

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE130046-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Balkanyi

Beschluss und Urteil vom 13. November 2013

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Abänderung Eheschutz (Unterhalt, Kosten- und
Entschädigungsfolgen)**

**Berufung gegen ein Urteil und eine Verfügung des Einzelgerichts im
summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 3. Mai 2013
(EE130012-C)**

Erwägungen:

1.1. Die Parteien sind seit dem tt. September 2006 verheiratet und haben eine gemeinsame Tochter namens C._____, geboren am tt.mm.2008. Im Mai 2011 trennten sich die Parteien (Urk. 6/1 S. 3). Daraufhin standen sie sich ab Oktober 2011 in einem Eheschutzverfahren gegenüber (Urk. 6). In der Folge wurde die Tochter C._____ unter die Obhut der heutigen Klägerin und Berufungsbeklagten (fortan Klägerin) gestellt. Angesichts der damaligen Leistungsunfähigkeit des heutigen Beklagten und Berufungsklägers (fortan Beklagter) konnten weder Kinder- noch Ehegattenunterhaltsbeiträge festgelegt werden (Urk. 6/8 S. 2).

1.2. Mit Eingabe vom 28. Januar 2013 stellte die Klägerin am Bezirksgericht Bülach (fortan Vorinstanz) ein Begehren um Abänderung des Eheschutzentscheides und beantragte die Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen für die Tochter C._____ und sich selber (Urk. 1). Betreffend den Verlauf jenes Verfahrens kann auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 48 S. 2 f.). Am 3. Mai 2013 bewilligte die Vorinstanz beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege und bestellte ihnen jeweils eine unentgeltliche Rechtsvertretung. Sodann erliess sie folgendes Urteil (Urk. 45 = Urk. 48, je S. 13 f.):

- "1. Das Abänderungsbegehren wird gutgeheissen und Ziffern 4 und 5 der mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 2. November 2011 genehmigten Vereinbarung werden aufgehoben.
2. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt und die Erziehung für das Kind C._____ monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'000.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten eines Monats, erstmals auf den 1. April 2013.
3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für sie persönlich für die weitere Dauer des Getrenntlebens monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 520.– zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich im Voraus auf den Ersten eines Monats, erstmals auf den 1. April 2013.

4. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 2'400.- ; die weiteren Auslagen betragen:

Fr. 187.50 Dolmetscherkosten

Fr. 2'587.50 Total

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Wird auf die Begründung des Entscheides verzichtet, ermässigt sich die Entscheidgebühr auf zwei Drittel.

5. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beklagte wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
6. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. [Mitteilung]
8. [Rechtsmittel: Berufung, Frist 10 Tage, kein Fristenstillstand]"

2.1. Gegen den vorinstanzlichen Abänderungsentscheid erhob der Beklagte innert Frist am 5. Juli 2013 mit folgenden Anträgen Berufung (Urk. 47 S. 2 f.):

- "1. Es seien Ziff. 1 bis 3 des Urteilsdispositivs vollumfänglich aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:
Das Abänderungsbegehren wird vollumfänglich abgewiesen.
2. Es sei Ziff. 5 des Urteilsdispositivs vollumfänglich aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:
Die Gerichtskosten werden der Berufungsbeklagten auferlegt.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zu Lasten der Berufungsbeklagten."

"Es sei die Berufungsbeklagte zu verpflichten, dem Berufungskläger einen angemessenen Kostenvorschuss zu bezahlen.

Eventualiter sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und ihm die unentgeltliche Prozessführung [recte: Rechtsvertretung] in der Person der Unterzeichneten zu bestellen."

2.2. Die Berufungsantwort der Klägerin datiert vom 19. August 2013. Sie schliesst darin auf Abweisung der Berufung sowie auf Abweisung des Antrags auf

Leistung eines Prozesskostenbeitrags, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten (Urk. 33 S. 2).

3.1. Am 10. Oktober 2013 informierte die Rechtsvertreterin des Beklagten, die Parteien befänden sich in Vergleichsgesprächen (Prot. S. 5). Mit Schreiben vom 27. Oktober 2013 teilten die Parteien zunächst per Vorausfax mit, sie seien sich aussergerichtlich einig geworden und hätten für das Berufungsverfahren einen Vergleich abgeschlossen (Urk. 57/a - b). Dieser lautet folgendermassen (Urk. 58/a - b):

"I. Die Parteien beantragen dem Gericht gemeinsam, es sei das Eheschutzurteil des Bezirksgerichts Bülach vom 3. Mai 2013 (EE130012-C) wie folgt abzuändern:

Anstelle von Dispositiv-Ziffern 1 - 3:

Der Beklagte verpflichtet sich, der Klägerin für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt und die Erziehung für das Kind C. _____ monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 650.00 zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich im Voraus auf den Zehnten eines Monats, erstmals auf den 10. November 2013.

Die Parteien verzichten gegenseitig mangels Leistungsfähigkeit auf Unterhaltsbeiträge für sich persönlich.

Anstelle von Dispositiv-Ziffer 5:

Die Parteien übernehmen die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Entscheides – unter Hinweis auf die unentgeltliche Rechtspflege – je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung.

II. Die Parteien übernehmen – unter Hinweis auf das Gesuch der Parteien um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege – die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens (LE130046-O) je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung.

Verlangt eine Partei die Begründung des Urteils, so trägt sie die dadurch entstandenen Mehrkosten alleine.

III. Abschliessend beantragen die Parteien, es sei das Berufungsverfahren vor Obergericht des Kantons Zürich (LE130046-O) in Folge vollständiger Einigung der Parteien als erledigt abzuschreiben."

3.2. Sodann liessen die Parteien nachträglich sachdienliche Unterlagen zu ihrer finanziellen Situation zukommen (Prot. S. 6; Urk. 59; Urk. 61/1 - 2).

4. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Demzufolge sind die Dispositiv-Ziffern 4 und 6 des angefochtenen Abänderungsurteils rechtskräftig geworden, wovon Vormerk zu nehmen ist.

5. Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens bilden die Unterhaltsbeiträge für die Tochter C._____ und die Klägerin persönlich sowie die vorinstanzliche Kostenregelung (wobei die Höhe der Gerichtsgebühr unangefochten blieb).

6. Sowohl im originären Eheschutzverfahren als auch auf dessen Abänderungsverfahren gelangt die Untersuchungsmaxime zur Anwendung. Das Gericht stellt den Sachverhalt mithin von Amtes wegen fest (Art. 272 ZPO; Art. 296 Abs. 1 ZPO). Betreffend Bindung an Parteianträge gilt für die Belange der Ehegatten untereinander die Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Über solche Streitgegenstände können die Parteien verfügen. Dagegen werden Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten und somit auch der Kindesunterhalt von der Officialmaxime beherrscht. Das Gericht entscheidet in diesem Bereich ohne Bindung an Parteianträge (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Dementsprechend wird eine von den Parteien getroffene Vereinbarung bezüglich Kinderbelange vom Gericht als übereinstimmender Parteiantrag entgegengenommen und geprüft (Bräm/Hasenböhler, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht [ZK], Bd. II/1c, Die Wirkungen der Ehe im Allgemeinen, Art. 159 - 180 ZGB, 3. Aufl., Zürich 1998, Art. 176 N 17).

7.1. Die dem Vergleich zugrunde liegenden Einkommens- und Bedarfszahlen der Parteien unterscheiden sich teilweise gegenüber denjenigen des angefochtenen Entscheids (vgl. Urk. 48 S. 5 ff.).

7.1.1. Während die Vorinstanz dem Beklagten ab dem 1. April 2013 ein hypothetisches Monatseinkommen von Fr. 3'960.– anrechnet, ergibt sich aus

den aktualisierten Unterlagen, dass es ihm bis Ende September 2013 nicht möglich war, ein nennenswertes Einkommen zu erzielen (Urk. 51/3 - 4; Urk. 59 S. 2; Urk. 61/1). Im Oktober 2013 gelang es ihm neben einer Ausbildung als Call Center Agent zunächst ungefähr Fr. 3'038.– zu verdienen. Seit November dieses Jahres verdient er nun in einer Vollzeitanstellung als ausgebildeter Call Center Agent ungefähr Fr. 3'645.– pro Monat (Urk. 59 S. 2; Urk. 61/1).

Der Klägerin rechnete die Vorinstanz ein Monatseinkommen von Fr. 1'900.– an (Urk. 48 S. 11). Dieses beläuft sich indessen bis Ende dieses Jahres auf Fr. 2'523.– und danach aufgrund einer Weiterbildung auf Fr. 2'200.– (Urk. 61/2 S. 2).

7.1.2. Die Vorinstanz räumte dem Beklagten einen Minimalbedarf von monatlich Fr. 2'444.– ein, welcher sich unter anderem aus den Bedarfspositionen Krankenkasse (inkl. IPV) mit Fr. 80.–, Berufsauslagen mit Fr. 90.– sowie Steuern mit Fr. 2.– (Kopfsteuer) zusammensetzt. Verpflegungskosten wurden keine veranschlagt (Urk. 48 S. 5 ff.). Mit Aufnahme der Vollzeittätigkeit dürften diese Bedarfspositionen allerdings erheblich zugenommen haben. Zu denken sind etwa an Kosten für den Arbeitsweg von Zürich nach ... sowie die damit verbundene auswärtige Verpflegung (Urk. 61/1 Ziff. 5). Zudem ist damit zu rechnen, dass der Beklagte für seine Krankenkassenprämie keine Verbilligung mehr erhalten wird (Merkblatt IPV der SVA Zürich). Schliesslich ist davon auszugehen, dass er mit dem geregelten Einkommen mehr als die Kopfsteuer zu tragen haben wird. Bei der Klägerin bleibt es mangels achtenswerter Veränderungen bei dem von der Vorinstanz festgelegten Bedarf von monatlich Fr. 3'784.– (VI-Urk. 48 S. 9 ff.).

7.1.3. Ausgehend von diesen Zahlen verbleiben dem Beklagten mit seinem bisherigen Bedarf im Oktober 2013 Fr. 594.– (Fr. 3'038.– - Fr. 2'444.–) und seit November 2013 monatlich Fr. 1'201.– (Fr. 3'645.– - Fr. 2'444.–). Bei der Klägerin hingegen resultiert bis Ende dieses Jahres ein monatliches Manko von Fr. 1'261.– (Fr. 2'523.– - Fr. 3'784.–) und danach von Fr. 1'584.– (Fr. 2'200.– - Fr. 3'784.–).

7.2. Unter Berücksichtigung des erhöhten beklagtischen Bedarfs erweist sich sowohl die gemeinsam beantragte Höhe des Kinderunterhaltsbeitrags von monatlich Fr. 650.– als auch der Beginn der Leistungsverpflichtung ab November

2013 den vorliegenden finanziellen Verhältnissen angemessen. Die Parteivereinbarung kann diesbezüglich genehmigt bzw. die entsprechende autoritative Anordnung durch das Gericht getroffen werden.

8.1. Die in Ziff. II Abs. 2 des Vergleichs getroffene Regelung zur Mehrkostentragung für das Verlangen eines begründeten Urteils (Urk. 58/b) bleibt im Berufungsverfahren ohne Bedeutung, da die Rechtsmittelinstanz ihren Entscheid zwingend mit einer schriftlichen Begründung zu eröffnen hat (Art. 318 Abs. 2 ZPO).

8.2. Im Übrigen unterliegt der Inhalt des vorstehenden Vergleichs der Dispositionsmaxime und damit der Parteiautonomie. Ein solcher Vergleich hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids (Art. 241 Abs. 2 ZPO). Entsprechend ist diesbezüglich das Verfahren unter vereinbarungsgemässer Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuschreiben (Art. 241 Abs. 3 ZPO).

9.1. Beide Parteien ersuchen für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 33 S. 2; Urk. 47 S. 2 f.; Urk. 58/b S. 2).

9.2. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Sie kann unter anderem auch die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes umfassen, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

9.3. Aus der dargelegten finanziellen Situation der Parteien geht die Mittellosigkeit beider Parteien im Sinne des Gesetzes hervor (E. 7.1; Urk. 61/2 Ziff. 6). Darüber hinaus können ihre Anträge nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Damit sind die Voraussetzungen für die Befreiung von den Gerichtskosten erfüllt. Ferner kann nicht gesagt werden, dass die Parteien auf keinen rechtlichen Beistand angewiesen gewesen wären.

9.4. Demnach ist beiden Parteien für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihnen jeweils die von ihnen

beantragte Rechtsvertretung als unentgeltlicher Rechtsbeistand bzw. als unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben.

10.1. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b, § 8 Abs. 1, § 10 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 2'000.– festzusetzen (LS 211.11).

10.2. Nach Massgabe des Vergleichs sind die Kosten des Berufungsverfahrens beiden Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Gleiches gilt für die vorinstanzlichen Gerichtskosten, deren Höhe unangefochten blieb (Art. 109 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO).

10.3. Antragsgemäss ist davon abzusehen, Parteientschädigungen für das Berufungsverfahren zuzusprechen. Vom gegenseitigen Verzicht auf eine Parteientschädigung ist jedoch Vormerk zu nehmen. (Art. 109 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO). Die vorinstanzliche Entschädigungsregelung (Dispositiv-Ziffer 6) ist bereits rechtskräftig.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 4 und 6 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 3. Mai 2013 rechtskräftig sind.
2. Dem Beklagten wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Der Klägerin wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
4. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die weitere Dauer des Getrenntlebens an den Unterhalt und die Erziehung für die Tochter C. _____ monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 650.– zuzüglich Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen, zahlbar jeweils monatlich im Voraus auf den Zehnten eines jeden Monats, erstmals auf den 10. November 2013.
2. Im Übrigen wird das Verfahren abgeschrieben.
3. Die Gerichtskosten des vorinstanzlichen Verfahrens im Betrag von Fr. 2'587.50 werden beiden Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 2'000.– festgesetzt.
5. Die Kosten für das Berufungsverfahren werden beiden Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
6. Es wird vorgemerkt, dass die Parteien für das Berufungsverfahren gegenseitig auf eine Parteienschädigung verzichtet haben.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage der Doppel von Urk. 59, Urk. 60 und Urk. 61/1 - 2, an das Bezirksgericht Bülach, an das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie an die Kasse des Obergerichts des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 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 sowie ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 13. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Balkanyi

versandt am:
se