

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC210002-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur.
R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschlüsse und Urteil vom 25. Mai 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin, Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchsteller, Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung / Kinderunterhalt**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes (2. Abteilung) des Bezirksge-
richtes Zürich vom 17. Dezember 2020; Proz. FE180251**

Rechtsbegehren der Klägerin:

(act. 69)

- "1. Die Ehe der Parteien sei zu scheiden.
2. Hinsichtlich der Kinderbelange und der Aufteilung der Freizügigkeitsguthaben in der beruflichen Vorsorge seien die Teilvereinbarungen vom 4. September 2018 bzw. 21. Oktober 2019 zu genehmigen.
3. Der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Kinder C. _____ und D. _____ je monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 1'200.00 bis 31. Juli 2023 und für die Zeit ab 1. August 2023 CHF 1'500.00 zu bezahlen.

Die Unterhaltsbeiträge seien ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zum Abschluss einer angemessenen Ausbildung, auch über die Volljährigkeit hinaus, monatlich und im Voraus zu bezahlen.

Sodann sei der Gesuchsteller zu verpflichten, ausserordentliche Kinderkosten, von mehr als CHF 200.00 pro Ausgabebeziehung, z.B. ungedeckte Zahnarztkosten, ungedeckte Gesundheitskosten, Kosten für schulische Fördermassnahmen etc., zur Hälfte zu übernehmen.

Die Unterhaltsbeiträge seien gerichtsüblich zu indexieren.
4. Den Gesuchstellern seien keine persönlichen Unterhaltsbeiträge zuzusprechen.
5. Der Gesuchsteller sei zu verpflichten der Klägerin CHF 15'117.55 zu bezahlen.
6. Die Kosten seien ausgangsgemäss zu auferlegen und der Gesuchsteller sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine Prozessentschädigung, zuzüglich 7,7% MWST, zu bezahlen."

Rechtsbegehren des Beklagten:

(act. 82)

- "1. Es sei die Ehe der Parteien auf gemeinsames Begehren zu scheiden;
2. es seien die gemeinsamen Anträge der Parteien gemäss Vereinbarungen vom 04.09.2018 (act. 25) und vom 21.10.2019 (act. 64) über die elterliche Sorge, Obhut und Betreuung je von und Erziehungsgutschriften für die gemeinsamen Kinder C. _____,

tt.mm.2014, und D._____, tt.mm.2017, zu genehmigen und in das Scheidungsurteil aufzunehmen;

3. es sei der Gesuchsteller nebst Übernahme der Kinderkosten während seiner Betreuungszeiten zu verpflichten, der Gesuchstellerin an den Unterhalt der Kinder C._____ und D._____ ab Rechtskraft des Scheidungsurteil bis und mit Januar 2029 monatliche Unterhaltsbeiträgen von je Fr. 250, zuzüglich allfällige bezogene Kinderzulagen, zu zahlen, zahlbar je im Voraus, jeweils auf den ersten des Monats an die Gesuchstellerin;
4. es sei von einer Verpflichtung der Parteien zur Leistung von nahehelichen Unterhaltsbeiträgen i.S.v. Art. 125 ZGB an den je andern abzusehen;
5. es sei der gemeinsame Antrag der Parteien gemäss Ziffer 6. der Vereinbarung vom 04.09.2018 (act. 25) auf Verzicht auf Ausgleichung der während der Ehe geäußneten Austrittsleistungen und Freizügigkeitsguthaben aus beruflicher Vorsorge der 2. Säule zu genehmigen und in das Scheidungsurteil aufzunehmen;
6. es sei in güterrechtlicher Hinsicht Ziffer 7. Absatz 1 der Vereinbarungen der Parteien vom 04.09.2018 (act. 25) zu genehmigen und sei daneben festzulegen, dass die Parteien in güterrechtlicher Hinsicht vollständig auseinandergesetzt sind und jede Partei behält, was sie zurzeit besitzt respektive was auf ihren Namen lautet;

prozessuales

- 7.1. es seien die Kosten des Verfahrens ausgangsgemäss der Gesuchstellerin zu auferlegen und sei die Gesuchstellerin zu verpflichten, dem Gesuchsteller eine angemessene Entschädigung gemäss einer vor Abschluss des Verfahrens nachzureichenden Kostennote des unterzeichneten Rechtsvertreters des Gesuchstellers zu zahlen;
- 7.2. es sei die Gesuchstellerin vorsorglich zur Leistung eines weiteren Prozesskostenvorschusses von Fr. 10'000.– und eines Prozesskostenbeitrags gemäss einer vor Abschluss des Verfahrens einzureichenden Honorarnote des sprechenden Rechtsvertreters, je zuzüglich 7.7% MWSt. an den Gesuchsteller zu verpflichten und sei von einer Verpflichtung des Gesuchstellers zur Rückzahlung der Prozesskostenvorschüsse/-beiträge an die Gesuchstellerin abzusehen;
- 7.3. eventualiter sei dem Gesuchsteller die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und es sei ihm in der Person des Sprechenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.
8. es seien die Anträge der Gesuchstellerin abzuweisen, soweit diese nicht mit den eigenen Anträgen übereinstimmen."

Urteil des Bezirksgerichtes:

(act. 108 S. 33 ff.)

1. Die Ehe der Parteien wird gestützt auf Art. 112 ZGB geschieden.
2. Die Kinder C._____, geboren am tt.mm. 2014, und D._____, geboren am tt.mm.2017, werden unter der gemeinsamen elterlichen Sorge der Parteien belassen.
3. Die Obhut für die Kinder C._____ und D._____ wird der Klägerin zugeteilt.
4. Die Teilvereinbarungen der Parteien vom 4. September 2018 sowie vom 21. Oktober 2019 (betreffend elterliche Sorge, Obhut und Betreuung) über die Scheidungsfolgen werden im Übrigen genehmigt. Sie lauten wie folgt:

"1. Scheidung

Die Parteien beantragen dem Gericht gemeinsam die Scheidung ihrer Ehe im Sinne von Art. 111 ZGB.

2. Elterliche Sorge, Obhut und Betreuung

a) Elterliche Sorge

Die Parteien beantragen dem Gericht, die elterliche Sorge für die Kinder

- C._____, geboren am tt.mm.2014, und
- D._____, geboren am tt.mm.2017,

beiden Eltern gemeinsam zu belassen.

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Kinder der Zustimmung beider Eltern bedarf, wenn der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt, oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und die persönlichen Kontakte zwischen einem Elternteil und den Kindern hat.

b) Obhut

Die Parteien beantragen, es sei die Obhut für die Kinder der Mutter zuzuteilen. Die Kinder haben ihren Wohnsitz bei der Mutter.

c) Betreuungsregelung

Die Parteien einigen sich über die Aufteilung der Betreuung der Kinder wie folgt:

Betreuung durch den Vater auf eigene Kosten bis August 2023 (Einschulung von D. _____):

- Woche 1:
Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)
- Woche 2:
Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)
Samstag von 16.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr
- Woche 3:
Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)
- Woche 4:
Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)

Betreuung durch den Vater auf eigene Kosten ab August 2023:

- an jedem zweiten Wochenende von Freitag 17.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr;
- sowie zusätzlich an einem ganzen Werktag (07.30 Uhr bis 19.00 Uhr, verpflegt) nach gegenseitiger Absprache.

Die Parteien regeln eine abweichende Betreuung einvernehmlich und nehmen dabei insbesondere auf die beruflichen Verpflichtungen der Mutter und des Vaters Rücksicht. Nach den Ferien der Mutter beginnt die vorstehende Betreuungsregelung jeweils wieder mit Woche 1.

Hinsichtlich der Ferien, welche die Kinder beim Vater verbringen, treffen die Parteien folgende Regelung:

- 2020: 2 x 3 Tage (mit 2 Übernachtungen)
- 2021: 2 x 4 Tage (mit 3 Übernachtungen)
- 2022: 2 x 5 Tage (mit 4 Übernachtungen)
- ab 2023: 2 Wochen

Über den Zeitpunkt des jeweiligen Ferienantritts sprechen sich die Parteien rechtzeitig ab. Zu diesem Zweck teilen sich die Parteien gegenseitig ihre eigenen Ferienpläne spätestens drei Monate im Voraus mit.

Hinsichtlich der Feiertage, welche die Kinder beim Vater verbringen, gilt folgende Regelung:

- 24. Dezember von 11.00 Uhr bis 25. Dezember 14.00 Uhr
- 31. Dezember von 11.00 Uhr bis 1. Januar 14.00 Uhr (jährlich alternierend)

Die Betreuung an den Osterfeiertagen übernehmen die Parteien je zur Hälfte nach gegenseitiger Absprache (je zwei Tage entfallen dabei auf die Mutter und je zwei Tage entfallen dabei auf den Vater).

Die Betreuung an den übrigen Feiertagen wird nach gegenseitiger Absprache zur Hälfte aufgeteilt.

Weitergehende oder abweichende Feiertags- oder Ferienbetreuung nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

3. Erziehungsgutschriften

Die Parteien vereinbaren, dass die Erziehungsgutschriften für die Berechnung künftiger AHV-/IV-Renten ausschliesslich der Mutter angerechnet werden. Die Parteien werden die betroffenen Ausgleichskassen über diese Regelung informieren.

4. [vorsorgliche Massnahme]

5. [vorsorgliche Massnahme]

6. Vorsorgeausgleich

Die Parteien verzichten in Kenntnis der Rechtslage gegenseitig auf den Ausgleich der während der Ehe geäußneten Austrittsleistungen/Freizügigkeitsguthaben aus beruflicher Vorsorge.

7. [...] "

5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die Kinder C._____ und D._____ monatliche Barunterhaltsbeiträge von je Fr. 451.- (zzgl. allfälliger Familien- bzw. Kinder- und/oder Ausbildungszulagen) ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zum 31. Januar 2029 zu bezahlen. Die Barunterhaltsbeiträge sind an die Klägerin zahlbar und zwar jeweils im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.
6. Der Beklagte wird sodann verpflichtet ab 1. Februar 2029 sowohl die AHV- als auch die BVG-Kinderrente für die Kinder C._____ und D._____ an die Kinder weiterzuleiten. Die Kinderrenten sind an die Klägerin zahlbar und zwar jeweils im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, bis zur Volljährigkeit bzw. bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung auch über die Volljährigkeit hinaus, solange die Kinder im Haushalt der Klägerin leben und keine eigenen Ansprüche gegenüber dem Beklagten stellen bzw. keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnet.

Im Mehrumfang werden die Anträge der Klägerin abgewiesen.

7. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 5 basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Ende November 2020 von 101.0 Punkten (Basis Dezember 2015 = 100 Punkte). Sie sind jeweils auf den 1. Januar eines jeden Jahres, erstmals auf den 1. Januar 2022, dem Stand des Indexes per Ende November des Vorjahres anzupassen. Die Anpassung erfolgt nach folgender Formel:

$$\text{neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{alter Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index}}{\text{alter Index}}$$

Weist die zu Unterhaltsleistungen verpflichtete Partei nach, dass sich ihr Einkommen nicht im Umfange der Teuerung erhöht, so werden die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 5 nur proportional zur tatsächlichen Einkommenssteigerung angepasst.

Fällt der Index unter den Stand von Ende November 2020, berechtigt dies nicht zu einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge.

8. Die Erziehungsgutschriften für die Berechnung künftiger AHV-/IV-Renten werden ausschliesslich der Klägerin angerechnet. Es ist Sache der Klägerin, die betroffenen Ausgleichskassen über diese Regelung zu informieren.
9. Es wird kein Vorsorgeausgleich vorgenommen.
10. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 4'397.55 (inkl. Zins) aus Steuerschulden zu bezahlen. Darüber hinaus wird vorgemerkt, dass die Parteien vorbehältlich Ziff. 13 güterrechtlich auseinandergesetzt sind.
11. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 11'800.– festgesetzt. Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
12. a) Die Gerichtskosten werden der Klägerin im Umfang von Fr. 9'440.– und dem Beklagten im Umfang von Fr. 2'360.– auferlegt.
- b) Der von der Klägerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 6'000.– wird mit den Gerichtskosten verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 5'800.– wird

von den Parteien nachgefordert, d.h. Fr. 3'440.– von der Klägerin und Fr. 2'360.– vom Beklagten.

13. a) Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 9'480.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
 - b) Die im Zusammenhang mit den Verfügungen vom 26. Oktober 2018, 5. November 2019 sowie 23. Juli 2020 geleisteten Beträge von insgesamt Fr. 12'000.– werden davon in Abzug gebracht.
 - c) Der Beklagte wird demnach verpflichtet, der Klägerin Fr. 2'520.– zurückzuerstatten.
14. Anderslautende Anträge der Parteien werden abgewiesen.
 15. (Schriftliche Mitteilung).
 16. (Rechtsmittel).

Berufungsanträge:

der Berufungsklägerin, Gesuchstellerin und Klägerin (act. 106 S. 2):

1. Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 17. Dezember 2020, sei aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

„Der Beklagte wird verpflichtet der Klägerin für die Kinder C._____ und D._____ monatliche Barunterhaltsbeiträge von je CHF 1'200.00 (zzgl. allfälliger Familien- bzw. Kinder- und/oder Ausbildungszulagen) ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zum 31. Januar 2029 zu bezahlen. Die Barunterhaltsbeiträge sind an die Klägerin zahlbar und zwar jeweils im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.“
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien dem Beklagten aufzuerlegen und der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine angemessene Prozessentschädigung, zzgl. 7,7% MWST, zu bezahlen.

Editionsanträge:

Der Beklagte ist im Berufungsverfahren aufzufordern, die folgenden Dokumente zu edieren:

- Lohnausweis E. _____ AG 2020
- ALV-Abrechnung Januar 2021 und ev. auch noch weitere Monate 2021
- Lohnabrechnung E. _____ AG Januar 2021 und ev. auch noch weitere Monate 2021
- Provisions- und Spesenabrechnungen ...
- ALV-Bescheinigung 2020 ... AG 2020.

des Berufungsbeklagten, Gesuchgegners und Beklagten (act. 120 S. 1 f.):

1. Es seien die Anträge der Berufungsklägerin vom 28.01.2021 auf Aufhebung und Abänderung von Dispositiv Ziffer 5. des Urteils des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich vom 17. 12.2020 abzuweisen;
2. es seien die Kosten des Berufungsverfahrens ausgangsgemäss der Berufungsklägerin zu auferlegen und sei diese zu verpflichten, den Berufungsbeklagten für dessen Anwaltskosten und allfällige weiteren Auslagen gemäss einer vor Abschluss des Verfahrens innert anzusetzender Frist zu bezifferndem und zu begründendem Betrag zu entschädigen.

An den bereits mit Eingabe vom 16. Februar 2021 namens des Berufungsbeklagten gestellten Gesuchen um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung mit Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person des Unterzeichneten wird festgehalten für den Fall, dass dem Berufungsbeklagten Verfahrenskosten auferlegt oder er von der Berufungsklägerin nicht vollumfänglich für seine Anwaltskosten und allfällige weitere Auslagen entschädigt werden sollte.

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien haben am tt. Mai 2013 geheiratet und sind die Eltern der beiden Kinder C._____, geboren tt.mm.2014, und D._____, geboren tt.mm.2017. Am 1. Dezember 2017 trennten sie sich. Die Berufungsklägerin, Gesuchstellerin und

Klägerin (nachfolgend Klägerin) verblieb in der ihr zu Eigentum gehörenden Familienwohnung in Zürich.

2. Am 16. April 2018 reichten die Parteien ein gemeinsames Scheidungsbegehren durch den heutigen Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten, Gesuchstellers und Beklagten (nachfolgend Beklagter) ein. Anlässlich der Verhandlung vor erster Instanz vom 4. September 2018 schlossen sie eine Teilscheidungsvereinbarung über die elterliche Sorge, die Obhut und Betreuung der Kinder, die Verteilung der Erziehungsgutschriften, einen Teil des Güterrechts sowie den Verzicht auf den Vorsorgeausgleich (Prot. Vi S. 3 ff und act. 25). An der Anhörung vom 21. Oktober 2019 konkretisierten und änderten die Parteien ihre Vereinbarung in den Punkten elterliche Sorge, Obhut und Betreuung der Kinder (Prot. Vi S. 45 ff. und act. 64). Bezüglich der übrigen Punkte führte die Vorinstanz das Verfahren kontradiktorisch durch, wobei sie der Klägerin die Rolle der klagenden Partei und dem Beklagten diejenige der beklagten Partei zuwies (Prot. Vi S. 65 ff.). Nach Durchführung eines Beweisverfahrens zur Ausbildung, Gesundheit, beruflichen Qualifikation und Wohnsituation des Beklagten sowie zu dessen aktuellen beruflichen Tätigkeit (Prot. Vi S. 89 ff.) sowie nach Abhaltung einer Instruktionsverhandlung mit erfolglos verlaufenen Vergleichsgesprächen (Prot. Vi S. 107 ff.) schied die Vorinstanz mit Urteil vom 17. Dezember 2020 die Ehe der Parteien, ordnete die gemeinsame elterliche Sorge für die Kinder an, teilte die alleinige Obhut über die Kinder der Klägerin zu, genehmigte die Teilvereinbarungen zu den Nebenfolgen und regelte die Kinderunterhaltsbeiträge bis zur und die Kinderrenten nach der ordentlichen Pensionierung des Beklagten (act. 101 = act. 107A = act. 108, nachfolgend zitiert als act. 108).

3. Gegen dieses Urteil wehrt sich die Klägerin mit Berufung bei der Kammer und stellt die eingangs aufgeführten Anträge (act. 106). Sie verlangt eine Erhöhung der vom Beklagten zu bezahlenden Kinderunterhaltsbeiträge bis zu dessen ordentlicher Pensionierung bzw. bis 31. Januar 2029. Nach Leistung des Kostenvorschusses (act. 109 - 111) wurde dem Beklagten Frist zur Berufungsantwort angesetzt (act. 112). Während laufender Frist stellte er das Gesuch um provisorische Leistung eines Prozesskostenvorschusses durch die Klägerin, eventualiter

um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung (act. 114). Das Gesuch wurde mit Beschluss vom 9. März 2021 gutgeheissen und die Klägerin zur Bezahlung eines Prozesskostenvorschusses von CHF 2'000.– verpflichtet (act. 118). Die Berufungsantwort ging am 21. März 2021 ein (act. 120).

4. Der gesetzlich vorgesehene Schriftenwechsel wurde durchgeführt (Art. 312 ZPO). Da die Klägerin weitestgehend obsiegt, ist ihr das Doppel der Berufungsantwort mit dem vorliegenden Entscheid zuzustellen. Die Sache ist spruchreif.

II.

1.

1.1 Die Berufung wurde unter Berücksichtigung des Fristenstillstands während den Gerichtsferien rechtzeitig eingereicht. Sie enthält zudem Anträge sowie eine Begründung (vgl. Art. 311 ZPO). Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt. Der Streitwert für die Berufung ist erreicht (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Damit sind die formalen Rechtsmittelvoraussetzungen erfüllt.

1.2. Die Berufung hemmt die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Klägerin verlangt die Aufhebung der Dispositiv-Ziffer 5 des angefochtenen Urteils, welche die Kinderunterhaltsbeiträge betrifft. Die übrigen Dispositiv-Ziffern werden nicht angefochten und sind mit Eingang der Berufungsantwort am 22. März 2021 rechtskräftig geworden. Dies ist vorab vorzumerken.

2.

2.1 Mit der Berufung können sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO); zu Letzterer zählt ebenso die unrichtige Anwendung des pflichtgemässen Ermessens. Die Berufung erhebende Partei trifft eine Begründungslast. Sie hat substantiiert vorzutragen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig ist und wie er geändert werden muss (BGer 4A_418/2017 vom 8. Januar 2018 E. 2.3 und 5A_111/2016 vom 6. September 2016 E. 5.3). Die Berufungsinstanz kann die vorgebrachten Mängel in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei

und uneingeschränkt prüfen (freie bzw. volle Kognition; BGE 138 III 374 ff. E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4). Die Berufungsinstanz ist weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheids gebunden, sondern wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.1).

2.2 In Kinderbelangen hat die Berufungsinstanz – im Rahmen der Beanstandungen – wie im erstinstanzlichen Verfahren den Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen (Art. 296 Abs. 1 ZPO); es gilt die strenge Untersuchungsmaxime. Sie kann daher auch im Rechtsmittelverfahren von sich aus Untersuchungen anstellen (BGE 144 III 377 E. 7.1.4 und 138 III 625) und selbst ohne formelle Anträge entscheiden (BGE 128 III 411 E. 3.1). Der Nachforschungsgrundsatz führt dazu, dass Noven in Abweichung von Art. 317 Abs. 1 ZPO im Berufungsverfahren unbeschränkt bis zum Beginn der Urteilsberatung zuzulassen sind (BGer 5A_800/2019 vom 9. Februar 2021 E. 2.2 und BGE 144 III 349 E. 4.2.1; OG ZH LY160050 vom 18. April 2017 E. II.3.2).

3.

3.1 Die Klägerin begründet ihre Berufung zusammengefasst damit, der Beklagte betreue die Kinder nur zu einem Anteil von 15 - 17%. Er habe daher für den gebührenden Unterhalt der Kinder in Geld aufzukommen. Die Vorinstanz habe bei ihm ein zu geringes Arbeitspensum von 80% und deshalb ein zu tiefes hypothetisches Erwerbseinkommen berücksichtigt. Es müsse vom Einkommen eines 100% Pensums ausgegangen werden. Es sei offensichtlich, dass er mit Hilfe seines Freundes H._____ von der E._____ AG seine Arbeitssituation prozesstaktisch anpasse. Obwohl der Beklagte vorgegeben habe, seine Arbeitgeberin (die E._____ AG) habe ihm im August 2019 gekündigt, habe er nach wie vor dort gearbeitet. Nach Bekanntwerden seiner verheimlichten Tätigkeit habe er der Vorinstanz schliesslich einen Arbeitsvertrag vom 7. August 2020 mit einem 30%-Pensum eingereicht. Aufgrund des Fachwissens des Beklagten und der trotz Corona-Pandemie florierenden Immobilienbranche sei ihm gemäss Salarium bei vollem Arbeitspensum ein monatlicher Nettolohn von CHF 6'750.00 anzurechnen. Dies sei weniger, als er vor der Trennung verdient habe. Obwohl er die Kinder ak-

tuell den ganzen Freitag betreue, rechtfertige sich keine Reduktion des Arbeitspensums. Mit dem Beginn der Schulpflicht beider Kinder im Sommer 2021 verfüge er über einen freien Freitagmorgen. Die vorteilhafte Behandlung des Beklagten sei für die Klägerin verletzend. Trotz ihrer Querschnittlähmung und einem Arbeitspensum von 40%-Pensum betreue sie die Kinder ca. 85%. Ihre finanzielle Situation sei irrelevant (act. 106 Rz 17 ff.).

Sie rügt weiter, die Vorinstanz habe dem Beklagten einen zu hohen Bedarf angerechnet. Dieser sei für die Phase bis 31. Januar 2029 (Datum seiner ordentlichen Pensionierung) bei den Positionen Wohnkosten, Krankenkasse und auswärtige Verpflegung zu korrigieren und insgesamt auf CHF 2'773.– zu reduzieren (act. 106 Rz 67 ff.). Die Berechnung der Kinderbedarfe durch die Vorinstanz sei ebenfalls fehlerhaft. Diese seien bei den Wohnkosten, den Fremdbetreuungskosten, den Krankenkassenbeiträgen sowie den Familienzulagen abzuändern, auch wenn sich dies auf den vom Beklagten zu zahlenden Unterhalt letztlich nicht auswirke (act 106 Rz 102 ff.). Schliesslich habe die Vorinstanz mit CHF 3'100.– auch einen zu hohen Überschuss bei der Klägerin angenommen. Sie habe unterlassen, die hohen, behinderungsbedingten Mehrkosten im Bedarf einzusetzen. Es resultiere kein Überschuss, sondern gegenteils monatlich eine erhebliche Unterdeckung. Der Kinderunterhalt von je CHF 1'200.– sei ausgewiesen und für den Beklagten bis zu seiner ordentlichen Pensionierung realisierbar (act. 106 Rz 127 ff.).

3.2 Der Beklagte bestreitet in seiner Berufungsantwort, mehr als CHF 4'800.– monatlich verdienen zu können. Während die Klägerin über ein Vermögen von zwei bis drei Millionen Schweizer Franken verfüge, weise er Schulden von CHF 200'000.– auf und unterliege lebenslänglich der Pfändung. Trotz zahlreicher Bewerbungen habe er aufgrund seines Alters, seiner fehlenden Ausbildung und des getrübtten wirtschaftlichen Leumunds keine andere Stelle gefunden. Er betreue die Kinder zu 30%, weshalb auch die Klägerin finanziell zum Unterhalt der Kinder beitragen müsse (act. 120 S. 5 ff.).

Er wendet weiter ein, die Vorinstanz habe ihm einen zu tiefen Bedarf angerechnet. Insbesondere komme er nicht in den Genuss einer Prämienverbilligung.

Zudem seien im Bedarf die Kosten für Krankenkasse, die weiteren Gesundheitskosten, die Kosten für Hausrat-/Haftpflichtversicherung sowie für Steuern nicht hinreichend berücksichtigt worden. Tatsächlich betrage sein monatlicher Überschuss nur CHF 488.– (act. 120 S. 8 ff.).

Der Beklagte rügt überdies, die Vorinstanz habe das Einkommen der Klägerin zu niedrig berechnet und die Erwerbsausfallentschädigung im mutmasslichen Umfang von CHF 2 Mio. nicht einbezogen. Zudem seien ihr zu hohe Wohnkosten (Hypothekarzins und Nebenkosten) zugestanden worden. Auch habe die Vorinstanz die Bedarfe der Kinder zu hoch festgelegt (act. 120 S. 12 ff.).

4.

Strittig ist die Höhe der vom Beklagten zu leistenden Kinderunterhaltsbeiträge. Mit Blick auf dessen Leistungsfähigkeit ist zunächst der von ihm übernommene Betreuungsanteil zu eruieren und danach die Höhe des ihm anzurechnenden (hypothetischen) Einkommens und die Bedarfe zu bestimmen.

5.

5.1 Der Unterhalt eines Kindes wird durch Pflege, Erziehung und Geldzahlung geleistet (Art. 276 Abs. 1 ZGB). Der Unterhaltsbeitrag wird demnach in natura (Naturalunterhalt) und in Form von Geldleistung (Geldunterhalt bzw. Bar- und Betreuungsunterhalt) erbracht (BGE 144 III 481 E. 4.3). Diese beiden Arten von Beiträgen an den Kindesunterhalt sind nach der Konzeption des Gesetzes gleichwertig.

Der Elternteil, der das Kind nicht oder nicht wesentlich betreut, hat daher grundsätzlich für dessen Barunterhalt aufzukommen, während der andere Elternteil, der das Kind betreut, gleichwertig seinen Unterhaltsbeitrag in natura, also durch Pflege und Erziehung bzw. Betreuung erbringt (BGE 114 II 26 E. 5b; 135 III 66 E. 4; bestätigt in BGer. 5A_727/2018 vom 22. August 2019 E. 4.3.2.1). Von diesem Grundsatz kann das Gericht nach Ermessen abweichen, wenn der hauptbetreuende Elternteil leistungsfähiger ist als der andere (5A_727/2018 vom 22. August 2019 E. 4.3.2.1 und 4.3.2.2). Steht das Kind unter der alternierenden Obhut der Elternteile, so sind die finanziellen Lasten bei ähnlicher Leistungsfähigkeit

umgekehrt proportional zu den Betreuungsanteilen zu tragen, bei je hälftigen Betreuungsanteilen proportional zur Leistungsfähigkeit (BGer. 5A_743/2017 vom 22. Mai 2019 E. 5.3.2, 5.4.3 und 5.4.4; 5A_727/2018 vom 22. August 2019 E. 4.3.2.3). Der Betreuungsanteil ist indes nicht nur nach quantitativen, sondern auch nach qualitativen Kriterien zu bewerten. Als Mindestumfang der alternierenden Betreuung gelten in der Regel 20%.

5.2 Die Vorinstanz ging nicht vertieft auf die Frage der Betreuungsanteile der Parteien ein, sondern führte im Wesentlichen die vereinbarte Betreuungsregelung auf und erwog im Rahmen der Kinderunterhaltsbeiträge allgemein, bei der Verteilung des Barunterhalts sei den mit der Doppelbelastung durch die Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit regelmässig verbundenen Einschränkungen in der eigenen Lebensführung angemessen Rechnung zu tragen. Es sei zu berücksichtigen, dass der hauptbetreuende Elternteil auch Naturalunterhalt leiste, der nicht durch Betreuungsunterhalt abgegolten werde. Im Folgenden wandte sich die Vorinstanz der Berechnung der Leistungsfähigkeit beider Parteien zu, ohne die jeweiligen Betreuungsanteile auszuschneiden (act. 108 S. 10). Diese Vorgehensweise wird den oben dargestellten Grundsätzen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht vollends, aber im Ergebnis gerecht. Der Vollständigkeit halber ist die konkrete Betreuungssituation kurz zu beleuchten.

5.3 Die Vorinstanz teilte im gegenseitigen Einvernehmen der Parteien die Obhut über die Kinder alleine der Klägerin zu. Im Folgenden genehmigte sie die Vereinbarung der Parteien mit folgenden Betreuungszeiten des Beklagten:

Woche 1

Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)

Woche 2:

Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)

Samstag von 16.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr

Woche 3:

Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)

Woche 4:

Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)

Betreuung durch den Vater auf eigene Kosten ab August 2023:

an jedem zweiten Wochenende von Freitag 17.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr;

*sowie zusätzlich an einem ganzen Werktag (07.30 Uhr bis 19.00 Uhr, verpflegt)
nach gegenseitiger Absprache.*

Überdies wurde folgende Ferienregelung getroffen:

2020: 2 x 3 Tage (mit 2 Übernachtungen)

2021: 2 x 4 Tage (mit 3 Übernachtungen)

2022: 2 x 5 Tage (mit 4 Übernachtungen)

ab 2023: 2 Wochen

Zudem haben die Parteien eine übliche Feiertagsregelung getroffen (vgl. act. 108 S. 9).

