HINWEIS: Dieses Mustergesuch berücksichtigt die Änderung des ZGB betr. Kindesunterhalt vom 20. März 2015, in Kraft ab 1. Januar 2017.

[Briefkopf Anwaltskanzlei]

Einschreiben

Bezirksgericht Zürich

[Adresse]

8026 Zürich

[Ort], 10. Januar 2017

Eheschutzgesuch

[Anrede]

In Sachen

[Vorname] [Name] Gesuchstellerin

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

gegen

[Vorname] [Name] Gesuchsgegner

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

betreffend Eheschutz

stelle ich namens und im Auftrag der Gesuchstellerin folgendes

RECHTSBEGEHREN

* 1. Es sei der Gesuchstellerin das Getrenntleben zu bewilligen.
  2. Es seien die Kinder A, geb. 2003, und B, geb. 2008, für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
  3. Es sei der Gesuchsgegner für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die Kinder A und B jedes zweite Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend (fällt es auf Ostern oder Pfingsten, verlängert es sich bis am Montagabend) sowie jeweils am 2. Weihnachtsfeiertag auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Weiter sei der Gesuchsgegner für berechtigt zu erklären, die Kinder A und B (während den Schulferien) für zwei Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen, wobei der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin die gewünschten Termine mindestens 3 Monate im Voraus schriftlich bekanntzugeben hat.
  4. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin ab 1. März 2017 an die Kosten des Unterhalts der Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge (Barunterhalt) von CHF 3‘430.75 für die Tochter A zuzüglich Kinderzulagen und CHF 2‘870.75 für die Tochter B zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.
  5. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin ab 1. März 2017 einen Betreuungsunterhalt von je CHF 2‘355.00 pro Kind zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats an die Gesuchstellerin.
  6. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin ab dem 1. März 2017 für die Dauer des Getrenntlebens monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 3‘280.00 für sie persönlich zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.
  7. Es sei die eheliche Liegenschaft [Adresse] samt Hausrat und Mobiliar (mit Ausnahme der persönlichen Effekten des Gesuchsgegners) für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchstellerin und den Kindern zur alleinigen und uneingeschränkten Benützung zuzuweisen. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, die eheliche Liegenschaft bis spätestens 1. März 2017 zu verlassen.
  8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzliche Mehrwertsteuer zulasten des Gesuchsgegners.

Bemerkung 1: Das Gesuch muss konkrete Rechtsbegehren enthalten. Unterhaltsbeiträge sind zu beziffern (BGE 134 III 235 E. 2). Ist eine Bezifferung nicht möglich oder unzumutbar, weil dem Gesuchsteller zuverlässige Angaben über das Einkommen und Vermögen des andern Ehegatten fehlen, hat er einen Mindestbetrag zu nennen (Art. 85 Abs. 1 ZPO). Die Begehren sind zu beziffern, sobald der sie beantragende Ehegatte nach Abschluss des Beweisverfahrens oder nach Auskunftserteilung durch den andern Ehegatten dazu in der Lage ist (Art. 85 Abs. 2 ZPO).

Bemerkung 2: Der Antrag auf Betreuungsunterhalt muss im Rechtsbegehren explizit aufgeführt werden.

Begründung

**I. Formelles**

* 1. Der Unterzeichnende ist von der Gesuchstellerin gehörig bevollmächtigt.

BO: Vollmacht vom [Datum] Beilage 1

* 1. Gemäss Art. 23 Abs. 1 ZPO ist das Gericht am Wohnsitz einer Partei zuständig. Die Gesuchstellerin hat Wohnsitz in Zürich, weshalb das angerufene Gericht örtlich zuständig ist. In sachlicher Hinsicht ist der Einzelrichter im summarischen Verfahren zuständig.

Bemerkung 3: Bei Art. 23 Abs. 1 ZPO handelt es sich um einen zwingenden Gerichtsstand. Im internationalen Verhältnis richtet sich die örtliche Zuständigkeit nach den Art. 46 f. IPRG, sofern nicht ein einschlägiger Staatsvertrag zur Anwendung gelangt (Art. 1 IPRG).

Bemerkung 4: Die sachliche und funktionelle Zuständigkeit wird durch das kantonale Recht geregelt (Art. 4 Abs. 1 ZPO). Im Kanton Zürich ist das Einzelgericht zuständig (Art. 24 lit. d GOG/ZH). Gemäss Art. 271 lit. a ZPO gilt für Eheschutzmassnahmen das summarische Verfahren.

Bemerkung 5: Für Eheschutzgesuche gelten die besonderen verfahrensrechtlichen Bestimmungen gemäss Art. 271 ff. ZPO. Es gelangt das summarische Verfahren zur Anwendung. Behauptete Tatsachen müssen nur glaubhaft gemacht werden (BGer 5A\_555/2013 vom 29.10.2013 E. 3.1).

Bemerkung 6**:** Da für die Massnahmen nach Art. 172 bis 176 ZGB gemäss Art. 271 lit. a ZPO das summarische Verfahren gilt, entfällt ein vorgängiges Schlichtungsverfahren (Art. 198 lit. a ZPO). Das Verfahren wird durch ein schriftliches Gesuch direkt beim Eheschutzgericht eingeleitet (Art. 252 Abs. 1 ZPO). Es sind die Formvorschriften von Art. 130 ZPO zu beachten (Art. 252 Abs. 2 ZPO). In einfachen und dringenden Fällen kann das Begehren mündlich zu Protokoll gegeben werden (Art. 252 Abs. 2 ZPO).

Bemerkung 7: Im Verhältnis zwischen den Ehegatten gilt die Dispositionsmaxime. Weiter gilt der Untersuchungsgrundsatz. Im Verhältnis zwischen den Ehegatten stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 272 ZPO). Gemäss Rechtsprechung obliegt den Ehegatten dennoch eine aktive Mitwirkungspflicht sowie die Behauptungs- und Substantiierungslast. Sie haben dem Gericht das in Betracht kommende Tatsachenmaterial zu unterbreiten, die Beweismittel zu bezeichnen und die für die Ermittlung des Sachverhalts notwendigen Beweise beizubringen (BGer 5A\_555/2013 vom 29.10.2013 E. 3.3).

Bemerkung 8: Das Gericht entscheidet nach pflichtgemässem Ermessen, ob es Beweismassnahmen anordnet (BGer 5A\_905/2011 vom 28.03.2012 E. 2.5). Auf zeitintensive oder weitläufige Beweismassnahmen wie das Einholen von Buchhaltungs- und Bilanzexpertisen, Arbeitsmarktanalysen und Kinderobhutszuteilungsgutachten wird in der Regel verzichtet. Im Gegensatz zur Scheidung steht nicht eine definitive und dauerhafte Lösung im Vordergrund. Das Gericht entscheidet anhand rasch greifbarer Beweismittel nach pflichtgemässem Ermessen (BGer 5P.388/2003 vom 07.01.2004 E. 2.1).

**II. Materielles**

**A. Getrenntleben**

* 1. Gemäss Art. 175 ZGB ist ein Ehegatte berechtigt, den gemeinsamen Haushalt für so lange aufzuheben, als seine Persönlichkeit, seine wirtschaftliche Sicherheit oder das Wohl der Familie durch das Zusammenleben ernstlich gefährdet ist.
  2. Die Gesuchstellerin und der Gesuchsgegner haben sich in den letzten Jahren auseinandergelebt und es kam vermehrt zu Streitigkeiten zwischen ihnen. Die Gesuchstellerin möchte sich deshalb vom Gesuchsgegner trennen.

BO: Persönliche Befragung der Gesuchstellerin

Bemerkung 9: Die Berechtigung zum Getrenntleben ist nicht von einer gerichtlichen Bewilligung abhängig (BGE 64 II 395 E. 2.a). Der Begriff der Persönlichkeit in Art. 175 ZGB umfasst alles, was zum Kernbereich der persönlichen Freiheit gehört. Dazu gehört u.a. das Recht auf Selbstentfaltung, woraus sich auch ein Anspruch auf voraussetzungslose Trennung ergibt (FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 175 ZGB N 4). Das Eheschutzgericht muss deshalb bei der Bewilligung des Getrenntlebens einzig prüfen, ob der Ehegatte einen unverrückbaren Trennungswillen hat (OGer ZH, 03.12.1999, ZR 2000 Nr. 67; BGer 5P.47/2005 vom 23.03.2005 E. 2.2).

**B. Kinderbelange**

a) Obhut

* 1. Gemäss Art. 176 Abs. 3 ZGB trifft das Eheschutzgericht nach den Bestimmungen über die Wirkung des Kindesverhältnisses die nötigen Massnahmen, wenn die Ehegatten minderjährige Kinder haben.
  2. Die Kinder der Parteien sind heute knapp 9 und knapp 14 Jahre alt. Seit ihrer Geburt wurden sie ausschliesslich von der Gesuchstellerin betreut. Diese gab vor der Geburt des ersten Kindes ihre Erwerbstätigkeit auf und hat sich seither um die Kinderbetreuung und die Besorgung des Haushalts gekümmert und somit die überwiegende Elternverantwortung getragen. Der Gesuchsgegner ging während der gesamten Dauer der Ehe einer vollzeitigen Erwerbstätigkeit nach. Auch heute ist er mit einem 100%-Pensum erwerbstätig. Diese Rollenteilung wählten die Parteien gemeinsam und behielten sie bis heute bei. Gerade in der auch für die Kinder schwierigen Zeit ist es wichtig, dass sie in einer möglichst stabilen Umgebung verbleiben können. Grosse Umwälzungen gilt es zu vermeiden. Die Gesuchstellerin ist in den Alltag der Kinder eingebunden. Sie ist innerhalb der Familie ihre erste Ansprechperson. Nebst den schulischen Belangen hat sie umfassende Kenntnis über die ausserschulischen Tätigkeiten der Kinder und hat Einblick in deren Freundeskreis und deren Freizeitaktivitäten. Im Gegensatz zum Gesuchsgegner wird sie auch weiterhin die Kinder persönlich betreuen können, da sie keiner Erwerbstätigkeit nachgeht. Die bisherige Betreuung, die die Kinder seit der Geburt kennen, kann somit weitergeführt werden, was im Übrigen auch dem Wunsch der Kinder entspricht. Die Beibehaltung der bisherigen Rollenteilung liegt somit im Interesse der Kinder und dient dem Kindswohl.
  3. Die Gesuchstellerin beantragt deshalb, dass ihr die alleinige Obhut über die beiden Kinder A und B zuzuteilen ist und die Kinder nach der Trennung bei ihr wohnen werden.

BO: Persönliche Befragung der Gesuchstellerin

Bemerkung 10: Für die Frage der Obhutszuteilung, des persönlichen Verkehrs und des Kindesunterhalts gelten sowohl die Untersuchungs- als auch die Offizialmaxime. Das Gericht ist nicht an die Begehren der Ehegatten gebunden (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Sodann erforscht es den Sachverhalt von Amtes wegen (Art. 296 Abs. 1 ZPO).

Bemerkung 11: Bei der Obhutszuteilung hat das Wohl des Kindes Vorrang vor allen anderen Überlegungen. Bezüglich der massgebenden Kriterien vgl. BGer 5A\_976/2014 vom 30.07.2015 E. 2.3. Daran ändert sich auch mit der Revision des ZGB vom 20. März 2015 (Kindesunterhalt) nichts.

Bemerkung 12: Die elterliche Sorge üben die Ehegatten nach der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts weiterhin gemeinsam aus. Das Gericht überträgt einem Elternteil im Eheschutzverfahren nur dann die alleinige elterliche Sorge, wenn dies zur Wahrung des Kindswohls nötig ist (Art. 298 Abs. 1 ZGB).

Bemerkung 13: Trotz des Inkrafttretens der neuen Bestimmungen zur gemeinsamen elterlichen Sorge kann ein Elternteil aus der gemeinsamen elterlichen Sorge nicht das Recht ableiten, das Kind auch hälftig betreuen zu können. Das Gericht kann nach wie vor einem Elternteil die alleinige Obhut zuteilen. Die unter dem bisherigen Recht entwickelten Kriterien zur Zuteilung der Obhut im Eheschutz sind weiterhin anwendbar (BGer 5A\_976/2014 vom 30.07.2015 E. 2.2). Analog zu Art. 133 Abs. 3 ZGB kann den Eheleuten die Obhut aber auch gemeinsam, d.h. alternierend, belassen werden (vgl. auch CHK ZGB-Heberlein/Bräm, Art. 176 N 11).

Bemerkung 14: Das Gericht hat das minderjährige Kind zu einer Anhörung einzuladen, sofern nicht sein Alter oder andere Gründe dagegen sprechen (Art. 298 Abs. 1 ZPO). Falls es nötig erscheint oder von einer dazu berechtigten Person oder Behörde beantragt wird, hat das Gericht eine Vertretung des Kindes anzuordnen (Art. 299 ZPO). Ist das Kind älter als 14 Jahre, so hat ihm das Gericht überdies den Entscheid in geeigneter Weise zu eröffnen (Art. 301 lit. b ZPO).

b) Persönlicher Verkehr

* 1. Gemäss Art. 273 Abs. 1 ZGB haben Ehegatten, denen die Obhut nicht zusteht, und das unmündige Kind gegenseitig Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr.
  2. Die Gesuchstellerin wünscht, dass die Kinder auch nach der Trennung der Parteien weiterhin einen guten Kontakt zum Gesuchsgegner haben. Sie ist sich bewusst, dass ein präsenter Vater der gedeihlichen Entwicklung der Kinder förderlich ist und dass es äusserst wichtig ist, dass sie trotz der räumlichen Trennung eine lebendige Beziehung zum Vater bewahren können.
  3. Der Gesuchsteller ist vollzeitig erwerbstätig und unter der Woche ganztags ausser Haus. Er kehrt abends jeweils erst spät, zwischen 19:00 Uhr und 20:00 Uhr, von der Arbeit nach Hause. Eine Betreuung der Kinder unter der Woche ist ihm somit nicht möglich. Er ist deshalb für berechtigt zu erklären, die Kinder jedes zweite Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend auf Besuch zu nehmen. An Ostern oder Pfingsten soll sich das Wochenende bis am Montagabend verlängern. Überdies sei er für berechtigt zu erklären, die Kinder jeweils am 2. Weihnachtsfeiertag auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Weiter sei der Gesuchsgegner für berechtigt zu erklären, die Kinder während der Schulferien für zwei Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen.

BO: Persönliche Befragung der Gesuchstellerin

Bemerkung 15: Eltern, welche nicht über die elterliche Sorge oder Obhut verfügen, haben Anspruch auf persönlichen Verkehr (vgl. Art. 273 Abs. 1 ZGB). Bei der Ausgestaltung des Besuchsrechts bildet das Kindswohl die oberste Richtschnur. Hierfür müssen die näheren Umstände abgeklärt werden (BGE 131 III 209 E. 5). Es gibt kein allgemeingültiges Konzept, wie der persönliche Verkehr zwischen dem nicht obhutsberechtigten Elternteil und den Kindern geregelt wird. Die Gerichte orientieren sich häufig aber an einem Grundmuster (FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 176 ZGB N 7). Die oben beantragte Regelung entspricht dem gerichtsüblichen Besuchsrecht im Kanton Zürich.

C. **Unterhaltsbeiträge**

* 1. Gemäss Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB legt das Gericht auf entsprechendes Begehren die Unterhaltsbeiträge an die Kinder und den Unterhaltsbeitrag an den andern Ehegatten fest. Nach Art. 276 Abs. 2 ZGB sorgen die Eltern gemeinsam, ein jeder nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes und tragen die Kosten der Betreuung, Erziehung und Ausbildung gemeinsam. Gemäss Art. 285 Abs. 1 ZGB soll der Unterhaltsbeitrag den Bedürfnissen des Kindes sowie der Lebensstellung und der Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen und ausserdem Vermögen und Einkünfte des Kindes berücksichtigen. Weiter hat er der Gewährleistung der Betreuung der Kinder durch die Eltern oder Dritte zu dienen (Art. 285 Abs. 2 ZGB).
  2. Die Gesuchstellerin verlangt vom Gesuchsgegner die Bezahlung angemessener Unterhaltsbeiträge für sich und die Kinder inkl. einem angemessenen Betreuungsunterhalt, und zwar ab dem 1. März 2017.

Bemerkung 16: Die Autorenschaft hat sich für eine getrennte Berechnung des Bedarfs der Gesuchstellerin und der Kinder entschieden.

Bemerkung 17: Gesetzliche Grundlage für die Ehegattenunterhaltsbeiträge beim Getrenntleben bildet Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, für die Kindesunterhaltsbeiträge Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 285 ZGB.

Bemerkung 18: Die Eltern haben für den gebührenden Unterhalt des Kindes zu sorgen. Darunter fallen nach revidiertem Recht nicht nur die Kosten für den unmittelbaren Lebensunterhalt des Kindes, sondern auch die Kosten der Betreuung, Erziehung, Ausbildung und Kindesschutzmassnahmen (Art. 276 Abs. 2 ZGB). Die Eltern müssen für eine stabile und verlässliche Betreuungssituation im oder ausserhalb des Haushalts sorgen, je nachdem, was dem Wohl des Kindes am besten entspricht (BBl 2014 529, S. 573). Nebst dem Kindesunterhalt für die Deckung der Lebenshaltungskosten des Kindes hat das Gericht somit auch einen Betreuungsunterhalt festzusetzen.

Bemerkung 19: Der Betreuungsunterhalt stellt gemäss dem Gesetzgeber einen Beitrag zur Sicherstellung der bestmöglichen Betreuung des Kindes dar (Spycher, Kindesunterhalt, S. 30). Dem Kind sollen die bestmöglichen Betreuungsverhältnisse ermöglicht werden. Die Möglichkeit der Weiterführung einer persönlichen Betreuung durch die Eltern hat aber keinen Vorrang vor einer Betreuung durch Dritte. Es wird keine Form der Betreuung vorgeschrieben oder begünstigt. Die Eltern können die Art der Betreuung frei wählen, solange sie mit dem Kindswohl vereinbar ist (BBl 2014 529, S. 575). Die Betreuung soll im Interesse des Kindes statusunabhängig möglich sein (BBl 2014 529, S. 552).

Bemerkung 20: Für die Bemessung des Kindesunterhalts ist die Lebensstellung und die Leistungsfähigkeit der Eltern massgebend (Art. 285 Abs. 1 ZGB).

Bemerkung 21: Das Kriterium der Obhut für die Aufteilung der Unterhaltsleistungen zwischen den Eltern wird unter dem neuen Recht aufgehoben (BBl 2014 529, S. 571).

Bemerkung 22: Nach Art. 173 Abs. 3 ZGB kann ein Ehegatte im Rahmen eines Eheschutzverfahrens Unterhaltsbeiträge nicht nur für die Zukunft, sondern auch für ein Jahr vor Einreichung des Begehrens geltend machen. Dies wird zwar nur für Geldleistungen während des Zusammenlebens ausdrücklich erwähnt, gilt aber auch beim Getrenntleben (BGE 115 II 201 E. 4.a). Sofern sich die Eheleute privat über die Geldbeträge verständigt haben, ist es in der Regel nicht angebracht, dass das Eheschutzgericht den Unterhalt rückwirkend festsetzt (OGer ZH, 08.04.2005, ZR 2005 Nr. 58). Die Möglichkeit der rückwirkenden Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen soll es einem Ehegatten ermöglichen, sich um eine aussergerichtliche Einigung in dieser Frage mit dem andern Ehegatten zu bemühen, ohne dass er dabei seiner Ansprüche verlustig geht (vgl. auch FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 176 ZGB N 39).

Bemerkung 23: Da i.c. die Ehegatten noch im gleichen Haushalt leben, ist es sinnvoll, die bisherige Verständigung über die Beiträge eines jeden Ehegatten an den Unterhalt der Familie zu belassen und die gerichtlich festgesetzte Unterhaltsregelung erst mit der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes in Kraft zu setzen.

* 1. Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge hat das Eheschutzgericht vorliegend von der bisherigen ausdrücklich oder stillschweigend getroffenen Vereinbarung der Parteien über die Aufgabenteilung und die Geldleistungen nach Art. 163 Abs. 2 ZGB auszugehen. Die Unterhaltsbeiträge berechnen sich nach den Einkommens- und Bedarfsverhältnissen der Parteien. Beide Parteien haben Anspruch auf die Beibehaltung des bisher gelebten Lebensstandards, soweit dies trotz der durch die Trennung anfallenden Mehrkosten finanzierbar ist.

Bemerkung 24: Da die Ehegatten i.c. in sehr guten finanziellen Verhältnissen leben, in denen die durch das Getrenntleben entstehenden Mehrkosten ohne weiteres gedeckt werden können, hat die Gesuchstellerin Anspruch darauf, dass der Unterhaltsbeitrag so bemessen wird, dass sie den bisherigen Lebensstandard weiterführen kann. Die Beweislast liegt in derartigen Fällen beim unterhaltsberechtigten Ehegatten (vgl. BGer 5A\_475/2011 vom 12.12.2011 E. 4.2).

Bemerkung 25: Kinder sollen an der gelebten (nicht: maximal möglichen) Lebenshaltung der Eltern teilnehmen können. Ausgangspunkt bei der Bemessung des Kindesunterhalts bildet somit der Lebensstandard während des Zusammenlebens der Eltern (BGer [5A\_61/2015](http://jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=20.05.2015_5A_61/2015) vom 20.05.2015 E. 3.2.1.2).

* 1. Wie bereits unter II. Eheschutzgesuch, Begründung, Ziff. 5 ff. erwähnt, lebten die Parteien während der Ehe eine klassische Rollenteilung. Die Gesuchstellerin besorgte die Kinderbetreuung und -erziehung sowie den Haushalt, während der Gesuchsgegner einer vollzeitigen Erwerbstätigkeit in Kaderfunktion nachging.
  2. Der Gesuchsgegner erzielte ein äusserst hohes Einkommen, was dazu führte, dass die Eheleute einen sehr aufwändigen Lebensstandard gepflegt haben. So lebten die Eheleute in einer luxuriösen Liegenschaft in einem Quartier in Zürich, welche mit einem Fitnessraum, einer Sauna, einem Solarium, einem Hallenbad und einem Aussenpool ausgestattet ist. Die Eheleute verpflegten sich regelmässig zweimal pro Woche abends in Restaurants und hatten je ein Abonnement des Schauspielhauses und des Opernhauses. Sie unternahmen regelmässig teure Reisen nach fernen Destinationen, verbrachten sowohl Weihnachten wie auch zwei Wochen während der Sportferien beim Skifahren in den Bergen und gönnten sich drei- bis viermal im Jahr ein verlängertes Wochenende in einem Wellnesshotel oder unternahmen eine Städtereise. Beide Kinder nehmen regelmässig Reitstunden und spielen Klavier bzw. Geige. Die ältere Tochter der Parteien besucht sodann ein privates Gymnasium.
  3. Angesichts dieser bisherigen Lebenshaltung geht es i.c. im Wesentlichen um die Fragen, wie der bisherige Lebensstandard ausgesehen hat, ob die Gesuchstellerin bald eine Erwerbstätigkeit aufnehmen muss und ob ihr dies überhaupt zuzumuten wäre.
  4. Bereits an dieser Stelle kann jedoch darauf hingewiesen werden, dass die Unterhaltsberechnung angesichts der vorliegenden finanziellen Verhältnisse nach der einstufigen Methode zu erfolgen hat.
  5. Die finanziellen Verhältnisse der Parteien stellen sich wie folgt dar:

a) Einkommen

Die Gesuchstellerin

* 1. Vorab ist festzuhalten, dass eine (einseitige) Veränderung der bisherigen familiären Rollenteilung im Eheschutz nicht zulässig ist. Vielmehr wird die Gesuchstellerin diesbezüglich geschützt, zumal die wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien dies vorliegend ermöglichen.
  2. Wie erwähnt, hat die Gesuchstellerin vor der Geburt des ersten Kindes vor über 14 Jahren ihre Erwerbstätigkeit aufgegeben und sich seither ausschliesslich um die Betreuung der Kinder und die Besorgung des Haushalts gekümmert. Einer ausserhäuslichen Erwerbstätigkeit – weder vollzeitig noch in Teilzeit – ist sie seither nicht mehr nachgegangen. Gleichzeitig hat sie dem Gesuchsgegner den Rücken freigehalten, damit dieser sich vollumfänglich auf seine Arbeit konzentrieren und seine Karriere vorantreiben konnte. Ohne diese Unterstützung der Gesuchstellerin würde der Gesuchsgegner in beruflicher Hinsicht nicht an dem Punkt stehen, wo er heute ist. Diese Stellung konnte er nur erreichen, weil die Gesuchstellerin zugunsten der Familie auf eine eigene Karriere verzichtet und sich alleine um die Kinderbetreuung und die Haushaltsbesorgung gekümmert hat.
  3. Die Gesuchstellerin verfügt über eine kaufmännische Ausbildung. Nach Abschluss der Lehre hat sie bei insgesamt drei verschiedenen Arbeitgebern gearbeitet, zuletzt im Sekretariat eines mittelständischen Betriebes in der Medienbranche.
  4. Sie ist heute 46 Jahre alt und hat seit gut 14 Jahren nicht mehr gearbeitet. Seit der Aufgabe der Erwerbstätigkeit haben diverse Entwicklungen in dieser Branche stattgefunden. So sind die Anforderungen bezüglich Computerkenntnisse und der Kenntnisse in den übrigen technischen Gebieten sowie in Fremdsprachen erheblich gestiegen. Ich verweise auf die eingereichten Stelleninserate (Beilage 3). Es handelt sich hierbei um Stelleninserate, welche in den letzten drei bis vier Monaten erschienen sind. Aus diesen sind die heutigen Anforderungen an Stellensuchende ersichtlich. Die Gesuchstellerin kann mit ihrer Ausbildung und ihren bisherigen Arbeitserfahrungen diesen Anforderungen nicht genügen. Sie hat sich seit der Aufgabe ihrer Erwerbstätigkeit nicht mehr weitergebildet und hat auch die Entwicklungen in ihrem angestammten Beruf nicht mehr verfolgt. Da der Gesuchsgegner regelmässig aus beruflichen Gründen im Ausland weilte, wäre ihr eine regelmässige Weiterbildung schon allein aufgrund der Rollenteilung nicht möglich gewesen. Um bei einer Stellensuche überhaupt erfolgreich zu sein, müsste sie sich in diversen Bereichen zuerst weiterbilden. Da sie die Betreuung der Kinder nach dem Auszug des Gesuchsgegners aus der gemeinsamen Liegenschaft vollumfänglich alleine bewerkstelligen muss, wird ihr das Besuchen von Weiterbildungskursen auch künftig nicht möglich sein. Tagsüber ist die Gesuchstellerin insoweit gebunden, als die Kinder erst um 8:00 Uhr in die Schule gehen und um 12:00 Uhr zurückkehren. Über Mittag muss mindestens ein Kind regelmässig verpflegt werden, da die Schule am Nachmittag bereits wieder um 13:30 Uhr beginnt. Zudem haben die Kinder an zwei Nachmittagen unter der Woche schulfrei. Die Unterrichtszeiten bei Weiterbildungen erstrecken sich in der Regel über halbe bzw. ganze Tage. Aufgrund der ihr obliegenden Kinderbetreuung wird es der Gesuchstellerin somit nicht möglich sein, tagsüber an einer Weiterbildung teilzunehmen. Abends kann die Gesuchstellerin ebenfalls keine Weiterbildungskurse besuchen. Die Kinder sind zu klein, als dass sie einige Stunden alleine gelassen werden könnten. Der Gesuchsgegner kann aufgrund seiner häufigen mehrtägigen Auslandsaufenthalte die Betreuung der Kinder nicht garantieren. Nebst den fehlenden fachlichen Kenntnissen der Gesuchstellerin erschwert im Übrigen auch die Tatsache, dass sie zwei minderjährige Kinder zu betreuen hat, ihre Stellensuche. Ebenfalls erschwerend auf die Stellensuche wirkt sich ihr Alter von 46 Jahren aus.
  5. Weiter muss berücksichtigt werden, dass der Gesuchsgegner ein Einkommen erzielt, welches den Bedarf der Familie – trotz der Mehrkosten bei zwei Haushalten – bei weitem deckt, wie nachfolgend noch gezeigt wird.
  6. Zusammengefasst ist die Gesuchstellerin aufgrund der vorliegenden Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Gesuchsgegners und der während der Ehe im Einverständnis beider Parteien gelebten Rollenteilung nicht verpflichtet, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Bei der Unterhaltsberechnung ist deshalb einzig das Einkommen des Gesuchsgegners zu berücksichtigen. Von der Festsetzung eines (hypothetischen) Einkommens auf Seiten der Gesuchstellerin ist abzusehen.

BO: Persönliche Befragung der Parteien

BO: Kündigung der Gesuchstellerin vom 27.11.2002 Beilage 2

BO: Div. aktuelle Stelleninserate Beilage 3

Bemerkung 26: Einer Ehefrau darf vor allem nach längerer Ehedauer nicht leichthin zugemutet werden, einem eigenen Arbeitserwerb nachzugehen, wenn das Einkommen des Ehemanns bis anhin zur Bestreitung der Kosten des (gemeinsamen) Haushalts ohne weiteres ausreichte und auch die trennungsbedingten Mehrkosten zu decken vermag (BGE 114 II 13 E. 5). Wie bereits vorne erwähnt (I. Vorbemerkungen, 4. Unterhaltsfestsetzung im Eheschutzverfahren, Rz 4 ff.), gewinnen die Kriterien nach Art. 125 ZGB jedoch an Relevanz, falls die beantragten Eheschutzmassnahmen das für die Scheidung nach Art. 114 ZGB erforderliche Getrenntleben regeln. Die Pflicht zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist dann zu bejahen, wenn keine Möglichkeit besteht, auf eine Sparquote oder Vermögen zurückzugreifen, wenn die vorhandenen finanziellen Mittel trotz zumutbarer Einschränkung für zwei getrennte Haushalte nicht ausreichen und wenn die Aufnahme der Erwerbstätigkeit unter den Gesichtspunkten der persönlichen Verhältnisse des betroffenen Ehegatten (Alter, Gesundheit, Ausbildung u.ä.) und des Arbeitsmarktes zumutbar sind. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BGE 130 III 537 E. 3.2).

Bemerkung 27: Bei einer Ehe mit Kindern im Grundschulalter wird bspw. berücksichtigt, dass der künftig alleinerziehende Ehegatte bei der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes nicht entlastet, sondern eher stärker beansprucht wird, da der Erziehungsbeitrag des andern wegfällt. Es ist ihm deshalb in der Regel bei der nur noch zwei Jahre dauernden Trennungszeit nicht zuzumuten, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen (FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 176 ZGB N 24). Weiter gehen bei einer langen Ehedauer auch das Bedürfnis, den beruflichen Erfahrungsverlust mittels Weiterbildungen aufzuholen, einer raschen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit vor (vgl. FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 176 ZGB N 24; Brunner, Festsetzung, S. 198 f., Rz 04.62).

Der Gesuchsgegner

* 1. Der Gesuchsgegner hat Betriebsökonomie an der Universität St. Gallen studiert und arbeitet seit 10 Jahren in Kaderposition bei einer Bank in Zürich.
  2. Im Jahre 2013 erzielte er ein Jahresnettoeinkommen von CHF 438‘000.00, im Jahre 2014 von CHF 520‘000.00 und im Jahre 2015 von CHF 490‘000.00. Sein Einkommen im Jahre 2016 wird sich gemäss den Einschätzungen der Gesuchstellerin ebenfalls auf mindestens CHF 460‘000.00 bis CHF 480‘000.00 netto belaufen. Der Gesuchsgegner ist zu seinem Lohn im Jahre 2016 zu befragen und er ist zu verpflichten, die Lohnabrechnungen Januar bis Dezember 2016 sowie sämtliche Bonusabrechnungen zu edieren.
  3. Der Lohn des Gesuchsgegners setzt sich zusammen aus einem Fixlohn von CHF 15‘000.00 monatlich, welcher 12-mal jährlich ausbezahlt wird, sowie aus einem variablen Anteil. In den letzten Jahren lag der variable Lohnanteil deutlich über dem Jahresfixlohn. Seit der Gesuchsgegner beim jetzigen Arbeitgeber angestellt ist, wurde ihm jedes Jahr ein variabler Lohn ausbezahlt. Die Auszahlung erfolgte jeweils mittels einer einmaligen jährlichen Zahlung. Der variable Lohn des Gesuchsgegners ist bei der Berechnung seines Einkommens deshalb zu berücksichtigen. Da die Höhe des variablen Anteils in den letzten Jahren variiert hat, ist in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Durchschnittswert mehrerer Jahre einzusetzen.
  4. In den Jahren 2013 bis 2015 betrug sein durchschnittlicher Jahreslohn somit CHF 482‘666.00 netto, was ein monatliches Nettoeinkommen von CHF 40‘222.00 inkl. Kinderzulagen, mithin CHF 39‘772.00 ohne Kinderzulagen ergibt. Seitens des Gesuchgegners ist bei der Unterhaltsberechnung somit von einem monatlichen Nettoerwerbseinkommen von CHF 39‘772.00 (inkl. variabler Lohnbestandteil, ohne Kinderzulagen) auszugehen.

BO: Persönliche Befragung des Gesuchsgegners

BO: Lohnausweise 2013 bis 2015 des Gesuchsgegners Beilagen 4/1–3

BO: Steuererklärungen 2013 bis 2015 Beilagen 5/1–3

BO: Edition der monatlichen Lohnabrechnungen Januar bis Dezember 2016 durch den Gesuchsgegner

Bemerkung 28: Als Einkommen gelten alle regelmässig wiederkehrenden Einkünfte. Bei Arbeitnehmern ist das der Nettolohn mit allen Zulagen. Zum Nettolohn gehören somit nicht nur der feste Lohnbestandteil, sondern auch effektiv bezahlte Provisionen, Gratifikationen, Boni etc. (Six, Eheschutz, Rz 2.128). Ein 13. Monatslohn ist anteilmässig zum monatlichen Nettolohn hinzuzurechnen, unabhängig davon, wann er ausbezahlt wird (BGer 5A\_686/2010 vom 06.12.2010 E. 2.5; 5P.172/2002 vom 06.06.2002 E. 2.2). Das gilt auch für Gratifikationen und Bonuszahlungen, wenn sie regelmässig ausbezahlt werden (BGer 5A\_686/2010 vom 06.12.2010 E. 2.5).

Bemerkung 29: In der Höhe oder Häufigkeit stark variierende Bonuszahlungen oder Gratifikationen sind entweder mit einem durchschnittlichen Wert zu berücksichtigen oder aber vom Einkommen auszuklammern. Im letzten Fall ist der unterhaltspflichtige Ehegatte jedoch zu verpflichten, sich beim andern Ehegatten unaufgefordert über den jeweils ausbezahlten Bonus auszuweisen und ihm nach der Auszahlung einen Teil – der Umfang ist bei sehr guten finanziellen Verhältnissen, in welcher die einstufige Berechnungsmethode zur Anwendung gelangt, anhand des Bedarf des unterhaltsberechtigten Ehegatten zu bemessen – zu überweisen (vgl. Six, Eheschutz, Rz 2.130).

b) Bedarf

Die Gesuchstellerin und die Kinder

* 1. Der Bedarf der Gesuchstellerin und der Kinder berechnet sich wie folgt:

Mutter Kind A Kind B

Haushaltsgeld CHF 800.00 CHF 600.00 CHF 600.00

Kleider CHF 800.00 CHF 500.00 CHF 500.00

Hypothekarkosten CHF 1‘620.00 CHF 420.00 CHF 420.00

Nebenkosten inkl. kleiner Unterhalt CHF 1‘040.00 CHF 260.00 CHF 260.00

Strom CHF 110.00 CHF 20.00 CHF 20.00

Kommunikation inkl. Billag CHF 200.00

Handy CHF 70.00 CHF 50.00 CHF 50.00

Krankenkassenprämien CHF 520.00 CHF 140.00 CHF 140.00

Ungedeckte Krankheitskosten CHF 160.00 CHF 45.00 CHF 45.00

Hausrat/Haftpflichtversicherung CHF 120.00

Auto CHF 650.00

Abonnemente öV CHF 45.75 CHF 45.75

Schulgeld CHF 530.00

Verpflegung in der Schule CHF 80.00

Theater- und Opernabonnement CHF 200.00

Auswärts Essen CHF 400.00

Reiten CHF 100.00 CHF 100.00

Musikstunden inkl. Instrumentenmiete CHF 250.00 CHF 250.00

Taschengeld CHF 300.00 CHF 40.00 CHF 40.00

Geschenke CHF 300.00

Steuern CHF 700.00 CHF 600.00 CHF 600.00

Gesamt pro Person CHF 7‘990.00 CHF 3‘680.75 CHF 3‘070.75

Bemerkung 30: Die Autorenschaft hat sich auch bezüglich der Auslagen für Nahrung, Kleidung, Haushaltsprodukte für eine konkrete Berechnung entschieden. Eine weitere Möglichkeit wäre, die Grundbeträge gemäss dem Kreisschreiben Existenzminimum heranzuziehen und die dort festgesetzten Grundbeträge beispielsweise zu verdoppeln.

Bemerkung 31: Die Auslagen für die Kinder sind grundsätzlich bei demjenigen Elternteil im Bedarf zu berücksichtigen, der die Kinder mehrheitlich betreuen wird. Dies gilt auch für die Auslagen für Essen, Kleider, Haushaltsprodukte, Kosmetika für die minderjährigen Kinder bzw. bei einer pauschalisierten Berechnung für deren Grundbeträge. Eine anteilsmässige Aufteilung des Kindergrundbetrags bzw. der Kosten für Nahrung, Haushaltsprodukte, Kosmetika unter den Eltern rechtfertigt sich erst, wenn ein Kind aufgrund einer den üblichen Rahmen deutlich übersteigenden Regelung des persönlichen Verkehrs mindestens einen Drittel der Zeit beim nicht obhutsberechtigten Ehegatten verbringt (Six, Eheschutz, Rz 2.84).

* 1. Zu den einzelnen Positionen was folgt:
  2. Haushaltsgeld: Während des Zusammenlebens standen der Gesuchstellerin CHF 2‘800.00 an Haushaltsgeld zur Verfügung. Nach dem Auszug des Gesuchsgegners fallen die Ausgaben für seinen Anteil an den Auslagen für Essen, Kosmetika, Reinigungsmittel etc. weg. Es sind deshalb CHF 800.00 im Bedarf der Gesuchstellerin und je CHF 600.00 im Bedarf der Töchter zu berücksichtigen.

BO: Persönliche Befragung der Parteien

BO: Kontoauszüge Haushaltskonto Januar bis Oktober 2015 Beilage 6/1–10

* 1. Kleider: Die Gesuchstellerin hatte bislang ein Budget von CHF 800.00 monatlich zur Verfügung. Sie kauft ihre Kleider regelmässig in exklusiven Fachgeschäften und Modeboutiquen. Dieser Betrag hat ihr auch weiterhin zur Verfügung zu stehen.
  2. Für die Kleider der Kinder gaben die Parteien in den letzten Jahren monatlich ca. CHF 500.00 pro Kind aus. Es entsprach ihrem bisherigen Standard, dass auch die Kinder über Markenkleider verfügten. Jeden Winter wurden für die Kinder je zwei Paar Winterstiefel und zwei Winterjacken angeschafft. Im Betrag enthalten sind auch die Skianzüge (nicht aber die Wintersportausrüstungen) für die Winterferien.

BO: div. Quittungen von Bekleidungsgeschäften Beilage 7

BO: div. Quittungen von Bekleidungsgeschäften Beilage 8

* 1. Wohnkosten: Die Hypothekarkosten ergeben sich aus der Abrechnung der Bank X per Ende September 2016 und sind belegt.
  2. Die Nebenkosten belaufen sich gemäss langjährigem Schnitt auf ca. CHF 1‘560.00 monatlich. Ich verweise auf die Aufstellungen in den Steuererklärungen 2013 bis 2015 (Beilage 5/1–3). Die monatlichen Auslagen für Wasser/Abwasser belaufen sich auf CHF 350.00. Einmal monatlich kommt ein Gärtner und nimmt die notwendigen Arbeiten vor, was mit CHF 100.00 monatlich zu Buche schlägt. Das Serviceabonnement für die Heizung beläuft sich auf CHF 100.00, dasjenige für Waschmaschine/Tumbler auf CHF 30.00 monatlich. Die Gebäudeversicherung kostet CHF 100.00, für die Wartung des Fitnessraums bzw. der Geräte gab die Familie in den vergangenen Jahren durchschnittlich CHF 80.00 monatlich aus. Die Auslagen für Reinigung und Unterhalt des Schwimmbads und des Aussenpools belaufen sich auf ca. CHF 500.00 monatlich. Darin enthalten sind auch die notwendigen Zusätze für die Wasseraufbereitung etc. Ich verweise auf die eingereichten Beilagen. Die Auslagen für den kleinen Unterhalt haben sich in den letzten Jahren auf durchschnittlich CHF 300.00 pro Monat belaufen.
  3. Von diesen Wohnkosten inkl. Strom ist je ein Anteil von CHF 700.00 im Bedarf der Kinder einzusetzen.

BO: Hypothekarabrechnung Bank X Beilage 9

BO: Steuererklärungen 2013 bis 2015 Beilagen 5/1–3

BO: Abrechnung EWZ vom 30.6.2016 betr. Wasser/Abwasser Beilage 10

BO: 3 Rechnungen Gärtner vom Februar, Mai und August Beilage 11/1–3

BO: Serviceabonnements Heizung und Waschmaschine Beilage 12/1–2

BO: Rechnung Gebäudeversicherung Kt. Zürich Beilage 13

BO: div. Rechnungen für Wartung Fitnessgeräte Beilage 14

BO: div. Quittungen betr. Wasseraufbereitungszusätze, Poolpumpen, Belüftungen,

Reinigungsmittel etc. Beilage 15

Bemerkung 32: Die Wohnkosten bei selbstbewohnten Eigentumsliegenschaften setzen sich aus den Hypothekarzinsen und den Unterhaltskosten (Kosten für Kehricht und Wasser, obligatorische Gebäudeversicherung, Umgebungsarbeiten, Hauswartung etc.), wie sie bei Mietwohnungen als Nebenkosten zum Mietzins geschuldet sind, zusammen (Maier, Berechnung, S. 322; vgl. auch Six, Eheschutz, Rz 2.94). Die Autorenschaft hat vorliegend die Nebenkosten konkret berechnet. Im Kanton Zürich werden die jährlichen Nebenkosten vielfach auch mit 1% des Verkehrswerts der Liegenschaft veranschlagt. Teilweise wird auch von einem durchschnittlichen Unterhaltsaufwand von einem Fünftel des Eigenmietwerts ausgegangen.

* 1. Strom: Die Stromkosten belaufen sich auf monatlich CHF 120.00 und sind belegt. Vom Gesamtbetrag ist je ein Anteil von CHF 20.00 für die Kinder auszuscheiden.

BO: Rechnung EWZ vom 30.06.2016 Beilage 16

Bemerkung 33: Die Stromkosten sind im Kanton Zürich gemäss dem Kreisschreiben Existenzminimum im Grundbetrag enthalten. Angesichts der gewählten einstufigen Berechnung sind diese bei der Feststellung des bisher gelebten Standards im Bedarf der Gesuchstellerin zu berücksichtigen.

* 1. Kommunikation: Die Auslagen von CHF 200.00 für Telefon/Radio/TV/Internet inkl. Billag sind belegt.

BO: Rechnung Cablecom vom 30.09.2016 Beilage 17

BO: Jahresrechnung Billag 2015 vom 20.01.2016 Beilage 18

* 1. Handy Gesuchstellerin und Kinder: Die Kosten der Gesuchstellerin für Mobiltelefonie belaufen sich auf monatlich CHF 70.00, das Abonnement der Kinder kostet je CHF 50.00.

BO: Rechnungen Swisscom vom 20.08.2016 Beilage 19

* 1. Krankenkassenprämie (KVG und VVG) Gesuchstellerin und Kinder: Die Krankenkassenprämie der Gesuchstellerin beläuft sich auf CHF 520.00, diejenigen für die Kinder auf je CHF 140.00. In diesen Beträgen sind auch die Auslagen für die Zusatzversicherungen nach VVG (Halbprivat) enthalten.

BO: Krankenkassenpolicen Gesuchstellerin und Kinder Beilage 20/1–3

Bemerkung 34: Während bei der zweistufigen Berechnungsmethode (vgl. Musterklage § 72) grundsätzlich nur die obligatorischen Krankenkassenprämien nach KVG berücksichtigt werden (BGE 134 III 323 E. 3), sind bei der einstufigen Berechnungsmethode auch die Versicherungen nach VVG im Bedarf zu berücksichtigen, falls diese Versicherung zum bisherigen Standard gehört hat (vgl. Maier, Berechnung, S. 323).

* 1. Ungedeckte Krankheitskosten: Die Gesuchstellerin und die Kinder sind Brillenträger. Alle zwei Jahre kaufen sie eine neue Brille. Die Kosten belaufen sich jeweils auf ca. CHF 1‘800.00 für alle drei. Weiter geht die Gesuchstellerin jährlich in die gynäkologische Vorsorgeuntersuchung, welche von der Krankenkasse nicht übernommen wird. Hinzu kommen die Auslagen für die jährliche Kontrolle beim Zahnarzt sowie die Auslagen für die Dentalhygiene zweimal jährlich. Insgesamt belaufen sich die Kosten auf ca. CHF 250.00 pro Monat.

BO: div. Rechnungen Optiker Beilage 21

BO: Rechnung für gynäkologische Vorsorgeuntersuchung Beilage 22

BO: Rechnungen für Zahnarzt und Dentalhygiene Beilage 23/1–3

* 1. Hausrat-/Haftpflichtversicherung: Diese Auslagen belaufen sich inkl. der privaten Gebäudeversicherung auf CHF 120.00 monatlich.

BO: Rechnung Hausratversicherung vom 20.12.2015 Beilage 24

* 1. Auto: Beide Parteien verfügen seit Beginn der Ehe je über ein eigenes Auto. Die Gesuchstellerin tätigt mit ihrem Fahrzeug die Einkäufe für die Familie und fährt regelmässig die Kinder in die Reit- und Musikstunden. Die Gesuchstellerin hat somit Anspruch darauf, dass ihr auch weiterhin ein Auto zur Verfügung steht und die entsprechenden Auslagen in ihrem Bedarf berücksichtigt werden.

BO: Versicherungspolice Motorfahrzeugversicherung Beilage 25

BO: Rechnung Strassenverkehrsabgabe Beilage 26

BO: Rechnung Service und Pneuwechsel Beilage 27

Bemerkung 35: Bei einer Berechnung des familienrechtlichen Existenzminimums sind nur die Kosten für die Fahrt an den Arbeitsplatz zu berücksichtigen. Die mit der Benützung eines Autos anfallenden Kosten können deshalb nur berücksichtigt werden, wenn dem für den Arbeitsweg benutzten Privatfahrzeug Kompetenzcharakter zukommt. Für die Ermittlung der Autokosten sind nebst den veränderlichen auch die festen Kosten (Versicherung, Fahrzeugsteuer, Instandsetzung) einzusetzen, nicht hingegen die Kosten für die Amortisation (Six, Eheschutz, Rz 2.120). Ist ein Fahrzeug, dem Kompetenzcharakter zukommt, jedoch geleast, sind die Leasingraten zu berücksichtigen (BGer 5A\_890/2013 vom 22.05.2014 E. 5.2). Vorliegend gehört das Fahrzeug zum bisherigen Standard der Gesuchstellerin, weshalb diese Auslagen im Rahmen einer konkreten Berechnung vollumfänglich zu berücksichtigen sind, auch wenn dem Fahrzeug kein Kompetenzcharakter zukommt.

* 1. Abonnemente Kinder: Beide Kinder besitzen ein Jahresabonnement ZVV für die Stadt Zürich, was CHF 45.75 pro Kind kostet.

BO: Kopie Jahresabonnement der Kinder Beilage 28

* 1. Schulgeld Tochter A: Die ältere Tochter der Parteien besucht ein privates Gymnasium in Zürich. Die monatlichen Kosten belaufen sich auf CHF 530.00.

BO: Rechnung Gymnasium Z für August 2015 vom 27.07.2016 Beilage 29

* 1. Verpflegung in der Schule: Die ältere Tochter verpflegt sich viermal wöchentlich in der Schule. Hierfür erhält sie von den Parteien CHF 5.00 pro Mahlzeit, damit sie die Mensa aufsuchen kann. Die monatlichen Kosten belaufen sich auf CHF 80.00.
  2. Theater- und Opernhausabonnement: Die Parteien haben in den letzten Jahren regelmässig das Schauspielhaus und die Oper besucht, da sie seit über 6 Jahren regelmässig ein Abonnement gekauft haben. Dies soll der Gesuchstellerin auch nach der Trennung möglich sein, gehörte es doch zu ihrem Lebensstandard.

BO: Kopie Abonnemente 2015 Schauspielhaus und Oper Beilage 30/1–2

* 1. Auswärts Essen: Wie bereits oben erwähnt, verpflegten sich die Parteien regelmässig mindestens zweimal unter der Woche am Abend in Restaurants mit gehobener Küche. Zudem ass die Gesuchstellerin auch regelmässig mit Freundinnen in Restaurants. Die Gesuchstellerin hat Anspruch darauf, dass ihr dies auch nach der Trennung möglich ist. Es sind deshalb CHF 400.00 monatlich unter diesem Titel in ihrem Bedarf zu berücksichtigen.

BO: persönliche Befragung der Parteien

* 1. Reiten Kinder: Die Kinder erhalten einmal wöchentlich Reitunterricht. Dieser kostet pro Kind CHF 100.00 monatlich.

BO: Rechnung Reitstall X fürs 1. Quartal 2016 Beilage 31

* 1. Musikunterricht inkl. Instrumentenmiete: Beide Töchter der Parteien spielen ein Instrument und besuchen einmal wöchentlich die Musikstunde. Das Klavier und die Geige haben die Parteien gemietet. Die Kosten für den Musikunterricht inkl. Miete belaufen sich auf CHF 500.00 pro Monat.

BO: Rechnung Musikschule 1. Semester 2015/2016 Beilage 32

BO: Rechnung Miete Klavier und Geige Beilage 33/1–2

* 1. Taschengeld Gesuchstellerin und Kinder: Der Gesuchstellerin stand monatlich ein Betrag von CHF 300.00 für ihren persönlichen Gebrauch im Sinne eines Taschengeldes zur Verfügung. Die ältere Tochter erhält monatlich CHF 50.00 und die jüngere CHF 30.00 als Taschengeld.

BO: Persönliche Befragung der Parteien

* 1. Geschenke: Es fallen regelmässig Auslagen für Geburtstags- und Weihnachtsgeschenke für die gemeinsamen Töchter, die beiden Patenkinder der Gesuchstellerin und ihre Eltern an. Gerade die beiden Töchter der Parteien wurden in der Vergangenheit relativ reich beschenkt (z.B. Fahrräder, Schmuck, teure Sportgeräte, Unterhaltungselektronik etc.). Hinzu kommen noch Auslagen für kleinere Geschenke, wenn die Familie bei Freunden eingeladen wird. Insgesamt belaufen sich diese Kosten auf ca. CHF 300.00 monatlich.

BO: Persönliche Befragung der Parteien

* 1. Steuern: Die Steuerrechnungen (Staats- und Gemeindesteuern, direkte Bundessteuern) der Parteien beliefen sich in der Vergangenheit auf jährlich zwischen CHF 50‘000.00 und CHF 70‘000.00. Angesichts der geschuldeten Unterhaltsbeiträge wird sich die Steuerbelastung der Gesuchstellerin künftig auf ca. CHF 1‘900.00 monatlich belaufen. Vom Gesamtbetrag ist je ein Anteil von CHF 600.00 pro Kind auszuscheiden.

BO: definitive Steuerrechnungen 2013, 2014 und 2015, provisorische Steuerrechnung 2016 Beilage 34/1–4

c) Unterhaltsberechnung

* 1. Angesichts des Einkommens des Gesuchsgegners von ca. CHF 40‘000.00 monatlich zuzüglich Kinderzulagen kann auf eine Bedarfsaufstellung für den Gesuchsgegner verzichtet werden. Sein Einkommen reicht in jedem Fall aus, um den Bedarf beider Parteien auch weiterhin zu decken.
  2. Wie unter II Eheschutzgesuch, Begründung, Ziff. 19 ff. dargelegt, ist die Gesuchstellerin weder verpflichtet, noch ist es ihr zumutbar, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Um den bisherigen Lebensstandard beibehalten zu können, benötigt die Gesuchstellerin für sich und die Kinder finanzielle Mittel im Umfang von CHF 14‘741.50.
  3. Die Unterhaltsberechnung gestaltet sich deshalb wie folgt:

Gesamtbedarf Gesuchstellerin inkl. Kinder CHF 14‘741.50

Kinderzulagen Tochter A und B CHF – 450.00

Unterhaltsanspruch Gesuchstellerin und Kinder CHF 14‘291.50

* 1. Von diesem Gesamtunterhalt sind nun die Kinderunterhaltsbeiträge, welche den Barunterhalt und den Betreuungsunterhalt umfassen, sowie der Ehegattenunterhalt auszuscheiden.
  2. Der Barunterhalt der Kinder ergibt sich aufgrund der effektiven Konsumkosten für Wohnung, Kleidung, Ausbildung, Versicherungen etc. Aufgrund der einstufigen Berechnung wird er mittels einer Addition der konkreten Bedarfszahlen ermittelt. Er beläuft sich gemäss der obigen Bedarfsaufstellung auf CHF 3‘680.75 für die Tochter A und auf CHF 3‘070.75 für die Tochter B.
  3. Nach Art. 276 Abs. 2 ZGB haben die Kinder zudem Anspruch auf einen Betreuungsunterhalt. Die Parteien sind verpflichtet, den beiden Kindern die bestmögliche Betreuung zu gewährleisten. Wie oben ausgeführt, wurden die Kinder seit der Geburt vollumfänglich von der Gesuchstellerin persönlich betreut. Sie gab damals ihre Erwerbstätigkeit auf und hat sich seither vollumfänglich um die Pflege und Erziehung der Kinder gekümmert. Auch heute geht die Gesuchstellerin keiner Erwerbstätigkeit nach. Die Trennung der Eltern und der Auszug des Vaters aus der vormals gemeinsamen Liegenschaft stellen für die Kinder einschneidende Veränderungen dar. Sie benötigen nun Zeit und Ruhe, um sich in der neuen Familiensituation zurechtzufinden. Die beiden Kinder sind heute neun und vierzehn Jahre alt. Sie benötigen nach der Schule die Anwesenheit einer (erwachsenen) Betreuungsperson, die sie in der schulfreien Zeit begleitet. Es ist ihnen nicht zuzumuten, regelmässig über Mittag und am Nachmittag nach Schulschluss alleine zuhause zu sein. Das Installieren einer externen Betreuung durch Drittpersonen würde eine weitere grosse Umwälzung für die beiden Kinder bedeuten. Nebst der veränderten Familiensituation würden sie im Alltag auch ihre erste Bezugsperson verlieren. Dies ist den beiden Kindern nicht zuzumuten. Im Sinne des Kindswohls sind die Kinder der Parteien deshalb auch nach der Trennung weiterhin durch die Gesuchstellerin persönlich zu betreuen.
  4. Als Folge der persönlichen Betreuung der Kinder ist es der Gesuchstellerin nicht möglich, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen; ihre Erwerbsmöglichkeiten sind eingeschränkt. Sie ist dadurch nicht in der Lage, für ihren Unterhalt selbst aufzukommen. Im Rahmen des Betreuungsunterhalts für die Kinder ist ihr deshalb die persönliche Betreuung der Kinder finanziell zu ermöglichen. Dabei ist ihr Bedarf mittels des betreibungsrechtlichen Existenzminimums zu ermitteln. Dieses präsentiert sich wie folgt:

Grundbetrag CHF 1‘200.00

Wohnkosten CHF 2‘000.00

Kommunikation inkl. Billag CHF 150.00

Krankenkassenprämien Gesuchstellerin CHF 520.00

ungedeckte Krankheitskosten Gesuchstellerin CHF 100.00

Hausrat-/Haftpflichtversicherung CHF 40.00

Steuern CHF 700.00

Total CHF 4‘710.00

* 1. Bei der Existenzminimumberechnung ist vom vorgesehenen Grundbetrag auszugehen. Bei den Wohnkosten ist von einem Wohnkostenanteil auszugehen. Angesichts der vorliegend relativ hohen Wohnkosten ist der auf die Gesuchstellerin entfallende Anteil im Rahmen einer Existenzminimumberechnung etwas zu reduzieren. Die übrigen Kosten sind gerichtsüblich und entsprechen den Auslagen für eine Einzelperson.
  2. Die für den Betreuungsunterhalt ermittelten notwendigen Lebenshaltungskosten der Gesuchstellerin belaufen sich auf CHF 4‘710.00. Da sie kein eigenes Einkommen erzielt, ist der ganze Betrag durch den Gesuchsgegner sicherzustellen. Es ist den Kindern somit ein Betreuungsunterhalt von je CHF 2‘355.00 zuzusprechen.

Bemerkung 36: Der Betreuungsunterhalt ist im revidierten Recht als Anspruch des Kindes ausgestaltet (BBl 2014 529, S. 552).

Bemerkung 37: Der Betreuungsunterhalt bildet Teil des Kindesunterhalts und stellt somit einen Beitrag an den Unterhalt des Kindes dar. Die mit der Betreuung durch einen Elternteil entstehenden Kosten sind im Kindesunterhalt zu berücksichtigen (indirekte Kosten) (BBl 2014 529, S. 551).

Bemerkung 38: Mit dem Betreuungsunterhalt als Teil des Unterhalts nach Art. 276 Abs. 1 ZGB soll die Anwesenheit von Personen, die das Kind dabei unterstützen, seine Bedürfnisse zu befriedigen und es lehren, mit der Zeit selbständig zu werden (Pflege und Erziehung), ermöglicht werden (BBl 2014 529, S. 571).

Bemerkung 39: Das revidierte Recht enthält keine Kriterien zur Bemessung des Betreuungsunterhalts. Es wurden im Entstehungsprozess jedoch verschiedene Ansätze diskutiert (vgl. Bl 2014 529, S. 552 ff.). Nach dem derzeitigen Stand der Diskussionen wird sich der Betreuungsunterhalt voraussichtlich bei durchschnittlichen finanziellen Verhältnissen nach den Lebenshaltungskosten des betreuenden Elternteils bemessen, soweit er für diese nicht selbst aufkommen kann (Bl 2014 529, S. 576). Dabei ist vom betreibungsrechtlichen Existenzminimum auszugehen, welches allenfalls unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse des zu beurteilenden Einzelfalls noch zu erweitern ist. Entscheidend ist, dass der Elternteil die notwendige Betreuung und damit seine persönliche Anwesenheit finanziell ermöglichen kann. Dieses Ziel wird auch ohne die Berücksichtigung von luxuriösen Aufwendungen erreicht. Gerade in sehr guten finanziellen Verhältnissen – wie der vorliegenden – würde ein Abstellen auf die Lebenshaltungskosten des betreuenden Elternteils dazu führen, dass der betreuende Elternteil an der Lebensstellung des pflichtigen Elternteils partizipieren würde, selbst wenn die Eltern nie miteinander verheiratet gewesen wären. Ein höherer Lebensstandard ist deshalb auch künftig über den Ehegattenunterhalt (Art. 176 ZGB) oder den nachehelichen Unterhalt (Art. 125 ZGB) abzugelten (Bl 2014 529, S. 576).

Die Entwicklung einer gefestigten Praxis zur Bemessung des Betreuungsunterhalts und die damit einhergehende Konkretisierung bleiben somit abzuwarten. Dies wird nach Inkrafttreten der Revision des Kindesunterhaltsrechts aber voraussichtlich einige Zeit in Anspruch nehmen.

* 1. Der gebührende Bedarf der Gesuchstellerin beläuft sich – wie oben gesehen – auf insgesamt CHF 7‘990.00. Die oben für den Betreuungsunterhalt mittels einer Existenzminimumberechnung ermittelten Lebenshaltungskosten der Gesuchstellerin von CHF 4‘710.00 vermögen ihren gebührenden Bedarf bei weitem nicht decken. Die Gesuchstellerin hat vorliegend jedoch Anspruch auf Beibehaltung des bisherigen Lebensstandards. Die Differenz zwischen den notwendigen Lebenshaltungskosten und ihren effektiven Auslagen gemäss vorstehender Auflistung ist ihr deshalb als Ehegattenunterhalt zuzusprechen.

Bemerkung 40: Nach dem revidierten Recht geht die Unterhaltspflicht gegenüber dem minderjährigen Kind derjenigen gegenüber dem Ehegatten oder dem volljährigen Kind vor (Art. 276a ZGB). Das Gericht hat deshalb zuerst den Unterhalt für das Kind und den Betreuungsunterhalt zu bestimmen, bevor es einen allfälligen Ehegattenunterhalt festsetzt.

* 1. Der Gesuchsgegner ist deshalb zu verpflichten, der Gesuchstellerin die nachfolgenden Beträge zu bezahlen:
* Barunterhalt für die Tochter A von CHF 3‘430.75 zuzüglich Kinderzulagen,
* Barunterhalt für die Tochter B von CHF 2‘870.75 zuzüglich Kinderzulagen,
* Betreuungsunterhalt von je CHF 2‘355.00 pro Kind sowie
* Ehegattenunterhalt von CHF 3‘280.00 für die Gesuchstellerin persönlich.

Bemerkung 41: Gemäss Art. 285 Abs. 2 ZGB sind Kinderzulagen zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu bezahlen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Kinderzulagen über den Bedarf des Kindes hinaus zusätzlich zu bezahlen sind. Nach der neuesten bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind die Kinder- und Ausbildungszulagen vielmehr vom Bedarf des unterhaltsberechtigten Kindes in Abzug zu bringen (vgl. BGE 137 III 59 E. 4.2.3; BGer 5A\_580/2011 vom 09.03.2012 E. 3; 5A\_775/2011 vom 08.03.2012 E. 3.1).

Bemerkung 42**:** Kindesunterhaltsbeiträge können im Eheschutzverfahren längstens bis zur Mündigkeit festgesetzt werden. Gemäss Art. 133 Abs. 3 ZGB kann nur im Scheidungsurteil ein Unterhaltsbeitrag über den Eintritt der Volljährigkeit hinaus festgelegt werden (Six, Eheschutz, Rz 2.51).

Bemerkung 43: Grundsätzlich sind Eheschutzmassnahmen nicht auf Dauer angelegt und können bei wesentlichen Veränderungen der Umstände jederzeit abgeändert werden. Unterhaltsbeiträge sind deshalb im Eheschutzverfahren nicht zu indexieren (Brunner, Festsetzung, S. 185 f., Rz 4.27; OGer ZH, 21.02.2001, ZR 2002 Nr. 60).

**D. Benützung der ehelichen Liegenschaft sowie des Hausrats und Mobiliars**

* 1. Auf Begehren eines Ehegatten regelt das Gericht die Benützung der Wohnung und des Hausrats (Art. 176 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB).
  2. Beide Parteien wohnen noch in der ehelichen Liegenschaft. Die Obhut über die Kinder wird nach der Trennung der Gesuchstellerin zugeteilt. Die Kinder werden in ihrem Haushalt leben. Die Kinder besuchen die Schule im Quartier. Sie sind in ihrer aktuellen Wohnumgebung gut integriert und haben hier ihren Freundeskreis. Es sollte ihnen deshalb nicht zugemutet werden, ihre gewohnte Umgebung verlassen und die Schule wechseln zu müssen. Überdies ist es für den Gesuchsgegner als Einzelperson einfacher, in absehbarer Zeit eine neue Wohnung zu finden, zumal er auch weniger ortsgebunden ist.
  3. Die eheliche Liegenschaft dient demzufolge der Gesuchstellerin und den Kindern mehr, weshalb sie samt Hausrat und Mobiliar der Gesuchstellerin und den Kindern zur alleinigen und uneingeschränkten Nutzung zuzuweisen ist.
  4. Der Gesuchsgegner hat die eheliche Liegenschaft bis zum 1. März 2017 zu verlassen.

Bemerkung 44: Entscheidendes Kriterium bildet in der Praxis die Zweckmässigkeit. Insbesondere ist den Interessen der unmündigen Kinder Rechnung zu tragen (BSK ZGB I-Schwander, Art. 176 N 7). Die eheliche Wohnung ist demjenigen Ehegatten zuzuteilen, dem sie in Abwägung der Interessen der Ehegatten und Kinder besser dient. Im Vordergrund stehen das Interesse der Kinder, in der gewohnten und vertrauten Umgebung bleiben zu dürfen, und die Tatsache, dass der alleinstehende Ehegatte als Einzelperson rascher eine Wohnung findet als ein Ehegatte mit den Kindern. Weiter werden berufliche und gesundheitliche Gründe berücksichtigt (BGer 5A\_766/2008 vom 04.02.2009 E. 3). Nicht relevant ist, in wessen Eigentum die Wohnung steht oder welcher Ehegatte den Mietvertrag abgeschlossen hat (BGer 5A\_766/2008 vom 04.02.2009 E. 3). Bei voraussehbarer längerer Aufhebung des gemeinsamen Haushalts darf den Eigentumsverhältnissen ein zusätzliches Gewicht beigemessen werden (BGer 5A\_248/2013 vom 25.07.2013 E. 3.3). Kann nicht eindeutig ausgemacht werden, wem die Wohnung den grösseren Nutzen bringt, so hat derjenige auszuziehen, dem es unter Würdigung aller Umstände eher zuzumuten ist (BGE 120 II 1 E. 2.c; BGer 5A\_766/2008 vom 04.02.2009 E. 3).

Bemerkung 45: Die Übergabe der Schlüssel ist erfahrungsgemäss ein emotionales und deshalb heikles Thema, besonders bei Wohneigentum. Falls die Schlüssel noch nicht zurückgegeben worden sind, ist ein entsprechendes Rechtsbegehren mit einer Rückgabefrist zu empfehlen.

Bemerkung 46: Der Begriff Hausrat ist weit zu verstehen. Darunter fallen auch Radio, Fernseher, Computer oder Motorfahrzeuge, wenn sie von der ganzen Familie genutzt werden (BGE 114 II 18 E. 4). Die Aufteilung erfolgt in der Regel nur zur (uneingeschränkten) Benützung, nicht aber zu (Allein-) Eigentum. Diese erfolgt erst im Rahmen einer allfälligen güterrechtlichen Auseinandersetzung.

Bemerkung 47: Dem Ehegatten, der die Wohnung verlassen muss, wird eine Auszugsfrist angesetzt. Die Länge dieser Frist hängt vom Grad der Belastung der Paarbeziehung und dem Wohnungsmarkt ab. Die mietrechtlichen Kündigungsfristen sind nicht massgebend (FamKomm Scheidung-Vetterli, Art. 176 ZGB N 17). In der Praxis wird der Auszugstermin häufig auf den nächstmöglichen ordentlichen Kündigungstermin für Mietwohnungen angesetzt.

**E. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

* 1. Die Gesuchstellerin beantragt, dass die Kosten des Verfahrens ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner auferlegt werden und der Gesuchsgegner verpflichtet wird, der Gesuchstellerin eine angemessene Prozessentschädigung zuzüglich gesetzliche Mehrwertsteuer zu bezahlen.

Bemerkung 48: Die Prozesskosten setzen sich gemäss Art. 95 Abs. 1 ZPO aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung zusammen. Die Gerichtskosten sind in Art. 95 Abs. 2 ZPO näher umschrieben. Bei der Parteientschädigung nach Art. 95 Abs. 3 ZPO stehen die Kosten der anwaltlichen Vertretung im Vordergrund. Ist eine Partei berufsmässig vertreten, kann für den eigenen Aufwand keine Entschädigung verlangt werden (KUKO ZPO-Schmid, Art. 95 N 36). Eine separate oder nachträgliche Schadenersatzklage für alle Prozesskosten, die von der Parteientschädigung nach Art. 95 Abs. 3 ZPO erfasst sind, ist ausgeschlossen, selbst wenn die obsiegende Partei nach dem gemäss Art. 116 Abs. 1 ZPO vorbehaltenen kantonalen Recht keine Parteientschädigung erhält (BGE 139 III 190 E. 4).

Abschliessend ersuche ich um Gutheissung der eingangs genannten Begehren.

Hochachtungsvoll

[Unterschrift der anwaltlichen Vertretung]

[Name der anwaltlichen Vertretung]

Im Doppel

Beilage: Beweismittelverzeichnis mit den Urkunden im Doppel