

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LY180013-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. H.A. Müller und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. Ch. Büchi

Beschluss und Urteil vom 15. November 2018

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

sowie

C. _____,

Verfahrensbeteiligter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____

betreffend **Ehescheidung (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 8. März 2018
(FE120757-L)**

Rechtsbegehren:

des Klägers und Berufungsbeklagten vor Vorinstanz (Urk. 252 S. 1 f., 356 S. 1, sinngemäss):

- "1) Es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 19. November 2012, Ziffer 9, 1. Satz und alinea 5, abzuändern, indem der Kläger für berechtigt erklärt wird, den für das gemeinsame Kind C. _____ der Parteien festgesetzten **Kinderunterhalt** mit Wirkung ab dem 1. Juli 2016 im Umfang von CHF 1'800.00, ev. in einem geringeren Umfang, neu bei der Gerichtskasse, ev. bei einem anderen geeigneten Institut, **treuhänderisch zu hinterlegen**; das so hinterlegte Geld sei für die vom Gericht verfügte Fremdplatzierung C. _____s zu verwenden und nur im ggf. nicht benötigten Umfang nach Abschluss der Fremdplatzierung an den für die Betreuung C. _____s nach der Fremdplatzierung zuständigen Elternteil auszubezahlen;
- 2) es sei weiter die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 19. November 2012, Ziffer 9, 1. Satz und alinea 5, abzuändern, indem der dem Kläger z.G. der Beklagten vorsorgeweise auferlegte **Frauenunterhalt** von ab dem 1. September 2012 CHF 4'140.00 mit Wirkung ab dem 1. Juli 2016 auf einen monatlich geschuldeten Betrag von CHF 1'910.00 **reduziert** und mit Wirkung ab dem 1. Februar 2017 ganz **aufgehoben** wird; es sei dem Kläger in diesem Zusammenhang zu erlauben, bis zum Erlass des hier beantragten vorsorglichen Massnahmenentscheids an die Beklagte für ihren persönlichen Unterhalt zu viel bezahlte Beträge mit zukünftigen persönlichen Unterhaltsleistungen an die Beklagte zu verrechnen;
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MwSt zu Lasten der Beklagten, ev. auf die Hauptsache."

der Beklagten und Berufungsklägerin (Urk. 293 S. 2):

- "1. Ziffern 9 und 10 der Endverfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 19. November 2012 (EE100005) bzw. gemäss der Ziffern des Obergerichtsentscheids vom 19. August 2013 seien aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:
"Für die Zeit ab Januar 2017 wird der Kläger verpflichtet, der Beklagten und C. _____ monatliche Unterhaltsbeiträge von wenigstens Fr. 8'000.- (zzgl. gesetzlicher oder vertraglich vereinbarte Kinderzulagen) zu bezahlen, und zwar Fr. 2'100.- für C. _____ und Fr. 5'900.- für die Beklagte persönlich."
2. Der Kläger sei zu verpflichten, seine vollständigen Steuerunterlagen für die Jahre 2015 und 2016 zu edieren.

3. Der Kläger sei zu verpflichten, der Beklagten schriftlich und unter Vorlage der nötigen Urkunden für die Geschäftsjahre 2015 und 2016 Auskunft zu erteilen über sämtliche ihm
 - a. zugesprochene und/oder ausbezahlte Vergütungen im Sinne von Art. 14 Abs. 2 VegüV,
 - b. zugesprochene und/oder ausbezahlte Gewinn- und Dividenden-ausschüttungen,
 - c. gewährte und/oder ausbezahlte Kredite, Darlehen, Schenkungen, von den nachfolgenden Gesellschaften: D. _____ GmbH (CHE-1), E. _____ AG (CHE-2), F. _____ AG (CHE-3) und G. _____ AG (CHE-4).
4. Die Abänderungsanträge des Klägers vom 30. Juni 2016 seien im Übrigen vollumfänglich abzuweisen."

Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 8. März 2018:
(Urk. 2 S. 34 ff.)

1. Auf das Gesuch der Beklagten, der Kläger sei zu verpflichten, seine vollständigen Steuerunterlagen für die Jahre 2015 und 2016 zu edieren, wird nicht eingetreten.
2. Auf das Gesuch der Beklagten, der Kläger sei zu verpflichten, der Beklagten schriftlich und unter Vorlage der nötigen Urkunden für die Geschäftsjahre 2015 und 2016 Auskunft zu erteilen über sämtliche ihm von der D. _____ GmbH (CHE-1), der E. _____ AG (CHE-2), der F. _____ AG (CHE-3) und der G. _____ AG (CHF-4)
 - a. zugesprochene und/oder ausbezahlte Vergütungen im Sinne von Art. 14 Abs. 2 VegüV,
 - b. zugesprochene und/oder ausbezahlte Gewinn- und Dividenden-ausschüttungen,
 - c. gewährte und/oder ausbezahlte Kredite, Darlehen, Schenkungen,wird nicht eingetreten.
3. Das Gesuch des Klägers, es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 19. November 2012, Ziffer 9, 1. Satz und alinea 5, abzuändern, indem der Kläger für berechtigt zu erklären sei, den für C. _____ festgesetzten Kinderunterhalt mit Wirkung ab dem 1. Juli 2016 bis zum Wegfall der Unterhaltsbeiträge an C. _____ im Umfang von CHF 1'800.—, ev. in einem geringeren Umfang, neu bei der Gerichtskasse, ev. bei einem anderen geeigneten Institut, treuhänderisch zu hinterlegen, das so hinterlegte Geld sei für die vom Gericht verfügte Fremdplatzierung C. _____s zu verwenden und nur im ggf. nicht benötigten Umfange nach Abschluss der Fremdplatzierung an den für die Betreuung C. _____s nach der Fremdplatzierung zuständigen Eltern teil auszubezahlen, wird abgewiesen.

4. In Abänderung von Dispositiv Ziffer 9 und 10 der Verfügung des Einzelrichters vom 19. November 2012 bzw. in Abänderung von Dispositiv Ziffer 2 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. August 2013 werden die Unterhaltsbeiträge an die Beklagte persönlich ab 1. September 2018 für die weitere Dauer des Verfahrens auf CHF 0.– reduziert.
5. Auf den Antrag des Klägers, es sei ihm zu erlauben, bis zum Erlass des vorliegenden Massnahmeentscheids an die Beklagte für ihren persönlichen Unterhalt zu viel bezahlte Beträge mit zukünftigen persönlichen Unterhaltsleistungen an die Beklagte zu verrechnen, wird nicht eingetreten.
6. ... [Mitteilungssatz]
7. ... [Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

der Beklagten und Berufungsklägerin (Urk. 1 S. 2):

- "1. Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben, und der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, seine vollständigen Steuerunterlagen für die Jahre 2015 und 2016 zu edieren.
2. Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben, und der Berufungsbeklagte sei schriftlich und unter Vorlage von Urkunden zur Auskunft zu verpflichten über sämtliche:
 - a. zugesprochene und/oder ausbezahlte Vergütungen im Sinne von Art. 14 Abs. 2 VegüV,
 - b. zugesprochene und/oder ausbezahlte Gewinn- und Dividendenausschüttungen,
 - c. gewährte und/oder ausbezahlte Kredite, Darlehen, Schenkungen, der nachfolgenden Gesellschaften: D. _____ GmbH (CHE-1), E. _____ AG (CHE-2), F. _____ AG (CHE-3) und G. _____ AG (CHE-4).
3. Ziffer 4 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben, und der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin ab Januar 2017 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von wenigstens Fr. 5'900.– für sie persönlich zu bezahlen."

prozessuale Anträge (Urk. 1 S. 2 f.):

- "1. Der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin einen angemessenen Prozesskostenvorschuss von wenigstens Fr. 4'000.– zur Deckung ihrer Aufwendungen in diesem Berufungsverfahren zu bezahlen.
2. Eventualiter sei der Berufungsklägerin für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person des unterzeichnenden Rechtsanwalts ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

des Klägers und Berufungsbeklagten (Urk. 8 S. 2):

"1. Die Berufung der Berufungsklägerin sei vollumfänglich abzuweisen;

(...)

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 7,7% MwSt. zulasten der Berufungsklägerin."

prozessuale Anträge (Urk. 8 S. 2):

"2. der Berufungsbeklagte sei nicht zu einem Prozesskostenvorschuss für das Berufungsverfahren zu verpflichten;

3. der Berufungsklägerin sei weder die unentgeltliche Prozessführung noch eine unentgeltliche Rechtsvertretung zu gewähren;

(...)."

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe vom 8. Januar 2010 machte der Kläger und Berufungsbeklagte (nachfolgend Kläger) beim Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, ein Eheschutzverfahren anhängig (Prozess Nr. EE100005-L, Urk. 6/21/1). Nach verschiedenen Begehren um Anordnung bzw. Abänderung vorsorglicher Massnahmen sowie diesbezüglichen Entscheiden, einer erfolglosen Mediation und nach Einholung eines kinderpsychiatrischen Gutachtens erliess die Vorinstanz am 19. November 2012 in nämlichem Verfahren vorerst in unbegründeter und hernach in begründeter Form eine Endverfügung (Urk. 6/21/151+156). Mit diesem Entscheid wurde neben anderem die Obhut über den gemeinsamen Sohn C._____, geboren am tt.mm.2006, der Beklagten und Berufungsklägerin (fortan Beklagte) zugeteilt und der Kläger verpflichtet, der Beklagten und C._____ rückwirkend ab 1. September 2012 (und für die Zukunft) monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 6'240.– (zzgl. gesetzliche oder vertraglich vereinbarte Kinderzulagen) zu bezahlen, und zwar Fr. 2'100.– für C._____ und Fr. 4'140.– für die Beklagte persönlich. Zusätzlich wurde der Kläger verpflichtet, der Beklagten als Unterhaltsbeitrag ab 25. März 2010 60% seiner von der D._____ GmbH, der E._____ AG und der D'._____ GmbH erhaltenen unregelmässigen Gewinn- und Dividendenausschüttungen zu überweisen, wobei davon Vormerk genommen wurde, dass die Ausschüttung der E._____ AG von Fr. 30'000.– als regelmässige Ausschüttung zu betrachten sei. Der Kläger wurde zusätzlich verpflichtet, der Beklagten diesbezügliche Unterlagen unaufgefordert zukommen zu lassen (Urk. 6/21/156). Mit Beschluss und Urteil der Kammer vom 19. August 2013 (gleichentags in Rechtskraft erwachsen) wurden diese Anordnungen bestätigt (Urk. 6/66).

2.1 Die Parteien stehen nunmehr seit September 2012 vor Vorinstanz im Ehescheidungsverfahren (Urk. 6/1). Im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens wur-

de beiden Parteien mit Verfügung der Vorinstanz vom 7. April 2016 im Sinne einer superprovisorischen Massnahme die Obhut und das Aufenthaltsbestimmungsrecht entzogen und C._____ wurde mit sofortiger Wirkung fremdplatziert (Urk. 6/231). Dieser Entscheid wurde mit Verfügung der Vorinstanz vom 15. Juli 2016 im Sinne einer vorsorglichen Massnahme bestätigt (Urk. 6/255). Das dagegen erhobene Rechtsmittel wurde mit Beschluss der Kammer vom 22. November 2017 als gegenstandslos geworden abgeschrieben (Urk. 6/363).

2.2 Gestützt auf den Umstand, dass C._____ mit superprovisorischem Entscheid der Vorinstanz vom 7. April 2016 fremdplatziert und seither die Obhut nicht mehr der Beklagten zugeteilt ist, stellte der Kläger bereits mit Eingabe vom 30. Juni 2016 die obgenannten Anträge (Urk. 6/252).

2.3 Mit Verfügung der Vorinstanz vom 11. August 2017 wurde die Obhut über C._____ im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen auf den Kläger übertragen und der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts über C._____ wurde aufgehoben. Zudem wurde in Abänderung des Urteils der Kammer vom 19. August 2013 die Pflicht des Klägers zur Bezahlung von Kinderunterhaltsbeiträgen für C._____ im Umfang von Fr. 2'100.– (zuzüglich gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen) an die Beklagte im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen und mit sofortiger Wirkung aufgehoben. Weiter wurde unter anderem auch davon Vormerk genommen, dass der Entscheid über die Abänderung der Unterhaltsbeiträge an die Beklagte persönlich sowie der Entscheid über die Hinterlegung der Kinderunterhaltsbeiträge einem separaten Entscheid vorbehalten werde (Urk. 6/337).

2.4 Anlässlich der auf die Eingabe des Klägers vom 30. Juni 2016 hin anberaumten (und einmalig verschobenen) Verhandlung über die vorsorglichen Massnahmen (Abänderung von Unterhaltsbeiträgen) vom 15. Dezember 2016 beantragte die Beklagte ihrerseits hinsichtlich des Abänderungsgesuchs das eingangs Aufgeführte (Urk. 6/293). Begründet mit der Übertragung der Obhut über C._____ an den Kläger präzisierte bzw. ergänzte dieser zwischenzeitlich mit Eingabe vom 2. Oktober 2017 sein mit dem Abänderungsgesuch zusammen gestelltes Hinterlegungsgesuch. Die Hinterlegung habe durch den Kläger lediglich bis zum Wegfall

seiner Unterhaltsverpflichtung – d.h. einstweilen bis zum 10. August 2017 (vgl. Ziff. 2.3 vorstehend) – zu erfolgen. Sollte die Beklagte die verlangten Beträge – gemäss seinem diesbezüglichen Antrag in seiner Eingabe vom 30. Juni 2016 – nicht innert anzusetzender Frist hinterlegen, so sei dem Kläger ein mindestens betragsmässig limitiertes Verrechnungsrecht mit zukünftigen Unterhaltszahlungen an die Beklagte persönlich zu gewähren (Urk. 6/356 S. 1 sinngemäss).

2.5 Der weitere, detaillierte Prozessverlauf kann dem erstinstanzlichen Entscheid vom 8. März 2018 (Urk. 2 S. 2 ff., E. I.) und den erstinstanzlichen Akten entnommen werden. Das mehrjährige Scheidungsverfahren gestaltet sich bisweilen als äusserst umfangreich und aufwändig.

3. Mit Verfügung vom 8. März 2018 erliess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Urk. 6/366 = Urk. 2).

4. Dagegen erhob die Beklagte am 25. März 2018 (Datum Poststempel: 26. März 2018) innert Frist (vgl. Urk. 6/367/3) Berufung, wobei sie obgenannte Anträge stellte (Urk. 1 S. 2 f.). Der Kläger erstattete die Berufungsantwort fristgerecht (vgl. Urk. 7) und schloss dabei auf kostenfällige Abweisung der Berufung (Urk. 8 S. 2). Weitere Eingaben der Parteien folgten nicht.

5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

A. Vorbemerkungen

1. Die Berufung hemmt den Eintritt der Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Nicht angefochten wurden die Dispositiv-Ziffern 3 (Hinterlegungsgesuch des Klägers) und 5 (Verrechnung zu viel bezahlter Unterhaltsbeiträge) der vorinstanzlichen Verfügung vom 8. März 2018 (Urk. 2 S. 34 f.). In diesem Umfang ist der vorinstanzliche Entscheid in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist.

2. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind das vorinstanzliche Nichteintreten auf das Auskunftsgesuch der Beklagten (Disp.-Ziff. 1 und 2) und die durch die Vorinstanz vorgenommene Abänderung von Dispositiv-Ziffern 9 und 10 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 19. November 2012 (Urk. 6/21/156) bzw. von Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils der Kammer vom 19. August 2013 (Urk. 6/66) betreffend Unterhaltsbeiträge für die Beklagte persönlich (Disp.-Ziff. 4).

3. Wie die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zutreffend festhielt, war bezüglich der nach wie vor strittigen Punkte darüber zu befinden,

- ob der Kläger der Beklagten Auskunft über diverse Einkommensquellen zu erteilen und seine Steuerunterlagen herauszugeben hat;
- ob der Unterhaltsbeitrag für die Beklagte persönlich von monatlich Fr. 4'140.– zuzüglich eines Anteils an den Dividendenauszahlungen und den Gewinnausschüttungen mit Wirkung ab dem 1. Juli 2016 auf einen monatlich geschuldeten Betrag von CHF 1'910.– zu reduzieren und mit Wirkung ab dem 1. Februar 2017 ganz aufzuheben ist, oder ob der Unterhaltsbeitrag für die Beklagte persönlich für die Zeit ab Januar 2017 auf pauschal monatlich CHF 5'900.– festzusetzen ist (vgl. Urk. 2. S. 6 f., E. I.8.).

4.1 Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine 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. 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. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen

sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.Hinw.; BGer 5A_111/2016 vom 6. September 2016, E. 5.3). Dies gilt auch im Bereich der Untersuchungsmaxime (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1).

4.2 Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Berufungsverfahren nur noch zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Dies gilt nur dann nicht, wenn der strenge Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 296 ZPO zur Anwendung gelangt (vgl. BGer 5A_788/2017 vom 2. Juli 2018, E. 4.2.1).

5. Was die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen im Scheidungsverfahren und für die Aufhebung bzw. Abänderung von Eheschutzmassnahmen durch das Scheidungsgericht anbelangt, kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (vgl. Urk. 2 S. 7 f., E. II.A.).

B. Auskunftsgesuch der Beklagten

1. Die Beklagte macht berufsweise geltend, das vorinstanzliche Nichteintreten auf ihr Auskunftsgesuch wegen mangelnden Rechtsschutzinteresses sei in tatsächlicher Hinsicht willkürlich und verstosse gegen Art. 170 ZGB.

Das Rechtsschutzinteresse ergebe sich vorab aus dem Prozessgegenstand. Eine Abänderung des Ehegattenunterhalts sei auf Grund aktueller Zahlen und Belege

zu Einkommen und Vermögen der Parteien zu entscheiden. Die von der Beklagten erbetenen Auskünfte und Unterlagen seien dazu sachdienlich.

Entgegen der Vorinstanz sei die Leistungsfähigkeit des Klägers nicht unbestritten. Jedenfalls habe der Kläger selber ausgeführt, dass es ihm wirtschaftlich schlecht gehe und dass seine finanzielle Situation angespannt sei (Prot. I S. 115). Erstellt sei, dass sich die wirtschaftlichen Tätigkeiten des Klägers seit Erlass der geltenden Unterhaltsregelung wesentlich verändert hätten. Die D'._____ GmbH sei verkauft worden. Seit September 2016 amte der Kläger als einziges Mitglied im Verwaltungsrat der G._____ AG (CHE-4). Im Juli 2014 habe er eine neue Immobilienfirma (F._____ AG, CHE-3) gegründet. Vor Vorinstanz habe er bestätigt, dass das Gründungskapital von stattlichen Fr. 800'000.– ohne Fremdkapital habe finanziert werden können und voll einbezahlt worden sei (Prot. I S. 135 ff.; Urk. 314). Wie sich die neuen wirtschaftlichen Tätigkeiten auf das Einkommen des Klägers auswirkten, sei aus den Akten nicht ersichtlich. Die Beklagte kenne seine aktuelle wirtschaftliche Situation nicht. Es bestehe jedoch ein offenkundiger Widerspruch zwischen der Aussage des Klägers, dass es ihm wirtschaftlich schlecht gehe, und der Tatsache, dass er sich ohne Fremdkapital an der Gründung einer neuen Immobiliengesellschaft mit Fr. 800'000.– Eigenkapital habe beteiligen können. Die Vorinstanz verstosse gegen Art. 272 ZPO sowie Art. 276 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 271 lit. a ZPO, wenn sie angesichts dieses Widerspruchs auf die Auskunft- und Editionsbegehren der Berufungsklägerin nicht eintrete.

Ihr Rechtsschutzinteresse ergebe sich auch aus dem materiellen Recht. Die gegenseitigen Auskunftspflichten unter Eheleuten nach Art. 170 ZGB seien zwingend und würden unabhängig von einem konkreten Prozessinteresse gelten. Erforderlich sei lediglich, dass ein berechtigtes Interesse an der erbetenen Auskunft glaubhaft erscheine. Das sei wie dargelegt der Fall. Zudem dürften Umfang und Form der Auskunftserteilung nicht unnötig aufwändig oder schikanös sein. Angesichts der oben dargestellten Veränderungen im wirtschaftlichen Betätigungsfeld des Klägers entspreche die Edition aktueller Steuerunterlagen einem legitimen Interesse der Ehefrau.

Weiter liege entgegen der Meinung der Vorinstanz kein rechtskräftiger Entscheid vor mit Bezug auf die erbetenen Auskünfte und Urkunden. In der Endverfügung der Vorinstanz vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 (Urk. 6/21/156) sei der Beklagte lediglich zur Vorlage von Unterlagen betreffend Gewinn- und Dividendenausschüttungen verpflichtet worden. Hierbei handle es sich um Zuwendungen der Gesellschaften an ihre Teilhaber und Aktionäre. Der Kläger sei aber nicht nur Teilhaber und Aktionär. Er nehme zudem diverse Exekutivfunktionen in seinen Gesellschaften wahr. Er amte als Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der D._____ GmbH (CHE-1). Er sitze im Verwaltungsrat der E._____ AG (CHE-2). Als Delegierter des Verwaltungsrats leite er die operative Führung der F._____ AG (CHE-3). Seit September 2016 amte er zudem als einziges Mitglied des Verwaltungsrats der G._____ AG (CHE-4). Als Exekutivorgan vertrete der Berufungsbeklagte somit Eigenkapital von über Fr. 1 Mio. Exekutivfunktionäre würden nicht mit Dividenden oder Gewinnausschüttungen entschädigt. Ihre Leistungen und Erfolge würden typischerweise mit Tantiemen und anderen geldwerten Vorteilen vergütet. Zu diesen geldwerten Vorteilen gehörten regelmässig auch Vorkredite, Darlehen und Schenkungen der Gesellschaften. Über derartige geldwerten Vorteile würden Steuererklärungen höchstens ansatzweise Auskunft geben. Die geldwerten Vorteile seien aber trotzdem einkommensrelevant und als Einkünfte bei einer Unterhaltsberechnung mitzuberocksichtigen. Das diesbezügliche Rechtsschutzinteresse der Berufungsklägerin sei somit ausgewiesen. Demzufolge sei der Kläger zu verpflichten, die erbetenen Auskünfte und Urkunden zu erteilen bzw. einzureichen.

Bis zur Vorlage der entsprechenden Auskünfte und Urkunden und bis zum Beweis des Gegenteils sei einstweilen von der bestehenden Leistungsfähigkeit des Klägers auszugehen. Die Beklagte behalte sich die Änderung und Ergänzung ihres Antrags auf Unterhalt explizit vor bis nach Kenntnis der aktuellen Einkommenssituation des Klägers (Urk. 1 S. 4 ff.).

2. Was die grundsätzlichen rechtlichen Prämissen in Bezug auf den Auskunftsanspruch unter Ehegatten (in Sinne von Art. 170 Abs. 1 und 2 ZGB) anbe-

langt, kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Ausführungen verwiesen werden (vgl. Urk. 2 S. 11, E. II.3.1 m.H.).

Im Massnahmeverfahren ist die Leistungsfähigkeit des Pflichtigen nur summarisch abzuklären (Pfänder Baumann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 303 N 10 m.H.). Wie die Vorinstanz in ihren Erwägungen zutreffend festhält, ist dies bei der Auslegung des Begriffs "erforderliche Auskünfte" und "notwendige Urkunden" angemessen zu berücksichtigen. Es sind nur diejenigen Auskünfte und Urkunden darunter zu subsumieren, welche einen direkten Bezug zum vorliegenden Massnahmeverfahren haben (vgl. Urk. 2 S. 11, E. II.B.3.1 m.H.). Der auskunftsbegehrende Ehegatte muss dafür ein berechtigtes Rechtsschutzinteresse dartun. Der Umfang der Auskunfts- und Editionsspflicht ist nämlich auf das Rechtsschutzinteresse des auskunftsberechtigten Ehegatten beschränkt. Entgegen den Vorbringen der Beklagten ist ein Rechtsschutzinteresse weder einfach dem Prozessgegenstand immanent noch ergibt sich ein solches einzig gestützt auf Art. 170 ZGB aus dem materiellen Recht. Vielmehr müssen die Grundlagen des Auskunftsanspruchs einzelfallweise begründet werden (vgl. OGer ZH LE120084 vom 12. April 2013, E. II.E.4.).

Die Beklagte will in der Aussage des Klägers, dass es ihm wirtschaftlich schlecht gehe und dass seine finanzielle Situation angespannt sei (Prot. I S. 115), einen Abänderungsgrund bzw. ein für ihr Auskunfts- und Editionsbegehren begründendes Rechtsschutzinteresse erblicken.

Indes machte sie weder im vorinstanzlichen Massnahmeverfahren noch im vorliegenden Verfahren geltend, dass der Kläger seine bisherigen Leistungen an sie zukünftig nicht mehr in der bisherigen Höhe erbringen könnte. Dies, obschon ihre Anträge so zu verstehen sind, dass sie lediglich mindestens die bisherigen Leistungen für die Zukunft gesichert haben will.

Wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat, blieb seitens des Klägers im vorinstanzlichen Verfahren unbestritten, dass er auch inskünftig in der Lage ist, die geltend gemachten Unterhaltsbeiträge zu finanzieren (vgl. Urk. 2 S. 12, E. II.B.3.1). Daran ändert im Übrigen nichts, dass der Beklagte möglicherweise in

der Lage wäre, auch einen höheren Unterhaltsbeitrag auszurichten. Im Massnahmeverfahren sind daher bezüglich der Leistungsfähigkeit des Klägers keine Weiterungen vorzunehmen. Im Hinblick auf die Scheidungsnebenfolgen wurde kein Begehren gemäss Art. 170 ZGB gestellt. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz mangelt es der Beklagten damit an einem Rechtsschutzinteresse für die Edition weiterer Unterlagen (vgl. Urk. 2 S. 12, E. II.B.3.1).

Demzufolge ist die Vorinstanz zu Recht auf das Editions gesuch der Beklagten hinsichtlich der Steuerunterlagen des Klägers für die Jahre 2015 und 2016 nicht eingetreten.

Vorliegend kann überdies aber auch offen bleiben, ob mit Bezug auf die weiteren von der Beklagten erbetenen Auskünfte und Urkunden mit der Verfügung der Vorinstanz vom 19. November 2012 bereits ein rechtskräftiger Entscheid ergangen ist. Zwar ist der Vorinstanz dahingehend zuzustimmen, dass dies mit diesem Entscheid zumindest hinsichtlich der Unterlagen über die erzielten Vergütungen, Gewinn- und Dividendenausschüttungen der Gesellschaften des Beklagten der Fall ist (vgl. Urk. 2 S. 12, E. II.B.3.2). Dass der Entscheid auch die Edition von Unterlagen hinsichtlich geldwerter Vorteile aus der Tätigkeit des Klägers als Exekutivfunktionär mitumfasst, geht aus diesem aber nicht unzweideutig hervor (vgl. Urk. 6/21/156). Dennoch ist nach dem Gesagten auch diesbezüglich ein rechtsgenügendes Rechtsschutzinteresse zu verneinen.

3. Damit liegt dem angefochtenen Entscheid in Bezug auf das Auskunftsgesuch der Beklagten weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts zu Grunde. Die Berufung ist in diesem Punkt abzuweisen.

C. Unterhaltsbeiträge für die Beklagte persönlich

1. Auch was die grundsätzlichen rechtlichen Prämissen in Bezug auf Abänderung von Unterhaltsbeiträgen an einen Ehegatten persönlich im Eheschutzverfahren bzw. im Massnahmeverfahren während laufender Scheidung anbelangt, kann

auf die zutreffenden vorinstanzlichen Ausführungen und die dort aufgeführte bundesgerichtliche Rechtsprechung verwiesen werden (vgl. Urk. 2 S. 17, E. II.D.3)

2.1.1 Die Beklagte moniert – zumindest sinngemäss – zunächst den ihr von der Vorinstanz – hier massgeblich – zugewilligte persönliche Bedarf ab 1. September 2018 in der Höhe von Fr. 6'000.– pro Monat. Unter Berücksichtigung der Erwägungen im Entscheid der Kammer vom 22. Mai 2017 über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Prozessnummer PC170008-O) sowie unter Hinzurechnung von Mobilitätskosten in der Höhe von Fr. 400.– pro Monat betrage ihr unbestrittener bzw. zutreffender persönlicher Bedarf rund Fr. 6'650.– pro Monat.

Entgegen der Meinung der Vorinstanz könne ab dem 1. September 2018 nicht mit weiteren Einsparungen wie bspw. bei den Wohnkosten gerechnet werden. Die Frage der nahehelichen Obhut über C._____ sei weiterhin ungeklärt. Der Beklagten könne nicht zugemutet werden, dass sie vor der rechtskräftigen Klärung dieser Frage in eine günstige 2-Zimmerwohnung umziehe, in der C._____ kein eigenes Zimmer hätte. C._____ habe im bisherigen Verfahren mehrfach betont, dass er nach der Scheidung seiner Eltern bei der Mutter wohnen möchte. Demzufolge seien in ihrem Bedarf auch nach dem 1. September 2018 die aktuellen Wohnkosten zu berücksichtigen. Ihre Bedarfswerte orientierten sich am Standard nach der Trennung der Parteien. Der eheliche Standard sei um einiges höher gewesen, wie die gerichtlichen Berechnungen in der Endverfügung der Vorinstanz vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 (Urk. 6/21/156) zeigten (vgl. Urk. 1 S. 7 f.).

2.1.2 Zunächst ist in diesem Zusammenhang festzustellen, dass sich die Beklagte darauf beschränkt, ihren eigenen Standpunkt darzulegen. Mit den vorinstanzlichen Erwägungen setzt sie sich grossmehrheitlich nicht auseinander. Weiter begnügt sie sich damit, den ihr von der Vorinstanz zugewilligten persönlichen Bedarf ab 1. September 2018 in der Höhe von Fr. 6'000.– pro Monat unter blossen Verweis auf die Erwägungen im Entscheid der Kammer vom 22. Mai 2017 über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Prozessnummer PC170008-O) und lediglich unter Hinweis auf dessen Angemessenheit mit Mobilitätskosten in der Höhe von Fr. 400.– pro Monat erweitern zu wollen (vgl. Urk. 1

S. 7). Auch wenn sie in Bezug auf die von ihr erzielte Erweiterung ihres persönlichen Bedarfs auf Fr. 6'650.– auf die finanziellen Verhältnisse des Klägers hinweist und weiter bemerkt, dass ihr angemessener Bedarf selbst unter Berücksichtigung ihres Lebensstandards nach der Trennung nicht mit dem betriebsrechtlichen Existenzminimum gleichzusetzen sei, vermag sie mit ihren Vorbringen den Begründungsanforderungen im vorliegenden Berufungsverfahren nicht zu genügen. So ergibt sich aus ihnen nicht, um welche Positionen sie den ihr von der Vorinstanz zugebilligten Bedarf erweitert haben will oder aber, weshalb sich die von ihr veranschlagte Position für Mobilitätskosten rechtfertigte. Insoweit ist auf die Berufung nicht einzutreten. Einzig hinsichtlich der Wohnkosten äussert sie sich rechtsgenügend.

In letzterem Zusammenhang ist festzuhalten, dass der Mietzins der ehemals ehe-lichen 4-Zimmerwohnung der Parteien und für die dreiköpfige Familie an der H.____-strasse ... in I.____ Fr. 2'889.– zuzüglich Parkklatzmiete von Fr. 250.– pro Monat betrug (vgl. Urk. 6/21/22B/3). In ihrer Endverfügung vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 hat die Vorinstanz unter dem Titel Wohnkosten – inklusive Park-/Garagenplatz – der Beklagten einen monatlichen Mietzins in der Höhe von Fr. 3'000.– und dem Kläger einen solchen von Fr. 2'500.– zugestanden. Von beiden Parteien wurde damals je ein monatlicher Mietzins von Fr. 3'000.– geltend gemacht. Die seitens der Beklagten beanspruchten Mietzinskosten wurden klägerischerseits nicht bestritten. Zu den vom Kläger angebehrten Mietzinskosten erwog die Vorinstanz insbesondere, dass sich auf Seiten des Klägers lediglich die Anrechnung eines niedrigeren Mietzinses im von der Beklagten anerkannten Umfang rechtfertige, weil C.____ fest bei der Beklagten wohne und dem Kläger lediglich ein Besuchsrecht zustehe. Deshalb erscheine ein dem Kläger hypothetisch angerechneter Mietzins in der Höhe von Fr. 2'500.– pro Monat als gerechtfertigt, sei doch für gelegentliche Übernachtungen von C.____ beim Kläger eine kleinere Wohnfläche notwendig als für ein regelmässiges Zusammenleben (vgl. Urk. 6/21/156 S. 76 und 78 f., E. II.E.2.3). Dieser Auffassung ist beizupflichten. Sie wurde denn auch seitens der Beklagten in keinerlei Hinsicht kritisiert.

Mit Mietantritt per 15. April 2013 bezog die Beklagte eine 3 ½-Zimmerwohnung an ihrer jetzigen Wohnadresse in J._____ für einen monatlichen Mietzins (inklusive Nebenkosten ohne Strom) von Fr. 2'913.– (vgl. Urk. 6/85/7 und Urk. 1 S. 7). Wie bereits erwähnt, wurde C._____ mit superprovisorischer Entscheidung der Vorinstanz vom 7. April 2016 fremdplatziert, was mit Verfügung der Vorinstanz vom 15. Juli 2016 im Sinne einer vorsorglichen Massnahme bestätigt und hernach auch rechtskräftig wurde. Mit Verfügung der Vorinstanz vom 11. August 2017 wurde die Obhut über C._____ im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen auf den Kläger übertragen und der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts über C._____ wurde aufgehoben. Seit der Fremdplatzierung wurde die Obhut über C._____ der Beklagten nicht mehr zugeteilt (vgl. Ziff. I.2.1 ff. vorstehend). Folglich bewohnt die Beklagte die von ihr angemietete Wohnung seither und nunmehr seit über zweieinhalb Jahren alleine. Der Mietzins der vom Kläger für die von ihm und seit Sommer 2017 zusammen mit seinem Sohn bewohnte 3-Zimmerwohnung an der K._____ -strasse ... in I._____ beträgt Fr. 2'180.– pro Monat (vgl. Urk. 6/4/7).

Bereits in den Erwägungen zum Entscheid der Kammer vom 22. Mai 2017 wurde darauf hingewiesen, dass die Wohnkosten der Beklagten für eine in tatsächlicher Hinsicht alleinstehende Person als zu hoch zu erachten sind (vgl. Urk. 328 S. 11 f., E. 5.4). Wohl ist zutreffend, dass die Frage der nachgehenden Obhut über C._____ weiterhin ungeklärt ist. Fest steht aber, dass die Beklagte C._____ wie anschliessend an die Trennung der Parteien der Kläger gegenwärtig nur besuchsweise unterzubringen hat. Indes zeichnet sich derzeit auch nicht ab, dass sich diesbezüglich in naher Zukunft etwas ändern wird. Dass sich C._____ in jüngster Vergangenheit für ein Wohnen bei der Beklagten ausgesprochen hat, ist nicht aktenkundig und bildet denn auch für die definitive Obhutsuteilung nicht einziges Kriterium. Ferner gilt es auch dem unter den Ehegatten herrschenden Gleichbehandlungsgrundsatz Rechnung zu tragen. Unter den gegebenen Umständen scheint die Berücksichtigung eines Mietzinses für eine 3 ½-Zimmerwohnung in der Höhe von Fr. 2'913.– als nicht mehr gerechtfertigt, zumal die Beklagte auch keine weiteren Gründe geltend gemacht, aus denen ein beson-

derer Bezug zu ihrem Wohnort und mithin einem der teuersten Wohngebiete im Kanton Zürich hervorginge.

Nach dem Gesagten ist die vorinstanzliche Auffassung nicht zu beanstanden, wonach auf Seiten der Beklagten bei den Wohnkosten ab 1. September 2018 mit Einsparungen gerechnet werden kann.

Folglich kann in der Annahme der Vorinstanz, dass künftig – d.h. ab 1. September 2018 – bei der Beklagten alleine von einem "gelebten" Lebensstandard von Fr. 6'000.– auszugehen ist (vgl. Urk. 2 S. 23, E. II.D.4.6), weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts erblickt werden.

Anzumerken bleibt, dass der Kläger in seiner Berufungsantwort der Beklagten lediglich einen Bedarf von höchstens Fr. 5'000.– zubilligen will (vgl. Urk. 8 S. 7 mit Verweis auf S. 16). Zu Recht merkt der Kläger diesbezüglich an, dass er im vorinstanzlichen Verfahren den Bedarf der Beklagten nicht bestritten hat. Allerdings müsse ihm dieses Recht im nunmehrigen Berufungsverfahren zukommen. Dies, weil einerseits die Beklagte ihren Bedarf hier neu (und höher) berechne. Andererseits, weil die Vorinstanz mit ihrer zeitliche Phase ab 1. September 2018 (ohne, dass dieser Zeitpunkt vom Kläger gesetzt worden wäre) eine Zeitdimension eingeführt habe, die er im vorinstanzlichen Verfahren mangels Kenntnis gar nicht habe kommentieren oder bestreiten können (vgl. Urk. 8 S. 16). Dem kann nicht beigelegt werden. Zunächst sind neue Bestreitungen im Berufungsverfahren grundsätzlich unzulässig (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Im Übrigen muss als voraussehbar angesehen werden, dass die Beklagte im Falle der Ergreifung eines Rechtsmittels auch ihren Bedarf kritisieren würde, sofern dieser nicht mit dem von ihr geltend gemachten Bedarf übereinstimmen würde. Gleich verhält es sich mit der Erhöhung des der Beklagten anrechenbaren hypothetischen Einkommens von 80% auf 100%. Auch dass hierfür eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen ist, musste für den anwaltlich vertretenen Kläger voraussehbar sein. Die vorinstanzlich festgelegte Phase ab 1. September 2018 steht ausschliesslich in diesem Zusammenhang (vgl. Urk. 2 S. 33, E. II.D.4.8.4). Daher haben die nunmehrigen Vorbringen des Klägers zum Bedarf der Beklagten aufgrund der geltenden

Novenschranke im Berufungsverfahren vorliegend unberücksichtigt zu bleiben. Zu bemerken ist diesbezüglich einzig, dass der Kläger für die Beklagte Wohnkosten im Umfang von Fr. 1'500.– pro Monat als angemessen erachtet (vgl. Urk. 8 S. 7). Dies erscheint indes in der Stadt Zürich und Umgebung selbstredend auch bei einer "nur noch" besuchsweisen Unterbringung von C._____ als nicht adäquat.

2.2.1 Weiter kritisiert die Beklagte die vorinstanzliche Beibehaltung der Unterhaltsbeiträge für sie persönlich für die Zeit vom 1. Januar 2017 bis zum 31. August 2018.

In ihrem Abänderungsbegehren vom 15. Dezember 2016 habe sie nicht primär eine Netto-Erhöhung ihres Unterhalts verlangt, sondern vielmehr, dass die überholte Regelung gemäss Dispositiv-Ziffer 10 der Endverfügung der Vorinstanz vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 aufgehoben werde und stattdessen ein einheitlicher, pauschaler Unterhaltsbetrag pro Monat festgesetzt werde. Die in vorerwähnter Dispositiv-Ziffer erwähnte D'._____ GmbH heisse heute anders (L._____ GmbH, CHE-5) und sei vom Kläger schon lange verkauft worden. Dafür habe er neu die F._____ AG (CHE-3) gegründet. Die der Unterhaltsregelung zugrunde gelegenen tatsächlichen Verhältnisse hätten sich somit wesentlich und dauerhaft verändert. Das habe auch zur Folge, dass die von der Vorinstanz angeordnete Regelung, wonach der Kläger ihr (der Beklagten) die "Unterlagen" zu den Ausschüttungen der in Dispositiv-Ziffer 10 aufgezählten Gesellschaften vorzulegen habe, heute mangels Aktualität nicht mehr würde vollstreckt werden können. Es rechtfertige sich somit, die Unterhaltsregelung neu zu formulieren. Inhaltlich besage die zitierte Dispositiv-Ziffer, dass ihr 60% der Gewinn- und Dividendenausschüttungen der aufgezählten Gesellschaften zusätzlich zum fixen Unterhalt von Fr. 4'140.– pro Monat zu bezahlen seien. Eine Ausschüttung der E._____ AG von Fr. 30'000.– pro Jahr werde als "regelmässige Ausschüttung" bezeichnet. Auf einen Monat berechnet ergebe dies einen Anspruch der Berufungsklägerin von Fr. 1'500.– aus "regelmässigen Gewinnausschüttungen" der E._____ AG. Hinzu kämen die Ansprüche aus "unregelmässigen Ausschüttungen", namentlich der übrigen Gesellschaften.

Nach dem Gesagten erscheine es sachgerecht, die veraltete und ohnehin wenig praxistaugliche Bestimmung über die Gewinn- und Dividendenausschüttungen aufzuheben und stattdessen den monatlich fixen Unterhaltsbeitrag für die Beklagte persönlich anstatt wie aktuell auf Fr. 4'140.– zuzüglich Gewinnanteile neu und pauschal auf Fr. 5'900.– festzulegen (vgl. Urk. 1 S. 8 f.).

2.2.2 Nicht richtig ist in diesem Zusammenhang, dass der Kläger mit Dispositiv-Ziffer 9 in Verbindung mit Dispositiv-Ziffer 10 der Endverfügung der Vorinstanz vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 (vgl. Urk. 6/21/156 S. 103 f.) verpflichtet wurde, der Beklagten als Unterhaltsbeitrag für sie persönlich mindestens Fr. 5'640.– pro Monat (Fr. 4'140.– [reiner Unterhaltsbeitrag] + Fr. 1'500.– [Anteil Gewinn- und Dividendenausschüttungen E. _____ AG]) zu bezahlen.

Die Beklagte verkennt, dass in Dispositiv-Ziffer 10 der besagten Verfügung ausdrücklich festgehalten ist, dass die Ausschüttungen der E. _____ AG von Fr. 30'000.– jährlich als "regelmässige" Ausschüttung zu betrachten ist. Diese sind mithin im Einkommen des Klägers enthalten, das zu seiner Unterhaltsleistungsverpflichtung von Fr. 4'140.– pro Monat an die Beklagte persönlich führt (vgl. auch Urk. 6/21/156 S. 59 f., S. 62, E. II.E.2.1). Der 60%-Klausel in genannter Dispositiv-Ziffer 10 sind nur "*unregelmässige*" Einkünfte (Gewinn- und Dividendenausschüttungen) unterstellt (vgl. Urk. 6/21/156 S. 104).

Aufgrund der in Dispositiv-Ziffer 10 genannten weiteren Verpflichtung des Klägers zur Zahlung von unbezifferten Gewinn- und Dividendenausschüttungen will die Beklagte nun aber einen pauschalen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 5'900.– erstreiten. Dies, obschon sie im vorinstanzlichen Verfahren offenbar zumindest sinngemäss bestritten hat, überhaupt zusätzliche Zahlungen aus Gewinn- und Dividendenausschüttungen erhalten zu haben (Urk. 2 S. 19 E. II.D.4.3). Daher erweist sich ihr diesbezüglicher Antrag von vornherein als unsubstantiiert. Indes erscheint auch fraglich, ob mit der geltend gemachten Differenz von Fr. 1'760.– entgegen der Argumentation der Beklagten nicht eine Netto-Erhöhung ihres Unterhalts einherginge. Dies ist nach dem Gesagten wohl eher zu bejahen.

Der beantragte pauschale Unterhaltsbeitrag erweist sich aber auch sonst als ungenügend sachlich begründet. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, reduziert sich der Aufwand der Beklagten unmittelbar mit dem Obhutswechsel von C. _____ – d.h. spätestens ab dem 11. August 2017 – um dessen direkte Kosten. Weiter ist gegenwärtig davon auszugehen, dass sich der angemessene Bedarf der Beklagten längerfristig – d.h. ab 1. September 2018 – auf Fr. 6'000.– reduziert (vgl. Urk. 2 S. 23, E. II.D.4.6). Die mit dem Obhutswechsel von C. _____ selbstredend einhergehende Reduktion auch ihrer Lebenshaltungskosten lässt die Beklagte gänzlich unberücksichtigt. Hierauf wäre ihrerseits aber näher einzugehen gewesen, zumal die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zu Recht darauf hingewiesen hat, dass sie (die Beklagte) mit ihrer Behauptung nicht zu hören sei, nach der sich an ihren Ausgaben mit dem Obhutswechsel nichts änderte (vgl. Urk. 2 S. 23, E. II.D.4.6).

Wie sogleich aufzuzeigen sein wird, ist auch nicht zielführend, dass sich die Beklagte neben der Kritik an den bisherigen Gerichtsentscheiden so stellt, wie wenn sie faktisch überhaupt kein eigenes wesentliches Einkommen generieren könnte (vgl. Urk. 1 S. 9 ff.).

Demzufolge ist in der vorinstanzlichen Beibehaltung der Unterhaltsbeiträge für sie persönlich für die Zeit vom 1. Januar 2017 bis zum 31. August 2018 keine Fehlerhaftigkeit zu erblicken.

2.3.1 Weiter beanstandet die Beklagte die vorinstanzliche Aufhebung der Verpflichtung des Beklagten zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen an sie persönlich per 31. August 2018. In Veranschlagung eines hypothetischen Einkommens für ein Vollzeitpensum in der Höhe von Fr. 7'314.– gehe die Vorinstanz zu Unrecht davon aus, dass sie (die Beklagte) ab besagtem Zeitpunkt ihren Lebensstandard vollumfänglich aus eigener Kraft decken könne und demzufolge nicht mehr auf Unterhaltszahlungen des Klägers angewiesen sei; unabhängig von dessen Leistungsfähigkeit. Vielmehr rechtfertige sich aufgrund der gegebenen Umstände den Kläger weiterhin als unterhaltspflichtig gegenüber ihr (der Beklagten) anzusehen. Da sie ihren gebührenden Unterhalt auch ab dem 1. September 2018 nicht aus eigener Kraft zu decken vermöge, sei der Kläger zu angemessenen Unterhalts-

zahlungen an sie von wenigstens Fr. 5'900.– pro Monat zu verpflichten. Die gegebenen Umstände seien in ihrem (der Beklagten) weitestgehend fehlendem Einkommenspotential und der deshalb nach wie vor bestehenden (nach-) ehelichen Solidarität zu erblicken.

Aus heutiger Sicht sei die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens auf ihrer Seite realitätsfremd. Betreffend Zumutbarkeit und Möglichkeit, ein entsprechendes Einkommen zu erzielen, beziehe sich die Vorinstanz auf ihre ursprüngliche Prognose in ihrer Endverfügung vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 (vgl. Urk. 6/21/156 S. 71 f., E. II.E.2.2.7). Die damalige Prognose zu ihrem (der Beklagten) beruflichen Wiedereinstieg müsse im Ergebnis als willkürlich bezeichnet werden.

Namentlich lasse die Prognose ihr Alter von bald 57 Jahren völlig ausser Acht. Stattdessen beziehe sie sich auf die Jobaussichten von jungen Studienabgängern. In diesem Punkt sei die ursprüngliche Prognose der Vorinstanz lückenhaft und nicht einschlägig für den vorliegenden Fall. Ebenso unberücksichtigt lasse die Prognose, dass sie (die Beklagte) wegen ihrer familiären Verpflichtungen seit über zehn Jahren nicht mehr im Erwerbsleben stehe. Dass ihre Berufserfahrungen Jahre zurücklägen und dass sie seither viele Jahre nicht im Beruf tätig gewesen sei, werde in der Prognose über den Wiedereinstieg verschwiegen. Dabei sei gerade in der Architekturbranche der technologische Wandel in den vergangenen 20 Jahren riesig gewesen. Die Nachteile der über zehnjährigen Abstinenz im Arbeitsmarkt würden bei ihr schwerer als die Berufserfahrungen wiegen, die sie vor 15 bis 20 Jahren habe sammeln können. Ein weiterer Nachteil beim Wiedereinstieg seien die ungleich höheren Sozialabgaben von Arbeitnehmern über 50. Auch dies sei empirisch nachgewiesen. Erschwerend komme bei ihr hinzu, dass sie keinen Schweizer Schul- und Ausbildungsabschluss besitze.

Weiter habe sie (die Beklagte) entgegen der Meinung der Vorinstanz glaubhaft dargelegt, dass sie sich ernsthaft um eine Stelle bemühe. Das belegten die zahlreichen Absagen und das Bestätigungsschreiben des RAV. Eine fundierte Prüfung der Erfolgsaussichten durch das Gericht sei zum Nachweis angemessener Suchbemühungen vorliegend nicht erforderlich. Das RAV hätte ihr keine ausrei-

chenden Suchbemühungen bestätigt, wenn es sich lediglich um "Alibi"-Bewerbungen gehandelt hätte. Insofern habe sie glaubhaft dargelegt, dass sie sich seriös auf zumutbare und mögliche Stellen beworben habe. Wenn die Vorinstanz ihre (der Beklagten) altersbedingten Nachteile auf dem Arbeitsmarkt als nicht ausreichend substantiiert bezeichne, weil die eingereichten Absageschreiben weder auf das Alter noch auf die hohen Lohnnebenkosten Bezug nähmen (vgl. Urk. 2 S. 30, E. II.D.4.7.4), so stelle sie überhöhte und lebensfremde Anforderungen: Kein Arbeitgeber der Welt begründet eine Absage mit der Aussage "Sie sind zu alt!" oder "Sie kosten uns zu viel!". Das Fehlen entsprechender Hinweise in den Absagen lasse jedenfalls nicht den Schluss zu, dass ihr (der Beklagten) Alter bei den Absagen keine Rolle gespielt habe.

Mit Bezug auf das zumutbare und mögliche Erwerbseinkommen argumentiere die Vorinstanz sachfremd und widersprüchlich. Sie werfe ihr (der Beklagten) sinngemäss vor, dass Bewerbungen für tiefere Lohnsegmente gänzlich fehlten, rechne aber unbesehen mit einem hypothetischen Einkommenspotenzial von über Fr. 7'300.– pro Monat. Würde sie (die Beklagte) zu 100% im Detailhandel oder im Gastgewerbe arbeiten, käme sie nicht einmal auf die Hälfte der angerechneten Lohnsumme; erst recht nicht als "Quereinsteigerin ohne Erfahrung" in diesen Berufen. Selbst mit einer Vollzeitstelle in einem Tieflohnsegment könnte sie ihren Bedarf also nicht aus eigener Kraft decken. Zudem sei die Feststellung falsch, dass sie sich nicht auch für Stellen aus dem untersten Lohnsegment beworben habe. Immer wieder habe sie z.B. als Schwimmlehrerin Lektionen und Aushilfsjobs übernommen. Auch habe sie sich regelmässig auf Teil- und Vollzeitstellen aus diversen Berufsgattungen (Administration, Hort, Schwimmlehrerin) beworben, was nach wie vor der Fall sei (vgl. Urk. 4/03 a-j). Das werde vom RAV auch verlangt.

Aus dem Gesagten erhele, dass ihre nach wie vor bestehende Erwerbslosigkeit nicht auf ihren mangelnden Willen oder auf fehlende Bemühungen zurückzuführen sei. Niemand verzichte freiwillig auf eine sinnvolle Arbeitstätigkeit. Die vielen Absagen wirkten deprimierend und vermittelten ihr das Gefühl, "nicht mehr gebraucht zu werden" in der Arbeitswelt. Sie sei auch in der Zeit nach dem 1. Sep-

tember 2018 auf persönlichen Unterhalt angewiesen, um ihren Bedarf decken zu können. Ansonsten bleibe ihr lediglich der Gang auf das Sozialamt.

Massgebend sei vorliegend denn auch, wie lange sich die ehebedingten Nachteile auf ihr (der Beklagten) Erwerbspotenzial auswirkten. Hierbei sei vor allem zu berücksichtigen, dass sie fast 46 Jahre alt gewesen sei, als C._____ zur Welt gekommen sei. Nach der Geburt sei es der Wunsch der Parteien gewesen, dass sie ihren Beruf zugunsten der Familie aufgebe. Ein Wiedereinstieg ins Erwerbsleben mit über 50 Jahren sei nie geplant gewesen. Bei der Dauer der Unterhaltspflicht sei sodann zu berücksichtigen, dass C._____ auch in den kommenden Jahren auf Betreuung durch seine Eltern angewiesen sein werde. Dass die (nach-) eheliche Solidarität beim Unterhalt bereits erloschen sei, treffe unter diesen Umständen nicht zu.

Vor allem aber wolle der Gedanke der ehelichen Solidarität verhindern, dass Eltern ihre Betreuungsaufgabe gegenüber gemeinsamen Kindern lediglich auf Grund finanzieller Unterschiede nicht im gleichen Masse ausüben könnten. Dieser Aspekt sei vorliegend besonders bedeutsam, da der Scheidungsprozess noch nicht abgeschlossen und die Frage der Obhut von C._____ weiterhin ungeklärt sei. Der Kläger wisse um seine finanzielle Stärke und dass die Aussicht auf einen sehr guten Lebensstandard ausschlaggebend sein könne beim Entscheid über die Obhut nach der Scheidung. Ein Elternteil, der am Existenzminimum lebe, und seinem Kind weder Ferien, Ausflüge, Gitarren- oder Golfunterricht finanzieren könne, habe langfristig klar die schlechtere Ausgangslage, wenn es um die Frage gehe, bei welchem Elternteil das gemeinsame Kind nach der Scheidung würde leben wollen. Deshalb setze der Kläger alles daran, den Unterhalt für sie im laufenden Scheidungsprozess stetig zu reduzieren und den Prozess in die Länge zu ziehen. Aus diesem Grund betone er auch bei jeder Gelegenheit, dass seine eheliche Solidarität beim Unterhalt an sie (die Beklagte) bereits erloschen sei. Hierbei gehe es ihm in erster Linie um den definitiven Entscheid über die Obhut von C._____, und nicht um seine finanzielle Situation. Wie die Vorinstanz mit Recht festhalte, stellten die Unterhaltszahlungen an sie (die Beklagte) kein finanzielles Problem für den Kläger dar (vgl. Urk. 1 S. 9 ff.).

2.3.2 Auch diesbezüglich ist zunächst festzustellen, dass die Berufungsschrift der Beklagten den Begründungsanforderungen im Berufungsverfahren über weite Strecken nicht genügt. Sie beschränkt sich grossmehrheitlich darauf, ihren vor Vorinstanz vertretenden Standpunkt zu wiederholen oder aufgrund der im Berufungsverfahren geltenden Novenschranke unzulässig zu ergänzen (vgl. Urk. 2 S. 23 ff. und S. 27, E. II.D.4.7.1+3). Mit den ihre Argumente entkräftenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid (vgl. Urk. 2 S. 27 ff., E. II.D.4.7.3-7) setzt sie sich weitgehend nicht auseinander. Sodann fehlen Aktenverweise fast gänzlich. Insoweit ist auf die Berufung nicht einzutreten. Die Vorbringen in der Berufungsschrift vermögen aber auch sonst nicht zu überzeugen.

Wohl trifft zu, dass die Vorinstanz sich im angefochtenen Entscheid unter anderem auf ihre Erwägungen in der Endverfügung vom 19. November 2012 im Verfahren EE100005 zur Prognose hinsichtlich des beruflichen Wiedereinstiegs der Beklagten bezieht. Nicht richtig ist aber, dass die Vorinstanz in diesen Erwägungen das Alter, die familiären Verpflichtungen, die berufliche Abstinenz, die schulische Ausbildung und die beruflichen Qualifikationen unberücksichtigt gelassen hat (vgl. Urk. 6/21/156 S. 71 f., E. II.E.2.2.7). Hierauf wurde bereits in den Erwägungen zum Urteil der Kammer vom 19. August 2013 (gleichentags in Rechtskraft erwachsen) hingewiesen. Ferner wurde mit diesem Entscheid die vorinstanzliche Prognose zum Einkommenspotential der Beklagten und mithin die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens auf Seiten der Beklagten bestätigt (vgl. Urk. 6/66 S. 33 ff., E. II.C.2.3 lit. c). Selbstverständlich haben sich die Verhältnisse zur ursprünglichen Prognose inzwischen dahingehend verändert, dass die Beklagte sechs Jahre älter geworden ist sowie dementsprechend sich ihre berufliche Abstinenz verlängert und sich die Architekturbranche noch weiter entwickelt hat. Dass dies den beruflichen Wiedereinstieg der Beklagten erschwert, liegt auf der Hand. Den höheren Sozialabgaben hingegen könnte mit tieferen Lohnansprüchen entgegnet werden.

Die neuerliche Entscheidungsfindung der Vorinstanz zu dem der Beklagten anrechenbaren hypothetischen Einkommen beruht aber nicht einzig auf der genannten damaligen Prognose. Im angefochtenen Entscheid stützt sich die Vorinstanz viel-

mehr auf die Erwägungen der in diesem Zusammenhang stehenden bisherigen Entscheide und ihre Beurteilung der in diesen Entscheiden noch nicht berücksichtigten jüngeren Arbeitssuchbemühungen der Beklagten (vgl. Urk. 2 S. 27 ff., E. II.D.4.7.3-7).

Der Beklagten ist dahingehend beizupflichten, dass die Prognose über den Wiedereinstieg ins Erwerbsleben oder die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens grundsätzlich einer Abänderung bzw. einer Korrektur zugänglich ist (vgl. Urk. 1 S. 9). Die betroffene Person trägt die Behauptungs- und Begründungslast, weshalb bspw. wegen ihres fortgeschrittenen Erwerbsalters erhebliche Zweifel an der beruflichen Integrationsfähigkeit bestehen (vgl. Art. 277 Abs. 1 ZPO, jedoch auch Art. 296 Abs. 1 ZPO). Erfüllt sie diese Substantiierungsanforderungen, muss das Gericht die tatsächliche Erzielbarkeit eines hypothetischen Einkommens feststellen. Je fortgeschrittener das Lebensalter, desto genauer muss das Gericht begründen, wie es sich mit dem tatsächlichen Zugang zu Erwerbsgelegenheiten verhält. Eine Korrektur des hypothetischen Einkommens kann namentlich erwirkt werden, wenn die betroffene Person keine entsprechend entlohnte Stelle findet. Sie hat diesfalls ernsthafte Suchbemühungen nachzuweisen und anhand der gewonnenen Erfahrungswerte darzulegen, dass und weshalb sich die Erwartungen des Gerichts nicht verwirklichen lassen. Eine solche Situation ist einer erheblichen und dauernden Veränderung der Verhältnisse im Sinne von Art. 129 Abs. 1 ZGB gleichzustellen (BGer 5A_129/2015 vom 22. Juli 2016, E. 5.4 m.H.).

Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, dass ihr ein Wiedereinstieg ins Erwerbsleben verunmöglicht sei, was sich zweifelsfrei aus ihren zahlreichen erfolglosen Arbeitssuchbemühungen ergebe. Damit gilt es zunächst festzustellen, dass die Beklagte sich einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit nicht verwehrt, sondern lediglich in Abrede stellt, überhaupt Zugang zu Erwerbsgelegenheiten zu haben. Sie zielt damit einzig auf die gänzliche Aufhebung und nicht auf eine Korrektur bzw. Herabsetzung des ihr von der Vorinstanz angerechneten hypothetischen Einkommens. Dem kann in Übereinstimmung mit der Vorinstanz nicht gefolgt werden.

Entgegen der Ansicht der Beklagten ist mit den zahlreichen Absagen und den Bestätigungsschreiben des RAV alleine nicht rechtsgenügend dargetan, dass sich die Beklagte ernsthaft um eine Stelle bemüht hat. Sie vermögen die richterliche Rechtsfindung und Tatsachenbeurteilung im Zivilprozess nicht zu ersetzen und entbehren einer fundierten Prüfung der Erfolgsaussichten durch das Gericht zum Nachweis angemessener Suchbemühungen nicht. Das Zivilgericht hat eigenständig darüber zu urteilen, ob die Beklagte ihrer Verpflichtung zur Leistung der ihr zumutbaren ehelichen Solidarität in Form ihrer eigenen Erwerbstätigkeit Genüge tut oder eben nicht. Das RAV hat anderen Kriterien Rechnung zu tragen; was im Verfahren vor dem RAV ausreichen mag, muss nicht zwingend auch in demjenigen vor dem Zivilgericht genügen.

Das von der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid unter Verweis und Bezugnahme auf die Erwägungen der im Zusammenhang mit dem Wiedereinstieg der Beklagten ins Erwerbsleben stehenden bisherigen Entscheide gefolgerte Résumé erweist sich denn auch als zutreffend. Bis zum diesbezüglich jüngsten Entscheid der Vorinstanz vom 16. Juni 2015 ist es der Beklagten nicht gelungen, mittels Urkunden zu beweisen, dass sie das ihr angerechnete hypothetische Einkommen nicht erzielen kann. Sodann konnte sie aber auch nicht beweisen, dass sie sich erfolglos auf andere weniger anspruchsvolle Stellen beworben hätte, die ein geringeres Einkommen versprechen. Im Übrigen lassen die durch die Beklagte bis zu diesem Zeitpunkt eingereichten Unterlagen zu den Suchbemühungen offensichtlich keinen klaren Schluss hinsichtlich der Geeignetheit der Bemühungen sowie der wahren Gründe der Absagen zu. Hierauf wurde die Beklagte denn auch mehrfach hingewiesen (vgl. Urk. 2 S. 27 ff., E. II.D.4.7.3).

In ihrer Beurteilung der (bis zum 16. Juni 2015) noch nicht berücksichtigten jüngeren Arbeitssuchbemühungen der Beklagten kommt die Vorinstanz zum Schluss, dass der Beklagten wie bis anhin ein hypothetisches Einkommen anzurechnen sei. Dies deshalb, weil die Beklagte wiederum keine Unterlagen eingereicht habe, die belegen würden, dass sie trotz intensiver und zielgerichteter Bemühungen zufolge ihres Alters bzw. zu hoher Personalkosten weder eine ihrer Ausbildung entsprechende noch eine weniger qualifizierte Stelle habe finden können. Somit sei

sie mit ihrer Behauptung, dass sie das ihr seit Jahren einberechnete hypothetische Einkommen nicht erzielen könne, nicht zu hören (vgl. Urk. 2 S. 31, E. II.D.4.7.7).

Nicht richtig ist, dass die Vorinstanz in ihren Erwägungen zur voranstehenden Schlussfolgerung die von der Beklagten geltend gemachten altersbedingten Nachteile auf dem Arbeitsmarkt als nicht ausreichend substantiiert bezeichnet hat, weil die eingereichten Absageschreiben weder auf das Alter noch auf die hohen Lohnnebenkosten Bezug nähmen. Die Vorinstanz hat lediglich ausgeführt, dass aus den 14 vorhandenen Absageschreiben keine Tendenz erkennbar sei, dass die Beklagte zufolge ihres Alters bzw. zu hoher Personalkosten nicht angestellt worden wäre (vgl. Urk. 2 S. 30, E. II.D.4.7.4). Es gilt als notorisch, dass ältere Arbeitnehmer je nach Branche sowie persönlichen und fachlichen Qualifikationen Schwierigkeiten haben können, binnen nützlicher Frist eine neue Stelle zu finden. Wie zuvor dargelegt, trägt die Beklagte die Behauptungs- und Begründungslast, weshalb bspw. wegen ihres fortgeschrittenen Alters erhebliche Zweifel an der beruflichen Integrationsfähigkeit bestehen. Die Vorinstanz hat folglich lediglich zum Ausdruck gebracht, dass die Beklagte diesbezüglich einen rechtsgenügenden Nachweis schuldig geblieben ist. Dem ist beizupflichten.

Zu verweisen ist an dieser Stelle auch auf die übrigen und zutreffenden Erwägungen hinsichtlich der (bis zum 16. Juni 2015) noch nicht berücksichtigten jüngeren Arbeitssuchbemühungen der Beklagten (vgl. Urk. 2 S. 30 f., E. II.D.4.7.4-6). Die Beklagte bemängelt diesbezüglich einzig, dass die vorinstanzliche Feststellung falsch sei, sie habe sich nicht auch für Stellen aus dem untersten Lohnsegment beworben. Als Beleg dafür, dass sie in tatsächlicher Hinsicht Gegenteiliges getan habe, reicht sie im vorliegenden Berufungsverfahren den von ihr für das RAV erstellten Nachweis der persönlichen Arbeitssuchbemühungen für den Monat Februar 2018 (Urk. 4/03 a), zwei Online-Inserate, auf die sie gemäss der sich darauf findenden Notiz eine Absage erhalten hat (Urk. 4/03 b+j), und sieben E-Mail-Korrespondenzen bzw. Absagen (Urk. 4/03 c-i) ins Recht. Die neu eingereichten Unterlagen datieren von September 2017 bis Februar 2018 und hätten ohne Weiteres bereits vor Vorinstanz eingereicht werden können, weshalb sie aufgrund der

geltenden Novenschranke im Berufungsverfahren unberücksichtigt zu bleiben haben. Aber auch bei deren Berücksichtigung vermöchten sie in keiner Weise ernsthafte und seriöse Bewerbungen der Beklagten zu belegen. Wiederum fehlen grossmehrheitlich Stellenausschreibungen. Auch liegt kein einziges Bewerbungsschreiben vor, aus dem ihre Motivation für die Stellenbewerbung hervorginge. Sodann vermögen auch die Absagen in keinerlei Hinsicht weder den vorinstanzlichen Erwägungen noch der ihnen nachstehenden Schlussfolgerung entgegenzuwirken.

Nach dem Gesagten muss festgestellt werden, dass es der Beklagten, die spätestens seit 2010 weiss, sich wieder ins Erwerbsleben integrieren zu müssen, nicht gelungen ist, ab nämlichem Zeitpunkt einen rechtsgenügenden Nachweis dafür zu erbringen, dass sie sich ernsthaft und seriös um eine Arbeitsstelle bemüht hat. Vielmehr muss – wie in den bisher in diesem Zusammenhang stehenden Entscheidungen – nach wie vor davon ausgegangen werden, dass sie sich seit Jahren nicht in genügender Weise um eine Anstellung bemüht hat. Damit liegt nahe, dass sie ihre bisherige fehlende berufliche Integrationsfähigkeit selbstverschuldet hat. Jedenfalls spielt mangels genügender Arbeitssuchbemühungen keine Rolle, dass sie zwischenzeitlich noch älter geworden ist sowie dementsprechend sich ihre berufliche Abstinenz verlängert und sich die Architekturbranche noch weiter entwickelt hat.

Mangels genügender Arbeitssuchbemühungen schlägt auch das Argument der Beklagten der nach wie vor bestehenden (nach-) ehelichen Solidarität fehl. Es ist auch hier auf die bereits ergangenen Entscheide und insbesondere auch auf die diesbezüglich zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zu verweisen. Auch ist darauf hinzuweisen, dass der Beklagten von der Vorinstanz eine grosszügig bemessene Übergangsfrist zum Erreichen einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit bis 1. September 2018 eingeräumt wurde (vgl. Urk. 2 S. 32 f., E. II.D.4.8.3-5). Der Kläger ist nunmehr während der inzwischen über acht Jahre dauernden Trennungszeit, wovon die Parteien über sechs Jahre im Scheidungsverfahren stehen, grösstenteils für ihren Unterhalt aufgekommen. Die Beklagte durfte nach der gelebten vierjährigen Kurzehe mit dem Kläger nicht (be-

rechtigt) darauf vertrauen (vgl. Urk. 2 S. 22, E. II.D.4.5), dass ihrer wirtschaftlichen Unabhängigkeit auf Dauer keine Bedeutung zukommen würde, zumal sie bereits seit längerer Zeit auch keine Betreuungsaufgaben mehr wahrzunehmen hat (vgl. Urk. 2 S. 32 f., E. II.D.4.8.3-5). Der Beklagten hat in der Vergangenheit genügend Zeit zur Verfügung gestanden, das von ihr geltend gemachte finanzielle Ungleichgewicht zum Kläger durch Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu relativieren. Dem ist auch nach wie vor so.

Schliesslich kritisiert die Beklagte das ihr angerechnete hypothetische Einkommen von über Fr. 7'300.– pro Monat als sachfremd und widersprüchlich, wenn von ihr Bewerbungen für tiefere Lohnsegmente verlangt würden. Sie verkennt dabei, dass das ihr nunmehr angerechnete auch ihrem bisher angerechneten hypothetischen Einkommen entspricht, anstelle von Fr. 5'850.30 für ein 80%-Pensum nunmehr rund Fr. 7'300.– für ein Vollzeitpensum (vgl. Urk. 2 S. 31, E. II.D.4.7.7). Es liegt jedenfalls kein rechtsgenügender Nachweis vor, dass sie keine entsprechend entlöhnte Stelle findet. Von daher erscheint im gegenwärtigen Zeitpunkt eine Herabsetzung nicht angezeigt. Eine solche wird vorliegend, wie bereits erwähnt, zu Recht auch nicht beantragt. Wie oben dargelegt, ist bei der Beklagten alleine ab 1. September 2018 von einem "gelebten" Lebensstandard von Fr. 6'000.– auszugehen (vgl. Ziff. 2.1.2 vorstehend). Sie wird ihren Lebensstandard folglich auch mit einem leicht kleineren, als dem ihr angerechneten hypothetischen Einkommen decken können.

Nach dem Gesagten ist auch im von der Vorinstanz der Beklagten angerechneten Einkommenspotential weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts zu erblicken.

D. Fazit

Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung im Ergebnis als unbegründet. Sie ist daher vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

III.

1.1 Das vorliegende Berufungsverfahren erweist sich für ein summarisches Verfahren aufgrund der umfangreichen Akten als verhältnismässig aufwändig. Für das zweitinstanzliche Verfahren rechtfertigt sich daher in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) eine Entscheidegebühr von Fr. 4'500.–. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten vollumfänglich der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

1.2 Als Folge der Kostenverteilung hat die Beklagte den Kläger für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren zu entschädigen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). In Anwendung der massgeblichen Bestimmungen (§ 2, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und 3, § 11 und § 13 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010) ist die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger eine volle Parteientschädigung von Fr. 3'500.– zu bezahlen. Zusätzlich zur Parteientschädigung ist der beantragte Mehrwertsteuerzusatz von 7,7%, Fr. 269.50, geschuldet.

2.1 Die Beklagte beantragt, es sei der Kläger zu verpflichten, ihr für das Berufungsverfahren einen Prozesskostenvorschuss – bzw. -beitrag – von wenigstens Fr. 4'000.– zu bezahlen. Eventualiter sei der Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben (Urk. 1 S. 2 f.). Der Kläger schloss in seiner Berufungsantwort auf Abweisung dieses Haupt- und auch Eventualgesuchs (Urk. 8 S. 2).

2.2 Die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages setzt, wie bereits erwähnt, einerseits voraus, dass der Ehegatte, der ihn verlangt, zur Finanzierung des Prozesses auf einen Beitrag des anderen angewiesen ist, und andererseits, dass der angesprochene Ehegatte zur Leistung des Vorschusses in der Lage ist. Die Beistandsbedürftigkeit im Sinne des Eherechts ist somit gegeben, soweit die Unterhaltsbeiträge (unter Mitberücksichtigung der Prozesskosten) und das eigene Einkommen bzw. Vermögen für die gehörige Führung des Prozesses nicht ausreichen. Sodann ist festzuhalten, dass die Pflicht des Staates zur Gewährung der

unentgeltlichen Rechtspflege der familienrechtlichen Unterhalts- und Beistandspflicht nachgeht. Dies bedeutet, dass selbst wenn eine Partei für sich alleine mittellos sein sollte, es nicht Aufgabe des Staates sein kann, einen Prozess zu finanzieren, obwohl der unterhalts- bzw. beistandspflichtige Ehegatte dazu in der Lage wäre (BGer 5D_83/2015 vom 6. Januar 2016, E. 2.1 mit Hinweis auf BGE 138 III 672, E. 4.2.1). Die prozessuale Mittellosigkeit beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 124 I 1 E. 2a, mit Hinweisen). Gemäss dem Effektivitätsgrundsatz dürfen in die Beurteilung der Bedürftigkeit nur Einkünfte und Vermögenswerte einbezogen werden, welche effektiv vorhanden und realisierbar sind. Noch nicht fällige oder streitige Ansprüche und nicht realisierbare Vermögenswerte sind nicht zu berücksichtigen (ZK ZPO-Emmel, Art. 117 N 5). Zu beachten ist, dass kein strikter Beweis verlangt werden darf und es genügt, wenn die gesuchstellende Partei ihre Mittellosigkeit glaubhaft macht (Huber, DIKE-Komm-ZPO, Art. 119 N 20).

2.3 Die Beklagte begründet ihr Gesuch um Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages damit, dass sie aktuell – d.h. im Zeitpunkt der Einreichung ihres Gesuchs – am betreibungsrechtlichen Existenzminimum lebe. Ihre Einkünfte würden gepfändet und es stünden ihr lediglich Fr. 3'223.10 pro Monat zur Verfügung (vgl. Urk. 4/04 a+b). Mit diesem Betrag sei sie nicht in der Lage, das vom Kläger angestrebte Abänderungsverfahren vor der Rechtsmittelinstanz zu finanzieren. Gleichwohl habe sie ein naheliegendes Interesse, sich gegen den für sie negativen Entscheid der Vorinstanz betreffend Unterhalt zur Wehr zu setzen. Ihre Ausführungen zur Sache zeigten, dass ihre Anträge als begründet und nicht von vornherein als aussichtslos anzusehen seien. Nach dem Grundsatz der Waffengleichheit sei ihr für das Berufungsverfahren ein Rechtsbeistand zuzubilligen, zumal der Kläger ebenfalls anwaltlich vertreten sei. Da die Leistungsfähigkeit des Klägers bis zum Beweis des Gegenteils als intakt zu bezeichnen sei, sei er auf Grund der ehelichen Treuepflicht zur Zahlung eines angemessenen Prozesskostenvorschusses – bzw. -beitrages – zu verpflichten. Ein Betrag von Fr. 4'000.– scheine für das vorliegende Berufungsverfahren angemessen (Urk. 1 S. 13 f.).

2.4 Der Kläger verneint das Vorliegen der Voraussetzungen sowohl für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses – bzw. -beitrages – als auch für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Er verweist diesbezüglich zunächst auf den Entscheid der Kammer vom 22. Mai 2017 über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Prozessnummer PC170008-O; Urk. 328). Was sich seither faktisch verändert habe, werde von der Beklagten nicht dargetan, weshalb ihr Begehren an einer rechtsgenügenden Begründung mangle. Im genannten Entscheid der Kammer sei zusammengefasst worden, dass die Angaben der Beklagten zu ihrem Einkommen und Vermögen sehr unzuverlässig und teilweise schlicht falsch seien. Darauf, dass die Beklagte über kein Vermögen verfüge, könne auch nicht aufgrund des gegen die Beklagte im Frühjahr 2018 eingeleiteten Betreibungsverfahrens geschlossen werden. Namentlich sei fraglich, wo ihr unbestrittenes Eigengut von rund Fr. 100'000.– verblieben sei und wie die Beklagte offenbar ihre bisherigen Aufwendungen für ihre Rechtsvertreter habe begleichen können. Immerhin habe sie bislang um Zusprechung von Prozesskostenvorschüssen von insgesamt rund Fr. 40'000.– ersucht. Das vorgenannte Betreibungsverfahren stehe denn auch in keinem Zusammenhang mit ausstehenden Anwaltshonoraren. Dies indiziere eindeutig verborgene Mittel oder Zuwendungen. Sodann müsse auch darauf hingewiesen werden, dass er (der Kläger) nicht mehr leistungsfähig genug sei, um neben den zurzeit noch laufenden Kosten für seinen Sohn, sich selber und die Beklagte noch Prozesskosten für Letztere zu bezahlen (vgl. Urk. 8 S. 10 ff.).

2.5 Dass sich die Verhältnisse der Beklagten seit dem Entscheid der Kammer vom 22. Mai 2017 über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Prozessnummer PC170008-O; Urk. 328) geändert haben, ergibt sich nach dem bisher Gesagten von selbst. Wie bereits ausgeführt, wurde mit Verfügung der Vorinstanz vom 11. August 2017 in Abänderung des Urteils der Kammer vom 19. August 2013 die Pflicht des Klägers zur Bezahlung von Kinderunterhaltsbeiträgen für C._____ im Umfang von CHF 2'100.– (zuzüglich gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen) an die Beklagte im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen und mit sofortiger Wirkung aufgehoben (vgl. Ziff. I.2.3 vorstehend). Ab diesem Zeitpunkt betragen die monatlichen Einkünfte der Beklagte wenigstens

Fr. 4'340.– (Fr. 4'140.– Unterhaltsbeiträge des Beklagten zuzüglich allfällige Gewinn- und Dividendenausschüttungen + Fr. 200.– Einkommen Schwimmlektionen). Das ihr im massgeblichen Zeitpunkt angerechnete hypothetische Einkommen im Umfang von Fr. 5'850.– pro Monat hat sie nie erreichen können (vgl. Ziff. C.2.3.1 vorstehend).

Als Bedarf machte die Beklagte vor Vorinstanz bis zum Obhutswechsel – d.h. zusammen mit C. _____ – monatlich rund Fr. 8'200.– geltend, wobei darin auch Schuldenabzahlungen für Steuern und Gerichtskosten enthalten gewesen seien (vgl. Urk. 2 S. 23, E. II.D.4.6). Wie bereits ausgeführt, ist davon auszugehen, dass sich der Aufwand der Beklagten unmittelbar mit dem Obhutswechsel von C. _____ – d.h. spätestens ab dem 11. August 2017 – um dessen direkte Kosten reduziert hat und sich der angemessene Bedarf der Beklagten längerfristig – d.h. ab 1. September 2018 – auf Fr. 6'000.– reduziert (vgl. Ziff. C. 2.2.2 vorstehend).

Bereits hieraus ergibt sich, dass die Beklagte in tatsächlicher Hinsicht nicht in der Lage ist, für ihre Prozesskosten aufzukommen. Dem ist nunmehr erst recht so, nachdem offenbar zwischenzeitlich auch seit diesem Frühjahr ihre Einkünfte gepfändet werden und ihr, solange sie solche im entsprechenden Umfang bis Ende August 2018 überhaupt noch generieren konnte, pro Monat lediglich ein Betrag von Fr. 3'223.10 zur Verfügung stand (vgl. Urk. 4/04 a+b).

In einer Pfändung ist der Schuldner bei Straffolge verpflichtet, seine Vermögensgegenstände, einschliesslich derjenigen, welche sich nicht in seinem Gewahrsam befinden, sowie seine Forderungen und Rechte gegenüber Dritten anzugeben, soweit dies zu einer genügenden Pfändung nötig ist (Art. 94 SchKG mit Verweis auf Art. 164 Ziff. 1 und 323 Ziff. 2 StGB). Zudem sind auch die beteiligten Gläubiger daran interessiert, möglichst schnell zu ihrem Geld zu kommen, sodass auch sie dem Betreibungsamt allfällige grössere Vermögenswerte, welche vom Schuldner nicht angegeben wurden, melden werden. Aufgrund dieses Mechanismus kann davon ausgegangen werden, dass die in einer Pfändungsurkunde erfassten Vermögens- und Einkommensverhältnisse des Schuldners mit hoher Wahrscheinlichkeit der Realität entsprechen (vgl. Kass.-Nr. 2002/388 vom 26.05.2003 i.S. D., E. III.3.a.bb). Vorliegend wurde das Einkommen gepfändet.

Dementsprechend gilt entgegen der Ansicht des Klägers als hinreichend glaubhaft gemacht, dass die Beklagte über keine verwertbaren Vermögenswerte mehr verfügt. Ebenso ist davon auszugehen, dass die Beklagte ab dem Zeitpunkt der Einkommenspfändung neben der Deckung ihres Bedarfes über keine hinreichenden Einkommensbestandteile mehr verfügen kann, um die für einen Prozess erforderlichen Rückstellungen zu tätigen. Ergänzend bleibt anzufügen, dass auch – wie hier – eine selbstverschuldete (prozessuale) Mittellosigkeit den Anspruch auf einen Prozesskostenbeitrag nicht ausschliesst, es sei denn, die Mittellosigkeit sei böswillig herbeigeführt worden (vgl. BK-Bühler/Spühler, Art. 145 aZGB N 270). Letzteres kann vorliegend weder gänzlich ausgeschlossen noch definitiv bejaht werden.

Sodann kann nicht gesagt werden, dass die Berufung von vornherein aussichtslos gewesen wäre und es erscheint eine anwaltliche Vertretung der rechtsunkundigen Beklagten zur Wahrung ihrer Rechte im vorliegenden Verfahren auch notwendig.

Nicht zu folgen ist der These des Klägers, dass er nicht mehr leistungsfähig genug sei, um für die Beklagte einen Prozesskostenbeitrag zu leisten. Wie bereits ausgeführt und von der Vorinstanz zutreffend erkannt, blieb seitens des Klägers im vorinstanzlichen Verfahren unbestritten, dass er – theoretisch – auch inskünftig in der Lage ist die geltend gemachten Unterhaltsbeiträge zu finanzieren (vgl. Ziff. II.B.2. vorstehend). Auch in seiner Berufungsantwort bemerkt er an anderer Stelle, dass seine regelmässigen Einkünfte unverändert seien (vgl. Urk. 8 S. 4). Es ist folglich weiterhin von seiner grundsätzlichen finanziellen Leistungsfähigkeit auszugehen, zumal er seit Mitte August 2017 für seinen Sohn und insbesondere seit Ende August 2018 auch für die Beklagte keine Unterhaltsbeiträge mehr zu leisten hat.

Sodann ist dem Effektivitätsgrundsatz folgend – hier anders als bei der voranstehenden Prüfung der Unterhaltsleistungspflicht – hinsichtlich des Prozesskostenbeitrags eine eheliche Beistandspflicht zu bejahen.

Damit sind die Voraussetzungen für die Zusprechung eines Prozesskostenbeitrages als erfüllt zu erachten. Da der beantragte Prozesskostenbeitrag von

Fr. 4'000.– die der Beklagten entstehenden Prozesskosten nicht zu decken vermögen, ist ihr Gesuch im entsprechenden Umfang gutzuheissen. Der Kläger ist folglich zu verpflichten, der Beklagten einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 4'000.– zu bezahlen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 8. März 2018 hinsichtlich der Dispositiv-Ziffern 3 und 5 in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten einen Prozesskostenbeitrag von Fr. 4'000.– zu bezahlen.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Verfügung des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 8. März 2018 wird – soweit noch nicht in Rechtskraft erwachsen – bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten auferlegt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'769.50 zu bezahlen.
5. 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.

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 über vorsorgliche Massnahmen im Sinn von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt über Fr. 30'000.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 15. November 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Ch. Büchi

versandt am:
mc