Mit dieser Regelung wurde offenbar den Interessen des Beklagten Rechnung getragen, der signalisierte, dass eine weitergehende Betreuung der Kinder seiner Lebenspartnerin Mühe bereiten würde (vgl. u.a. Prot. VI S. 96). Aus der genehmigten Regelung geht ohne weiteres und ohne detaillierte Quantifizierung der Betreuungsanteile hervor, dass der Umfang der vom Beklagten übernommenen Zeiten bis August 2023 nicht wesentlich über die übliche minimale Besuchs- und Ferienrechtsregelung bei alleiniger Obhutszuteilung an einen einzelnen Elternteil hinausgeht. Zwar übernimmt der Beklagte die Betreuung an einem Werktag, dem Freitag. Jedoch sind die Kinder höchstens einen Tag am Wochenende bei ihm. Im Weiteren übernachteten die Kinder nur dreimal pro Monat bzw. höchstens einmal pro Woche beim Beklagten und fällt seine Betreuung an den andern Tagen nicht auf die erfahrungsgemäss betreuungsintensive Zeit nach dem Aufstehen und vor dem Zubettgehen. Auch die Ferienbesuchsregelung bewegt sich im minimalen gerichtstüblichen Bereich von einigen Tagen bzw. von zwei Wochen

ab Primarschuleintritt des jüngeren Kindes. Dass der Beklagte die Kinder regelmässig freiwillig mehr betreut als vereinbart, behauptet er selber nicht. Gegenteils legt die Klägerin konkret dar, die Kinder hätten im Jahr 2019 nur 23 Nächte und 2020 38 Nächte bei ihm verbracht (act. 106 S. 9), was nicht den vereinbarten drei Nächten pro Monat zuzüglich Ferienübernachtungen entspricht. Der Beklagte hat diese Behauptungen nicht in Abrede gestellt. Die bisher tatsächlich gelebte, wie die bis August 2023 vereinbarte Betreuungsaufteilung kommt daher derjenigen der alleinigen Obhut der Klägerin gleich: Die Kinder leben in ihrem Haushalt und sehen den Beklagten nur im Rahmen eines gerichtsblichen Besuchs- und Ferienrechts.

Bis August 2023 leistet die Klägerin damit ihren Unterhaltsbeitrag bereits vollständig in natura. Entsprechend hat der Beklagte gemäss langjähriger Bundesgerichtspraxis für den Barunterhalt der Kinder grundsätzlich alleine aufzukommen.

5.4 Ab August 2023 übernimmt der Beklagte die Betreuung der Kinder an jedem zweiten Wochenende von Freitag- bis Sonntagabend sowie an einem zusätzlichen Werktag (von 7.30 Uhr bis 19.30 Uhr) d.h. ohne Übernachtung (act. 108 Dispositiv-Ziffer 4). Im Umfang eines Werktages wird sein Betreuungsanteil dannzumal die gerichtsbliche Ferien- und Besuchsrechtsregelung bei alleiniger Obhutszuteilung an einen Elternteil übertreffen. Der Betreuungsanteil steigt auf rund 142 Stunden pro Monat (von 720 Stunden), was einem Abdeckungsgrad von 19,7 % bzw. knapp 20% entspricht. Allerdings fällt in Betracht, dass die Kinder in jenem Zeitpunkt 9 und 6 ½ Jahre alt sein und tagsüber die Schule besuchen werden. Die sensiblen Zeiten nach dem Aufstehen und vor dem Zubettgehen sowie die Nachtstunden werden unter der Woche weiterhin von der Klägerin abgedeckt. Der Beklagte wird damit die Kinder über die Mittagszeit und einige Stunden nach der Schule an einem Werktag zu betreuen haben, sofern sie nicht den Mittagstisch der Schule besuchen. Von einer alternierenden Obhut kann, auch mit Hinweis auf die Ferienregelung, nicht gesprochen werden. Damit bleibt es dabei, dass der Beklagte grundsätzlich auch in dieser Phase für den geldmässigen Unterhalt der Kinder aufzukommen hat.

In diesem Zusammenhang ist bereits an dieser Stelle Folgendes zu würdigen: Die Klägerin ist wegen Querschnittlähmung nicht nur auf Lebenszeit an den Rollstuhl gebunden und reduziert erwerbsfähig sondern erleidet im Haushalt sowie bei der Kinderbetreuung entscheidende Einschränkungen. Sie muss besonderen Aufwand erbringen, um die gleichen Leistungen wie eine körperlich nicht eingeschränkte Person zu erreichen (u.a. act. 107/7). Die Kinderbetreuung erfordert daher für den gleichen Zeitraum grössere Anstrengung und Kraft als dies der Beklagte aufbringen muss. Als besondere, im Sinne von überobligatorische Leistung ist ihr überdies anzurechnen, dass sie sich nach dem Unfall weiterbildete und sie trotz gesundheitlich erheblicher Behinderung neben dem Haushalt und der Kinderbetreuung als Hauptbezugsperson einem 40%-Pensum als Oberstufenlehrerin im Kanton Aargau nachgeht, obwohl das jüngste Kind erst ab Sommer 2021 die Grundstufe besuchen wird. Durch ihr Einkommen konnte ein Betreuungsunterhalt umgangen werden. In finanzieller Hinsicht dürfte sie zufolge ihres Unfalls von der Haftpflichtversicherung zwar vergleichsweise im Jahr 2014 eine hohe unfallbedingte Integritäts- und Erwerbsausfallentschädigung sowie eine Entschädigung für Haushalt- und Betreuungsschaden erhalten haben (vgl. auch act. 16/24, act. 120 S. 13). Mit der Integritätsentschädigung wird die Verminderung ihrer Lebensqualität abgegolten. In welcher Höhe ihr eine (kapitalisierte) Entschädigung für Erwerbsausfall ausbezahlt wurde, geht aus dem angefochtenen Urteil oder den Parteibehauptungen nicht substantiiert hervor. Die Klägerin erlitt am 12. August 1994 im Alter von knapp 21 Jahren einen Autounfall, der damals zur vollen Arbeitsunfähigkeit führte. Nach einer Weiterbildung wurde ihre Arbeitsunfähigkeit zunächst stabil auf 50% und seit November 2011 auf 60% angesetzt (act. 107/7 S. 2 und 17). Ohne Weiteres steht daher fest, dass die ausbezahlte Summe den Erwerbsausfall während des gesamten Erwerbslebens der Klägerin, ihre Altersvorsorge sowie die lebenslangen unfallbedingten Mehrkosten im Alltag (Haushalt und Kinderbetreuung) abdecken muss. Zu gewichten ist auch, dass die Klägerin vom Beklagten keine Leistungen für die Altersvorsorge erhält. Insofern ist ihre heute vorteilhafte finanzielle Situation zu relativieren. Ob die Klägerin einen monatlichen Überschuss erzielt oder, wie sie behauptet, einen Verlust erleidet, lässt sich den Parteibehauptungen und den Akten nicht zuverlässig entneh-

men. Der Beklagte behauptet auch in der Berufungsantwort nicht nachvollziehbar einen Überschuss, der die von der Rechtsprechung geforderte weit überdurchschnittliche Leistungsfähigkeit der Klägerin nahelegen würde, die erst eine Beteiligung am Barunterhalt der Kinder als gerechtfertigt erscheinen liesse (act. 120 S. 12 ff.).

Der Beklagte ist demgegenüber grundsätzlich arbeitsfähig (vgl. nachfolgend E. 6.2 f.). Er hat ferner im Berufungsverfahren keine detaillierten Angaben zu seiner aktuellen finanziellen Situation dargelegt und weder einen aktuellen Betreibungsregisterauszug noch eine Übersicht allfällig bestehender Schulden oder Verlust- bzw. Pfandausfallscheine eingereicht. Bekannt sind aufgrund der Akten zwei frühere Betreibungen wegen Staats- und Gemeindesteuern für die Jahre 2014 und 2015 im Betrag von je CHF 3'000.– (act. 20/20 und 20/21). Gemäss Betreibungsregisterauszug der Stadt ... vom 18. März 2020 wies der Beklagte überdies in den Jahren 2018 und 2019 sechs Betreibungen auf, wobei in vier Betreibungen eine Pfändung durchgeführt wurde (act. 75/97). Gemäss Auszug bestehen jedoch keine Verlustscheine aus den Pfändungen. Ob und in welcher Höhe der Beklagte Schulden aufweist, bleibt daher unklar. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass das Unterhaltsrecht nicht darauf abzielt, auf Kosten der Kinder bzw. durch Überwälzung der Unterhaltspflicht auf den Ex-Ehegatten Drittgläubiger des Unterhaltspflichtigen zu begünstigen.

5.5 Zusammenfassend kommt in Nachachtung des Grundsatzes (E. 5.1. vorne) eine Beteiligung der Klägerin am Barunterhalt der Kinder nicht in Frage. Es bestehen keine besonderen Umstände, um von der üblichen Aufteilung beim Kinderunterhalt abzuweichen und die Klägerin neben des von ihr geleisteten Beitrags in natura zu finanziellen Leistungen zu verpflichten. Demnach hat der Beklagte für den Barunterhalt der Kinder alleine aufzukommen.

6.

6.1 Die Parteien sind sich im Punkt der Leistungsfähigkeit des Beklagten uneins.

Die Klägerin geht davon aus, es sei dem Beklagten zuzumuten, bei Ausschöpfung seiner vollen Erwerbskraft eine 100 Prozent Anstellung auszuüben und

ein monatliches Nettoeinkommen von CHF 6'750.– zu erzielen. Er habe bei der *F._____ AG* netto CHF 96'066.– zuzüglich Spesen, 2016 gar CHF 104'678.– zuzüglich Spesen verdient, 2017 habe er ALV-Taggelder (Basis 80% des Lohnes) von CHF 81'542.– bezogen und in den Jahren 2018 und 2019 Netto-Einkünfte von insgesamt CHF 77'619.– und CHF 79'229.– aus ALV Taggeldern sowie Einkommen bei der *E._____ AG* generiert. Diese Angaben belegt sie mit diversen Urkunden (act. 106 Rz 28). Zudem habe die Vorinstanz zu Unrecht das Weihnachtsgeld sowie den Bonus in den Jahren 2018 und 2019 bei seinen Einkünften nicht einbezogen (act. 106 S. 5 f.).

Der Beklagte hält demgegenüber daran fest, dass er neben der Betreuung der Kinder im Umfang von rund 30% nicht Vollzeit arbeiten könne. Es sei auch zukünftig kein höheres monatliches Nettoeinkommen als CHF 4'800.– realistisch. Zu den von der Klägerin präsentierten Erwerbsszahlen für die Jahre 2015 bis 2019 äussert er sich nicht substantiiert (act. 120 S. 6 f.).

6.2 Die Vorinstanz würdigte den beruflichen Werdegang, die lange Berufserfahrung, die Anpassungsfähigkeit und gute Vernetzung des Beklagten. Ebenso hielt sie fest, im bestehenden Niedrigzinsumfeld sei der Immobilienmarkt beständig und die Berufsaussichten des Beklagten seien intakt geblieben. Indes schränke die Übernahme eines Betreuungstages unter der Woche seine Möglichkeit ein, ein 100% Pensum auszuüben. Auch sei ein höheres Arbeitspensum als 80% bei der *E._____ AG* kaum wahrscheinlich. Angesichts seiner teilweisen Arbeitslosigkeit sowie seines Alters sei ihm lediglich eine 80%-Pensum zu einem hypothetischen Monatslohn von CHF 4'882.– anzurechnen (act. 108 S. 17 ff.).

6.3 Bei der Leistungsfähigkeit ist grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen des Unterhaltspflichtigen auszugehen. Soweit dieses Einkommen nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf zu decken, kann ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sofern dieses zu erreichen zumutbar und möglich ist (BGE 137 III 118 E. 2.3). Im Verhältnis zum unmündigen Kind sind besonders hohe Anforderungen an die Ausnützung der Erwerbskraft zu stellen (BGE 144 III 481 E. 4.7.7 und BGE 137 III 118 E. 3.1), welche namentlich auch die Freiheit der persönlichen Lebensgestaltung und der Realisierung beruflicher

Wunschvorstellungen einschränken kann (BGer 5A_90/2017 vom 24. August 2017 E. 5.3.1; 5A_273/2018 vom 25. März 2019 E. 6.3.1.2). Die Anstrengungspflicht findet ihre Grenze an konkreten Realitäten.

Zur Ermittlung des hypothetischen Einkommens kann nicht einfach auf das während den letzten Jahren durchschnittlich erzielte Einkommen des Unterhaltspflichtigen abgestellt werden; dies besonders dann nicht, wenn dieses auch Arbeitslosentaggelder umfasste. Vielmehr entspricht es gefestigter Rechtsprechung, zur Berechnung eines hypothetischen Einkommens auf statistische Erhebungen zurückzugreifen, namentlich auf den Lohnrechner des SECO (BGer 5A_435/2019 vom 19. Dezember 2019 E. 4.1.2 und 5A_129/2019 vom 10. Mai 2019 E. 3.2.2.1 und BGE 137 III 118 E. 3.2; www.lohnrechner.bfs.admin.ch [Salarium]). Dabei ist grundsätzlich auf den Medianlohn abzustellen, wobei das Gericht den konkreten Begebenheiten des Einzelfalls Rechnung zu tragen und den statistischen Durchschnitt nach oben oder nach unten anzupassen hat, sofern bei den Regressionsanalysen für den Lohnrechner bestimmte Kriterien nicht berücksichtigt worden sind. Zudem kommt dem Sachgericht ein grosses Ermessen zu, in welchem Umfang solche Umstände zu berücksichtigen sind (BGE 141 III 97 E. 11.2; 142 III 612 E. 4.5).

Welche Tätigkeit als zumutbar erscheint, ist eine Rechtsfrage. Tatfrage bildet hingegen, ob die als zumutbar erkannte Tätigkeit möglich und das angenommene Einkommen effektiv erzielbar ist (BGE 143 III 233 E. 3.2; 137 III 102 E. 4.2.2.2; 128 III 4 E. 4a).

6.4 Der Beklagte ist 57 Jahre alt. Gründe, weshalb er nicht einem vollen 100%-Pensum nachgehen könnte, sind nicht ersichtlich. Zwar legt er dar, dass er aktuell an gewissen gesundheitlichen Beschwerden, insbesondere einer depressiven Episode, einem Lendenwirbelsäulensyndrom und Nierensteinleiden, leidet (u.a. act. 121/6), eine reduzierte Arbeitsfähigkeit aus gesundheitlichen Gründen wird indessen weder schlüssig behauptet noch belegt. An der Anhörung vor Vorinstanz führte er aus, administrative Arbeiten im Sitzen seien kein Problem, Autofahren und Herumgehen gingen auch, jedoch "heavy work" - etwas herumtragen - gehe nicht (Prot. Vi S. 95). Aufgrund der Neigungen und Erfahrungen des Beklagten

dürften schwere körperliche Tätigkeiten aber ohnehin nicht im Vordergrund stehen. Zudem zeigte sich der Beklagte zuversichtlich, dass es ihm nach der Scheidung, wenn er wieder einen Job habe, wieder besser gehen werde (Prot. VI S. 94). Gesundheitliche Bedenken gegen eine Vollzeitarbeit bestehen damit nicht. Auch die Betreuungsregelung, wonach er jeweils am Freitag und dreimal an einem Wochenendtag pro Monat und ab August 2023 jeweils an einem Werktag und jedes zweite Wochenende die Kinder betreut, stellt angesichts der gegebenen Umstände kein Hindernis dar, einer vollen Erwerbstätigkeit nachzugehen. Die Kinder werden ab Sommer 2021 mindestens den Freitagmorgen im Kindergarten bzw. in der Primarschule verbringen. Die Schulzeiten nehmen mit steigender Klassenstufe stetig zu, und es ist eine Frage von wenigen Jahren, bis beide Kinder ausser am Mittwoch den ganzen Tag in der Schule sein werden. Es darf deshalb dem Beklagten spätestens mit dem Kindergarteneintritt von D._____ im August 2021 zugemutet werden, seine volle Erwerbskraft auszuschöpfen und die am Freitagnachmittag oder in den Schulferien versäumten Arbeitsstunden, sofern nötig, am Wochenende oder an kinderfreien Zeiten unter der Woche nachzuholen.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist in Anbetracht des Umstandes, dass Minderjährigenunterhalt eine absolut prioritär zu erfüllende Elternpflicht ist und alle Anstrengungen unternommen werden müssen, um den geldmässigen Bedarf der Kinder zu decken, dem Beklagten zumutbar, einer Vollzeitanstellung nachzugehen.

6.5 Die Klägerin geht von einem realisierbaren monatlichen Einkommen von CHF 6'750.– aus (act. 106 Rz 18). Die Vorinstanz nahm, wie bereits erwähnt, für ein 80% Pensum ein monatliches Einkommen von CHF 4'882.– an (act. 108 S. 21), was ein Jahreseinkommen des Beklagten von CHF 58'584.– ergibt. Auf ein 100%-Pensum hochgerechnet kommt dies einem monatlichen Einkommen von CHF 6'102.– bzw. einem Jahreseinkommen von CHF 73'230.– gleich.

Der Beklagte erlernte den Beruf des Tiefbauzeichners. Später bildete er sich namentlich in den Bereichen Immobilienbewertung und Finanzanlagen weiter (Prot. VI S. 91 ff. und act. 75/90 ff.). Im Verlaufe seiner jahrzehntelangen Erwerbstätigkeit übte er diverse verantwortungsvolle Tätigkeiten im Immobilien- und Fi-

nanzsektor aus. Insbesondere war er von 1995 bis 2013 Teilhaber seiner heutigen Arbeitgeberin, der E._____ AG sowie einige Jahre Präsident des Verwaltungsrats dieser Gesellschaft. Zudem arbeitete der Beklagte als selbständiger Immobilienberater (2017/2018) und Geschäftsführer der G._____ AG (2014-2016) sowie der F._____ (2014; act. 70/64, 75/90 f. und 107/3). Die Klägerin hat anschaulich dargestellt und durch Urkunden untermauert, dass der Beklagte auch in den letzten Jahren stets Netto-Einkünfte von mehr als CHF 77'000.– jährlich erzielen konnte.

Wie sein Lebenslauf zeigt, hat sich der Beklagte ohne Unterbruch dem Erwerbsleben und seiner beruflichen Karriere gewidmet. Er ist arbeits- und leistungsfähig, spricht perfekt Deutsch, verfügt über sehr gute Englischkenntnisse und ist aufgrund seiner jahrzehntelangen beruflichen Tätigkeiten gut vernetzt (act. 75/90 f.). Gerade letzteres ist im Hinblick auf seine Erwerbsprognose vorteilhaft. Auch ein allfälliger Karrierebruch oder die zeitweilige Arbeitslosigkeit stellen unter den gegebenen Umständen kein Hindernis dar, unter Anwendung besonderer Anstrengungen zukünftig einen deutlich höheren durchschnittlichen Lohn als aktuell zu erzielen. Der Beklagte hat im Übrigen im Berufungsverfahren keine Bemühungen bei der Stellensuche während des letzten Jahres dokumentiert. Die Immobilienbranche im Bereich Bau und Verkauf hat durch die Pandemie bekanntlich keinen Einbruch erlitten (vgl. u.a. Immobilienbarometer – Preise und Preisentwicklungen - ZKB; unter <https://www.zkb.ch>). Auf den derzeitigen Arbeitsvertrag, wonach der Beklagte bei einer 50%-Anstellung bei der E._____ AG ein Einkommen von brutto CHF 3'600.– bzw. netto CHF 2'934.95 zuzüglich ausgewiesener Spesen und - je nach Geschäftsgang - einen Bonus erhält (act. 121/10 und 121/15), ist unter diesen Umständen nicht abzustellen.

Die E._____ AG ist im Bereich Buchhaltung, Steuer- und Finanzberatung tätig. Der Medianlohn im Finanzdienstleistungssektor für eine Person im Alter des Beklagten mit abgeschlossener Berufsausbildung, rund 20-jähriger Erfahrung und ohne Kaderposition liegt im Kanton Zürich gemäss Salarium bei CHF 8'174.–, bei einer unteren Kaderposition bei CHF 9'502.–. Nach den Abzügen für die Beiträge an die Sozialversicherungen und dem altersbedingten, sehr hohen BVG-Abzug

von insgesamt rund 20 bis 25% resultieren Nettoeinkommen zwischen CHF 6'130.– und CHF 7'600.–. Der Medianlohn in der Immobilienbranche ergibt bei Unternehmensgrössen von 20 bis 49 Angestellten vergleichbare Werte. Das von der Klägerin genannte Nettoeinkommen von CHF 6'750.– (Jahressalär CHF 81'000.–) erweist sich daher für den Beklagten bei den geforderten besonderen Anstrengungen als realisierbar, zumal der Beklagte in seiner Berufskarriere deutlich höhere Saläre und selbst in den letzten Jahren, sogar bei gegebener Teil-Arbeitslosigkeit, Einkünfte von rund CHF 80'000.– netto im Jahr erzielen konnte. Der Beklagte ist abschliessend darauf hinzuweisen, dass er nötigenfalls gehalten ist, verschiedene Arbeitsstellen anzunehmen, um ein Vollzeitpensum zu erreichen.

6.6 Zusammenfassend ist beim Beklagten von einem mit besonderen Anstrengungen zumut- und realisierbaren monatlichen Nettoeinkommen von CHF 6'750.– auszugehen. Auf die Anrechnung allfälliger Weihnachtsgelder und Boni ist unter diesen Umständen nicht weiter einzugehen. Ebenso wenig sind die Fragen zu Spesenabrechnungen sowie zur Anrechnung der Möglichkeit, ein Geschäftsfahrzeug zu benutzen, zu beurteilen (zur Frage der Übergangsfrist: E. II/7.3).

7.

7.1 Nach neuster bundesgerichtlicher Rechtsprechung gelangt bei der Berechnung des Kinderunterhalts die konkrete zweistufige Methode mit Überschussverteilung zur Anwendung (BGer_5A 311/2019 vom 11. November 2020 E. 6.6). Danach ist zunächst das betriebsrechtliche Existenzminimum des Unterhaltspflichtigen zu berechnen. Mit dem verbleibenden Betrag sind die nach den Regeln des betriebsrechtlichen Existenzminimums berechneten Barunterhalte der minderjährigen Kinder gleichermassen zu decken. Sind die betriebsrechtlichen Minima der minderjährigen Kinder und des Beklagten gedeckt, sind mit einem allfälligen Überschuss zunächst die familienrechtlichen Existenzminima der Kinder und anschliessend des Beklagten (allenfalls etappenweise) aufzufüllen. Die Einnahmen- und Ausgabenzahlen der Klägerin interessieren in diesem Kontext nicht, nachdem festgestellt worden ist, dass die Klägerin sich nicht am Barbedarf der Kinder beteiligen muss (E. 5.5. vorne) und die Eltern je für sich selbst

vom anderen keinen nachehelichen Unterhalt beanspruchen. Soweit es die finanziellen Mittel zulassen, ist der geldmässig relevante Bedarf auf das sog. familienrechtliche Existenzminimum zu erweitern, auf welches Anspruch besteht (für den Barunterhalt vgl. Urteil 5A_743/2017 vom 22. Mai 2019 E. 5.2.3; für den Betreuungsunterhalt vgl. BGE 144 III 377 E. 7.1.4 S. 386 f.).

Bei den Eltern gehören zum familienrechtlichen Existenzminimum typischerweise die Steuern, ferner eine Kommunikations- und Versicherungspauschale (Hausrat-, Haftpflichtversicherung), unumgängliche Weiterbildungskosten, den finanziellen Verhältnissen entsprechende statt am betriebsrechtlichen Existenzminimum orientierte Wohnkosten und allenfalls auch Kosten zur Ausübung des Besuchsrechts, dies aber nur bei entsprechend überdurchschnittlichen Auslagen.

Das betriebsrechtliche Existenzminimum des Beklagten berechnet sich demnach wie folgt:

Beklagter	betriebsrechtl. Existenzminimum in CHF
Grundbetrag	1'200.–
Wohnen	1'570.–
Krankenkasse	401.–
Mobilitätskosten (Arbeitsweg)	155.–
Kosten Kinderbetreuung	150.–
Total	3'476.–

a) Der Grundbetrag von CHF 1'200.– ergibt sich aus den Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des

betriebsrechtlichen Existenzminimums (BISchK 2009 S. 193ff. (vgl. BGer 5A_507/2020 vom 2. März 2021, E. 7.3.1.)). Der Beklagte lebt, sofern er sich nicht am Wohnort seiner Lebenspartnerin am Sitz der E._____ AG aufhält, bei H._____, dem einzigen Verwaltungsrat der E._____ AG (Prot. Vi S. 96).

b) Massgeblich ist der effektive Mietzins, ohne Beleuchtung, Kochstrom oder Gas etc., da dies im Grundbetrag enthalten ist (BISchKG 2009 S. 193). Der Mietzinsanteil des Beklagten von CHF 1'570.– an den Gesamtmietkosten der Sechszimmer-Wohnung von H._____ von CHF 2'632 (act. 31/29) erweist sich grundsätzlich als zu hoch und den knappen finanziellen Verhältnissen nicht angemessen. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Beklagte, der teilweise bei seiner Partnerin übernachtet (Prot. Vi S. 98), mehr als die Hälfte des Mietzinses der Sechszimmer-Wohnung tragen soll, zumal offenbar auch der volljährige Sohn von H._____ in der Wohnung lebt. Allerdings fällt auch der Wohnanteil der Kinder, wie nachfolgend gezeigt, etwas höher als üblich aus, weshalb dem Beklagten die beantragten Wohnkosten von CHF 1'570.– im betriebsrechtlichen Existenzminimum zu belassen sind.

c) Im betriebsrechtlichen Existenzminimum sind nur die Prämien für die obligatorische Grundversicherung der Krankenkasse zu berücksichtigen. Der Betrag von CHF 401.– ist ausgewiesen (act. 121/19, nach Abzug des Ertrags aus Umweltabgaben von CHF 7.25). Beim angenommenen Einkommen des Beklagten entfällt eine Prämienverbilligung (vgl. online-Rechner: <https://svazurich.ch> › prae-mienverbilligung).

d) Die Beträge für Mobilität (Arbeitsweg) von CHF 155.– und Kinderbetreuung und CHF 150.– sind zwar nicht belegt, werden aber von der Klägerin zugestanden und sind zu berücksichtigen.

e) Die weiteren Gesundheitskosten, die Kosten für Steuern, Kommunikation oder Zusatzversicherungen fallen gemäss neuester bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht ins betriebsrechtliche, sondern ins familienrechtliche Existenzminimum der Eltern. Zusatzversicherungen sind gar nur bei gehobenen Verhältnissen zu berücksichtigen. Auch die Kosten für eine ausserfamiliäre Schulden-

tilgung fällt ausser Betracht. Im Übrigen hat der Beklagte die Auslagen für auswärtige Verpflegung sowie die Beteiligung an den Kosten von H. _____ für Hausrat-/Haftpflichtversicherung nicht belegt.

f) Zusammenfassend beträgt das betriebsrechtliche Existenzminimum des Beklagten CHF 3'476.--

g) Aufgrund des dargelegten betriebsrechtlichen Bedarfs resultiert beim Beklagten ein monatlicher Überschuss von CHF 3'274.-- (CHF 6'750.-- ab. CHF 3'476.--).

7.2 Die (betriebsrechtlichen) Barunterhalte der Kinder errechnen sich folgendermassen, wobei zufolge Erhöhung der Grundbeträge der Kinder verschiedene Phasen zu unterteilen sind (act. 108 S. 11 f.).

C. _____	Phase 1 bis 31.7.2024 in CHF	Phase 2 ab 1.8.2024 in CHF
Grundbetrag	400.--	600.--
Wohnen	659.-- ab 1.1.2022: 789.--	789.--
Krankenkasse	158.--	158.--
Fremdbetreuung	600.--	600.--
<i>abzügl. Familienzulagen/IV- Kinderrente</i>	658.--	658.--
Total betriebsrechtliches Existenzminimum	1'159.-- ab 1.1.2022: 1'289.--	1'489.--

D._____	Phase 1 bis 31.3.2027 in CHF	Phase 2 ab 1.4.2027 in CHF
Grundbetrag	400.–	600.–
Wohnen	659.– ab 1.1.2022: 789.–	789.–
Krankenkasse	158.–	158.–
Fremdbetreuung	600.–	600.–
<i>abzügl. Familienzulagen/IV- Kinderrente</i>	658.–	658.–
Total betriebsrechtliches Existenzminimum	1'159.– ab 1.1.2022: 1'289.–	1'489.–

a) Die Grundbeträge der Kinder ergeben sich wiederum aus den Richtlinien für die Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums.

b) Die Klägerin verlangt einen Wohnkostenanteil der Kinder von CHF 893.–. Die Vorinstanz habe einen zu niedrigen Verkehrswert der Eigentumswohnung angenommen. Auch seien die Heizkosten sowie der ab 2022 geschuldete höhere Hypothekarzins nicht berücksichtigt worden (act. 106 Rz 103 ff.). Der Beklagte hält den Wohnanteil der Kinder gemäss angefochtenem Urteil für zu hoch. Es seien nur die belegten Nebenkosten einzubeziehen. Der Wohnanteil eines Kindes betrage CHF 355.– (act. 120 S. 14 f.).

Die Vorinstanz hat den Hypothekarzins von CHF 680.– sowie Nebenkosten im Umfang von 1% des Verkehrswertes der Wohnung, nämlich CHF 1'640.–, total

CHF 2'320.– als Wohnkosten berücksichtigt und davon einen Viertel als Kinderanteil ausgeschieden (act. 108 S. 13).

Bei Wohneigentum ist anstelle des Mietzinses der Liegenschaftenaufwand zu berücksichtigen. Dieser besteht aus *Hypothekarzinsen* (ohne Amortisation), den *öffentlich-rechtlichen Abgaben* und den *durchschnittlichen Unterhaltskosten*. Erweist sich die Hypothekarzinsbelastung als zu hoch, ist in sinngemässer Weise wie bei der Miete zu verfahren und sind die Kosten auf den nächsten Kündigungstermin auf einen angemessenen Betrag zu reduzieren. Der Liegenschaftenaufwand hat dem ortsüblichen Mietzins zu entsprechen (BISchK 2009 S. 193 und BGE 129 III 256 E. 2.2). Entgegen der Auffassung des Beklagten sind nicht nur die Betriebskosten, welche im Jahr 2018 mit CHF 10'004.15 (act. 63/56) substantiiert werden, sondern, wie gesehen, die durchschnittlichen Unterhaltskosten einzusetzen.

Aufgrund der laufenden zweijährigen Fest-Hypothek beträgt der aktuelle Hypothekarzins CHF 8'120.– pro Jahr bzw. CHF 677.– pro Monat (CHF 1,45 Mio. zu 0,56%). Die Hypothek bei der I. _____ läuft Ende Dezember 2021 aus (act. 63/55 und 70/69). Bei der Erneuerung ab 1. Januar 2022 ist bei einer wiederum auf zwei/drei Jahre beschränkten Laufzeit mit einem Anstieg auf 1% bzw. einem monatlichen Hypothekarzins von CHF 1'200.– zu rechnen (act. 107/9). Beide Zinse erweisen sich als angemessen.

Was die durchschnittlichen Unterhaltskosten von Wohneigentum anbelangt, ist praxisgemäss der Einfachheit halber bei Einfamilienhäuser von Nebenkosten im Umfang von 1% und bei Eigentumswohnungen von 0,7% des Werts der Liegenschaft auszugehen (vgl. PHILIPP MAIER, Die konkrete Berechnung von Unterhaltsansprüchen im Familienrecht, dargestellt anhand der Praxis der Zürcher Gerichte seit Inkraftsetzung der neuen ZPO, in: FamPra.ch 2014, S. 322). Die Vorinstanz nahm einen gegenüber dem Steuerwert von CHF 1'575'000.– um 20% höheren Verkehrswert der Eigentumswohnung der Klägerin an, woraus sie monatliche durchschnittliche Unterhaltskosten von CHF 1'640.– errechnete (act. 108 S. 13). Im vorinstanzlichen Verfahren blieb allerdings der von der Klägerin behauptete Verkehrswert der Eigentumswohnung von 2,35 Mio. unbestritten (act. 69

Rz 202). Der Kaufpreis betrug CHF 2,25 Mio. Danach erfolgten diverse Investitionen, indem eine für die Klägerin benutzbare Küche sowie ein Wohnungslift eingebaut wurden (act. 49/63). Angesichts der Neuwertigkeit der Wohnung (Baujahr 2017), den notorisch steigenden Immobilienpreisen in der Stadt Zürich sowie den hohen, von der Klägerin getätigten Investitionen besteht kein Grund, den von den Parteien im vorinstanzlichen Verfahren anerkannten Verkehrswert anzuzweifeln. Ausgehend von einem Verkehrswert von CHF 2,35 Mio. betragen die durchschnittlichen Unterhaltskosten von einem Prozent monatlich CHF 1'958.–. Die Klägerin benötigt zum Unterhalt der Wohnung, einschliesslich Garten, zufolge ihrer Behinderung spezieller Einrichtungen, Anschaffungen und Wartungen (act. 69 Rz 198 ff.; act. 63/54, 70/68 und 107/12: Rubrik Wohnen/Eigentumswohnung). Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von durchschnittlichen Unterhaltskosten von 1% des Verkehrswertes der Eigentumswohnung ausging, wobei die behinderungsbedingten Mehrkosten beim Wohnen dadurch abgegolten seien (act. 108 S. 13).

Öffentlich-rechtliche Abgaben (wie Gebäudeversicherung etc.) wurden keine dargelegt und können daher nicht berücksichtigt werden.

Die Wohnkosten setzen sich daher bis 31. Dezember 2021 folgendermassen zusammen: Hypothek von CHF 677.– zuzüglich Unterhalt CHF 1'958.–, total CHF 2'635.–. Der Anteil eines Kindes (1/4) beträgt demnach CHF 659.–.

Ab 1. Januar 2022 beträgt der Hypothekarzins abgerundet CHF 1'200.–, was Wohnkosten von CHF 3'158.– (Fr. 1'200.– + Fr. 1'958.–) bzw. einen Wohnanteil der Kinder von je CHF 789.– (gerundet) ergibt.

Im Vergleich zu den Wohnkosten des Beklagten von monatlich CHF 1'570.–, erscheinen diejenigen für beide Kinder zusammen von CHF 1'318.– bzw. ab dem Jahr 2022 von CHF 1'578.– angemessen. Nicht ausser Acht gelassen werden kann, dass die Klägerin aufgrund ihrer unfallbedingten Behinderung auf eine besondere Wohnform angewiesen ist, welche deutlich höhere Kosten als üblich generiert, was sich zwangsläufig auf den Wohnanteil der Kinder auswirkt.

c) Die Krankenkassenprämien der Kinder für die Grundversicherung sind mit CHF 100.– monatlich ausgewiesen (act. 107/11).

d) Die Vorinstanz kürzte die Fremdbetreuungskosten der Kinder von je CHF 600.– auf CHF 300.– nach Schuleintritt. Es ist gerichtsnotorisch, dass die Klägerin als Bezirksschullehrerin nicht nur während ihrer Lehrtätigkeit, sondern regelmässig an Rand- und Abendzeiten berufsbedingt abwesend sein muss. In diesen, ausserhalb der üblichen Kinderbetreuungszeiten liegenden Stunden hat sie eine individuelle, nicht subventionierte Betreuung für ihre Kinder zu engagieren. Angesichts der in der Stadt Zürich geltenden Ansätze für Nannys ist mit Kosten von CHF 25.– pro Stunde zu rechnen (vgl. u.a. <http://www.kihz.uzh.ch>). Die beantragten Betreuungskosten von CHF 600.– pro Kind sind in den konkreten Verhältnissen auch nach Eintritt in die Primarschule der Kinder notwendig und unter betriebsrechtlichen Aspekten sowie im Vergleich zu den eher höheren gerichtsbekannt üblichen Kita- oder Hortkosten angemessen.

e) Vom Bedarf der Kinder sind die Invalidenkinderrenten von CHF 458.– je Kind und Monat sowie die Kinderzulagen von je CHF 200.– abzuziehen (vgl. act. 63/53). Die der Klägerin ausbezahlten Kinderzulagen betragen gemäss Lohnabrechnung des Departements Bildung des Kantons Aargau CHF 200.– (act. 63/52). Im Kanton Aargau betragen die Kinderzulagen einheitlich CHF 200.– und erhöhen sich während der gesamten Anspruchszeit nicht (vgl. <http://www.sva-ag.ch>). Da die Klägerin gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. c Familienzulagengesetz anspruchsberechtigt ist, kann der Beklagte nicht, wie von ihm vorgeschlagen, seinerseits die höheren Zulagen im Kanton Zürich von CHF 250.– beziehen und vom Barunterhalt in Abzug bringen.

7.3 Aus den Einkommens- und Bedarfszahlen ergibt sich somit folgender Unterhalt:

Wird der Bedarf des Beklagten von Fr. 3'476.-- (E. 7.1. vorne) vom Einkommen des Beklagten von Fr. 6'750.-- (E. 6.6. vorne) abgezogen, resultiert ein positiver Saldo von CHF 3'274.--. Dieser Betrag ist zur Deckung der betriebsrechtlichen Barunterhalte der Kinder heranzuziehen. Der Beklagte ist daher zu ver-

pflichten, an den Barunterhalt der Kinder Beiträge im von der Klägerin beantragten Umfang von je CHF 1'200.– zu bezahlen (vgl. E. II/7.2).

Im Weiteren stellt sich die Frage einer Übergangsfrist. Gemäss bundegerichtlicher Rechtsprechung ist dem die Obhut übernehmenden Elternteil, der sich bislang ganz oder überwiegend der Kinderbetreuung gewidmet hat und nun die Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit zugemutet wird, in der Regel eine Übergangsfrist zu gewähren (BGer 5A_384/2018 vom 21. September 2018 E. 4.6 und BGer 5A_1043/2017 vom 31. Mai 2018 E. 3.2; BGE 129 III 417 E. 2.2). Ein solcher Fall liegt hier indes nicht vor. Dem Beklagten ist, wie bereits die Vorinstanz darauf hinwies (act. 108 S. 20), seit langem bekannt, dass ihm ein hypothetisches Einkommen (mindestens im Umfang von 80%) zuzumuten ist. Die Klägerin beantragte bereits mit ihrer Klagebegründung im Januar 2020 (die Anrechnung eines Vollzeitpensums (act. 69 S. 7 f.)). Der Beklagte generierte ferner in den letzten Jahren jeweils Einkünfte in etwa der Höhe des ihm heute hypothetisch angerechneten Einkommens. Es erschiene deshalb in Anbetracht der Gesamtumstände mit Blick auf die Interessen der Kinder unbillig, ihm eine Übergangsfrist einzuräumen. Der Beklagte ist daher zu verpflichten, der Klägerin mit Eintritt der Rechtskraft dieses Scheidungsurteils bis 31. Januar 2029 (ordentliche Pensionierung) an den Barunterhalt der Kinder monatliche Beiträge von je CHF 1'200.– zu bezahlen.

8. Unter diesen Umständen erübrigt es sich, weitere Dokumente zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Beklagten einzuholen. Auf die Editionsanträge der Klägerin (act. 106 S. 2) ist deshalb nicht weiter einzugehen.

9. Zusammenfassend ist die Berufung gutzuheissen.

III.

1.

1.1 Im Berufungsverfahren ist ausschliesslich über vermögenswerte Interessen zu entscheiden (§§ 4 Abs. i.V.m. mit 12 Abs. 1 und 2 GebVO). Der Beklagte hat

keine Anschlussberufung erhoben. Für die Bemessung des für die Gebühr massgeblichen Streitinteresses ist daher die Abweichung der Anträge der Klägerin gegenüber dem vorinstanzlichen Urteil massgeblich (§ 12 Abs. 2 GebV OG). Der Streitwert beträgt demnach rund CHF 135'000.–. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anbetracht der Schwierigkeit des Falles, des Streitinteresses und des Zeitaufwands auf CHF 2'500.– festzusetzen (§§ 4 Abs. 1 - 3 und 12 Abs. 1-2 § GebV OG). Da die Klägerin obsiegt, sind die Gerichtskosten des Rechtsmittelverfahrens dem Beklagten aufzuerlegen.

1.2 Der Beklagte ist ferner ausgangsgemäss zu verpflichten, der Klägerin für das Berufungsverfahren gestützt auf §§ 4 Abs. 1 - 3 und 13 AnwGebV eine Parteientschädigung von CHF 2'000.–, zuzüglich 7 % MWST, zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

1.3 Die Klägerin wurde mit Beschluss vom 9. März 2021 verpflichtet, dem Beklagten einen Prozesskostenvorschuss von CHF 2'000.– zu leisten (act. 118). Dabei handelt es sich um eine provisorische Anordnung. Die definitive Kostentragung richtet sich ausschliesslich nach den einschlägigen Bestimmungen der Zivilprozessordnung. Werden im Entscheid die Kosten ganz oder teilweise dem Vorschussempfänger auferlegt, wird dieser gegenüber dem seinerzeitigen Erbringer des Vorschusses rückerstattungspflichtig (BGer 5A_170/2011 vom 9. Juni 2011 E. 4.3). Da der Beklagte die Prozesskosten zu tragen hat, ist er zu verpflichten, den Prozesskostenvorschuss der Klägerin zurückzuerstatten. In Anbetracht eines monatlichen Überschusses von rund CHF 900.– hat er die Rückzahlung spätestens bis 1. Dezember 2021 vorzunehmen.

1.4 Der Beklagte beantragte in der Beschwerde eventualiter, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen (act. 1 S. 2).

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, um den Prozess zu finanzieren, und zugleich ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Der anwaltlich vertretene Beklagte hat es unterlassen, im Berufungsverfahren seine umfassenden finanziellen Verhältnisse sowie eine allfällige Schuldenübersicht zu

substantiieren und glaubhaft zu machen. Pfandverlustscheine wurden, soweit ersichtlich, keine ausgestellt. Die Finanzlage des Beklagten bleibt deshalb nach wie vor verschwommen, zumal auch glaubhaft erscheint, dass er seine Einkünfte im Frühling 2020 aus beruflicher Tätigkeit im Verfahren verschwieg (vgl. Prot. S. 83 ff., act. 84/105-108). Wie gesehen ist von einem Überschuss von rund CHF 900.– monatlich auszugehen. Prozessbedürftigkeit kann unter diesen Umständen nicht angenommen werden, erscheint es doch dem Beklagten zumutbar, dass er die ihm anfallenden Prozesskosten innert zweier Jahre begleichen kann.

2. Die Klägerin hat die vorinstanzliche Regelung über Kosten- und Entschädigung nicht angefochten (act. 106 S.2; act. 108 Dispositiv-Ziffern 12 und 13), weshalb es dabei sein Bewenden hat.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Editionsanträge der Berufungsklägerin wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch des Berufungsbeklagten betreffend unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Mitteilung und Rechtsmittel gegen Ziff. 2 mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird weiter beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass das Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 17. Dezember 2020 am 22. März 2021 in den folgenden Punkten in Rechtskraft erwachsen ist:
 - "1. Die Ehe der Parteien wird gestützt auf Art. 112 ZGB geschieden.
 2. Die Kinder C._____, geboren am tt.mm.2014, und D._____, geboren am tt.mm.2017, werden unter der gemeinsamen elterlichen Sorge der Parteien belassen.
 3. Die Obhut für die Kinder C._____ und D._____ wird der Klägerin zugeteilt.

4. Die Teilvereinbarungen der Parteien vom 4. September 2018 sowie vom 21. Oktober 2019 (betreffend elterliche Sorge, Obhut und Betreuung) über die Scheidungsfolgen werden im Übrigen genehmigt. Sie lauten wie folgt:

«1. **Scheidung**

Die Parteien beantragen dem Gericht gemeinsam die Scheidung ihrer Ehe im Sinne von Art. 111 ZGB.

2. Elterliche Sorge, Obhut und Betreuung

a) Elterliche Sorge

Die Parteien beantragen dem Gericht, die elterliche Sorge für die Kinder

- C. _____, geboren am tt.mm.2014, und
- D. _____, geboren am tt.mm.2017,

beiden Eltern gemeinsam zu belassen.

Entsprechend sind die Parteien verpflichtet, sämtliche wesentlichen Fragen der Pflege, Erziehung und Ausbildung miteinander abzusprechen. Den Parteien ist bekannt, dass ein Aufenthaltswechsel der Kinder der Zustimmung beider Eltern bedarf, wenn der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt, oder der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und die persönlichen Kontakte zwischen einem Elternteil und den Kindern hat.

b) Obhut

Die Parteien beantragen, es sei die Obhut für die Kinder der Mutter zuzuteilen. Die Kinder haben ihren Wohnsitz bei der Mutter.

c) Betreuungsregelung

Die Parteien einigen sich über die Aufteilung der Betreuung der Kinder wie folgt:

Betreuung durch den Vater auf eigene Kosten bis August 2023 (Einschulung von D. _____):

- Woche 1:

Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)

- Woche 2:

Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)

Samstag von 16.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr

- Woche 3:

Freitag von 07.30 Uhr bis Samstag 19.00 Uhr (verpflegt)

- Woche 4:

Freitag von 07.30 Uhr bis 19.00 Uhr (verpflegt)

Betreuung durch den Vater auf eigene Kosten ab August 2023:

- an jedem zweiten Wochenende von Freitag 17.30 Uhr bis Sonntag 17.30 Uhr;

- sowie zusätzlich an einem ganzen Werktag (07.30 Uhr bis 19.00 Uhr, verpflegt) nach gegenseitiger Absprache.

Die Parteien regeln eine abweichende Betreuung einvernehmlich und nehmen dabei insbesondere auf die beruflichen Verpflichtungen der Mutter und des Vaters Rücksicht. Nach den Ferien der Mutter beginnt die vorstehende Betreuungsregelung jeweils wieder mit Woche 1.

Hinsichtlich der Ferien, welche die Kinder beim Vater verbringen, treffen die Parteien folgende Regelung:

- 2020: 2 x 3 Tage (mit 2 Übernachtungen)
- 2021: 2 x 4 Tage (mit 3 Übernachtungen)
- 2022: 2 x 5 Tage (mit 4 Übernachtungen)
- ab 2023: 2 Wochen

Über den Zeitpunkt des jeweiligen Ferienantritts sprechen sich die Parteien rechtzeitig ab. Zu diesem Zweck teilen sich die Parteien gegenseitig ihre eigenen Ferienpläne spätestens drei Monate im Voraus mit.

Hinsichtlich der Feiertage, welche die Kinder beim Vater verbringen, gilt folgende Regelung:

- 24. Dezember von 11.00 Uhr bis 25. Dezember 14.00 Uhr
- 31. Dezember von 11.00 Uhr bis 1. Januar 14.00 Uhr (jährlich alternierend)

Die Betreuung an den Osterfeiertagen übernehmen die Parteien je zur Hälfte nach gegenseitiger Absprache (je zwei Tage entfallen dabei auf die Mutter und je zwei Tage entfallen dabei auf den Vater).

Die Betreuung an den übrigen Feiertagen wird nach gegenseitiger Absprache zur Hälfte aufgeteilt.

Weitergehende oder abweichende Feiertags- oder Ferienbetreuung nach gegenseitiger Absprache bleiben vorbehalten.

3. Erziehungsgutschriften

Die Parteien vereinbaren, dass die Erziehungsgutschriften für die Berechnung künftiger AHV-/IV-Renten ausschliesslich der Mutter angerechnet werden. Die Parteien werden die betroffenen Ausgleichskassen über diese Regelung informieren.

4. [vorsorgliche Massnahme]

5. [vorsorgliche Massnahme]

6. Vorsorgeausgleich

Die Parteien verzichten in Kenntnis der Rechtslage gegenseitig auf den Ausgleich der während der Ehe geäußerten Austrittsleistungen/Freizügigkeitsguthaben aus beruflicher Vorsorge.

7. [...]»

5. (...)

6. Der Beklagte wird sodann verpflichtet ab 1. Februar 2029 sowohl die AHV- als auch die BVG-Kinderrente für die Kinder C._____ und D._____ an die Kinder weiterzuleiten. Die Kinderrenten sind an die Klägerin zahlbar und zwar jeweils im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, bis zur Volljährigkeit bzw. bis zum Abschluss einer angemessenen Erstausbildung auch über die Volljährigkeit hinaus, solange die Kinder im Haushalt der Klägerin leben und keine eigenen Ansprüche gegenüber dem Beklagten stellen bzw. keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnen.

Im Mehrumfang werden die Anträge der Klägerin abgewiesen.

7. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 5 basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Ende November 2020 von 101.0 Punkten (Basis Dezember 2015 = 100 Punkte). Sie sind jeweils auf den 1. Januar eines jeden Jahres, erstmals auf den 1. Januar 2022, dem Stand des Indexes per Ende November des Vorjahres anzupassen. Die Anpassung erfolgt nach folgender Formel:

$$\text{neuer Unterhaltsbeitrag} = \frac{\text{alter Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index}}{\text{alter Index}}$$

Weist die zu Unterhaltsleistungen verpflichtete Partei nach, dass sich ihr Einkommen nicht im Umfange der Teuerung erhöht, so werden die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 5 nur proportional zur tatsächlichen Einkommenssteigerung angepasst.

Fällt der Index unter den Stand von Ende November 2020, berechtigt dies nicht zu einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge.

8. Die Erziehungsgutschriften für die Berechnung künftiger AHV-/IV-Renten werden ausschliesslich der Klägerin angerechnet. Es ist Sache der Klägerin, die betroffenen Ausgleichskassen über diese Regelung zu informieren.
9. Es wird kein Vorsorgeausgleich vorgenommen.
10. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 4'397.55 (inkl. Zins) aus Steuerschulden zu bezahlen. Darüber hinaus wird vorgemerkt, dass die Parteien vorbehältlich Ziff. 13 güterrechtlich auseinandergesetzt sind.

11. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 11'800.– festgesetzt. Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.
 12. a) Die Gerichtskosten werden der Klägerin im Umfang von Fr. 9'440.– und dem Beklagten im Umfang von Fr. 2'360.– auferlegt.
b) Der von der Klägerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 6'000.– wird mit den Gerichtskosten verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 5'800.– wird von den Parteien nachgefordert, d.h. Fr. 3'440.– von der Klägerin und Fr. 2'360.– vom Beklagten.
 13. a) Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 9'480.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
b) Die im Zusammenhang mit den Verfügungen vom 26. Oktober 2018, 5. November 2019 sowie 23. Juli 2020 geleisteten Beträge von insgesamt Fr. 12'000.– werden davon in Abzug gebracht.
c) Der Beklagte wird demnach verpflichtet, der Klägerin Fr. 2'520.– zurückzuerstatten.
 14. Anderslautende Anträge der Parteien werden abgewiesen."
2. Schriftliche Mitteilung an die Parteien mit nachfolgendem Erkenntnis und an das Einzelgericht im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich, sowie mit Formular an das Zivilstandsamt Zürich.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung der Berufungsklägerin wird Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich, 2. Abteilung, vom 17. Dezember 2021 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die Kinder C._____ und D._____ monatliche Barunterhaltsbeiträge von je CHF 1'200.– (zuzüglich all-

fälliger Familien- bzw. Kinder- und/oder Ausbildungszulagen) ab Rechtskraft des Kinderunterhaltsentscheides bis 31. Januar 2029 zu bezahlen. Die Barunterhaltsbeiträge sind an die Klägerin zahlbar jeweils im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf CHF 2'500.– festgesetzt und dem Berufungsbeklagten auferlegt.

Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Vorschuss von CHF 12'000.– bezogen. Der verbleibende Vorschuss wird der Klägerin zurückbezahlt. Der Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin CHF 2'500.– zu ersetzen.

3. Der Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 2'000.– zu zahlen.
4. Der Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin bis spätestens 1. Dezember 2021 den Prozesskostenvorschuss von CHF 2'000.– zurückzuzahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsklägerin unter Beilage von Doppeln der Berufungsantwort samt Beilagenverzeichnis und Beilagen (act. 120 und 121/1-25), sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

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

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.
Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt CHF 135'000.-.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

MLaw M. Schnarwiler

versandt am: