

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LY210008-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. M. Sarbach und Ersatzrichter lic. iur. T. Engler sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Häfeli

Beschluss und Urteil vom 7. Juli 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____,

gegen

B. _____,

Gesuchsteller und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____,

betreffend **Ehescheidung (vorsorgliche Massnahmen)**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes (8. Abteilung) des Bezirksgerichtes Zürich vom 25. Februar 2021; Proz. FE200050

Rechtsbegehren der Parteien:

(act. 5/2, sinngemäss)

Es sei die Ehe der Parteien im Sinne von Art. 112 ZGB unter gerichtlicher Regelung der Nebenfolgen zu scheiden.

Massnahmenbegehren der Berufungsklägerin:

(act. 5/21 S. 1)

" Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin rückwirkend ab 1. September 2019 und für die Dauer des Getrenntlebens monatliche Unterhaltsbeiträge für sie persönlich von Fr. 1'613.70 zu bezahlen, zahlbar jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzliche Mehrwertsteuer zulasten des Gesuchstellers."

Verfügung des Bezirksgerichts:

(act. 5/35 = act. 3/1 = act. 4)

1. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchstellerin wie folgt monatliche persönliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- ab 1. September 2019 bis 31. Dezember 2019: Fr. 474.–
- ab 1. Januar 2020 für die weitere Dauer des Verfahrens: Fr. 505.–

Diese Unterhaltsbeträge sind zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

2. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen dieses Entscheides wird mit dem Endentscheid befunden.

[Mitteilung / Rechtsmittel]"

Berufungsanträge:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (act. 2 S. 2):

- " 1. Die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 25. Februar 2021 (Geschäfts-Nr. FE200050-L) sei betreffend Dispositiv-Ziffer 1 aufzuheben.
2. Es sei der Gesuchsteller zu verpflichten, der Gesuchstellerin rückwirkend ab 1. September 2019 und für die Dauer des Scheidungsverfahrens monatliche persönliche Unterhaltsbeiträge von mindestens Fr. 1'688.– zu bezahlen, zahlbar jeweils auf den Ersten eines Monats im Voraus.

Eine abschliessende Bezifferung nach umfassender Auskunftserteilung über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Gesuchstellers bleibt vorbehalten.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzliche Mehrwertsteuer zulasten des Gesuchstellers."

des Gesuchstellers und Berufungsbeklagten (act. 13):

" Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen,
unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Berufungsklägerin."

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Parteien sind seit dem tt. August 1993 miteinander verheiratet und haben zwei gemeinsame Kinder im Erwachsenenalter namens C._____, geboren am tt. Februar 1995, und D._____, geboren am tt. Januar 1997 (vgl. act. 5/3). Seit dem 1. Juli 2019 leben die Parteien getrennt (vgl. act. 5/21 Rz. 2; act. 5/25 Rz. 1.8).

1.2. Am 22. Januar 2020 reichte der Gesuchsteller bzw. Berufungsbeklagte (nachfolgend: Berufungsbeklagter) beim Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) ein gemeinsames Scheidungsbegehren ein (act. 5/1; act. 5/2). Nachdem anlässlich einer Anhörung vom 1. Juli 2020 keine Einigung über die Scheidungsfolgen erzielt werden konnte (vgl. Prot. Vi S. 4), machte die Gesuchstellerin bzw. Berufungsklägerin (nachfolgend: Berufungsklägerin) mit Eingabe vom 1. September 2020 (act. 5/21) das eingangs wiedergegebene Massnahmenbegehren anhängig. Der Berufungsbeklagte schloss in seiner Stellungnahme vom 12. Oktober 2020 (act. 5/25) auf Abweisung des Massnahmenbegehrens. In der Folge fand am 13. Januar 2021 eine Anhörung bzw. Verhandlung zu den vorsorglichen Massnahmen statt, anlässlich derer die Parteien Novenstellungen erstatteten (vgl. Prot. Vi S. 6 ff. i.V.m. act. 5/31 und 5/33). Die Vorinstanz entschied mit der angefochtenen Verfügung vom 25. Februar 2021 (act. 5/35 = act. 3/1 = act. 4) über das Massnahmengesuch.

1.3. Dagegen erhob die Berufungsklägerin mit Eingabe vom 15. März 2021 rechtzeitig Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen (vgl. act. 2 i.V.m. act. 5/38/1). Mit Verfügung vom 29. April 2021 (act. 7) wurde dem Berufungsbeklagten Frist zur Erstattung der Berufungsantwort angesetzt. Die Berufungsklägerin reichte während laufender Frist eine Noveneingabe vom 3. Mai 2021 (act. 9) ein. Die Berufungsantwort vom 10. Mai 2021 (act. 13) ging rechtzeitig ein. Mit Verfügung vom 17. Mai 2021 (act. 14) wurde der Berufungsklägerin zur Wahrung ihres rechtlichen Gehörs Frist zu einer freigestellten Stellungnahme angesetzt, innert welcher sie eine weitere Eingabe vom 21. Mai 2021 (act. 16) einreichte. Mit Verfügung vom 31. Mai 2021 (act. 19) wurde dem Berufungsbeklagten wiederum Gelegenheit zur freigestellten Stellungnahme gegeben. Ein solche ging innert Frist nicht ein.

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1-38). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2. Prozessuales

2.1. Gegen erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen ist die Berufung in vermögensrechtlichen Angelegenheiten zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 ZPO). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet ausschliesslich Ehegattenunterhalt, weshalb die Streitigkeit eine vermögensrechtliche ist (vgl. BGer, 5A_501/2018 vom 22. November 2018, E. 1.1; BGer, 5A_652/2009 vom 18. Januar 2010, E. 1.1; BGer, 5D_41/2007 vom 27. November 2007, E. 2.3). Der massgebende Streitwert ist ohne Weiteres erreicht (Art. 91 Abs. 1 i.V.m. Art. 92 Abs. 2 ZPO; vgl. act. 5/21).

2.2. Die Berufung ist gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO zu begründen. Die Berufung führende Partei hat sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids einlässlich auseinanderzusetzen und im Einzelnen darzulegen, an welchen konkreten Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet und in welchem Sinne er abgeändert werden soll. Es sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bezeichnen, die angefochten werden, und die Aktenstücke zu nennen, auf de-

nen die Kritik beruht. Es genügt nicht, bloss auf die vor erster Instanz vorgetragenen Ausführungen zu verweisen, diese in der Berufungsschrift (praktisch) wortgleich wiederzugeben oder den angefochtenen Entscheid bloss in allgemeiner Weise zu kritisieren. Was nicht in genügender Weise beanstandet wird, hat Bestand (vgl. BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGer, 4A_97/2014 vom 26. Juni 2014, E. 3.3; BGer, 5A_209/2014 vom 2. September 2014, E. 4.2.1). Dieses Begründungserfordernis gilt auch in Verfahren, für welche der Untersuchungsgrundsatz gilt (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer, 4A_651/2012 vom 7. Februar 2013, E. 4.3; BGer, 5A_206/2016 vom 1. Juni 2016, E. 4.2.1).

Die Berufungsschrift vom 15. März 2021 (act. 2) weist grundsätzlich eine dem Begründungserfordernis genügende Begründung auf (vgl. aber nachfolgende E. 3.2.10).

2.3. Die Berufungsinstanz verfügt in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht über volle Kognition, d.h. es kann sowohl unrichtige Rechtsanwendung als auch unrichtige Feststellung des Sachverhalts beanstandet werden (Art. 310 ZPO); soweit Ermessensausübung in Frage steht, kann auch Unangemessenheit gerügt werden (vgl. BGer, 5D_113/2016 vom 26. September 2016, E. 4.2; OGer ZH, LY150026 vom 4. März 2016, E. II.3). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Berufungsinstanz gehalten wäre, von sich aus wie ein erstinstanzliches Gericht alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr aufwerfen; vielmehr hat sie sich grundsätzlich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – auf die Beurteilung der in der Berufungsbegründung bzw. in der Berufungsantwort erhobenen Beanstandungen zu beschränken (BGE 142 III 413, E. 2.2.4; BGer, 4A_418/2017 vom 8. Januar 2018, E. 2.3). Innerhalb des so definierten Prüfprogramms ist die Berufungsinstanz weder an die Argumente, welche die Parteien zur Begründung ihrer Beanstandungen vorbringen, noch an die Erwägungen der ersten Instanz gebunden; sie wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO) und verfügt über freie Kognition in Tatfragen, weshalb sie die Berufung auch mit einer anderen Argumentation gutheissen oder diese auch mit einer von der Argumentation der

Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen kann (BGer, 4A_397/2016 vom 30. November 2016, E. 3.1).

2.4. Sind keine Kinderbelange betroffen, so gilt wie im erstinstanzlichen Verfahren auch im Rechtsmittelverfahren die eingeschränkte Untersuchungsmaxime (Art. 272 i.V.m. Art. 276 Abs. 1 ZPO). Die eingeschränkte Untersuchungsmaxime wird indes durch die von den Parteien begründet vorzutragenden Beanstandungen in ihrem sachlichen Umfang beschränkt (vgl. BGer, 5A_141/2014 vom 28. April 2014, E. 3.4; BGer, 5D_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.1). Sie führt zudem nicht dazu, dass die Parteien von der Mitwirkung gänzlich entbunden wären. In aller Regel sind sie über die massgebenden Verhältnisse selber am besten informiert und dokumentiert. Wo sie ihrer Obliegenheit zur Mitwirkung nicht oder nur ungenügend nachkommen und wo die so erstellten Grundlagen eines Entscheids nicht offenkundig unrichtig sind, darf das Gericht zulasten der in diesem Sinne nachlässigen Partei darauf abstellen und auf weitere eigene Abklärungen verzichten (OGer ZH, LC130019 vom 8. Mai 2013, E. 3.1; LY160050 vom 18. April 2017, E. II.3.2).

2.5. Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können. Dies gilt auch im Anwendungsbereich der eingeschränkten Untersuchungsmaxime; eine analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO, wonach vor erster Instanz bei Geltung der Untersuchungsmaxime Noven bis zum Beginn der Urteilsberatung voraussetzungslos zugelassen werden, fällt für das Berufungsverfahren grundsätzlich ausser Betracht (vgl. BGE 138 III 625 E. 2.2; BGE 142 III 413 E. 2.2.2).

2.6. Nach Art. 317 Abs. 2 ZPO ist eine Klageänderung im Berufungsverfahren nur zulässig, sofern die Voraussetzungen nach Art. 227 Abs. 1 ZPO gegeben sind und sie auf neuen Tatsachen oder Beweismitteln beruht.

Vorliegend verlangt die Berufungsklägerin vor der Berufungsinstanz höhere Unterhaltsbeträge als noch vor der Vorinstanz. Dies stellt eine Klageänderung dar.

Die Berufungsklägerin macht jedoch nicht konkret geltend, auf welchen neuen Tatsachen oder Beweismitteln ihre Klageänderung beruht (zu ihren Editionsanträgen nachfolgende E. 3.2.5). Damit erweist sie sich als unzulässig und es ist auf die Berufung, insoweit höhere vorsorgliche Ehegattenunterhaltsbeiträge verlangt werden als bei der Vorinstanz, nicht einzutreten.

3. Beanstandungen der Berufungsklägerin

3.1. Die Berufungsklägerin beanstandet einerseits die vorinstanzliche Ermittlung des Einkommens des Gesuchstellers. Daneben sieht sie verschiedene Bedarfpositionen der Parteien als unzutreffend bestimmt. Daran anschliessend nimmt sie eine Neuberechnung ihrer Steuerbelastung und der zuzusprechenden Unterhaltsbeiträge vor.

3.2. *Einkommen des Gesuchstellers*

3.2.1. Laut der Vorinstanz beträgt das Haupterwerbseinkommen des Berufungsbeklagten Fr. 6'417.– pro Monat (inkl. Anteil des 13. Monatslohnes, ohne Spesen). Dies ergebe sich aus dem Lohnausweis des Jahres 2019 (act. 4 E. 6.1).

3.2.2. Zum Einkommen des Berufungsbeklagten aus Nebenerwerb weist die Vorinstanz auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung hin, nach welcher von einem Unterhaltspflichtigen in der Regel kein Arbeitspensum von über 100 % erwartet werden dürfe. Von diesem Grundsatz könne dann abgewichen werden, wenn die Möglichkeit zu einer Nebenbeschäftigung tatsächlich bestehe und diese dem Unterhaltspflichtigen zumutbar sei, was von den Umständen des Einzelfalles abhängige. Das erwirtschaftete Zusatzeinkommen werde jedoch auch dann regelmässig nur bei knappen finanziellen Verhältnissen, nämlich, wenn die addierten Erwerbseinkommen beider Ehegatten nicht zur Deckung der Bedürfnisse der Familie mit zwei Haushalten ausreichen würden, berücksichtigt. Dies sei vorliegend klar nicht der Fall, weshalb im Rahmen des gerichtlichen Ermessens davon abgesehen werden könne, ein allfälliges Nebenerwerbseinkommen des Gesuchstellers zu berücksichtigen (act. 4 E. 6.1).

3.2.3. Die Berufungsklägerin hält die Berechnung des Einkommens des Berufungsbeklagten für nicht nachvollziehbar.

Dieser habe im Jahr 2019 mit seinem Haupterwerb ein monatliches Nettoeinkommen von durchschnittlich Fr. 6'856.90 (mit Pauschalspesen Privatfahrzeug) erzielt. Im Jahr 2020 habe er unter Berücksichtigung des 13. Monatslohns, der Pauschalspesen und einer im Juli 2020 bezogenen Treueprämie (netto Fr. 6'983.–) ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 6'966.40 erwirtschaftet. Unberücksichtigt zu bleiben hätten die vom Berufungsbeklagten in jenem Jahr bezogenen unbezahlten Ferien.

Des Weiteren habe der Berufungsbeklagte im Jahr 2020 aus seiner Nebenerwerbstätigkeit als Prüfungsexperte ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 133.70 erzielt. Zudem sei unbestritten geblieben, dass er als Wahlhelfer tätig sei und mit dieser Tätigkeit Fr. 80.– p.m. (netto) generiere.

Somit sei dem Berufungsbeklagten auf Grundlage der Zahlen zum Jahr 2020 ein monatliches Nettoeinkommen von mindestens Fr. 7'180.– anzurechnen. Würde auf das im Jahr 2019 erzielte Einkommen abgestellt, resultiere immer noch ein Betrag von Fr. 6'936.90.

Das tatsächliche aktuelle Einkommen des Berufungsbeklagten sei unbekannt. Er sei daher im Berufungsverfahren zu verpflichten, sämtliche Lohnabrechnungen seit Dezember 2020, alle Lohnausweise des Jahres 2020, die aktuellen Arbeitsverträge inkl. dazugehöriger Reglemente sowie Belege über Nebeneinkünfte der letzten beiden Jahre zu edieren. Die Berufungsklägerin erweitert ihre Editionsanträge in ihrer Eingabe vom 21. Mai 2021 (act. 16) um die jüngsten Lohnabrechnungen.

3.2.4. Der Berufungsbeklagte hält sein von der Vorinstanz festgelegtes Einkommen für zutreffend, zumal dieses von der Berufungsklägerin vorinstanzlich anerkannt worden sei (act. 13 S. 2 ff. mit Verweis auf act. 5/21 Rz. 37 f.). Er verdiene seit dem Jahr 2020 monatlich bloss Fr. 7.– mehr.

Die Dienstaltersprämie sei ihm nicht – erst recht nicht für die bisherigen und zukünftigen Jahre – anzurechnen. Seine Arbeitgeberin habe ihn vor die Wahl gestellt, entweder einen zusätzlichen Monatslohn oder einen zusätzlichen Ferienmonat zu beziehen. Er habe sich für Letzteres entschieden. Der Ferienmonat sei als unbezahlter Urlaub abgerechnet worden; im Gegenzug habe er eine Treueprämie von einem Monat, zuzüglich gut Fr. 500.– zur Vermeidung einer Einbusse beim 13. Monatslohn, erhalten.

Die Editionsanträge der Berufungsklägerin hält der Berufungsbeklagte für verspätet.

Er bemängelt ferner, dass die beantragte Anrechnung seines Einkommens aus Nebenerwerb in der Berufungsschrift nicht begründet werde. Es fehle diesbezüglich jegliche Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Urteil. In der Sache schliesst sich der Berufungsbeklagte den Erwägungen der Vorinstanz an.

3.2.5. Zunächst ist auf die vorinstanzlich und bei der Kammer gestellten Editionsanträge der Berufungsklägerin einzugehen.

Zu unterscheiden sind materiell-rechtliche Auskunftspflichten von zivilprozessualen Editionsanträgen zu Beweis Zwecken.

Um einen materiell-rechtlichen Anspruch handelt es sich bei Art. 170 Abs. 1 ZGB, nach welchem jeder Ehegatte vom andern Auskunft über dessen Einkommen, Vermögen und Schulden verlangen kann. Dieser Anspruch kann in einem unabhängigen Verfahren oder vorfrageweise in einem eherechtlichen Verfahren geltend gemacht werden. Das Auskunftsrecht gemäss Art. 170 ZGB ist eine Eheschutzmassnahme im Sinne von Art. 172 Abs. 3 ZGB. Im Scheidungsverfahren kann bei Fehlen von Informationen, die sich in den Händen der Gegenpartei befinden, im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen im Sinne von Art. 276 Abs. 1 ZPO gleich vorgegangen werden wie im Eheschutzverfahren.

Prozessuale Editions Pflichten werden in Art. 160 Abs. 1 lit. b ZPO geregelt. Hier hat der Ansprecher die Urkunde als Beweismittel angerufen und will sie nun dem Gericht zugänglich machen, um es dadurch von seiner – im Rahmen des Haupt-

verfahrens aufgestellten – substantiierten Behauptung zu überzeugen. Sie ist rein prozessrechtlicher Natur (ZR 113/2014 S. 2, E. 4).

Ein materiell-rechtlicher Auskunftsanspruch verschafft der beweisbelasteten Partei Zugang zu neuen Informationen. Demgegenüber dient die prozessrechtliche Mitwirkungspflicht nicht der Ermittlung und Feststellung des Sachverhalts, sondern ermöglicht (lediglich) den Beweis einer bereits bekannten Tatsache (vgl. BGE 144 III 43 E. 4.1; MAIER, ZZZ 51/2020 S. 193, 201; GÖKSU, Wieviel Einkommen, welches Vermögen - Auskunfts- und Editionsspflichten von Ehegatten und Dritten, in: Der neue Familienprozess, Zürich 2012, S. 109, 111).

3.2.6. Soweit die Berufungsklägerin ihre Editionsanträge auf Art. 170 ZGB stützen wollte, wäre dieser insoweit neue materiell-rechtliche Anspruch – welcher zudem mangels separaten Rechtsbegehrens zumindest in der Begründung zu substantiieren wäre (BSK ZGB I-SCHWANDER, 6. A. 2016, Art. 170 N 3) – nicht im Rahmen des Berufungsverfahrens, sondern schon vor dem Bezirksgericht zu erheben. Sollte die Berufungsklägerin einen prozessualen Editionsantrag gestellt haben wollen (worauf die Bezeichnung als Beweisofferte ["BO"] hindeuten mag), so fehlt es an einer konkreten Behauptung zum Einkommen des Berufungsbeklagten, welche mit den zur Edition beantragten Beweismitteln bewiesen werden soll. Insbesondere macht die Berufungsklägerin nicht konkret geltend, der Berufungsbeklagte habe nach Dezember 2020 mehr verdient als sein zuletzt bekanntes Einkommen. Damit fehlt es an einer substantiierten Behauptung, welche zum Beweis verstellt werden könnte. Auf die beantragte Edition ist daher nicht weiter einzugehen.

3.2.7. Die eingereichten Belege erhärten den Standpunkt des Berufungsbeklagten, wonach die Jahreseinkommen aus seinem Haupterwerb in den Jahren 2019 und 2020 praktisch identisch waren (Jahr 2019: Fr. 77'005.– gemäss act. 5/15/7; Jahr 2020: Fr. 77'066.95 gemäss act. 5/15/6 und act. 5/34/22).

3.2.8. Nicht stichhaltig ist die Kritik der Berufungsklägerin betreffend den vom Berufungsbeklagten im Juli 2020 als Dienstalergeschenk bezogenen zusätzlichen Ferienmonat.

Bei der Bemessung des Unterhaltsbeitrages ist grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen des Unterhaltspflichtigen auszugehen. Nur soweit dieses Einkommen nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf zu decken, kann ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden (vgl. BGE 143 III 233 E. 3.2).

Grundsätzlich kann ein hypothetisches Einkommen nur für die Zukunft angerechnet werden. Von diesem Grundsatz ist ausnahmsweise abzuweichen, wenn es für den Unterhaltsverpflichteten deutlich voraussehbar war, dass er seine Lebensumstände anpassen muss, oder wenn er sich rechtsmissbräuchlich und unredlich verhalten hat (vgl. BGer, 5P.79/2004 vom 10. Juni 2004, E. 4.3; BGer, 5A_636/2013 vom 21. Februar 2014, E. 5.1).

Würde dem Berufungsbeklagten – wie die Berufungsklägerin dafür hält – seine im Juli 2020 ausgezahlte Treueprämie als Einkommen angerechnet und gleichzeitig seine unbezahlten Ferien lohnmassig ausser Acht gelassen, so stellte man auf ein Einkommen ab, welches er im Jahr 2020 nicht tatsächlich erzielt hat. Es würde sich mithin um ein hypothetisches Einkommen handeln. Für dessen Anrechnung sind die Voraussetzungen nicht gegeben.

Zunächst sind die ausgewiesenen Bedarfe der Parteien auch so gedeckt und dies nicht allzu knapp – im Gegenteil: es besteht ein nicht unerheblicher monatlicher Überschuss von Fr. 3'353.– bzw. 3'375.–. Bereits unter diesem Aspekt besteht keine Veranlassung, dem Berufungsbeklagten ein hypothetisches Einkommen anzurechnen.

Kommt hinzu, dass der Bezug des Ferienmonats noch vor Anhängigmachung des Massnahmebegehrens erfolgte. Insofern kann mit Blick auf eine rückwirkende Anrechnung, um welche es sich hier handeln würde, nicht gesagt werden, der Berufungsbeklagte hätte vorhersehen können, dass ihm sein Verzicht auf die Ausrichtung eines zusätzlichen Monatslohns unterhaltsrechtlich zum Nachteil gereichen könnte. Anhaltspunkte für Rechtsmissbrauch oder eine Unredlichkeit seitens des Berufungsbeklagten wurden von der Berufungsklägerin weder vorgetragen, noch sind solche anderweitig ersichtlich.

3.2.9. Nach dem Gesagten ist kein Anstoss daran zu nehmen, dass die Vorinstanz ihrer Unterhaltsberechnung ein Einkommen des Berufungsbeklagten aus seiner Haupterwerbstätigkeit von Fr. 6'417.– pro Monat (inkl. Anteil des 13. Monatslohnes, ohne Spesen) zu Grunde gelegt hat.

3.2.10. Mit der Begründung der Vorinstanz, welche die Voraussetzungen einer Anrechnung der Nebenerwerbseinkünfte des Berufungsbeklagten als nicht erfüllt erachtete, setzt sich die Berufungsklägerin berufungshalber nicht genügend auseinander. Sie hält dazu einzig fest, dass diese Einkünfte zum tatsächlichen Einkommen zählen würden. In diesem Punkt ist die Berufung als nicht hinreichend begründet anzusehen. Wie bereits erwähnt, hat im Berufungsverfahren Bestand, was nicht in genügender Weise beanstandet wird, so dass eine Anrechnung des Nebenerwerbseinkommens des Berufungsbeklagten ausscheidet.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz die rechtlichen Grundlagen zur Anrechenbarkeit überobligatorischen Erwerbseinkommens zutreffend dargelegt und auf den vorliegenden Fall richtig angewendet hat. In Frage käme dies insbesondere bei Minderjährigenunterhalt und bei knappen Verhältnissen bzw. Mankofällen (vgl. BGer, 5P.469/2006 vom 4. Juli 2007, E. 3.2.1; BGer, 5A_816/2014 vom 3. März 2016, E. 2.2 f.). Eine derartige Konstellation liegt hier, wie bereits ausgeführt und von der Vorinstanz richtig erkannt, nicht vor.

3.3. *Beanstandete Bedarfspositionen*

3.3.1. Von den monatlich Fr. 194.60, welche die Berufungsklägerin für Kommunikationskosten in ihrem Bedarf beanspruchte, liess die Vorinstanz, da eine Existenzminimumberechnung vorzunehmen sei, einen gerichtsüblichen Betrag von Fr. 120.– zu (act. 4 E. 6.1 Ziff. 5).

Die Berufungsklägerin macht berufungshalber geltend, ihr würden monatliche Kosten von Fr. 194.60 unter diesem Titel anfallen (act. 2 Rz. 13). Der Berufungsbeklagte hält den vorinstanzlich zugelassenen Betrag für richtig (act. 13 Rz. 2.1).

Die Berufungsklägerin verkennt, dass es – worauf die Vorinstanz zutreffend verweist – bei der zweistufig-konkreten Unterhaltsberechnung in einer ersten Stufe

um die Ermittlung des betriebsrechtlichen und – sofern die konkreten Umstände es erlauben – des sog. familienrechtlichen Existenzminimums geht (vgl. BGer, 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 6.3) . Für Kommunikationskosten entspricht es der Praxis der Zürcher Gerichte, eine Pauschale von Fr. 120.– anzusetzen (vgl. auch BGer, 5A_311/2019 vom 11. November 2020, E. 7.2.). Höhere tatsächliche Kosten sind aus dem Überschuss zu decken (vgl. MAIER, Fam-Pra.ch 2020, S. 314 ff., 361). Am vorinstanzlichen Vorgehen ist daher nichts anzusetzen. Die Bedarfsposition ist nicht zu ändern.

3.3.2. Zur Bedarfsposition "zusätzliche Gesundheitskosten" des Berufungsbeklagten erwog die Vorinstanz, dass dieser einerseits einen gerichtsüblichen Betrag von Fr. 80.– und andererseits tatsächliche Kosten von Fr. 96.– monatlich im Jahr 2019 geltend gemacht habe. Diese Kosten seien bestritten worden. Der Berufungsbeklagte habe diese Kosten mit seiner hohen Franchise und seinem Alter gerechtfertigt. Zudem habe er einen Beleg für den Kauf einer neuen Brille eingereicht. Auf Grundlage dieser Ausführungen und der eingereichten Belege seien zusätzliche Gesundheitskosten im beantragten Umfang glaubhaft gemacht (act. 4 E. 6.1 Ziff. 5).

Berufungsweise bemängelt die Berufungsklägerin, dass die Vorinstanz auf bestrittene Behauptungen abgestellt habe. Es sei unklar, wie sich der Betrag von Fr. 96.– p.m. zusammensetze. Die Gesundheitskosten seien weder substantiiert dargelegt, noch glaubhaft gemacht worden und daher nicht zu berücksichtigen (act. 2 Rz. 16).

Dieser Kritik ist – wie der Berufungsbeklagte zu Recht dafür hält (act. 13 Rz. 3.1) – nicht begründet. Letzterer wies in seiner Stellungnahme zum Massnahmebegehren vom 12. Oktober 2020 (act. 25) konkrete Kosten aus und legte zum Nachweis Belege ins Recht (vgl. act. 5/26/13). Diese machen für das Jahr 2019 Gesundheitskosten von insgesamt Fr. 1'714.05.– (Fr. 547.15 [Zahnarzt] + Fr. 612.– + Fr. 554.90 [selbstgetragene Krankheits- und Unfallkosten]) glaubhaft. Damit erscheint der niedrigere, in den Bedarf aufgenommene Betrag von Fr. 96.– ohne Weiteres als ausgewiesen.

3.3.3. Der Berufungsbeklagte machte vorinstanzlich Kosten von monatlich Fr. 685.80 für seine Mobilität geltend, welche ihm nach Abzug eines Spesenbeitrages seiner Arbeitgeberin anfielen. Davon seien Fr. 150.– im Notbedarf und der Mehrbetrag im erweiterten Bedarf anzurechnen (act. 5/25 Rz. 2.8). Die Berufungsklägerin bestritt diese Kosten vorinstanzlich gesamthaft (act. 5/31 Rz. 38). Die Vorinstanz liess Fr. 150.– zu, da unbestritten geblieben sei, dass dieser Betrag für das Zurücklegen des Arbeitsweges benötigt werde, aber nicht durch Spesen gedeckt sei (act. 4 E. 7 Ziff. 8).

Im Berufungsverfahren spricht die Berufungsklägerin dem Fahrzeug des Berufungsbeklagten die Kompetenzqualität ab, zumal jener hierzu keine Ausführungen gemacht habe. Es sei davon auszugehen, dass mit der Spesenpauschale von Fr. 175.– alle Kosten abgedeckt seien. Wieso zusätzliche Mobilitätskosten anfielen, sei nicht ersichtlich, weshalb keine weiteren Auslagen im Bedarf aufzunehmen seien (act. 2 Rz. 17). Der Berufungsbeklagte hält an der Position fest und weist darauf hin, dass die Spesenpauschale nur die Nutzung während der Arbeit abdecke, jedoch nicht den Arbeitsweg (act. 13 Rz. 3.2).

Auch hier zielt die Kritik der Berufungsklägerin ins Leere. Aus der Ausrichtung einer Spesenpauschale für das Fahrzeug durch die Arbeitgeberin des Berufungsbeklagten, der Stadt Zürich, ist zu folgern, dass der Berufungsbeklagte dieses für seine Tätigkeit als Hauswart tatsächlich benötigt. Eine Entschädigung ist nämlich nur zulässig, soweit eine dienstliche Nutzung angeordnet wurde (vgl. Art. 108 der Ausführungsbestimmungen zum Personalrecht der Stadt Zürich). Damit ist die Kompetenzqualität des Fahrzeuges des Berufungsbeklagten zu bejahen. Der vorinstanzlich zugelassene Betrag von Fr. 150.– erscheint mit Blick auf die notorischerweise für einen PKW minimal anfallenden Kosten und den kurzen Arbeitsweg auch neben der Spesenpauschale als angemessen. Dem Berufungsbeklagten diesen Betrag zuzugestehen rechtfertigt sich umso mehr, als der Berufungsklägerin der maximal zulässige Betrag für ihre Mobilität (monatlich Fr. 600.–) nach den Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz (BISchK 2009 S. 193 ff.) zugestanden wurde, obschon dies alles andere als zwingend war. Damit ist auch dieser Betrag zu belassen.

3.4. *Überschussverteilung*

3.4.1. Die Vorinstanz teilte den monatlichen Überschuss von Fr. 3'353.– (bis Dezember 2019) bzw. von Fr. 3'375.– (ab Januar 2020) zu 35% der Berufungsklägerin und zu 65 % dem Berufungsbeklagten zu. Sie begründete dies mit dem Zusammenleben der Berufungsklägerin mit ihrem erwachsenen Sohn C._____. Dieser beziehe unbestrittenermassen bis Ende Juli 2021 Taggelder der Invalidenversicherung von monatlich Fr. 3'975.–, so dass ihm zuzumuten sei, einen Anteil der Haushaltskosten zu übernehmen (act. 4 E. 8.1 f.).

3.4.2. Die Berufungsklägerin bezeichnet diesen Verteilungsschlüssel als willkürlich. Für die von einer hälftigen Überschussverteilung abweichende Festsetzung des Unterhalts fehle es an jeder rechtlichen Grundlage und sie laufe auch dem Gerechtigkeitsgedanken zuwider. Sie betont, dass sie ihren gesundheitlich belasteten Sohn unterstützen wolle, damit dieser dereinst auf eigenen Beinen stehen könne. Es solle ihm möglich sein, einen bescheidenen Betrag zur Seite zu legen, um nach der Umschulung eine eigene Wohnung und Arbeitsstelle zu finden. Er habe deswegen bis anhin keine Beitragszahlungen an die Mutter geleistet, sondern sich nur ab und zu an Einkäufen beteiligt. Aufgrund der Berechnung der Unterhaltsbeiträge der Vorinstanz müsse angenommen werden, dass der Sohn rund Fr. 1'000.– vom Bedarf der Berufungsklägerin decken müsse. Dies sei rechtlich nicht zu begründen. Der Sohn könne nicht verpflichtet werden, sich am Bedarf der Berufungsklägerin zu beteiligen, erst recht nicht rückwirkend seit September 2019. Sie müsste ihren Sohn, um den fehlenden Unterhalt wenigstens für die Zukunft einfordern zu können, aus der Wohnung werfen. Zumindest sei ihr hierfür bzw. für die Einforderung von Zahlungen beim Sohn eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen. Sie habe sich in ihrem Standard massiv eingeschränkt, während der Berufungsbeklagte nun deutlich komfortabler gestellt sei und rund Fr. 1'000.– pro Monat mehr zur freien Verfügung habe als die Berufungsklägerin (act. 2 Rz. 20 ff.).

3.4.3. Dies lässt der Berufungsbeklagte nicht gelten. Der Sohn der Parteien könne sich an den Kosten beteiligen. Er erziele ein mehr als bedarfsdeckendes Einkommen. Es gehe nicht an, dass der Sohn auf seine Kosten Ersparnisse bilden

könne oder auf grösserem Fuss lebe. Es sei der Berufungsklägerin unbenommen, ihren Sohn zu unterstützen, allerdings einzig auf ihre eigenen Kosten. Gegen die Überschussverteilung der Vorinstanz sei daher nichts einzuwenden (act. 13 Rz. 4).

3.4.4. Mit ihrer Kritik an der Überschussverteilung dringt die Berufungsklägerin teilweise durch.

Zunächst ist festzuhalten, dass eine Abweichung von der Verteilung des Überschusses nach sog. "grossen und kleinen Köpfen" zulässig ist (vgl. BGer, 5A_311/2019 vom 11. November 2019, E. 7.3). Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz zwar rudimentär begründet, warum sie von einer hälftigen Teilung abgewichen ist. So wies sie bereits bei den Bedarfspositionen "Grundbetrag", "Wohnkosten" und "Hausrat-/Haftpflichtversicherung" darauf hin, dass sie dem Zusammenwohnen der Berufungsklägerin mit ihrem Sohn nicht unter den konkreten Bedarfspositionen Rechnung trage, sondern dieses erst im Rahmen der Überschussverteilung berücksichtige (vgl. act. 4 E. 7 Ziff. 1, 2 und 7). Bei der Festlegung dieser drei bestrittenen Positionen schenkte sie den Vorbringen des Berufungsbeklagten, gemäss welchen diese Positionen zu reduzieren seien, keine (ausdrückliche) Beachtung.

Die Berufungsklägerin beanstandet diese Vorgehensweise im Grundsatz nicht. Sie ist insbesondere nicht der Auffassung, es hätten die einzelnen Bedarfspositionen abweichend festgelegt werden sollen. Die Bedarfspositionen "Grundbetrag", "Wohnkosten" und "Hausrat-/Haftpflichtversicherung" sind daher zu belassen.

Auch wenn es also an einer diesbezüglichen Beanstandung fehlt, ist gleichwohl vorwegzuschicken, dass die vorinstanzliche Methodik Bedenken weckt. Stellen sich bei der Festlegung einer konkreten Bedarfsposition tatsächliche oder rechtliche Probleme, so sind diese grundsätzlich an gegebener Stelle zu adressieren und einer begründeten Lösung zuzuführen. Der Hinweis in der jüngsten bundesgerichtlichen Praxis, wonach auch "spezielle Bedarfspositionen" bei der Verteilung des Überschusses Berücksichtigung finden können, ist nicht so zu lesen, dass die Behandlung von strittigen Bedarfspositionen, welche klarerweise zum

betriebsrechtlichen oder familienrechtlichen Existenzminimum gehören, nun bei der Überschussverteilung erfolgen könnte (vgl. BGer, 5A_311/2019 vom 11. November 2019, E. 7.3). Von einer Verlagerung in die Phase der Überschussverteilung ist nur schon deswegen Abstand zu nehmen, weil die dortige Ermessensausübung in der Regel schwieriger im Rechtsmittelverfahren zu überprüfen ist. Von Näherem betrachtet, ginge damit auch selten eine Vereinfachung der Sachverhaltsermittlung oder Rechtsanwendung einher. Denn um zu überprüfen, ob das Ermessen von der Vorinstanz pflichtgemäss ausgeübt wurde, führte letztlich kein Weg daran vorbei, eben doch die konkreten Bedarfspositionen – zumindest näherungsweise – nachzuprüfen.

In der zu beurteilenden Sache hat die Vorinstanz ohne detaillierte Darlegung ihrer Beweggründe den Gesamtüberschuss zu 35% der Berufungsklägerin und zu 65% dem Berufungsbeklagten zugeteilt. Inwiefern die von ihr aufgezählten Bedarfspositionen, bei denen das Zusammenleben der Berufungsklägerin mit ihrem Sohn eine Rolle spielen könnte (Grundbetrag, Wohnkosten und Hausrat-/Haftpflichtversicherung), jeweils konkret zu einer Abweichung bei der Überschussverteilung geführt hat, legt sie nicht offen.

Dass die Berufungsinstanz nun erstmals – an Stelle der ersten Instanz – die betreffenden Bedarfspositionen zu eruieren hat, um die Angemessenheit der Überschussverteilung überprüfen zu können, läuft zwar dem Sinn und Zweck des Berufungsverfahrens zuwider. Da heute indes nur drei Bedarfspositionen betroffen sind, welche keine grösseren Schwierigkeiten bereiten, ist gleichwohl so zu verfahren. In zukünftigen, anders gelagerten Fällen könnte sich jedoch eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz aufdrängen.

3.4.5. Was die Wohnkosten angeht, so sind nach den Grundsätzen zur sog. einfachen Wohn- und Lebensgemeinschaft Kosteneinsparungen zu berücksichtigen. Eine anteilmässige Aufteilung der Wohnkosten ist selbst dann vorzunehmen, falls die tatsächliche Beteiligung des Hausgenossen geringer sein sollte (vgl. OGer, LC170016 vom 10. November 2017, E. 3.4.4.3; BGE 138 III 97 E. 2.3.2). Es erscheint angemessen, diese Prinzipien hier analog zur Anwendung zu bringen. Denn eine (potentielle) Kosteneinsparung ergibt sich durch das Zusammen-

wohnen mit dem Sohn. Der Sohn hätte sich die hälftige Übernahme der Wohnkosten leisten können. Dass die Berufungsklägerin ihren Sohn dafür nicht in die Pflicht genommen hat, um ihm die Bildung von Ersparnissen zu ermöglichen, war ihre eigene Entscheidung und sie hat die unterhaltsrechtlichen Konsequenzen daraus selber zu tragen.

Unter welchem rechtlichen Titel die Berufungsklägerin einen Beitrag von ihrem Sohn erhältlich machen könnte, erweist sich damit im Prinzip als unerheblich. Immerhin ist zu bemerken, dass ihr durchaus – auch rückwirkend – Ansprüche aus Vertrag oder aus dem Recht der einfachen Gesellschaft zustehen könnten.

Darauf, dass das Zusammenwohnen mit ihrem Sohn keinen Einfluss auf ihre Unterhaltsansprüche haben würde, konnte die Berufungsklägerin nicht in guten Treuen vertrauen. Falls die Mietkosten nämlich vollumfänglich in ihrem Bedarf angerechnet würden, ergäbe sich im Resultat eine teilweise Beteiligung des Berufungsbeklagten an den Mietkosten des Sohnes im Rahmen von *ehelichen* Unterhaltsbeiträgen. Dies kann nicht richtig sein. Mithin besteht kein Anlass für die Gewährung einer Übergangsfrist. Es wäre für die gesamte Zeit des Zusammenlebens mit dem Sohn eine Reduktion bei der Bedarfsposition "Wohnen" der Berufungsklägerin von Fr. 509.– vorzunehmen gewesen.

Die Berufungsklägerin reichte – auch nach dem Vorbringen des Berufungsbeklagten (vgl. act. 13 Ziff. 5, S. 9) – innert zehn Tagen, und damit nach Praxis der Kammer "ohne Verzug" im Sinne von Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO einen Mietvertrag des Sohnes als echtes Novum ein (act. 10/3: vgl. OGer, LB120115 vom 1. Oktober 2013, E. 2.3.2). C._____ hat die Wohnung der Berufungsklägerin per 31. Mai 2021 verlassen. Damit wären der Berufungsklägerin ab dem 1. Juni 2021 die gesamten Mietkosten in ihrem Bedarf zuzulassen.

3.4.6. Analog zu den Mietkosten hätte sich der Sohn während des Zusammenlebens hälftig an den Kosten für die Hausrat-/Haftpflichtversicherung von monatlich Fr. 33.10 zu beteiligen gehabt. Es wäre daher ein Abzug von Fr. 16.55 bezüglich dieser Position vorzunehmen gewesen. Ab dem 1. Juni 2021 wären auch hier die vollen Kosten zuzulassen.

3.4.7. Schliesslich wäre bei der Festlegung des Grundbetrages der Berufungsklägerin die einschlägige bundesgerichtliche Rechtsprechung zu beachten gewesen. Nach dieser ist für die Anwendung des Ehepaaransatzes massgeblich, dass die Hausgemeinschaft partnerschaftlicher Natur ist; lebt der Schuldner mit einer anderen Person im gemeinsamen Haushalt, namentlich mit einem erwachsenen Kind, kann nicht der hälftige Ehepaaransatz als Grundbetrag eingesetzt werden, sondern darf die betreffende Tatsache einzig bei den Wohnkosten und gegebenenfalls durch einen kleinen Abzug beim Grundbetrag für einen alleinstehenden Schuldner berücksichtigt werden (vgl. BGE 144 III 502 E. 6.6; BGE 132 III 483 E 4.2 f.).

Da sich durch das Zusammenwohnen mit dem Sohn gewisse Kostenersparnisse im Bereich der Haushaltskosten ergeben haben – auch an dieser Stelle ist zu betonen, dass es im Belieben der Berufungsklägerin lag, vom Sohn keine regelmässigen Beiträge einzufordern – hätte sich ein moderater Abzug von Fr. 100.– vom Grundbetrag für einen alleinstehenden Schuldner gerechtfertigt.

3.4.8. Zusammengefasst wäre der Bedarf der Berufungsklägerin in der Phase vom 1. September 2019 bis zum 31. Mai 2021 um rund Fr. 626.– (Fr. 509.– + Fr. 16.55 + Fr. 100.–) tiefer anzusetzen gewesen, als dieser von der Vorinstanz festgelegt wurde. Um dies unter Zugrundelegung der von der Vorinstanz festgesetzten Bedarfe der Parteien nun im Rahmen der Überschussverteilung abbilden zu können, hat die Berufungsklägerin mit der Hälfte hiervon, also mit rund Fr. 313.–, weniger am Überschuss zu partizipieren als bei einer hälftigen Teilung. Dies entspricht einem Anteil am Überschuss von rund Fr. 1'364.– für die Phase vom 1. September 2019 bis zum 31. Dezember 2019 und von rund Fr. 1'375.– für die Phase vom 1. Januar 2020 bis zum 31. Mai 2021 (vgl. act. 4 E. 8.1). Für die Phase ab dem 1. Juni 2021 – ab diesem Zeitpunkt wohnt die Berufungsklägerin alleine – ist der Überschuss hälftig zu teilen. Davon weicht die von der Vorinstanz vorgenommene Überschussverteilung – mit einem Anteil der Berufungsklägerin am Überschuss von Fr. 1'174.– für die Phase vom 1. September 2019 bis zum 31. Dezember 2019 und von Fr. 1'181.– für die Phase ab dem 1. Januar 2020 für die weitere Dauer des Verfahrens (vgl. act. 4 E. 8.3) – deutlich ab, ohne dass

hierfür sachliche Gründe bestehen würden. Die vorinstanzliche Überschussverteilung ist daher insoweit unangemessen und – nach einer Neuschätzung der Steuerbelastung der Parteien – zu korrigieren.

3.5. *Steuerbelastung*

Steuerliche Verpflichtungen sind bei der Festlegung von Unterhaltsbeiträgen grundsätzlich angemessen zu berücksichtigen (BGE 114 II 393 E. 4b). Im Rahmen des summarischen Massnahmenverfahrens ist die steuerliche Belastung nicht exakt zu berechnen, sondern in Ausübung pflichtgemässen Ermessens zu schätzen (vgl. etwa OGer ZH, LE170026 vom 6. November 2017, E. II.B.2.4.1.c für das Eheschutzverfahren).

Was die zwei Phasen bis zum 31. Mai 2021 angeht, so fallen die der Berufungsklägerin zusätzlich zugesprochenen Unterhaltsbeiträge nicht derart bedeutend aus, als dass sich eine Neuschätzung der Steuerbelastung beider Parteien rechtfertigen würde. Demgegenüber erhält die Berufungsklägerin ab dem 1. Juni 2021 jährlich etwa Fr. 6'000.– mehr an Unterhalt. Unter Berücksichtigung der Steuerprogression beider Parteien wird dies in etwa zu einer Mehr- bzw. Minderbelastung der Berufungsklägerin bzw. des Berufungsbeklagten von monatlich Fr. 100.– führen. Der Bedarf der Berufungsklägerin ist entsprechend anzupassen. Der Überschuss bleibt unverändert.

3.6. *Unterhaltsberechnung*

Unter Berücksichtigung des Vorstehenden ergeben sich folgende, vorsorglich der Berufungsklägerin zuzusprechende persönliche Ehegattenunterhaltsbeiträge pro Monat:

	Phase vom 1.9.2019 - 31.12.2019	Phase vom 1.1.2020 - 31.5.2021	Phase ab dem 1. Juni 2021
Bedarf der Berufungsklägerin	Fr. 4'775.–	Fr. 4'799.–	Fr. 4'899.–
Anteil am Überschuss	Fr. 1'364.–	Fr. 1'375.–	Fr. 1'688.–
	Fr. 6'139.–	Fr. 6'174.–	Fr. 6'587.–
Abzüglich eigenes Einkommen	Fr. 5'475.–	Fr. 5'475.–	Fr. 5'475.–
Unterhaltsanspruch (gerundet)	Fr. 665.–	Fr. 700.–	Fr. 1'110.–

In teilweiser Gutheissung der Berufung ist Dispositiv-Ziffer 1 des vorinstanzlichen Massnahmeentscheids aufzuheben und durch die obstehende Unterhaltsregelung zu ersetzen.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die vorinstanzliche Kostenregelung wurde nicht angefochten. Für das Berufungsverfahren sind die Prozesskosten in Anwendung von Art. 104 Abs. 1 ZPO zu verteilen.

4.2. Sind wie hier in einem Verfahren über vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsprozess nur finanzielle Belange strittig, so berechnet sich die Entscheidunggebühren nach § 12 Abs. 1 und 2, § 4 Abs. 1 bis 3 und § 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG).

4.3. Der Streitwert für das Rechtsmittelverfahren ergibt sich aus der Differenz der Berufungsanträge zum vorinstanzlichen Entscheid. Die Berufungsanträge der Berufungsklägerin weichen bei einer mutmasslichen weiteren Dauer des Scheidungsverfahrens bis April 2022 im Umfang von rund Fr. 38'000.– (4 Monate à Fr. 1'214.– [1. September 2019 bis 31. Dezember 2019] und 28 Monate à 1'183.– [ab 1. Januar 2020]) vom vorinstanzlichen Entscheid ab (vgl. act. 2 S. 2 i.V.m

act. 4). Die Entscheidgebühr für das durchschnittlich aufwändige Berufungsverfahren ist nach § 4 Abs. 1 bis 3 und § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 2'750.– festzusetzen.

4.4. Grundlagen der Festsetzung der Entschädigung für die Kosten einer anwaltlichen Vertretung bilden der Streitwert, die Verantwortung, die Schwierigkeit des Falls und der notwendige Zeitaufwand (§ 2 Abs. 2 AnwGebVO). Unter Berücksichtigung des massgeblichen Streitinteresses, das sich jedoch aus wiederkehrenden Leistungen ergibt sowie des anwendbaren summarischen Verfahrens ist die Parteientschädigung gestützt auf § 4 Abs. 1 bis 3, § 9, § 11 Abs. 1 sowie § 13 Abs. 1 AnwGebVO auf Fr. 3'200.– (7.7% MwSt. inkl.) festzusetzen.

4.5. Die Berufungsklägerin unterliegt mit ihrer Berufung betreffend den Zeitraum vom 1. September 2019 bis zum 31. Mai 2021 zu rund fünf Sechsteln. Ab dem 1. Juni 2021 unterliegt sie in etwa zur Hälfte. Gesamthaft unterliegt sie damit circa zu drei Vierteln. Entsprechend sind die Prozesskosten des Berufungsverfahrens zu verlegen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird, soweit die Berufungsklägerin Fr. 1'613.70 übersteigende, monatliche vorsorgliche Ehegattenunterhaltsbeiträge beantragt, nicht eingetreten.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit nachstehendem Erkenntnis.

Sodann wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird Dispositivziffer 1 der Verfügung des Bezirksgerichtes Zürich vom 25. Februar 2021 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:
" 1. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchstellerin wie folgt monatliche persönliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- ab 1. September 2019 bis 31. Dezember 2019 Fr. 665.–
- ab 1. Januar 2020 bis 31. Mai 2021 Fr. 700.–
- ab 1. Juni 2021 für die weitere Dauer des Verfahrens Fr. 1'110.–

Die Unterhaltsbeiträge sind zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines Monats."

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'750.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden zu drei Vierteln der Berufungsklägerin und zu einem Viertel dem Berufungsbeklagten auferlegt.
4. Die Berufungsklägerin wird verpflichtet, dem Berufungsbeklagten eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'600.– (inkl. 7.7 % Mehrwertsteuer) zu zahlen.
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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt ca. Fr. 38'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am: