

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LY170034-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. M. Stambach und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Beschluss und Urteil vom 20. März 2018

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Ehescheidung / vorsorgliche Massnahmen**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes in Zivilsachen des Bezirksgerichtes Hinwil vom 28. Juli 2017; Proz. FE160067

Antrag der Klägerin auf Erlass vorsorglicher Massnahmen:

(act. 6/29 S. 2 und act. 6/41 S. 1 f., sinngemäss)

1. Der Beklagte sei zu verpflichten, an die Kosten des Unterhalts der Tochter C._____, geb. tt.mm.2000, mit Wirkung ab spätestens 1. Februar 2017 monatliche Unterhaltsbeiträge im Betrag von Fr. 950.– zu bezahlen, zahlbar im Voraus auf den Ersten des Monats zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Familienzulagen.
2. Der Beklagte sei zu verpflichten, an die Kosten des Unterhalts des Sohnes D._____, geb. tt.mm.2001, mit Wirkung ab spätestens 1. Februar 2017 monatliche Unterhaltsbeiträge im Betrag von Fr. 550.– zu bezahlen, zahlbar im Voraus auf den Ersten des Monats zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Familienzulagen.
3. Der Arbeitgeber des Beklagten sei anzuweisen, mit sofortiger Wirkung den Fr. 4'278.35 (familienrechtlicher Bedarf des Beklagten und hälftiger Bedarf von D._____) übersteigenden Betrag der monatlichen Lohn Einkünfte des Beklagten von Januar bis Dezember sowie vom 13. Monatslohn und allfälligen Überzeitenschädigungen des laufenden Jahres den noch fehlenden Betrag bis zur Höhe von Fr. 1'500.– pro Monat x 12 (Fr. 18'000.– jährlich) an die Sozialbehörde E._____ zu Gunsten der Klägerin zu überweisen, unter Androhung doppelter Zahlungspflicht im Unterlassungsfall und Bestrafung wegen Ungehorsams im Sinne von Art. 292 StGB.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

Rechtsbegehren des Beklagten:

(act. 6/43 S. 1, sinngemäss)

Hauptantrag:

Auf das Massnahmebegehren sei nicht einzutreten;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

Eventualantrag:

1. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin mit Wirkung ab 22. Februar 2017 bis und mit Mai 2017 angemessene Beiträge an den Unterhalt der Tochter C._____, geb. tt.mm.2000, wie auch an denjenigen von D._____, geb. tt.mm.2001, zu bezahlen. Weiter sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin die Hälfte der ihm für D._____ ausgerichteten gesetzlichen oder vertraglichen Familienzulagen zu bezahlen;

2. Von einer Anweisung gegenüber dem Arbeitgeber des Beklagten sei abzusehen, soweit denn überhaupt auf dieses Gesuch einzutreten sei;
3. Im Übrigen sei das Massnahmebegehren abzuweisen;
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt zu Lasten der Klägerin.

**Verfügung des Einzelgerichtes in Zivilsachen
des Bezirksgerichtes Hinwil vom 28. Juli 2017:**

(act. 7)

1. In Abänderung der mit Urteil vom 10. November 2015 genehmigten und mit Urteil vom 21. April 2016 erläuterten Regelung wird der Beklagte für die Zeit vom 22. Februar 2017 bis und mit 30. April 2017 verpflichtet, der Klägerin monatliche Unterhaltsbeiträge an den Barbedarf von C. _____ von Fr. 683.–, an den Barbedarf von D. _____ von Fr. 410.– und für die Klägerin persönlich von Fr. 93.– zu bezahlen.

Vertragliche oder gesetzliche Kinder-, Ausbildungs- oder Familienzulagen sind zusätzlich zu bezahlen, soweit der Beklagte diese bezieht.

Für den Monat Februar 2017 hat der Beklagte der Klägerin anteilmässig total Fr. 296.50 zu bezahlen.

2. Ab 1. Mai 2017 gilt wieder die mit Urteil vom 10. November 2015 genehmigte Regelung.
 3. Die Grundlagen dieser Regelung und die resultierenden Fehlbeträge ergeben sich aus den Erwägungen zu diesem Entscheid.
 4. Alle übrigen Anträge der Parteien werden abgewiesen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden sind.
 5. Über die Prozesskosten und ihre Auferlegung wird im Rahmen des Endentscheids entschieden werden.
- 6./7. [Mitteilungen / Rechtsmittel]

Berufungsanträge:

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

1. In Abänderung von Dispositiv-Ziff. 1 der Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Hinwil vom 28. Juli 2017 sei der Beklagte und Berufungsbeklagte zu verpflichten, der Klägerin und Berufungsklägerin ab 22. Februar 2017 monatliche Unterhaltsbeiträge an den Barbedarf von C. _____ im Betrag von Fr. 683.–, an den Barbedarf von D. _____ im Betrag von Fr. 410.– und an die Klägerin persönlich von Fr. 93.– zu bezahlen, zuzüglich Kinderzulage für D. _____ im Betrag von Fr. 250.–.

Die Befristung der genannten Unterhaltsverpflichtung bis 30. April 2017 gemäss Dispositiv-Ziff. 1 der Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Hinwil vom 28. Juli 2017 sei ersatzlos aufzuheben.

2. Dementsprechend sei auch Dispositiv-Ziff. 2 der Verfügung vom 28. Juli 2017 aufzuheben.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten und Berufungsbeklagten.
4. Zufolge Mittellosigkeit der Klägerin und Berufungsklägerin sei ihr die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und die Unterzeichnende als unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen.

des Beklagten und Berufungsbeklagten (act. 13 S. 2, sinngemäss):

Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt zu Lasten der Klägerin und Berufungsklägerin.

Prozessualer Antrag:

Es sei dem Beklagten und Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen.

Erwägungen:

I.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Parteien sind seit dem tt. Dezember 1999 verheiratet und haben zwei gemeinsame Kinder, C._____, geb. tt.mm.2000, und D._____, geb. tt.mm.2001. Sie stehen sich seit April 2016 in einem Scheidungsverfahren vor dem Einzelgericht des Bezirksgerichtes Hinwil gegenüber (act. 6/1 S. 2). Das in diesem Verfahren von der Klägerin gestellte Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen wurde teilweise gutgeheissen, indem der Beklagte verpflichtet wurde, der Klägerin für einen befristeten Zeitraum von knapp zweieinhalb Monaten Unterhaltsbeiträge an den Bedarf der beiden Kindern sowie für sie persönlich zu bezahlen. Die Klägerin ist mit dieser Befristung nicht einverstanden und beantragt mit ihrer Berufung eine unbefristete Regelung (act. 2 S. 2 f.).

2.1 Dem Scheidungsprozess gingen seit dem Jahre 2009 zahlreiche Eheschutz- bzw. Abänderungsverfahren vor dem Einzelgericht des Bezirksgerichtes Hinwil voraus. Aus den Akten und dem angefochtenen Entscheid ergibt sich folgende Prozessgeschichte: Im August 2009 stellte die Klägerin ein erstes Eheschutzbegehren (Verfahren EE090078 = act. 6/40/10). Das Verfahren wurde im November 2009 als durch Rückzug erledigt abgeschlossen (act. 6/40/10/27). Nach erneutem Eheschutzbegehren der Klägerin vom 4. Januar 2012 (Verfahren EE120001 = act. 6/40/9) wurde mit Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 24. Mai 2012 das Getrenntleben der Parteien geregelt. Die beiden Kinder wurden unter die Obhut der Klägerin gestellt, das Besuchsrecht des Beklagten festgesetzt, eine Erziehungs- und Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet und der Beklagte verpflichtet, der Klägerin ab 1. Januar 2012 für die Dauer des Getrenntlebens für jedes der beiden Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge in Höhe von Fr. 900.– zzgl. gesetzliche Familien- und Ausbildungszulagen zu bezahlen. Sodann wurde festgestellt, dass der Beklagte mangels Leistungsfähigkeit für die Klägerin persönlich keine Unterhaltsbeiträge bezahlen könne (act. 6/40/9/87). Mit

Urteil vom 21. Dezember 2012 bestätigte das Obergericht des Kantons Zürich diese Anordnungen (act. 6/40/9/91).

2.2 Ein erstes vom Beklagten im April 2013 eingeleitetes Verfahren um Abänderung der Eheschutzmassnahmen (Verfahren EE130044 = act. 6/40/8) wurde noch im selben Monat als durch Rückzug des Begehrens erledigt abgeschlossen (act. 6/40/8/5) und eben so das zweite von ihm Ende Februar 2014 eingeleitete Abänderungsverfahren (EE140010 = act. 6/40/7). Der Beklagte, dessen Arbeitsvertrag von der F._____ per Mitte Juli 2013 gekündigt worden war (act. 6/40/7/22/3), wurde nach ausgeschöpftem Anspruch auf Taggelder per Februar 2015 (act. 6/6/28/8/1-22) von der Gemeinde E._____ mit wirtschaftlicher Hilfe unterstützt (act. 6/6/28/9/1-3). Mit Eingabe vom 16. Juni 2015 stellte er ein drittes Abänderungsbegehren (Verfahren EE150062 = act. 60/4/6 = act. 6/6), in dessen Verlauf die Parteien am 10. November 2015 unter Mitwirkung des Gerichts folgende Vereinbarung schlossen (act. 6/6/47):

1. Die Parteien beantragen, dass ihr Sohn D._____, geb. tt.mm.2001, in Abänderung von Ziffer 1 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Dezember 2012, unter die alternierende Obhut beider Elternteile gestellt wird.
2. D._____ soll in der gemeinsamen elterlichen Sorge beider Parteien bleiben.
- 3./4. [Beistandschaft / Betreuungsregelung D._____]
5. Die Parteien kommen je zur Hälfte für die Kosten des Unterhalts von D._____ auf. Der Gesuchsteller verpflichtet sich, der Gesuchsgegnerin die Hälfte der von ihr bezahlten Krankenkassenprämien für D._____ jeweils unverzüglich zu ersetzen. Der Gesuchsteller überlässt der Gesuchsgegnerin die für D._____ bezogenen Kinderzulagen.
6. Die Parteien stellen fest, dass der Gesuchsteller zur Zeit nicht in der Lage ist, für C._____ Unterhaltsbeiträge zu bezahlen. Seine Unterhaltspflicht betreffend C._____, gemäss Ziffer 4 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Dezember 2012 wird deshalb mit Wirkung ab 1. Juli 2015 bis auf Weiteres sistiert.
7. [Erziehungsgutschriften]
8. Der Gesuchsteller ist verpflichtet, die Gesuchsgegnerin jeweils unverzüglich und umfassend über alle Veränderungen seiner Einkommensverhältnisse zu informieren und ihr unaufgefordert Fotokopien der von ihm abgeschlossenen Arbeits- oder Einsatzverträge, der von ihm übernommenen Aufträge, aller Lohn-, Honorar- und Spesenabrechnungen und der ihm zuhanden des Steueramtes ausgestellten jährlichen Lohnausweise zuzustellen.

Missachtet der Gesuchsteller diese Pflichten, wird er der Gesuchsgegnerin gegenüber für den ihr daraus entstehenden Schaden ersatzpflichtig.

9. [Kosten / Parteientschädigung].

Mit Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 10. November 2015 wurde D. _____ für die Dauer des Getrenntlebens der Parteien unter der gemeinsamen elterlichen Sorge belassen und unter die alternierende Obhut beider Parteien gestellt. Die vorstehende Vereinbarung wurde im Übrigen vorgemerkt bzw. genehmigt (act. 6/6/49 S. 3 ff.). Die Sistierung der Unterhaltspflicht des Beklagten hatte zur Folge, dass die der Klägerin von der Alimentenstelle im August 2014 und 2015 bewilligte Bevorschussung der Unterhaltsbeiträge (act. 6/6/30/12) eingestellt wurde (act. 6/40/15/9a-b).

2.3 Am 30. November 2015 unterzeichnete der Beklagte einen Arbeitsvertrag mit seiner vormaligen Arbeitgeberin, F. _____ (act. 6/20/5). Nachdem bei den Ämtern Unklarheit darüber entstand, ob die Sistierung der Unterhaltspflicht des Beklagten hinsichtlich D. _____ erst mit Eintritt der Rechtskraft des Urteils vom 10. November 2015 oder (wie hinsichtlich C. _____) mit Wirkung ab 1. Juli 2015 Geltung hat (vgl. act. 6/40/2/4-5, act. 6/40/15/9a und /9b), stellte der Beklagte mit Schriftsatz vom 18. Februar 2016 (act. 6/40/1) beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil diesbezüglich ein Erläuterungs- sowie ein Abänderungsbegehren (Verfahren EE160018 = act. 6/40). Letzteres begründete er damit, die Einkommensverhältnisse der Parteien hätten sich wesentlich verändert. Die Klägerin arbeite seit dem 1. Januar 2016 im Vollpensum und er ab 1. Februar 2016 mit einem Pensum von 60% bei der F. _____, G. _____. Da sein Bedarf das Nettoerwerbseinkommen übersteige, sei er aber nach wie vor nicht in der Lage, Unterhaltsbeiträge an die Kinder und die Klägerin zu leisten (act. 6/40/1 S. 4 und 6/40/19 S. 3 und 5). Hierauf ersuchte mit Eingabe vom 12. April 2016 auch die Klägerin – welche zeitgleich die Scheidungsklage erhob (act. 6/1; vgl. nachstehend Ziff. I.3.1) –, um Abänderung der Eheschutzmassnahmen, ausgehend von einem 100%-Pensum des Beklagten (act. 6/40/14 und act. 6/40/21). Mit (unbegründetem) Entscheid vom 21. April 2016 wurde das Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 10. November 2015 insofern erläutert bzw. ergänzt, als mangels Leistungsfähigkeit des Beklagten seine Unterhaltspflicht gegenüber D. _____ gemäss Urteil des Obergerichtes

tes des Kantons Zürich vom 21. Dezember 2012 (vgl. vorstehend Ziff. I.2.1) mit Wirkung ab 1. Juli 2015 bis zum Inkrafttreten der Regelung gemäss Ziffer 5 der Vereinbarung vom 10. November 2015 ebenfalls aufgehoben wurde. Seine Pflicht, der Klägerin die für D._____ bezogenen Kinderzulagen zu überlassen, blieb unverändert. Die Anträge beider Parteien betreffend Abänderung der Eheschutzmassnahmen wurden abgewiesen (act. 6/40/23).

3.1 Im von der Klägerin mit Klageschrift vom 12. April 2016 (act. 6/1) eingeleiteten Scheidungsverfahren am Bezirksgericht Hinwil stellte der Beklagte nach durchgeführter Einigungsverhandlung (Prot. I S. 5) mit Eingabe vom 11. November 2016 ein Sistierungsgesuch (act. 6/19 S. 2) mit der Begründung, er habe im Kosovo ein Scheidungsverfahren eingeleitet und das Amtsgericht Peja, Kreis Istog, habe die Ehe der Parteien bereits am 30. September 2013 geschieden und die Kinderbelange geregelt. Dagegen habe die Klägerin Berufung erhoben. Das Verfahren sei bereits mehrfach von der Rechtsmittelinstanz zurückgewiesen worden und nach wie vor pendent (act. 6/19 S. 3-6; vgl. auch act. 6/48). Nach dem erforderlichen Schriftenwechsel zu diesem Antrag (vgl. act. 6/22 und act. 6/24; act. 6/27, act. 6/35) sistierte das Bezirksgericht Hinwil das Scheidungsverfahren mit Verfügung vom 30. Juni 2017 gestützt auf Art. 9 Abs. 1 IPRG und Art. 126 Abs. 2 ZPO (act. 6/49).

3.2 Bereits davor stellte die Klägerin im Rahmen des Scheidungsverfahrens mit Eingabe vom 22. Februar 2017 ein Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen und damit um Abänderung der mit Urteil vom 10. November 2015 sistierten beklagtischen Unterhaltspflicht gegenüber den Kindern C._____ und D._____ (act. 6/29 inkl. Beilage act. 6/31/1-17). Ihrem prozessualen Antrag entsprechend (act. 6/29 S. 4) wurde der Beklagte mit Verfügung der Vorinstanz vom 24. Februar 2017 aufgefordert, u.a. die Lohnabrechnungen für den Zeitraum April 2016 bis Februar 2017 sowie die monatlichen Stundenrapporte einzureichen (act. 6/32), welche innert der ihm gewährten Fristerstreckung (act. 6/36) eingingen (act. 6/38/1-5). Am 24. Mai 2017 wurde eine Verhandlung über die vorsorglichen Massnahmen durchgeführt (Prot. I S. 15 ff.), anlässlich welcher die Klägerin ihre Begehren präziserte sowie ergänzend begründete (act. 6/41) und der Beklagte

seinerseits dazu Stellung nahm (act. 6/43). Im Anschluss an die gescheiterten Vergleichsgespräche teilte die Klägerin innert der ihr eingeräumten Frist (Prot. I S. 26) mit Eingabe vom 31. Mai 2017 mit, dass sie an ihrem Gesuch festhalte (act. 6/46).

3.3 Die Vorinstanz fällte am 28. Juli 2017 den eingangs wiedergegebenen Entscheid (act. 6/54 = act. 7). Dagegen erhob die Klägerin mit Eingabe vom 17. August 2017 (Poststempel) innert Frist (vgl. act. 6/55) Berufung (act. 2 inkl. Beilagen act. 3/1-2), stellte die oben angeführten Anträge und reichte mit Nachtrag vom 25. August 2017 (act. 4) eine weitere Beilage ein (act. 5). Dem Ersuchen des Beklagten (act. 11, vorab per Fax act. 10) um Abnahme der ihm mit Verfügung der Kammer vom 4. Dezember 2017 angesetzten Frist für die Beantwortung der Berufung (act. 8) wurde mit Schreiben vom 13. Dezember 2017 nicht entsprochen (act. 12). Der Beklagte erstattete die Berufungsantwort rechtzeitig (vgl. act. 9) am 18. Dezember 2017 (act. 13) und stellte die eingangs genannten Anträge. Die Eingabe ist der Klägerin mit diesem Entscheid zuzustellen.

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-55). Das Verfahren ist spruchreif.

II. Prozessuale Vorbemerkungen

Der Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, auf die Berufung sei nicht einzutreten, weil auf Seiten der Klägerin kein Berufungswille mehr bestehe (act. 13 S. 3). Bereits in seinem an die Kammer adressierten Schreiben vom 12. Dezember 2017 führte der beklagtische Rechtsvertreter aus, die Tochter C._____ habe gegenüber dem Beklagten geäussert, dass die Klägerin sich über die Berufungseingabe erstaunt gezeigt habe und diese "nicht (mehr) ihrem Willen entspreche". Aus diesem Grunde ersuche er, von der Klägerin eine aktualisierte Vollmacht für das Führen des Berufungsverfahrens zu verlangen (act. 11).

Davon kann abgesehen werden. Der Beklagte berichtet von einem Hörensagen und nicht aus eigener Wahrnehmung. Dabei räumt er immerhin ein, dass

die Klägerin Kenntnis von der Berufung ihrer Rechtsvertreterin hat. Sollte das Interesse der Klägerin am vorliegenden Prozess, in welchem es nur um finanzielle Belange und nicht um die Regelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Vater und den Kindern geht, weggefallen sein, wäre es an ihr, durch Rückzug der Berufung vom Prozess Abstand zu nehmen. Solange dies nicht erfolgt, darf ohne Weiterungen davon ausgegangen werden, sie halte an der Berufung fest.

III. Zur Berufung

1.1 Zum Abänderungsgrund erwog die Vorinstanz, der Beklagte erziele seit mehr als einem Jahr ein Einkommen, das ihm die Leistung von Unterhaltsbeiträgen ermögliche. Im Gegensatz zu seiner Darstellung im Verfahren EE160018 habe er nicht mit einem Beschäftigungsgrad von 60% gearbeitet, sondern in einem Vollpensum, wobei er sogar Überstunden geleistet habe. Die Verhältnisse hätten sich bereits während des Verfahrens EE160018 gegenüber den der Vereinbarung und dem Urteil vom 10. November 2015 zugrundeliegenden Annahmen erheblich verändert, und zwar für eine damals unbestimmte Dauer. Die Unterhaltsbeiträge seien somit auf das Datum der Einreichung des klägerischen Abänderungsbegehrens bzw. per 22. Februar 2017 neu zu errechnen (act. 7 S. 10).

Hierbei ging die Vorinstanz von einem monatlichen Nettolohn des Beklagten von Fr. 5'532.– (plus Kinderzulage von Fr. 250.– für D._____), einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen der Klägerin von Fr. 2'947.15 (plus Kinderzulagen von Fr. 250.– für C._____) sowie einem monatlichen Lehrlingslohn von C.____ in der Höhe von Fr. 487.– aus. Nach Ermittlung des Notbedarfs der Parteien und der Kinder (Klägerin Fr. 3'609.–, Beklagter Fr. 3'475.–, C.____ Fr. 1'420.–, D.____ im Haushalt der Klägerin Fr. 660.– bzw. des Beklagten Fr. 871.–) resultierte ein Manko von Fr. 569.–. Unter Berücksichtigung des Existenzminimums des beklagten Haushalts von Fr. 4'346.– (Fr. 3'475.– + Fr. 871.–) kam die Vorinstanz zum Schluss, der Beklagte sei in der Lage, Unterhaltsbeiträge im Umfang von Fr. 1'186.– zu leisten. In der Höhe des errechneten Barbedarfs für C.____ von Fr. 683.– (Fr. 1'420.– abzüglich Fr. 487.– Lehrlingslohn und Fr.

250.– Kinderzulage) und für D._____ im Haushalt der Klägerin von Fr. 410.– (Fr. 660.– abzüglich Fr. 250.– Kinderzulage) wurden die vom Beklagten zu zahlenden Kinderunterhaltsbeiträge festgesetzt. Der Beklagte wurde zudem verpflichtet, die Kinderzulagen für D._____ weiterhin der Klägerin zu überweisen. Der verbleibende Unterhaltsanspruch im Betrag von Fr. 93.– wurde als persönlicher Unterhaltsanspruch der Klägerin ausgestaltet und ihr verbleibendes Manko in Höhe von Fr. 569.– festgehalten (act. 7 S. 11-13).

1.2 Die Unterhaltsverpflichtung wurde bis Ende April 2017 beschränkt. Die Vorinstanz kam gestützt auf den vom Beklagten eingereichten neuen Arbeitsvertrag vom 29. März 2017 zum Schluss, der Beklagte habe glaubhaft gemacht, dass sein Arbeitspensum ab 1. Mai 2017 auf 70% reduziert werde. Die Reduktion sei ihm von der Arbeitgeberin bereits am 9. Dezember 2016 angekündigt worden. Mit der voraussichtlichen Reduktion des Beschäftigungsgrades werde er ab 1. Mai 2017 durchschnittlich netto noch Fr. 3'872.– pro Monat verdienen und nicht mehr in der Lage sein, Unterhaltsbeiträge zu leisten, weshalb ab dann die am 10. November 2015 abgeschlossene und genehmigte Vereinbarung massgebend sein werde. Die von der Klägerin beantragte Anweisung der Arbeitgeberin sei damit gegenstandslos. Die Kinderzulage für D._____ werde von der Gemeinde E._____ für die Klägerin schon jetzt direkt von der Arbeitgeberin des Beklagten bezogen (act. 7 S. 10 und 13).

1.3 Unter Hinweis auf Ziffer 8 der am 10. November 2015 eingegangenen Verpflichtung, die Klägerin über die Veränderungen seines Einkommens zu informieren (vgl. Ziff. I.2.2), erkannte die Vorinstanz eine grobe Pflichtverletzung des Beklagten. Im Wiederholungsfall müsse er ernsthaft damit rechnen, dass in einem allenfalls nötig werdenden weiteren Entscheid kein bezifferter Unterhaltsbeitrag mehr festgesetzt werde, sondern dass er verpflichtet werde, den sein Existenzminimum übersteigenden Betrag der Klägerin und den Kindern zu bezahlen. Überdies sei er gehalten, die wegfallenden 30% seines Arbeitspensums durch anderweitige Arbeit zu kompensieren. Bei Unterlassen entsprechender Bemühungen habe er damit zu rechnen, dass ihm nach einer Übergangsfrist ein hypothetisches Einkommen angerechnet werde (act. 7 S. 13).

1.4 Die vom Beklagten beantragte Neuregelung der Kinderzulage für D._____ (vgl. act. 6/43 S. 1 und 8) wurde abgewiesen. Dass D._____ unter die alternierende Obhut beider Parteien gestellt werde, sei bereits beim Abschluss der entsprechenden Vereinbarung vom 10. November 2015 klar gewesen, weshalb kein Grund ersichtlich sei, die vereinbarte Pflicht des Beklagten, der Klägerin die für D._____ bezogenen Kinderzulagen zu überlassen, aufzuheben (act. 7 S. 14).

2.1 Die Klägerin beanstandet die Befristung der Unterhaltsverpflichtung auf zwei Monate und sechs Tage als den gegebenen finanziellen Verhältnissen des Beklagten krass unangemessen (act. 2 S. 17). Die Vorinstanz habe zwar richtig erkannt, dass der Beklagte in seinem ersten Anstellungsjahr im Jahre 2016 im Vollpensum gearbeitet habe, aus welchem Grunde die Voraussetzungen einer Abänderung der Vereinbarung vom 10. November 2015 bejaht worden seien (act. 2 S. 9). Hernach die angebliche künftige Minderbeschäftigung des Beklagten wiederum als Abänderungsgrund zu akzeptieren, gehe nicht an (act. 2 S. 15 f.). Der Beklagte habe die behauptete künftige Reduktion seines Arbeitspensums bzw. Beschränkung auf höchstens 70% ab 1. Mai 2017 und die damit verbundene erhebliche und andauernde (erneute) Verschlechterung seiner Einkommensverhältnisse keinesfalls glaubhaft gemacht (act. 2 S. 11, 13, 17-19).

Wie bereits vor Vorinstanz hält die Klägerin zusammengefasst dafür, dass dies mit dem Schreiben der Arbeitgeberin vom 9. Dezember 2016 und dem eingereichten neuen Arbeitsvertrag vom 29. März 2017 nicht dargetan sei. Die Mitteilung vom 9. Dezember 2016, wonach es zufolge Verlustes verschiedener Mandate im April/Mai 2017 zu einer Reduktion des beklagtischen Arbeitspensums kommen könne, sei als Gefälligkeitsschreiben in einem kleinen Unternehmen zu relativieren. Es sei im Konjunktiv gehalten und beschreibe lediglich die Möglichkeit der Einkommensreduktion, nicht eine entsprechende Tatsache (act. 2 S. 11, 18 und 22). Ein reduziertes Einkommen zufolge Beschränkung des Arbeitspensums sei bereits in früheren Verhandlungen unter Hinweis auf den vormaligen Arbeitsvertrag vom 30. November 2015 mit variablem Pensum bei einem garantierten Mindestlohn von 60-70% vorgebracht und wie im aktuellen Kontext durch entsprechend tiefere Einnahmen gemäss Lohnabrechnung der den jeweiligen Ver-

handlungen vorangehenden ein bis zwei Monate zu plausibilisieren versucht worden. Der Beklagte lasse sich offensichtlich vor Verhandlungsterminen bei der Vorinstanz im laufenden Arbeitsverhältnis ein reduziertes Arbeitspensum abrechnen und beziehe für einen bis zwei Monate einen Lohn unter Fr. 4'000.–, um seine Bedürftigkeit und fehlende Leistungsfähigkeit zu unterstreichen. Nach erfolgtem Verhandlungstermin habe er mit vollem Pensum gearbeitet und gar Überzeit verrichtet, was gemäss Teilzeitarbeitsvertrag vom 30. November 2015 nicht ausgeschlossen gewesen sei. Der Beklagte bediene sich zu Gerichtszwecken einer Art "Harmonikaeffekt" (act. 2 S. 11 f. und 18; act. 6/41 S. 10 f.).

Seine bewusste Missachtung der Offenlegungspflicht gegenüber der Klägerin und die Falschinformierung des Gerichts über relevante erwerbsbezogene Umstände gäben keine Veranlassung, weiteren Zukunftsprognosen bezüglich Pensenreduktion im beklagtischen Arbeitsverhältnis Glauben zu schenken (act. 2 S. 12, 22). Sollte sich sein Einkommen in der aktuellen Anstellung tatsächlich dauernd und erheblich auf 70% reduzieren, so wäre es ihm zuzumuten, eine zusätzliche Teilzeitanstellung zur Ausschöpfung eines vollen Arbeitspensums anzutreten (act. 2 S. 23; act. 6/29 S. 7).

2.2 Weiter wurde vorgebracht, die Annahme der Vorinstanz, wonach die Kinderzulagen für D._____ von der Arbeitgeberin des Beklagten direkt dem Sozialamt ausbezahlt würden, sei unrichtig. Die entsprechende Anweisung seitens der Fürsorgebehörde sei im Oktober 2016 ergangen, dieser aber seitens der beklagtischen Arbeitgeberin nicht Folge geleistet worden (act. 2 S. 9; act. 6/29 S. 5 und 17; act. 6/31/1). Die eingereichten Lohnabrechnungen im Zusammenhang mit der Jahreslohnsumme gemäss Lohnausweis würden zeigen, dass die Kinderzulagen effektiv dem Beklagten ausbezahlt worden seien, welcher diese entgegen der Vereinbarung vom 10. November 2015 treuwidrig nicht an die Klägerin weitergeleitet habe (act. 2 S. 16; act. 6/29 S. 5 und 17).

3. Der Beklagte liess in der Berufungsantwortschrift geltend machen, die Reduktion seines Arbeitspensums ab 1. Mai 2017 auf nunmehr 70% sei zu Recht als glaubhaft eingestuft worden. Diese sei nicht als Reaktion auf das klägerische Massnahmebegehren vom 22. Februar 2017 erfolgt, da dem Beklagten die Re-

duktion des Arbeitspensums bereits am 9. Dezember 2016 angekündigt worden sei. Die fahrlässig unterbliebene Orientierung der Klägerin über die Wiederaufnahme der Beschäftigung könne die Glaubhaftigkeit der erfolgten Pensenreduktion nicht beeinträchtigen. Unschön sei, dass der Beklagte die Kinderzulage für D._____ offenbar weiter beziehe und nicht an die Klägerin abliefern. Diesbezüglich sei die Klägerin nicht legitimiert, wohl könne aber die Fürsorgebehörde nötigenfalls eine entsprechende Anweisung der Arbeitgeberin verlangen. Dass eine solche ergangen sei, bestreitet der Beklagte, nachdem er vor Vorinstanz noch auf ein entsprechendes Schreiben der Gemeinde E._____, Abteilung Soziales, verwiesen hatte (act. 13 S. 4-6; act. 6/43 S. 9; act. 6/20/6 = act. 6/31/1).

4. Unbestritten ist, dass die Voraussetzungen der Abänderung von Eheschutzmassnahmen im Sinne vorsorglicher Massnahmen während des Scheidungsverfahrens gegeben waren bzw. der Beklagte bereits seit April 2016 mit einem 100%-Pensum gearbeitet und ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 5'782.- (inkl. Kinderzulage für D._____) erhalten hat. Die von der Vorinstanz vorgenommene Berechnung (Einkommen / Bedarf der Parteien und Kinder) und die Höhe der festgesetzten Unterhaltsbeiträge für die Kinder C._____ und D._____ wie auch für die Klägerin persönlich, zu deren Leistung der Beklagte ab 22. Februar 2017 verpflichtet wurde, blieben unangefochten. Im Rahmen der für Kinderbelange geltenden Oficialmaxime (Art. 296 Abs. 3 ZPO) ist die entsprechende vorinstanzliche Anordnung jedoch insofern zu ergänzen, als die Unterhaltsbeiträge monatlich im Voraus, jeweils auf den ersten eines jeden Monats zu zahlen sind.

Streitig und im Folgenden zu prüfen ist die vom Beklagten behauptete Reduktion seines Arbeitspensums ab Mai 2017.

5. Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO). Die isolierte Betrachtung von einzelnen Beweisen genügt nicht. Vielmehr sind die vorhandenen Beweise in ihrer Gesamtheit zu würdigen, ebenso wie das Verhalten der Parteien im Prozess. Die Würdigung ist nicht schon deshalb falsch, weil auch andere tatsächliche Feststellungen hätten getroffen werden können. Gesamthaft betrachtet muss die Beweiswürdigung sachlich

vertretbar, d.h. plausibel und nachvollziehbar sein (vgl. statt vieler: BSK ZPO-Guyan, 3. A. 2017, N 3 zu Art. 157 ZPO; ZK ZPO-Hasenböhler, 3. A. 2016, N 7 und 19 zu Art. 157 ZPO).

6.1 Dem Beklagten gelang es, am 30. November 2015 – und damit nur kurz nach der Sistierung seiner Unterhaltspflicht gegenüber den beiden Kindern gemäss Entscheid des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 10. November 2015 (Verfahren EE150062 = act. 6/40/6) – einen Arbeitsvertrag mit seiner vormaligen Arbeitgeberin, der F._____, G._____, mit Arbeitsbeginn per 1. Februar 2016 abzuschliessen (act. 6/20/5). Dass er die Klägerin hierüber entgegen der Vereinbarung vom 10. November 2015 nicht orientiert hat, ist unbestritten (act. 6/20/13 Blatt 2; act. 13 S. 5). Im nachfolgenden Abänderungsverfahren EE160018 machte der Beklagte in der Verhandlung vom 21. April 2016 geltend, nicht mehr als 60% arbeiten zu können, da Herr G._____ Aufträge eingebüsst und nach seinem (des Beklagten) damaligen Ausfall neue Leute eingestellt habe, welche er nun nicht einfach wieder entlassen könne (act. 6/40/19 S. 3; act. 6/40 Prot. S. 6 f.). Er reichte den Teilzeit-Arbeitsvertrag vom 30. November 2015 sowie Lohnabrechnungen der Monate Februar und März 2016 ein, gemäss welchen er für 112,5 Arbeitsstunden (= 60%) ein Salär von knapp Fr. 3'900.– bzw. Fr. 3'800.– (ohne Kinderzulage) erhielt. Wie sich nunmehr zeigte, arbeitete der Beklagte bereits ab April 2016 und auf Weiteres mit vollem Pensum, leistete gar regelmässig Überzeit, und erhielt über ein Jahr lang im Durchschnitt ein Nettosalär von ca. Fr. 5'750.-- (inkl. Kinderzulage) pro Monat (vgl. Ziff. III.1.1). Dass er die Klägerin über diese finanzielle Verbesserung ebenfalls nicht orientiert hat, wurde nicht substantiiert bestritten (vgl. act. 6/43 S. 4). Die Klägerin erzielte trotz Erhöhung ihres Arbeitspensums bei der Firma H._____ AG per 1. Januar 2016 von 50% auf 100% mit einem monatlichen Salär von Fr. 3'100.-- brutto (vgl. act. 6/3/8a; act. 6/16/6) kein existenzsicherndes Einkommen und musste auch im Jahre 2016 von der Sozialbehörde der Gemeinde E._____ mit wirtschaftlicher Hilfe unterstützt werden (act. 6/3/9; act. 6/16/7). Die Vorinstanz erwog zutreffend, dass der Beklagte den der Klägerin zufolge Vernachlässigung seiner Informationspflicht entstandenen Schaden wird zu ersetzen haben (vgl. act. 7 S. 13).

6.2 Vor Vorinstanz machte der Beklagte anlässlich der Verhandlung im Massnahmeverfahren vom 24. Mai 2017 erneut geltend, seine Arbeitgeberin habe etliche Mandate verloren, weshalb er sein Arbeitspensum per 1. Mai 2017 auf 70% habe reduzieren müssen und seither ein monatliches Einkommen inkl. Kinderzulagen für D. _____ von Fr. 3'700.– netto erziele (act. 6/43 S. 4, 6-8 und Prot. I. S. 16 f. und 24). Zum Beleg dieser Darstellung reichte er ein Schreiben der Arbeitgeberin vom 9. Dezember 2016, den neuen Arbeitsvertrag vom 29. März 2017 sowie die Lohnabrechnung Mai 2017 ein (act. 6/38/4-5, act. 6/44/7/5).

Gemäss dem "Teilzeit-Arbeitsvertrag 60-80%" vom 30. November 2015 betrug das "Arbeitsverhältnis 60-70%", wobei der Lohn in Höhe des vereinbarten Minimalpensums von 60% garantiert wurde. Unter dem Titel *Arbeitszeit* orientierten sich die Angaben an einem Vollzeitpensum bzw. 187,50 Arbeitsstunden, welches Pensum dem Beklagten denn auch in allen Lohnabrechnungen von April 2016 bis April 2017 eingesetzt wurde. Unter dem Titel *Lohn* ist nebst dem Stundenlohn der Grundlohn bei einem 100%-Pensum in Höhe von Fr. 5'531.25 angegeben. Auch der Bruttolohn inkl. Zulagen und Spesen orientiert sich am Pensum von 100% (act. 6/20/5). Dieser Vertrag liess, wie der Beklagte selbst einräumte (vgl. act. 6/40 Prot. S. 6), eine Ausdehnung nach oben zu, welche denn auch ab April 2016 ein Jahr lang praktiziert wurde. Der Arbeitsvertrag vom 29. März 2017 mit Gültigkeit ab 1. Mai 2017 (act. 6/38/5) lässt zum Vorhergehenden keine wesentlichen inhaltlichen Änderungen erkennen. Neu beträgt das "Arbeitsverhältnis 70%" während es gemäss dem alten Vertrag 60-80% waren. Der neu garantierte Lohn in Höhe des 70%-Pensums liegt gar über dem Vorhergehenden mit 60%. Die Angaben zur Arbeitszeit wie auch zum Grundlohn orientieren sich ebenfalls am Pensum von 100% bzw. 187,5 Arbeitsstunden, wobei der Bruttolohn neu leicht erhöht wurde. Auch der neue Arbeitsvertrag schliesst eine Beschäftigung im Vollpensum, wie sie unter dem bisherigen Vertrag praktiziert wurde, nicht aus. Dem Einwand des Beklagten, dies sei nicht möglich, weil die Arbeitgeberin etliche Mandate verloren habe, ist entgegen zu halten, dass eine vergleichbare Behauptung bereits im vorhergehenden Abänderungsverfahren (EE160018) im April 2016 erhoben wurde (vgl. Ziff. III.6.1), der Beklagte aber noch im selben Monat und bis

auf Weiteres mit vollem Pensum gearbeitet und sogar etliche Überstunden geleistet hat.

Daran ändert auch die in der Verhandlung im Massnahmeverfahren vom 24. Mai 2017 eingereichte Lohnabrechnung für den Monat Mai 2017 nichts, gemäss welcher dem Beklagten für 131,25 Arbeitsstunden (=70%) ein Salär von Fr. 3'699.70 ausbezahlt wurde (act. 6/44/7/5). Bereits im vorhergehenden Verfahren EE160018 reichte der Beklagte ebenfalls unter Hinweis auf seinen Teilzeit-Arbeitsvertrag und den Mandatsverlust seiner Arbeitgeberin die der gerichtlichen Verhandlung unmittelbar vorausgehenden Lohnabrechnungen mit reduziertem Pensum und Salär ein, arbeitete hernach aber mit einem 100%-Pensum, was weder der damalige noch der aktuell gültige Arbeitsvertrag ausschliessen.

Das im Massnahmeverfahren eingereichte Schreiben der Arbeitgeberin vom 9. Dezember 2016, gemäss welchem es (erst) im April/Mai 2017 zu einer Reduktion des beklaglichen Arbeitspensums kommen könnte (act. 6/38/4), steht sodann – wie die Klägerin zu Recht moniert (act. 2 S. 12) –, in unauflösbarem Widerspruch zur vorhergehenden Darstellung des Beklagten im Scheidungsverfahren. So machte er im Gesuch um Sistierung des Scheidungsverfahrens und Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege vom 11. November 2016 geltend, sein durchschnittliches Salär von Februar bis Oktober 2016 betrage (bereits nur) Fr. 3'156.85. Er hielt sodann unter Verweisung auf das Verfahren EE160018 an seiner Behauptung des Teilzeit-Pensums fest (vgl. act. 6/19 S. 13 f. und act. 6/20/13 Blatt 2), obschon sich die Verhältnisse seither massgebend verändert hatten. Zum Beleg reichte er neben den bereits erwähnten Lohnabrechnungen der Monate Februar und März 2016 mit reduziertem Einkommen (vgl. vorstehend Ziff. III.6.1) einen Kontoauszug der Zürcher Kantonalbank vom 9. November 2016 ein, gemäss welchem von April bis Oktober 2016 jeweils am Monatsende unter dem Titel "Salär" die Gutschriften von Fr. 3'597.05, Fr. 3'260.–, Fr. 3'261.60, Fr. 5'436.–, Fr. 3'261.60, Fr. 3'273.60 und Fr. 3'261.60 verbucht wurden (act. 6/20/9). Die Klägerin hatte diese Zahlungen als Akonto-Lohnzahlungen bezeichnet und sie bezüglich Vollständigkeit und Transparenz der effektiven beklaglichen Arbeitspensum und Erwerbseinkünfte bestritten (act. 6/29 S. 4-6).

So ergab sich denn auch nach der im Rahmen des vorsorglichen Massnahmeverfahrens verlangten Edition (vgl. act. 6/29 S. 10, act. 6/32) von Lohnabrechnungen und Stundenrapporten April 2016 bis Februar 2017 (act. 6/38/1-3), dass der Beklagte in dieser Zeit mit vollem Pensum gearbeitet hat und sein monatlich ausbezahltes Salär bei ca. Fr. 5'500.– lag. Dieses wurde denn auch nicht auf das vor erwähnte Konto bei der Zürcher Kantonalbank, sondern gemäss den Lohnausweisen auf ein Postkonto überwiesen (act. 6/38/1/1-11).

7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beklagte nach dem Gesagten die behauptete künftige Reduktion bzw. Beschränkung seines Arbeitspensums auf höchstens 70% ab 1. Mai 2017 und die damit verbundene erhebliche und andauernde Verschlechterung seiner Einkommensverhältnisse nicht hat glaubhaft machen können.

Und selbst wenn es bei einer Beschränkung des Arbeitspensums auf 70% bleiben sollte, ist es dem Beklagten ohne Weiteres zuzumuten, sich ohne zeitlichen Verzug bzw. Abwarten der Besserung der Arbeitslage im angestammten Betrieb (act. 6/43 S. 7; act. 13 S. 7) um eine andere oder ergänzende Anstellung als Hauswart/Hausmeister zwecks Ausdehnung seiner Erwerbstätigkeit auf 100% zu bemühen, zumal die alternierende Betreuung von D. _____ dem aufgrund des Alters des Sohnes nicht entgegensteht. Auch die Klägerin, welche neben der alternierenden Betreuung von D. _____ noch die Tochter C. _____, geb. tt.mm.2000, betreut, ist in vollem Arbeitspensum tätig. Andernfalls wäre dem Beklagten entgegen der Ansicht der Vorinstanz in der vorliegenden Konstellation auch ohne Übergangsfrist ein entsprechendes hypothetischen Einkommen anzurechnen.

Die Berufung ist somit gutzuheissen und die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der unbestrittenen Unterhaltsbeiträge ab 22. Februar 2017 ohne Befristung festzusetzen.

8. Der Vollständigkeit halber ist sodann zu erwähnen, dass schleierhaft ist, weshalb im beklagtischen Lohnausweis 2016 ein Abzug für Quellensteuern enthalten ist (act. 6/38/2), zumal der Beklagte als Schweizer Bürger nicht im Quellensteuer- sondern im ordentlichen Veranlagungsverfahren besteuert wird und

entsprechende Abzüge daher auch nicht in den monatlichen Lohnabrechnungen enthalten sind.

9. Auch wenn die Gemeinde E._____, Abteilung Soziales, die Arbeitgeberin des Beklagten mit Schreiben vom 26. Oktober 2016 unter Hinweis auf die Legalzession aufgefordert hat, ihr die Kinder-/Familienzulagen für D._____ zu überweisen (act. 6/31/1), ergibt sich aus den Lohnabrechnungen des Beklagten bis Mai 2017 (act. 6/38/1/8-11 und act. 6/44/7/3-5) und ist unbestritten (act. 13 S. 5), dass diese Zulagen weiterhin dem Beklagten ausbezahlt wurden und er diese entgegen der Vereinbarung vom 10. November 2015 nicht an die Klägerin weiterleitete. Die Durchsetzbarkeit dieses zum Unterhalt gehörenden und grundsätzlich der Klägerin zustehenden Anspruchs ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

IV.

(Unentgeltliche Rechtspflege / Kosten- und Entschädigungsfolgen)

1.1 Im vorliegenden Berufungsverfahren stellen beide Parteien ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 2 S. 2; act. 13 S. 2). Diese wurde ihnen einschliesslich unentgeltliche Vertretung von der Vorinstanz bewilligt (act. 6/9 und act. 6/22). Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

1.2 Wenn auch die Klägerin ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht weiter begründet und stillschweigend auf die vor Vorinstanz ermittelten Verhältnisse verweist (vgl. act. 3/2), was grundsätzlich unzureichend ist, ist ihre Bedürftigkeit offensichtlich. Sie wird nebst ihrem bescheidenen Einkommen seit der Trennung im Jahre 2012 mit wirtschaftlicher Hilfe unterstützt (vgl. act. 6/31/6). Der pauschalen Behauptung des Beklagten, die Klägerin arbeite seit Sommer 2017 Vollzeit und habe sich von der Sozialhilfe ablösen können (act. 13 S. 3 und 6 f.), ist entgegen zu halten, dass die Aufstockung ihres Arbeitspensums von 50% auf 100% per Anfang 2016 aus den vorinstanzlichen Akten

bekannt ist, ihr Einkommen aber trotz Vollzeitpensum und selbst unter Berücksichtigung des Lehrlingslohns von C. _____ nicht existenzsichernd ist, weshalb die wirtschaftliche Unterstützung auch für das Jahr 2017 verlängert wurde (act. 6/3/9 und act. 6/31/5/1-2). Dass sich die finanziellen Verhältnisse der Klägerin aus anderen Gründen verbessert haben sollen, ist nicht aktenkundig und wurde auch nicht behauptet. Gemäss vorstehenden Erwägungen waren ihre Berufungsbegehren auch nicht aussichtslos. Des Weiteren erscheint die Bestellung einer rechtskundigen Vertretung als sachlich notwendig, lässt sich doch der Beklagte anwaltlich vertreten (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Der Klägerin ist somit auch für das vorliegende Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihre Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO ist vorzubehalten.

1.3 Auch der Beklagte verweist für seine geltend gemachte Mittellosigkeit auf die Akten der Vorinstanz. Wesentliche Veränderungen hätten sich nicht ergeben. Der Arbeitsanfall auf Seiten seiner Arbeitgeberin habe keine Pensumserhöhung zugelassen. Den Einkommensverlust habe er zwischenzeitlich auch nicht kompensieren können (act. 13 S. 7).

Zwar ist nach dem Gesagten davon auszugehen, dass der Beklagte auch für die Zeit nach Mai 2017 mit einem Vollzeitpensum beschäftigt sein wird. Dieses Einkommen erlaubt ihm indes unter Berücksichtigung der zu zahlenden Unterhaltsbeiträge nicht, die Kosten des vorliegenden Verfahrens und seiner anwaltlichen Vertretung in absehbarer Zeit zu bezahlen. Seine Alimentenschulden belaufen sich auf Fr. 77'000.– (act. 6/3/9a). Vermögen hat er soweit ersichtlich keines. Seine Bedürftigkeit ist daher auch für das Berufungsverfahren zu bejahen. Es kann sodann nicht gesagt werden, dass seine Begehren von Anfang an aussichtslos gewesen wären. Die Bestellung einer rechtskundigen Vertretung erscheint sodann auch auf Seiten des Beklagten als sachlich notwendig (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Sein Antrag um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren ist gutzuheissen und sein Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Die Nachzahlungspflichtig gemäss Art. 123 ZPO ist vorzubehalten.

2.1 Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens ist nicht erst mit dem erstinstanzlichen Endentscheid in der Hauptsache (vgl. Art. 104 Abs. 3 ZPO), sondern bereits an dieser Stelle zu befinden.

2.2 Grundlage der Gebührenfestsetzung im Zivilprozess bilden der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1 GebV OG). Sind – wie vorliegend – in einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsprozess lediglich finanzielle Belange zwischen den Ehegatten strittig, so berechnet sich die mutmassliche Entscheidgebühr nach § 4 Abs. 1 und 3, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG (vgl. OGerZH LY140004, Verfügung vom 25. März 2014). Auf Basis der strittigen zeitlichen Geltung der Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'186.– pro Monat ab 1. Mai 2017 und ausgehend von einer angenommenen Dauer des (sistierten) Scheidungsverfahrens bis Ende 2019 beträgt der Streitwert rund Fr. 38'000.– (32 x Fr. 1'186.–). In Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 3 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG erscheint eine Entscheidgebühr von Fr. 2'300.– angemessen.

2.3 Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO), jedoch zufolge der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO ist vorzubehalten.

2.4 Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege befreit den entschädigungspflichtigen Beklagten nicht von der Bezahlung der Parteientschädigung an die Klägerin (vgl. Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO). Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und 3 sowie § 9 und § 11 Abs. 1 AnwGebV festzusetzen. Ausgehend von einem Streitwert von rund Fr. 38'000.– beträgt eine volle Parteientschädigung Fr. 5'880.–, welche gestützt auf die genannten Bestimmungen auf Fr. 2'600.– (der Mehrwertsteuerzuschlag wurde nicht beantragt) festzusetzen ist. Die Entschädigung ist der Vertreterin der unentgeltlich prozessierenden Klägerin direkt zuzusprechen (vgl. OGerZH PF110018 vom 1. Juli 2011).

Es wird beschlossen:

1. Beiden Parteien wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege einschliesslich unentgeltliche Vertretung bewilligt. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO wird vorbehalten.
2. Der Klägerin wird Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Dem Beklagten wird Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung der Klägerin werden die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des Urteils des Bezirksgerichtes Hinwils vom 28. Juli 2017 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"1. In Abänderung der mit Urteil vom 10. November 2015 genehmigten und mit Urteil vom 21. April 2016 erläuterten Regelung wird der Beklagte für die Zeit ab 22. Februar 2017 verpflichtet, der Klägerin monatliche Unterhaltsbeiträge an den Barbedarf von C. _____ von Fr. 683.–, an den Barbedarf von D. _____ von Fr. 410.– und für die Klägerin persönlich von Fr. 93.– zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den ersten eines jeden Monats.

Vertragliche oder gesetzliche Kinder-, Ausbildungs- oder Familienzulagen sind zusätzlich zu bezahlen, soweit der Beklagte diese bezieht.

Für den Monat Februar 2017 hat der Beklagte der Klägerin anteilmässig total Fr. 296.50 zu bezahlen.
2. [Aufgehoben]."

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'300.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt, jedoch zufolge der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.
Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Klägerin, Rechtsanwältin lic. iur. X. _____, für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'600.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage der Doppel von act. 11 und act. 13, sowie an das Bezirksgericht Hinwil und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

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

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

Dies ist ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 38'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am: