Rz. 52 ff.). Sie habe das Einkommen beider Parteien sowie deren Bedarfe behauptet und glaubhaft gemacht (Urk. 109 Rz. 20, Rz. 43 ff.). Es sei dem Gericht zuzumuten, die beiden Einkommen und die beiden Bedarfe von Amtes wegen zu addieren (Urk. 109 Rz. 20 und Rz. 64). Würden keine Behauptungen zum Überschuss gemacht, so greife die Vermutung, dass dieser hälftig zu teilen sei. Diesfalls den gesamten Unterhaltsanspruch – und nicht nur allenfalls eine Überschussbeteiligung – abzuweisen, würde zu weit greifen (Urk. 109 Rz. 20 und Rz. 67). Überdies habe sie im letzten Plädoyer vorgetragen, ein Überschuss der Einkommen sei hälftig aufzuteilen (Urk. 109 Rz. 32, Rz. 39 und Rz. 63). Sie habe über viele Seiten umfassend vorgetragen und glaubhaft gemacht, dass die Parteien einen gehobenen bisherigen Lebensstandard gepflegt hätten. Sie habe insbesondere konkret und umfassend über viele Seiten ausgeführt und glaubhaft gemacht, dass die Parteien während der Ehe (d.h. auch in den letzten Monaten vor der Trennung) in einem luxuriösen 6.5-Zimmer-Haus mit Sauna, Swimmingpool, Garten, Wintergarten und Fitnesscenter gelebt, Haustiere und drei Fahrzeuge gehalten hätten, eine Ferienwohnung in I._____, ein Motorboot und E-Bikes gehabt hätten, regelmässig zur Verpflegung auswärts in ein Restaurant gegangen seien, oft Ferien gemacht hätten und sie oft zum Coiffeur gegangen sei. Als Fazit habe sie geltend gemacht, dass

die Parteien von offensichtlich mehr Einkommen gelebt hätten als mit demjenigen, das der Gesuchsgegner mit seiner Rente und dem tiefen Verwaltungslohn angebe (Urk. 109 Rz. 34). Sie habe Tatsachenbehauptungen zum Einkommen für die Zeitspanne von 18 Monaten vor der Trennung (konkret Januar 2018 bis Mai 2019) aufgestellt und glaubhaft gemacht (Urk. 109 Rz. 80). In den Seiten 7 bis 15 des Eheschutzgesuchs habe sie Ausführungen zum bisherigen, höheren Lebensstandard der Parteien – was auch die letzten 12 Monate vor der Trennung miteinschliesse – gemacht und mit rund 16 Beilagen und 8 Beweisofferten untermauert. Weil der bisherige Lebensstandard bei der zweistufigen Methode nicht einmal detailliert behauptet und glaubhaft gemacht werden müsse, sei sie weit über das Ziel hinausgeschossen und habe mehr als die eigentlich erforderlichen Tatsachenbehauptungen vorgebracht und glaubhaft gemacht (Urk. 109 Rz. 37). Alleine schon mit diesen Ausführungen habe sie zusammenfassend den Lebensstandard zweifelsohne genügend vorgetragen und glaubhaft gemacht. Unabhängig davon, ob sie auch in Anrechnung der einstufigen Methode zu berücksichtigen seien, seien sie vom Gericht auch bei der zweistufigen Methode zu hören (Urk. 109 Rz. 38). Weiter habe sie darauf hingewiesen, dass der Gesuchsgegner keine Sparquote behauptet habe und eine solche auch nicht bestehe (Urk. 109 Rz. 39). Entgegen der Vorinstanz habe sie ihren Unterhaltsanspruch in den Rechtsbegehren des Eheschutzgesuchs auch beziffert (Urk. 109 Rz. 61). Nur weil die Vorinstanz fälschlicherweise gemutmasst habe, dass ihre Tochter E'._____ ihre Ausbildung wohl schon abgeschlossen hätte, gehe es nicht an, aus dieser angeblich fehlenden Tatsachenbehauptung etwas zu ihren Ungunsten abzuleiten (Urk. 109 Rz. 83). Die Vorinstanz wäre gehalten gewesen, über die ihr strittig und relevant erscheinenden Tatsachenbehauptungen Beweis abzunehmen (Urk. 109 Rz. 86). Indem die Vorinstanz trotz ihrer umfangreichen und klaren Tatsachenbehauptungen erwogen habe, es würde ihrerseits an Tatsachenbehauptungen zur zweistufigen Methode, zum Lebensstandard sowie an einer Bezifferung des Unterhalts fehlen und ihr Unterhaltsanspruch sei wegen ihrer Tochter nicht bestimmbar, und indem sie keine Beweise abgenommen habe, habe die Vorinstanz ihr rechtliches Gehör verletzt, den Sachverhalt nicht vollständig und nicht korrekt dargestellt und das Recht falsch angewendet (Urk. 109

Rz. 33, Rz. 41 f., Rz. 50, Rz. 56, Rz. 60, Rz. 62 Rz. 68, Rz. 71, Rz. 76, Urk. 82 ff. und Rz. 87).

1.3. Der Gesuchsgegner stellt sich auf den Standpunkt, dass der Vorinstanz keine unrichtige Rechtsanwendung und keine unrichtige Feststellung des Sachverhalts vorzuwerfen sei. Das angefochtene Urteil sei – abgesehen von der Kostenverteilung und der Zusprechung der Parteientschädigung – in allen Belangen richtig (Urk. 116 S. 3 ff.). Sodann bestreitet er die Tatsachenbehauptungen der Gesuchstellerin (erneut) und stellt sie seinen eigenen (grossmehrheitlich bereits vor Vorinstanz vorgetragenen) Tatsachenbehauptungen gegenüber (Urk. 116 S. 6 ff.). Er habe sämtliche falschen Behauptungen der Gesuchstellerin detailliert bestritten und die Gesuchstellerin habe ihre Darlegungen in der Folge nicht ansatzweise belegt, obwohl er mehrfach auf die falschen Tatsachenbehauptungen konkret hingewiesen habe (Urk. 116 S. 10 und S. 14 ff.). Die Ausführungen und Behauptungen der Gesuchstellerin zum Lebensstandard könnten gar nicht stimmen, weil ein solcher angeblicher Lebensstandard durch das tatsächliche Einkommen des Gesuchsgegners gar nicht finanzierbar gewesen sei. Richtig sei, dass er den monatlichen Bedarf der Gesuchstellerin von rund Fr. 4'000.– anerkannt habe, wobei er den reduzierenden Kostenbetrag der Tochter der Gesuchstellerin nicht gekannt habe. Wesentliche Kostenpunkte seien von der Tochter mitzutragen. Dieser angeblich anerkannte Gesamtbetrag von Fr. 4'000.– sei deshalb erheblich zu relativieren (Urk. 116 S. 10). Die Gesuchstellerin sei ihrer Mitwirkungspflicht rund um ihre Tochter in keiner Art und Weise nachgekommen, obwohl er stets darauf hingewiesen habe. Die Gesuchstellerin habe ihre tatsächlichen Kosten jederzeit und ohne Weiteres mit ihrem eigenen Einkommen bestreiten können, insbesondere weil er der Gesuchstellerin beim Auszug nachgewiesenermassen Fr. 50'000.– bezahlt habe (Urk. 116 S. 10).

1.4. Nach Art. 57 ZPO wendet das Gericht das Recht von Amtes wegen an. Die Rechtsanwendung besteht in der Feststellung des anzuwendenden Rechts und in der Anwendung dieses objektiven Rechts auf den konkreten Sachverhalt (Subsumtion; BGer 5A_71/2019 vom 12. Februar 2020 E. 3.3.2). Das von Amtes wegen anzuwendende einheimische Recht umfasst nicht nur den ausdrücklichen Gesetzes-

wortlaut, sondern auch dessen Auslegung und Gerichtspraxis (ZK ZPO-Seiler, Art. 57 N 9 m.w.H.). Aufgabe der Parteien ist es lediglich, dem Gericht anhand von Tatsachenbehauptungen den strittigen Sachverhalt zu präsentieren. Rechtliche Erörterungen in den Rechtsschriften und Plädoyers der Parteien können zwar zweckdienlich sein, sind aber – auch bei anwaltlich vertretenen Parteien – nicht erforderlich (ZK ZPO-Seiler, Art. 57 N 4 f. m.w.H.). Falsche oder fehlende rechtlichen Ausführungen führen zu keinem Nachteil. Ergeben sich aus dem Sachverhalt Anhaltspunkte, dass sich der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf eine andere oder mehrere Anspruchsgrundlagen bezieht, so hat dies das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, selbst wenn der Kläger nur eine Anspruchsgrundlage geltend macht (ZK ZPO-Seiler, Art. 57 N 17 m.w.H.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 53 Abs. 1 ZPO, Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK) verlangt von der Behörde, dass sie die Parteivorbringen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen (BGer 4D_31/2021 vom 22. Juni 2021 E. 2.1).

1.5. Die Gesuchstellerin zeigt mit einer Vielzahl an Fussnotenverweisen in der Berufungsschrift auf, in welchen Rechtsschriften sie welche Tatsachenbehauptungen zum Einkommen, Bedarf und Lebensstandard der Parteien im erstinstanzlichen Verfahren vortrug. Einerseits lassen sich ihre genannten Tatsachenbehauptungen weitgehend an den zitierten Stellen finden (Urk. 109 FN 1 i.V.m. Urk. 1 Rz. 1 ff., Urk. 109 FN 4 i.V.m. Urk. 71 Rz. 55, Urk. 109 FN 6 i.V.m. Urk. 1, Urk. 109 FN 12 i.V.m. Urk. 1 Rz. 13, Urk. 109 FN 13 i.V.m. Urk. 71 Rz. 11 ff., Urk. 109 FN 14 i.V.m. Urk. 71 Rz. 2, Urk. 109 FN 18 i.V.m. Urk. 1 Rz. 13, Urk. 109 FN 20 i.V.m. Urk. 71 Rz. 11 und Urk. 97 Rz. 20 f., Urk. 109 FN 21 i.V.m. Urk. 1 Rz. 14, Urk. 109 FN 22 i.V.m. Urk. 97 Rz. 4, Urk. 109 FN 23 i.V.m. Urk. 71 Rz. 2, Urk. 109 FN 25 i.V.m. Urk. 71 Rz. 3, Urk. 109 FN 27 i.V.m. Urk. 71 Rz. 22 ff., Urk. 109 FN 28 i.V.m. Urk. 71 Rz. 48, Urk. 109 FN 29 bis 31 i.V.m. Urk. 97 Rz. 4, Urk. 109 FN 33 i.V.m. Urk. 1 Rz. 8, Urk. 109 FN 34 i.V.m. Urk. 1 Rz. 10, Urk. 109 FN 35 i.V.m. Urk. 71 Rz. 52 f., Urk. 109 FN 36 i.V.m. Urk. 97 Rz. 6 ff., Urk. 109 FN 37 f. i.V.m. Urk. 71 Rz. 52 f., Urk. 109 FN 40 i.V.m. Urk. 97 Rz. 19, Urk. 109 FN 41 bis 43 i.V.m. Urk. 71 Rz. 60 ff., Urk. 109 FN 44 f. i.V.m. Urk. 97 Rz. 12 ff., Urk. 109 FN 46 i.V.m.

Urk. 97 Rz. 16, Urk. 109 FN 48 i.V.m. Urk. 1 Rz. 13, Urk. 109 FN 50 i.V.m. Urk. 71 Rz. 25, Urk. 109 FN 54 i.V.m. Urk. 1 Rz. 13, Urk. 109 FN 55 i.V.m. Urk. 71 Rz. 2, Urk. 109 FN 56 i.V.m. Urk. 1 Rechtsbegehren sowie Urk. 109 FN 59 i.V.m. Urk. 71 Rz. 17 ff.). Andererseits räumt der Gesuchsgegner ein, dass die Gesuchstellerin Tatsachenbehauptungen aufstellte, die Anlass zu Bestreitungen gaben. Das mit der Sache befasste Gericht hat die sich entgegenstehenden Tatsachenbehauptungen der Parteien zu hören und hat unter Beizug der offerierten Beweismittel zu würdigen, welche rechtserheblichen strittigen Behauptungen glaubhaft gemacht wurden und welche nicht. Sodann hat es den festgestellten Sachverhalt selbst – im Rahmen der Rechtsanwendung – unter die von der Gerichtspraxis entwickelten Regeln über die zweistufig-konkrete Methode der Unterhaltsberechnung zu subsumieren (soweit es nicht ausnahmsweise nach der einstufigen Methode vorgeht, vgl. BGE 147 III 293 E. 4.5), was die Vorinstanz unterliess. Insbesondere ist es Frage der Rechtsanwendung, welche glaubhaft gemachten Bedarfspositionen, Einkommen und Sparquoten in einer zweistufigen Bedarfsberechnung zu berücksichtigen sind und welche nicht. Wenn eine Partei sich zu diesen Fragen nicht äussert, handelt es sich nicht um fehlende schlüssige Tatsachenbehauptungen, sondern es fehlt lediglich (allenfalls) an einer rechtlichen Subsumption, zu welcher die Parteien – auch bei anwaltlicher Vertretung – nach dem Gesagten nicht verpflichtet sind. Selbst wenn die Gesuchstellerin ihre Mitwirkungspflicht bezüglich der finanziellen Verhältnisse der Tochter nicht erfüllt hätte, hätte dies durch die Vorinstanz gewürdigt werden können und müssen, indem der Gesuchstellerin beispielsweise ein reduzierter Grundbetrag und lediglich die hälftigen Wohnkosten oder ein Beitrag der Tochter an die Lebenskosten angerechnet worden wären. Der Gesuchsgegner übersieht, dass der Ehegattenunterhalt bei der Deckung des erweiterten familienrechtlichen Bedarfs bzw. der tatsächlich angefallenen Kosten nicht sein Bewenden hat, sondern gebührender Unterhalt inklusive Überschussanteil geschuldet wird, wenn die finanziellen Mittel dies zulassen (BGE 147 III 265). Auch seine behauptete Überweisung von Fr. 50'000.– kann nicht zum Schluss führen, dass keine Unterhaltsbeiträge festzusetzen wären. Vielmehr wäre im Anschluss an die Berechnung der Unterhaltsbeiträge zu klären, ob Fr. 50'000.– an die zu leistenden Unterhaltsbeiträge anzurechnen und in Abzug zu bringen wären.

1.6. Nach dem Erwogenen ist die Berufung gutzuheissen.

2. Rückweisung

2.1. Die Rechtsmittelinstanz kann die Sache an die erste Instanz zurückweisen, wenn ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt wurde oder der Sachverhalt in wesentlichen Teilen zu vervollständigen ist (Urk. 318 Abs. 1 lit. c ZPO). Ob reformatorisch oder kassatorisch entschieden wird, liegt im Ermessen der Berufungsinstanz, wobei sie dabei die Verfahrensökonomie sowie das Recht der Parteien auf Wahrung des Instanzenzugs und auf ein korrektes Verfahren berücksichtigt (OGer ZH NP230012 vom 13. Februar 2023 E. II.3.3 m.w.H.).

2.2. Da sich die Vorinstanz mit den divergierenden Parteibehauptungen zu den Einkommen, Bedarfen und dem Lebensstandard der Parteien nicht ansatzweise auseinandersetzte, nähme die hiesige Kammer mit einem reformatorischen Entscheid faktisch die Aufgabe der Vorinstanz wahr. Sie würde als erste und als einzige Instanz mit umfassender Kognition über wichtige Tat- und Rechtsfragen entscheiden. Vor Bundesgericht könnte nur noch die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Auch die Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen würde vor Bundesgericht nur infrage kommen, hätte die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt (Art. 98 BGG; BGer 5A_908/2023 vom 7. Februar 2024 E. 2.1). Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich, das angefochtene Urteil zur Wahrung des doppelten kantonalen Instanzenzugs aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. OGer ZH LF220090 vom 23. Mai 2023 E. 5.6). Da die Vorinstanz ihre Kosten- und Entschädigungsfolgen teilweise vom Obsiegen und Unterliegen abhängig machte (Urk. 110 E. IV), wird sie auch erneut über diese zu befinden haben.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Das Gericht entscheidet über die Prozesskosten in der Regel im Endentscheid (Art. 104 Abs. 1 ZPO) nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Das gilt grundsätzlich auch für die Berufungsinstanz. Fällt diese einen Rückweisungsentscheid, kann sie die Verteilung der Pro-

zesskosten des Rechtsmittelverfahrens gemäss Art. 104 Abs. 4 ZPO allerdings auch der Vorinstanz überlassen. Diese fakultative "Kann"-Bestimmung gibt der Rechtsmittelinstanz die Wahl, entweder die zweitinstanzlichen Prozesskosten in ihrem Rückweisungsentscheid selbst direkt und definitiv zu regeln oder die Kosten nur festzusetzen, deren Verteilung aber der ersten Instanz zu überlassen. Das Gesetz favorisiert keine dieser beiden Varianten, sondern stellt sie ins freie Ermessen der Rechtsmittelinstanz (BGer 4A_523/2013 vom 31. März 2014 E. 8.1; BGer 5A_614/2022 vom 7. Februar 2023 E. 1.2.3 m.w.H.). Da im vorliegenden Berufungsverfahren nicht der strittige Unterhaltsanspruch als solcher, sondern nur die prozessuale Frage der Gehörsverletzung beurteilt wurde, rechtfertigt es sich, die zweitinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen (im Sinne von Art. 104 Abs. 1 ZPO) selbstständig und definitiv entsprechend dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens zu verlegen (Art. 106 ZPO).

2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit § 5 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 3'000.– festzulegen und dem mit seinem Antrag auf vollumfängliche Abweisung der Berufung (Urk. 116 S. 2) unterliegenden Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie ist nach aArt. 111 Abs. 1 und 2 ZPO (vgl. Art. 407f e contrario und Art. 405 Abs. 1 ZPO) mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 6'000.– zu verrechnen, wobei der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin den Vorschuss im Umfang von Fr. 3'000.– zu ersetzen hat.

3. Der Gesuchsgegner ist antragsgemäss (Urk. 109 S. 2) zu verpflichten, der anwaltlich vertretenen Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren eine volle Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1, aArt. 111 Abs. 2 und Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO). Angesichts des beschränkten Prozessthemas und des Umfangs der Rechtsschriften erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 4'000.– als angemessen (§ 2, § 5, § 6 Abs. 1 und Abs. 3, § 11 sowie § 13 Abs. 1 und Abs. 2 AnwGebV). Hinzu kommt die Mehrwertsteuer von 8.1 % (Art. 25 Abs. 1 MWSTG), mithin Fr. 324.–.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass Dispositiv-Ziffern 1 bis 3 und 5 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 17. Juli 2024 in Rechtskraft erwachsen sind.

2. Die Dispositiv-Ziffern 4, 7 und 8 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 17. Juli 2024 werden aufgehoben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.

4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

   Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 3'000.– zu ersetzen.

5. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 4'324.– zu bezahlen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

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

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 6. Mai 2025

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw I. Aeberhard

versandt am:
sba