

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LZ220014-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin  
Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Notz

## **Beschluss und Urteil vom 24. November 2022**

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1.\_\_\_\_\_

sowie

Rechtsanwalt lic. iur. X2.\_\_\_\_\_

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_

sowie

**C.**\_\_\_\_\_,

Verfahrensbeteiligte

betreffend **Unterhalt (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, vom 21. März 2022 (FK190022-L)**

**Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich,  
2. Abteilung, vom 21. März 2022 (Urk. 2):**

1. a) In Abänderung der mit Entscheid vom 19. September 2019 genehmigten Unterhaltsvereinbarung der Parteien vom 27. August 2019 wird der Beklagte verpflichtet, für das Kind C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2018, Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
    - Fr. 1'826.– (davon Fr. 288.– Betreuungsunterhalt und Fr. 245.– Anteil Überschuss) für November 2020;
    - Fr. 1'417.– (davon Fr. 124.– Anteil Überschuss) für Dezember 2020;
    - Fr. 1'337.– (davon Fr. 44.– Anteil Überschuss) ab Januar 2021 bis Dezember 2021;
    - Fr. 1'241.– (davon Fr. 107.– als Betreuungsunterhalt) Januar bis Juni 2022;
    - Fr. 1'188.– (davon Fr. 54.– Anteil Überschuss) ab Juli 2022.
  - b) Die Unterhaltsbeiträge sind zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den ersten eines jeden Monats, zuzüglich allfälliger vom Beklagten für C.\_\_\_\_\_ bezogener Kinder- und Familienzulagen.
  - c) Der Beklagte ist berechtigt, in der vergangenen Periode nachweislich bereits bezahlte Unterhaltsbeiträge für C.\_\_\_\_\_ in Abzug zu bringen.
  - d) Im Übrigen werden die Abänderungsbegehren der Parteien abgewiesen.
2. Auf den Antrag des Beklagten betreffend Abänderung der vom Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, mit Entscheid vom 15. Oktober 2021 festgelegten Schuldneranweisung wird nicht eingetreten.
  3. Die Kosten für diesen Entscheid werden mit dem Endentscheid verlegt.
  - 4./5. (Schriftliche Mitteilung / Rechtsmittelbelehrung).

### **Berufungsanträge:**

#### des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 1 S. 2):

"Es sei die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, 2. Abteilung - Einzelgericht, vom 21. März 2022 (Geschäfts-Nr. FK190022-L) wie folgt abzuändern:

1. In Abänderung der mit Verfügung vom 19. September 2019 genehmigten Vereinbarung vom 27. August 2019 seien die monatlichen Unterhaltsbeiträge für C.\_\_\_\_\_, geboren tt.mm.2018, rückwirkend auf den 1. Januar 2021 auf monatlich Fr. 534.– herabzusetzen.
2. In Abänderung des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Oktober 2021, Disp. Ziff. 1, sei die Anweisung an den Arbeitgeber des Berufungsklägers, Stadt D.\_\_\_\_\_, vorsorglich herabzusetzen und zwar auf den Betrag, welcher im vorliegenden vorsorglichen Verfahren bezüglich Abänderung des Unterhalts festgelegt wird.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich Mehrwertsteuer, zulasten der Berufungsbeklagten."

#### Gesuch:

"Dem Berufungskläger sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, und es sei ihm in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

#### der Klägerin und Berufungsbeklagten (Urk. 10 S. 2):

- "1. Die Berufung sei abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. MwSt) zu Lasten des Berufungsklägers.
2. Es sei der Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung und in der Person der Unterzeichneten die unentgeltliche Rechtsvertretung zu bewilligen."

### **Erwägungen:**

#### I.

1. Die Klägerin und der Beklagte sind die unverheirateten Eltern von C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2018 (Verfahrensbeteiligte). Anlässlich des vorinstanzlichen Verfahrens betreffend Unterhalt und weitere Kinderbelange einigten sie die Par-

teien im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen auf einen vom Beklagten und Berufungskläger (fortan Beklagter) für die Dauer des Verfahrens zu zahlenden Kinderunterhaltsbeitrag von monatlich Fr. 1'400.– (Prot. I. S. 21, Urk. 7/28), was mit Entscheid der Vorinstanz vom 19. September 2019 genehmigt worden war (Urk. 7/32). Mit Schreiben vom 30. April 2020, 8. Dezember 2020 und 1. Januar 2021 (Urk. 7/50, 7/76, 7/83) sowie mit Eingabe vom 11. Januar 2021 (Urk. 7/87) verlangte der Beklagte eine vorsorgliche Abänderung der Unterhaltsbeiträge. Auch die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) reichte mit Eingaben vom 2. November 2020 und 4. Dezember 2020 ein Abänderungsbegehren betreffend die bisherige Unterhaltsregelung ein und stellte zudem ein Begehren um Schuldneranweisung (Urk. 7/73; 7/75). Die Vorinstanz verfügte am 27. Januar 2021 die Schuldneranweisung (Urk. 7/92), welche durch die beurteilende Kammer mit Urteil vom 15. Oktober 2021 bestätigt wurde (vgl. LZ210010 Urk. 24 = 8/142). Eine vom Beklagten dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 24. März 2022 ab, soweit es darauf eintrat (LZ210010 Urk. 30). Für den weiteren Prozessverlauf des Abänderungsverfahrens ist auf die angefochtene Verfügung zu verweisen (Urk. 2 S. 3 ff.). Am 21. März 2022 erliess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid (Urk. 2 S. 51 f.).

2. Mit Eingabe vom 1. April 2022 erhob der Beklagte Berufung mit den erwähnten Anträgen (Urk. 1). Die Berufungsantwort datiert vom 13. Mai 2022 (Urk. 10). Mit Eingabe vom 27. Mai 2022 reichte der Beklagte eine Stellungnahme samt Beilagen ein (Urk. 14-16). Mit Zuschrift vom 17. Juni 2022 nahm die Klägerin ihr Replikrecht wahr (Urk. 18), worauf sich der Beklagte mit Eingabe vom 1. Juli 2022 erneut äusserte (Urk. 21). Am 29. Juli 2022 reichte er sodann einen korrigierten Vorbescheid der Invalidenversicherung ein (Urk. 23, 24), welcher am 8. August 2022 der Klägerin zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (Prot. II S. 7). Am 30. September 2022 liess der Beklagte dem Gericht die Mitteilung der Kantonalen IV-Stelle Wallis zukommen, wonach gegen den Vorentscheid vom 21. Juli 2022 kein Einwand eingegangen sei und die Ausgleichskasse E.\_\_\_\_\_ die Berechnungen vornehmen und die Verfügung zustellen werde (Urk. 26, 27), was der Klägerin am 6. Oktober 2022 zur Kenntnis gebracht wurde (Prot. II S. 8). Weitere Eingaben sind nicht erfolgt. Mit Verfügung vom 26. Oktober 2022 wurde den Parteien ange-

zeigt, dass sich das Verfahren in der Phase der Urteilsberatung befindet (Urk. 29). Gleichentags ging die Mitteilung des Rechtsvertreters des Beklagten, Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_, ein mit dem Ersuchen, ihn als unentgeltlichen Rechtsvertreter zu entlassen (Urk. 30). Am 27. Oktober 2028 ersuchte Rechtsanwalt X2.\_\_\_\_\_ um Wechsel der unentgeltlichen Rechtsbeistandschaft (Urk. 33), zog diesen Antrag mit Schreiben vom 4. November 2022 jedoch sinngemäss wieder zurück (Urk. 34).

## II.

1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine uneingeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das gilt auch dann, wenn das Verfahren (wie vorliegend) dem Untersuchungsgrundsatz unterliegt und setzt (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich inhaltlich mit diesen auseinandersetzt und mittels präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen konkreten Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A\_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1; 5A\_635/2015 vom 21. Juni 2016, E. 5.2). Die Beanstandungen sind in der Berufungsschrift resp. innert der Berufungsfrist vollständig vorzutragen und zu dokumentieren; ein allfälliger zweiter Schriftwechsel oder die Ausübung des aus Art. 6 EMRK bzw. Art. 29 Abs. 2 BV abgeleiteten allgemeinen Replikrechts (vgl. dazu BGer 5D\_81/2015 vom 4. April 2016, E. 2.3; BGE 144 III 117 E. 2.1, je m.w.Hinw.) dienen nicht dazu, die bisherige Kritik zu vervollständigen oder gar neue vorzutragen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.Hinw.). Eine nachträgliche Ergänzung oder formelle Verbesserung der Beru-

fung im Rahmen einer spontanen Replik ist mithin unzulässig. Die formellen Begründungsanforderungen gelten sinngemäss auch für die Berufungsantwort (BGer 4A\_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2 m.w.Hinw.).

Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden und hat grundsätzlich Bestand. Die Berufungsinstanz ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vorliegen. Sie hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Berufungsbegründung oder -antwort gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.Hinw). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die mit den Rügen vorgebrachte Argumentation oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden, sondern kann die Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 310 N 6).

2. Neue Tatsachen und Beweismittel können bei Verfahren betreffend Kinderbelange im Berufungsverfahren auch dann vorgebracht werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1).

3. Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Nicht angefochten wurde Dispositiv-Ziffer 1 lit. a erster und zweiter Spiegelstrich (Unterhaltsbeiträge für November 2020 und Dezember 2020), Dispositiv-Ziffer 1 lit. b (Zahlungsmodalitäten), Dispositiv-Ziffer 1 lit. c (Abzug nachweislich bezahlter Unterhaltsbeiträge) und Dispositiv-Ziffer 1 lit. d (Abweisung übrige Begehren). Sie sind daher rechtskräftig, was vorzumerken ist.

4. Die Vorinstanz sah einen Abänderungsgrund im Umstand, dass der Beklagte im mm.2020 zum zweiten Mal Vater geworden war und sich sein Bedarf entsprechend erhöht hatte (Urk. 2 S. 42). Diese Erwägung blieb unangefochten. Dagegen verneinte die Vorinstanz den Abänderungsgrund beim vom Beklagten ebenfalls geltend gemachten tieferen Einkommen aufgrund einer Pensumsreduktion im Zusammenhang mit der zweiten Vaterschaft (Urk. 2 S. 28, 42; vgl. Erw. 6 f. nachstehend).

5. In der Berufungsschrift vom 1. April 2022 führt der Beklagte eingangs aus, dass er im Juli 2017 schwer an Leukämie erkrankt sei und im Zuge der Erkrankung seine damalige Stelle als Sozialarbeiter bei der Stadt E.\_\_\_\_\_ verloren habe. Inzwischen liege ein mittlererweile rechtskräftiger IV-Vorbescheid vom 14. Februar 2022 vor, wonach der Invaliditätsgrad 100 % (Invaliditätsbemessung 1.7.2018) bzw. 70 % (Invaliditätsbemessung 1.11.2018) bzw. 32 % (Invaliditätsbemessung 1.11.2019) betrage (Urk. 1 S. 4). Mit Eingabe vom 29. Juli 2022 reichte der Beklagte einen neuen Vorbescheid ein, welcher denjenigen vom 14. Februar 2022 ersetzt und annulliert (Urk. 23, 24). Gemäss diesem Vorbescheid - inzwischen rechtskräftig (Urk. 27) - entfällt der Rentenanspruch ab 1. November 2019 (Urk. 24 S. 2). Die im Streit stehenden Kinderunterhaltsbeiträge beschlagen den Zeitraum ab November 2020 bzw. der Beklagte strebt mit der Berufung eine Änderung des Kindesunterhalts ab 1. Januar 2021 an, weshalb eine allfällige IV-Rente keinen Einfluss auf das im massgeblichen Zeitraum erzielte Einkommen hat. Auf den Vorbescheid ist nicht weiter einzugehen.

6.1 Der Beklagte macht geltend, die Pensumsreduktion von 80 % auf 70 % (per Mai 2020) und ab Januar 2021 auf 60 % sei sowohl aus gesundheitlichen Gründen als auch wegen der Kinderbetreuung erfolgt. Ein Anspruch auf Lohnfortzahlung bestehe nicht. Die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens sei abwegig. Er habe sein Arbeitspensum ab Januar 2021 nicht ausschliesslich wegen der Betreuung von F.\_\_\_\_\_ reduziert. Gemäss dem IV-Entscheid und den lückenlosen Arztzeugnissen sei F.\_\_\_\_\_ als eine Tätigkeit von 60 % zumutbar (Urk. 1 S. 5).

6.2 Die Vorinstanz erwog, der Beklagte habe anlässlich der Hauptverhandlung vom 1. Oktober 2020 ausgeführt, der Grund für die Reduktion des Arbeitspen-



sums auf 70 % sei gesundheitlich bedingt und die weitere Reduktion auf 60 % sei durch die Betreuung des Sohnes F. \_\_\_\_\_ (geboren am tt.mm.2020) begründet. Er werde einen gewichtigen Teil der Betreuung seines Sohnes übernehmen. Deshalb werde er sein Pensum auf 60 % reduzieren (Urk. 2 S. 16 mit Verweis auf Prot. I S. 50). Im Rahmen der anlässlich der Hauptverhandlung stattgefundenen Parteibefragung - so die Vorinstanz - und unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht im Sinne von Art. 191 ZPO habe der Beklagte erneut bestätigt, die ab Januar 2021 vereinbarte Pensumsreduktion auf 60 % sei durch die Geburt des zweiten Kindes begründet. Darauf sei der Beklagte zu behaften (Urk. 2 S. 17 mit Verweis auf Prot. I S. 72). Der Beklagte setzt sich nicht substantiiert mit diesen entscheidungsrelevanten Erwägungen auseinander. Wie gesehen, ist der IV-Bescheid nicht relevant. Der Beklagte unterlässt es weiter aufzuzeigen, welche Arztzeugnisse seine Angaben stützen würden und verletzt damit seine Begründungspflicht. Die Vorinstanz hat auf die Aussagen des Beklagten in der Parteibefragung abgestellt, was nicht zu beanstanden ist. Wenn der Beklagte nunmehr behauptet, er habe "nicht ausschliesslich wegen der Betreuung von F. \_\_\_\_\_" sein Arbeitspensum auf 60 % reduziert (Urk. 1 S. 5), widerspricht er sich selbst. Mit den Erwägungen der Vorinstanz, weshalb die 10 %-ige Reduktion wegen des Familienzuwachses nicht berücksichtigt werden könne (Urk. 2 S. 27 f.), setzt sich der Beklagte ebenfalls nicht substantiiert auseinander und kommt seiner Rügepflicht nicht nach. Dasselbe trifft auf das von der Vorinstanz detailliert aufgelistete Einkommen ab dem Jahr 2020 zu (Urk. 2 S. 30). Es ist nicht weiter darauf einzugehen.

7.1 Die Vorinstanz rechnete dem Beklagten zusätzlich ein Einkommen aus der Vermietung eines Campervans an. Sie erwog, der Beklagte habe 2016 mittels eines Privatkredites im Betrag von Fr. 27'000.- einen Van gekauft. Eigenen Angaben zufolge habe er 2018 und 2019 insgesamt Fr. 16'470.55 des Kredits zurückbezahlt. Gemäss Darlehensvertrag betrage die monatliche Rückzahlungsrate Fr. 630.95. Spätestens Ende Mai 2021 sei der Kredit demnach getilgt gewesen. Belegt sei, dass der Beklagte und seine Lebenspartnerin seit Januar 2018 Mitglied von ....ch seien und sie den Campervan dort zur Vermietung ausgeschrieben hätten. Der Beklagte sei darauf zu behaften, dass er 2018 und 2019 insgesamt Fr. 9'585.90 an Mieteinnahmen erzielt habe. Solche Einnahmen seien ihm

mangels Angaben auch für 2020 und 2021 anzurechnen. Anzunehmen sei, dass der Campervan spätestens nach der Amortisation der Schuld Ende Mai 2021 rentabel geworden sei. Bei geschätzten Einnahmen von Fr. 5'000.– und Auslagen (ohne Abzahlungsraten) von Fr. 2'100.– jährlich sei von einem geschätzten Gewinn von Fr. 2'900.– jährlich bzw. von Fr. 240.– monatlich auszugehen. Dieser Betrag sei dem Beklagten ab Juni 2021 als Nebenerwerbseinkommen anzurechnen (Urk. 2 S. 29 f.).

7.2 Der Beklagte bestreitet, ein Einkommen aus der Vermietung des Campervans zu erzielen. Die Vermieterin des Vans sei G.\_\_\_\_\_. Die Anschaffung eines Campervans mit einem Privatkredit der H.\_\_\_\_\_ Bank habe sich nicht amortisiert, da die Vermietung auch aufgrund hoher Reparaturkosten und geringer Vermietung nie gewinnbringend gewesen sei. Aktuell bestehe ein offener Zahlungsbefehl der H.\_\_\_\_\_ Bank in Höhe von Fr. 14'128.55. Die Raten hätten aufgrund der langjährigen Arbeitsunfähigkeit sowie aufgrund des Familienzuwachses nicht mehr finanziert werden können (Urk. 1 S. 5 f.).

7.3 Die Klägerin entgegnet in der Berufungsantwort, es sei belegt, dass der Beklagte Eigentümer des Campervans sei. Entsprechend seien ihm die Einnahmen aus der Vermietung anzurechnen, unbesehen davon, ob er oder seine Lebenspartnerin als Vermieter auftrete. Dass der Camper nur wenig habe vermietet werden können, sei nicht belegt. Campervans seien sehr beliebt. Wenn dies nicht geschehen sei, liege der Grund darin, dass der Beklagte selber den Campervan für Wochenendausflüge und Ferien nutze. Die Reparaturrechnung datiere aus dem Jahr 2020, offenbar seien seither keine Reparaturen angefallen. Die von der Vorinstanz angerechneten Unterhaltskosten von Fr. 1'000.– würden diese Auslagen abdecken (Urk. 10 S. 3 f.).

7.4 Replicando lässt der Beklagte vortragen, er besitze den Campervan seit dem Jahr 2020 nicht mehr, da er sich diesen nicht mehr leisten könne, und er reiche eine Fahrzeugzulassung auf G.\_\_\_\_\_ ein (Urk. 14 S. 3). Die Klägerin hält dem entgegen, die Entäusserung des Van sei während laufendem Verfahren auf Festsetzung der Unterhaltsbeiträge für C.\_\_\_\_\_ erfolgt. Sollte der Beklagte den Campervan verschenkt haben, habe er freiwillig auf einen Vermögenswert ver-

zichtet. Wenn er den Campervan verkauft habe, habe der Beklagte offenzulegen, welchen Erlös er erzielt und wozu er diesen verwendet habe (Urk. 18 S. 3).

7.5 Gemäss Lehre und Praxis ist Einkommen aus einem bisherigen Nebenerwerb so lange weiterhin zu berücksichtigen, als die Ausübung der Nebenerwerbstätigkeit trotz neu eingetretenen Gegebenheiten noch als zumutbar erscheint (Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl., 2010, Rz. 01.35 m.V.a. BGer 5P.469/2006 vom 4. Juli 2007, E. 3.2.1). Die Frage der Zumutbarkeit einer Nebenbeschäftigung über eine vollzeitliche Arbeitstätigkeit hinaus ist mithin eine solche des Ermessens (BGer 5A\_722/2007 vom 7. April 2008, E. 6.2; 5A\_901/2015 vom 13. Juli 2016, E. 3.4).

7.6 Der Beklagte bestreitet die vorinstanzliche Erwägung nicht, dass er im Jahr 2018 und 2019 Mieteinnahmen von Fr. 9'585.90 erzielt habe. Mit dem ins Recht gelegten Zahlungsbefehl ist zwar glaubhaft gemacht, dass bei der H.\_\_\_\_\_bank Fr. 14'128.55 als Kredit ausstehend sind (Urk. 4/4). Nicht glaubhaft gemacht ist indes die Angabe, dass der Beklagte mit der Vermietung keine Einnahmen erziele, da der Zahlungsbefehl darüber nichts aussagt. Ohnehin betrifft der Zahlungsbefehl einen am 21. Februar 2018 aufgenommenen Privatkredit (Urk. 4/4) und nicht den am 7. November 2016 eingegangenen Privatkreditvertrag über Fr. 27'000.– (Urk. 7/19/1). Auch ist mit der Klägerin davon auszugehen, dass die Einnahmen im konkreten Fall dem Eigentümer zuzurechnen sind und nicht der Vermieterin. Was die Häufigkeit der Vermietung angeht, ist allgemein bekannt, dass während der Coronapandemie Camper sehr beliebt waren, weshalb die Behauptung, der Camper habe nicht mehr vermietet werden können, nicht glaubhaft ist. Der Beklagte anerkennt denn auch, dass er G.\_\_\_\_\_ vereinzelt bei der Übergabe des Campervans helfe (Urk. 1 S. 5), was dafür spricht, dass der Camper nach wie vor vermietet wird und er als Quasi-Eigentümer auftritt.

Gemäss dem neu eingereichten Fahrzeugausweis wurde der Campervan am 14. September 2020 auf G.\_\_\_\_\_ eingelöst (Urk. 16/1). Die Klägerin weist zu Recht darauf hin, dass der Beklagte das Mietobjekt während laufendem Verfahren veräussert hat, ohne genauere Angaben über einen allfälligen Erlös zu machen. Er behauptet jedenfalls nicht, er habe den Erlös zur Rückzahlung von Schulden

verwendet. Eine rückwirkende Anrechnung eines hypothetischen Einkommens kann unter Umständen erfolgen, wenn es für den Unterhaltsverpflichteten voraussehbar war, dass er seine Lebensumstände hätte anpassen müssen, oder wenn er sich rechtsmissbräuchlich und unredlich verhalten hat (BGer 5P.79/2004 vom 10. Juni 2004, E. 4.3; 5A\_636/2013 vom 21. Februar 2014, E. 5.1). Das Gleiche gilt, wenn der Schuldner freiwillig sein Einkommen vermindert, obwohl er weiss oder wissen müsste, dass ihm die Pflicht zur Übernahme von Unterhaltsverpflichtungen oblag. In einem solchen Fall kann ihm willkürfrei rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Verminderung das zuvor erzielte höhere Einkommen angerechnet werden (BGer 5A\_372/2016 vom 18. November 2016 E. 3.1 mit Hinweisen). Der Beklagte äussert sich zu den Umständen des Halterwechsels nicht. Die Angabe, der Camper habe sich nie gerechnet, da immer wieder Reparaturen angestanden seien (Urk. 14 S. 3), ist unsubstantiiert und mit einer einzelnen Reparaturrechnung (Urk. 4/3) nicht glaubhaft gemacht. Die Höhe des angerechneten Betrags beanstandet der Beklagte nicht substantiiert. Mit seinem Einwand, wenn bei ihm ein Nebenerwerb angerechnet würde, müssten die Unterhaltskosten des Campers beim Bedarf berücksichtigt werden (Urk. 14 S. 3), übersieht der Beklagte, dass die Vorinstanz jährliche Auslagen von Fr. 2'100.– eingerechnet hat (Urk. 2 S. 30), und der Beklagte wie gesagt lediglich eine einzige Reparaturrechnung einreichte, weshalb unklar bleibt, auf welchen Betrag sich die jährlichen Gesamtkosten tatsächlich belaufen. Damit bleibt es bei den vorinstanzlich angerechneten Fr. 240.– pro Monat ab Juni 2021.

7.7 Zusammenfassend dringt der Beklagte mit seinen Rügen gegen das von der Vorinstanz veranschlagte Einkommen nicht durch (vgl. Urk. 2 S. 30).

8.1 Im Zeitpunkt des Abschlusses der Unterhaltsvereinbarung vom 27. August 2019 war die Klägerin in einem 60 %-Pensum angestellt und erzielte ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 3'385.–. Per 1. Februar 2020 senkte die Klägerin ihr Pensum auf 50 % und per Ende Dezember 2020 erhielt sie die Kündigung. Am 1. Februar 2021 trat sie eine neue Stelle in einem 60 %-Pensum an. In der Zeit von September 2021 bis November 2021 vereinbarte sie mit der Arbeitgeberin eine Auszeit. Seit 11. Oktober 2021 ist die Klägerin in einem 40 %-Pensum zu

Fr. 3'000.– brutto tätig (Urk. 2 S. 31). Die Klägerin hatte ihre Pensumsreduktion im Wesentlichen damit begründet, dass ihr angesichts der Betreuung von C.\_\_\_\_\_ ein höheres Einkommen nicht zumutbar und die Belastung nicht mehr verkraftbar sei (Urk. 8/163 S. 2 f.).

8.2 Die Vorinstanz erwog, ausgehend von der Betreuungssituation und unter Geltung des Schulstufenmodells sei nicht zu beanstanden, dass die Klägerin ihr Pensum zunächst auf 50 % und aktuell auf 40 % reduziert habe. Was die in der Zeit von September 2021 bis November 2021 vereinbarte Auszeit mit der damaligen Arbeitgeberin angehe, so sei es nachweislich so, dass die Klägerin ihre Auszeit zusammen mit ihrer Tochter in Serbien habe verbringen wollen, was ihr letztlich rechtskräftig verboten worden sei. Eine einzige Bestätigung einer Psychotherapeutin vom 26. August 2020, welche empfohlen habe, das Pensum zu reduzieren, genüge nicht, um glaubhaft zu machen, dass die Klägerin aus gesundheitlichen Gründen zu dieser Auszeit gezwungen gewesen sei. Entsprechend sei die Einkommenseinbusse nicht zu berücksichtigen. Ab Einschulung von C.\_\_\_\_\_ im August 2022 sei der Klägerin ein 50 %-Pensum anzurechnen (Urk. 2 S. 33 f.).

8.3 Der Beklagte kritisiert, C.\_\_\_\_\_ sei während 3 Tagen pro Woche in der Krippe. Zu berücksichtigen sei auch seine Betreuung. Der Kindsmutter sei ohne Weiteres ein 60 %-Arbeitspensum zumutbar. Nicht zu berücksichtigen seien die Reduzierung auf 50 % per 1. Februar 2020, die Auszeit von September bis November 2021 sowie die Reduktion auf 40 % ab 11. Oktober 2021 (Urk. 1 S. 7 f.).

8.4 Die Rüge des Beklagten, die Auszeit der Klägerin sei nicht zu berücksichtigen, geht fehl, da die Vorinstanz der Auszeit nicht Rechnung getragen hat. Dagegen ist mit der Vorinstanz die Reduzierung per 1. Februar 2020 zu berücksichtigen. C.\_\_\_\_\_ war seinerzeit knapp zweijährig. Wie ausgeführt, kann bei der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens vom Grundsatz der Nichtrückwirkung insbesondere dann abgewichen werden, wenn es für den Unterhaltspflichteten voraussehbar war, dass er seine Lebensumstände anpassen muss, oder wenn er sich gar unredlich verhalten hat bzw. wenn eine Schädigungsabsicht vorliegt (vgl auch BGE 143 III 233 E. 3.4). Die Klägerin hat weder in unredlicher noch in rechtsmissbräuchlicher Weise gehandelt. Der Beklagte macht näm-

lich nicht geltend, die Reduktion des Arbeitspensums sei einzig darum erfolgt, um höhere Unterhaltsbeiträge erhalten zu können und ihm zu schaden. Gleich verhält es sich mit der Reduktion auf 40 % per 11. Oktober 2021, da der Klägerin wiederum kein unredliches Verhalten vorgeworfen werden kann bzw. wird.

8.5 Angefochten ist im vorliegenden Berufungsverfahren die Unterhaltspflicht. Nicht Thema sind die persönlichen Kinderbelange wie Obhut und Betreuung. Daher sind die eingehenden Ausführungen zur Betreuung von C.\_\_\_\_\_ im ersten Halbjahr 2022 mit der Schlussfolgerung, der Beklagte sei nach wie vor bereit, C.\_\_\_\_\_ zu 50 % zu betreuen (Urk. 1 S. 7) bzw. er beantrage nach wie vor die alternierende Obhut, nicht zielgerichtet (Urk. 14 S. 5 ff.). Die Vorinstanz hatte zur aktuellen Handhabung der Betreuung von C.\_\_\_\_\_ einen Kurzbericht der Beiständin eingeholt, der die Besuchsplanung bis Ende Januar 2022 umfasste (Urk. 8/ 180/181 = Urk. 19). Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass gestützt auf diesen Bericht von einer Betreuung durch den Beklagten von 20 % auszugehen sei (Urk. 2 S. 33). Der Beklagte hält dafür, dass er C.\_\_\_\_\_ in weit höherem Masse betreue und zwar mindestens zu 33 %. Er betreue sie jeden Dienstag samt Übernachtung, alle zwei Wochen von Freitag bis Montag sowie zusätzliche Tage in Absprache (Urk. 1 S. 7, Urk. 14 S. 4). Dem hält die Klägerin entgegen, der Beklagte betreue C.\_\_\_\_\_ lediglich jedes zweite Wochenende und an einem Abend nach der Kita; die Betreuung am Freitag, welcher dem Betreuungswochenende der Klägerin vorangehe, habe er nie wahrgenommen (Urk. 18 S. 3). Im Urteil vom 15. Oktober 2021 betreffend Schuldneranweisung ging die Kammer von einem Betreuungsanteil des Beklagten von 33 % aus, dies mit der Begründung, der Beklagte betreue C.\_\_\_\_\_ wöchentlich einen Abend inklusive Übernachtung unter der Woche sowie jedes zweite Wochenende von Freitagmorgen bis Sonntag; selbst wenn der Beklagte nicht jeden zweiten Freitag tagsüber die Betreuung von C.\_\_\_\_\_ übernehme, rechtfertige sich, von diesem Betreuungsumfang auszugehen (Urk. 8/142 S. 13). Die Frage kann offen bleiben. Der Beklagte macht lediglich pauschal geltend, es sei der Klägerin ohne weiteres ein 60 %-Pensum zumutbar. Er nennt jedoch weder einen konkret anrechenbaren Betrag, noch setzt er sich mit der in diesem Zusammenhang interessierenden und von der Vorinstanz eingehend thematisierten Leistungsfähigkeit der Klägerin bzw. einem all-

fälligen Anspruch aus Betreuungsunterhalt auseinander (Urk. 2 S. 43 ff.). Damit kommt der Beklagte seiner Rügepflicht nicht nach. Wie dargelegt, ist die Berufungsinstanz nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen (Erw. II.1).

8.6 Die Vorinstanz führte in ihrem Entscheid die durchschnittlichen monatlichen Einnahmen der Klägerin für das Jahr 2020 (Fr. 3'180.–) und 2021 (Fr. 3'371.–), bis Juli 2022 (Fr. 2'597.–) und ab August 2022 (Fr. 3'246.–, Pensum 50%) auf (Urk. 2 S. 34 f.). Diese Beträge wurden nicht substantiiert bestritten, weshalb es dabei sein Bewenden hat.

9. Die Vorinstanz rechnete dem Beklagten ab mm.2020 einen durchschnittlichen Bedarf von Fr. 3'293.– an (Urk. 2 S. 40), nachdem er am tt.mm.2020 Vater des Sohnes F.\_\_\_\_\_ geworden war (Urk. 7/88/5).

9.1 Der Beklagte macht einen Bedarf von Fr. 4'178.35 geltend. Mit Ausnahme der Position 'Unterhalt F.\_\_\_\_\_' (dazu Erw. 9.2) äussert er sich zu den einzelnen Betreffnissen nicht (Urk. 1 S. 8). Auch bei Geltung des Untersuchungsgrundsatzes sind die Parteien nicht davon befreit, bei der Feststellung des entscheiderelevanten Sachverhalts im Sinne einer prozessualen Obliegenheit aktiv mitzuwirken und die allenfalls zu erhebenden Beweise zu bezeichnen. Folglich tragen sie auch im Bereich der Untersuchungsmaxime die Verantwortung für die Sachverhaltsermittlung (Sutter-Somm/Hostettler, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 272 N 11). Soweit der Beklagte die Bedarfspositionen geändert haben möchte, ist darauf mangels Begründung nicht einzugehen.

9.2 Zur Position 'Unterhalt F.\_\_\_\_\_' in Höhe von Fr. 639.– lässt der Beklagte vortragen, dass dieser auf einer Vereinbarung basiere, welche von der zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde genehmigt worden sei. Der Hinweis der Vorinstanz auf fehlende Zahlungsnachweise gehe fehl. Aufgrund der Schuldneranweisung habe er von November 2021 bis Februar 2022 die Unterhaltsbeiträge (für F.\_\_\_\_\_ ) nicht mehr bezahlen können, da er unter dem Existenzmini-

mum gelebt habe. Am 1. März 2022 habe er wieder bezahlt, er müsse sich nun aber für wirtschaftliche Sozialhilfe anmelden (Urk. 1 S. 8).

9.3 Zur Unterhaltsvereinbarung betreffend F.\_\_\_\_\_ führte die Vorinstanz aus, dass der Beklagte mit der Mutter von F.\_\_\_\_\_ (G.\_\_\_\_\_, mit der er nicht zusammenwohnt; Urk. 8/147/2) einen von der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde genehmigten Unterhaltsvertrag über Fr. 629.– zuzüglich Kinder- und Familienzulagen für die Zeit von 1. Dezember 2020 bis 30. November 2024 eingereicht habe. Das Gericht sei im Rahmen des vorliegenden Entscheides nicht an die dem Unterhaltsvertrag zugrunde liegenden Berechnungen und Ergebnisse gebunden (Urk. 2 S. 27). Im Übrigen sei nach wie vor nicht belegt, dass der Beklagte den Betrag effektiv bezahle und wie sich dieser genau festsetze (Urk. 2 S. 39).

9.4 Nach der Rechtsprechung zu Art. 285 Abs. 1 ZGB folgt, dass alle unterhaltsberechtigten Kinder eines Elternteils im Verhältnis zu ihren objektiven Bedürfnissen finanziell gleich zu behandeln sind (BGE 137 III 59 E. 4.2.1). Der Beklagte hat folglich mit seiner Leistungsfähigkeit den Unterhalt von C.\_\_\_\_\_ und von F.\_\_\_\_\_ im Rahmen des Prinzips der Gleichbehandlung zu decken. Der Grundsatz ist aber insoweit relativ, als die Kinder nicht betragsmässig, sondern nach Massgabe ihrer konkreten (Erziehungs-, Gesundheits- und Ausbildungs-)Bedürfnisse gleich zu behandeln sind (vgl. BGer 5A\_309/2012 vom 19. Oktober 2012, E. 3.4.; BSK ZGB I-Fountoulakis, Art. 285 N 26). Im Rahmen der Festsetzung der Unterhaltspflicht ist daher die Leistungsfähigkeit des Beklagten ohne Einrechnung des Betrags gemäss Unterhaltsvertrag zu ermitteln, wie das die Vorinstanz getan hat (Urk. 2 S. 45 ff.). Diese errechnete für F.\_\_\_\_\_ einen Barbedarf von Fr. 895.– (Urk. 45 S. 47), wozu sich der Beklagte nicht äussert. Im Übrigen blieben die Erwägungen der Vorinstanz, wonach das Gericht nicht an die in der Vereinbarung enthaltenen Parameter gebunden sei, unangefochten. Der Beklagte äussert sich auch nicht zum Vorhalt der Vorinstanz, dass er es unterlassen habe, über die von der KESB der Stadt Zürich genehmigte Vereinbarung vom 5. März 2021 vollständig Auskunft zu geben (Urk. 2 S. 45).



10. Nach dem Gesagten vermag der Beklagte mit seinen Rügen den vorinstanzlichen Entscheid nicht umzustossen. Sein Einwand, beim Bedarf von C. \_\_\_\_\_ seien nur für zwei Tage Fremdbetreuungskosten zu berücksichtigen (Urk. 14 S. 7), erfolgt prozessual verspätet. Die Beanstandungen sind in der Berufungsschrift resp. innert der Berufungsfrist (bzw. in der Berufungsantwort) vollständig vorzutragen und zu dokumentieren, was auch für Verfahren gilt, die dem Untersuchungsgrundsatz unterliegen (Erw. II.1). Da es bei den vorinstanzlichen Unterhaltsbeiträgen bleibt, ist auch auf die Rüge der Klägerin, beim Bedarf des Beklagten seien die Mehrkosten für auswärtige Verpflegung und die Krankenkasse für F. \_\_\_\_\_ zu streichen (Urk. 20 S. 6), nicht einzugehen. Entgegen der Auffassung der Klägerin besteht sodann mit der von der KESB der Stadt Zürich mit Verfügung vom 18. März 2021 genehmigten Vereinbarung (Urk. 8/147/3) auch eine rechtliche Verpflichtung des Beklagten zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen für den Sohn F. \_\_\_\_\_ (vgl. Art. 287 Abs. 1 ZGB). Die nachträgliche Kritik der Klägerin in der Eingabe vom 17. Juni 2022, die von der Vorinstanz ausgewiesenen Fr. 895.– für F. \_\_\_\_\_ seien nicht korrekt bzw. zu hoch (Urk. 18 S. 4), ist prozessual ebenfalls verspätet, weshalb nicht darauf einzugehen ist.

11. Zusammenfassend ist die angefochtene Dispositiv-Ziffer 1 lit. a Spiegelstrich drei, vier und fünf der Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, vom 21. März 2022 zu bestätigen.

12.1 Mit Berufungsantrag Ziffer 2 verlangt der Beklagte, die Anweisung über Fr. 1'240.– gemäss Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Oktober 2021 sei vorsorglich herabzusetzen auf den Betrag, welcher im vorliegenden Verfahren bezüglich Abänderung des Unterhalts festgelegt werde. Er macht geltend, die gegen das genannte Urteil erhobene Beschwerde sei inzwischen zurückgezogen worden. Wenn er mit seinem Begehren um Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge durchdringe, so sei es angezeigt, die Schuldneranweisung dem Unterhaltstitel anzupassen (Urk. 1 S. 9). Die Klägerin macht geltend, die Unterhaltsbeiträge seien nicht abzuändern, weshalb die Schuldneranweisung beizubehalten sei (Urk. 10 S. 8).

12.2 Die Vorinstanz trat auf das Abänderungsbegehren betreffend Schuldneranweisung nicht ein mit der Begründung, dass die Beschwerde des Beklagten gegen den obergerichtlichen Entscheid betreffend Schuldneranweisung am Bundesgericht rechtshängig sei (Urk. 2 S. 50). Wie unter Erw. I.1 ausgeführt, wies das Bundesgericht mit Urteil vom 24. März 2022 die Beschwerde des Beklagten ab, soweit es darauf eintrat. Entgegen der Behauptung des Beklagten hat er die Beschwerde nicht zurückgezogen. Mit der Begründung der Vorinstanz, es sei auf das Abänderungsbegehren nicht einzutreten, setzt sich der Beklagte nicht auseinander, weshalb auf den Berufungsantrag Ziffer 2 nicht einzutreten wäre. Allerdings entscheidet das Gericht bei Kinderbelangen ohne Bindung an die Parteianträge (Art. 296 Abs. 3 ZPO). Laut Berufungsantrag Ziffer 2 widersetzt sich der Beklagte der Anweisung als solcher nicht. Die gegenwärtige Anweisung erfolgt in der Höhe von Fr. 1'240.– (Urk. 8/142 S. 20 Dispo-Ziffer 1). Der seit Juli 2022 geschuldete Unterhaltsbeitrag beläuft sich auf Fr. 1'188.– (Urk. 2 S. 49 Dispo-Ziffer 7) und ist folglich etwas tiefer.

12.3 Im Entscheid der Kammer wurde von einem Nettoeinkommen von Fr. 4'550.– ausgegangen (Urk. 8/142 S. 18 mit Verweis auf Urk. 7/88/2 bei einem Beschäftigungsgrad von 60 %). In der Vollstreckung darf nicht auf ein hypothetisches Einkommen abgestellt werden (vgl. BSK SchKG II-Staehelin, Art. 93 N 3b). Laut Lohnausweis 2021 beträgt das monatliche Nettoeinkommen bei 60 % unter Einrechnung des Anteils am 13. Monatslohn Fr. 4'731.40 (Urk. 8/175/2, Urk. 8/175/4; vgl. auch Urk. 2 S. 17, wo darauf hingewiesen wird, dass sich der Nettobetrag ohne Abzug von Lunchchecks, ohne Pauschalspesen für ÖV-Abonnement und ohne Kinderzulagen verstehe). Gemäss vorinstanzlichem Abänderungsentscheid beläuft sich der betriebsrechtliche Bedarf ab 2022 auf Fr. 3'293.– (Urk. 2 S. 39 f.). Dieser ist zu übernehmen, da sich der Beklagte wie ausgeführt damit - abgesehen vom Unterhalt für F. \_\_\_\_\_ - nicht substantiiert auseinandergesetzt hat (oben Erw. II.9.1).

12.4 Gemäss den Richtlinien der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (vgl. BISchK 2009, S. 193 ff.) sind rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge

zu berücksichtigen, die der Schuldner an nicht in seinem Haushalt wohnende Personen in der letzten Zeit vor der Pfändung nachgewiesenermassen geleistet hat und voraussichtlich auch während der Dauer der Pfändung leisten wird (Richtlinien Ziff. II mit Verweis auf BGE 121 III 20 E. 3a). Betreffend die Unterhaltsvereinbarung für F.\_\_\_\_\_ ist belegt, dass per 1. April 2022 Fr. 3'814.– bei den Sozialen Diensten der Stadt D.\_\_\_\_\_ ausstehend waren (Urk. 4/10), was gegen eine regelmässige Bezahlung der Unterhaltsbeiträge spricht. Zwar ist ebenso belegt, dass der Beklagte mit Valuta vom 28. März 2022 die je ausstehenden Fr. 639.– für März und April 2022 an die Alimentenstelle überwiesen hat, gleichzeitig wurden ihm aber unter dem Titel "Unterhalt F.\_\_\_\_\_" mit Valuta vom 28. März 2022 auch Fr. 1'278.– gutgeschrieben (Urk. 4/9). Weiter ist belegt, dass er den Unterhalt für F.\_\_\_\_\_ für Mai und Juni 2022 der Alimentenstelle überwies (Urk. 16/9). Die dem bevorschussenden Gemeinwesen und nicht direkt dem Unterhaltsgläubiger bezahlten Alimente können indes im vorliegenden Verfahren nicht berücksichtigt werden. Die richterliche Anweisung ist für den laufenden Unterhalt bestimmt, worauf C.\_\_\_\_\_ angewiesen ist. Demgegenüber garantiert und bezahlt im Fall von F.\_\_\_\_\_ nicht der Beklagte, sondern das bevorschussende Gemeinwesen für den laufenden Unterhalt (vgl. BSK SchKG I-Vonder Mühl, Art. 93 N 60). Der Beklagte macht denn nicht geltend, dass das subrogierende Gemeinwesen selbst eine Schuldneranweisung beantragt hat, welche dem Gemeinwesen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung für künftige, noch nicht fällige Unterhaltsbeiträge offenstehen würde (BGE 137 III 193 E. 3.8).

12.5 Nach dem Gesagten verbleibt ein Überschuss von Fr. 1'438.– (Fr. 4'731.– ./ Fr. 3'293.–), weshalb die Anweisung in Höhe von Fr. 1'188.– festgelegt werden kann. Die mit Urteil der Kammer vom 15. Oktober 2021 erfolgte Anweisung an die Arbeitgeberin des Beklagten, die Stadt D.\_\_\_\_\_, ist ab sofort auf Fr. 1'188.– anzupassen.

### III.

1. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG i.V.m. § 2, § 4 Abs. 1 bis Abs. 3 und § 8 Abs. 1 GebV OG

auf Fr. 2'500.– festzusetzen. Ausgehend von den Parteianträgen obsiegt der Beklagte lediglich in geringem Umfang bezüglich der Anweisung an die Arbeitgeberin, weshalb es sich rechtfertigt, ihm die Kosten vollumfänglich aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Zudem ist er zu verpflichten, der Klägerin eine volle Parteientschädigung zu bezahlen. Diese ist in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV i.V.m § 4 Abs. 1 bis 3 und § 9 AnwGebV) auf Fr. 2'400.– inklusive 7.7 % MwSt. festzusetzen.

2. Beide Parteien stellen ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsbeiständung (Urk. 1 S. 2, Urk. 10 S. 2). Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Sofern es zur Wahrung der Rechte notwendig ist, besteht darüber hinaus ein Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

2.1 Gerichtskosten hat die Klägerin keine zu tragen. Sodann ist der Beklagte zur Leistung einer vollen Parteientschädigung von Fr. 2'400.– zu verpflichten. Angesichts der fehlenden Solvenz des Beklagten bzw. der zu erwartenden Uneinbringlichkeit der vom Beklagten zu leistenden Parteientschädigung ist indessen über das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin zu entscheiden (vgl. BGer 5A\_407/2014 vom 7. Juli 2014, E. 2.2). Die engen finanziellen Verhältnisse auf Seiten der Klägerin dürften sich gegenüber dem erstinstanzlichen Verfahren nicht geändert haben (vgl. Urk. 10. 8), auch wenn die Klägerin heute ein 50 %-Pensum versieht (vgl. Urk. 2 S. 35, S. 40 f.). Die Klägerin gilt deshalb als mittellos. Zudem ist sie rechtsunkundig und für die sachgerechte Wahrung ihrer Rechte auf anwaltlichen Beistand angewiesen. Es ist ihr daher für das Berufungsverfahren in der Person ihrer Rechtsvertreterin eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Diese ist aufgrund der voraussichtlichen Uneinbringlichkeit der der Klägerin zuzusprechenden Parteientschädigung aus der Gerichtskasse zu entschädigen, unter Legalzession des Anspruchs der Klägerin auf den Kanton Zürich (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Im Mehrumfang ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege als gegenstandslos abzuschreiben.

2.2 Mit dem vorliegenden Entscheid ist die Berufung abzuweisen und die Anweisung an die Arbeitgeberin im Sinne des Ausgeführten abzuändern. Dem Beklagten verbleibt damit kein Freibetrag und er gilt als prozessual bedürftig. Da die Berufung nicht als aussichtslos zu bezeichnen ist und auch die weiteren Voraussetzungen erfüllt sind, ist dem Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Demzufolge sind die Kosten einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

2.3 Mit Zuschrift vom 25. Oktober 2022 und unter Beilage einer entsprechenden Vollmacht teilte Rechtsanwalt X1. \_\_\_\_\_ mit, er sei aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr in der Lage, das Mandat weiterzuführen, und er ersuche darum, ihn als unentgeltlichen Rechtsbeistand des Beklagten zu entlassen und - dem Wunsch des Beklagten folgend - Rechtsanwalt X2. \_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen (Urk. 30, Urk. 31).

Die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsvertretung erfolgt ad personam (ZR 102 Nr. 37). Eine Auswechslung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes vor Prozessende kommt nur dann in Betracht, wenn der bisherige Rechtsbeistand die wesentlichen Interessen seiner Partei nach objektiven Kriterien nicht mehr wahrnehmen kann (BGE 138 IV 161 E. 2.4; BGE 116 Ia 202 E. 4b/aa). Aufgrund der durch den Wechsel verbundenen regelmässigen Mehrkosten zulasten des Staates ist dieser mit Zurückhaltung auszuüben. Ist ein Rechtsbeistand aus gesundheitlichen Gründen zur vorzeitigen Beendigung des Mandates gezwungen, ist er auf entsprechendes Gesuch zu entlassen und durch einen Nachfolger zu ersetzen (BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, Art. 118 N 15).

Das Verfahren befindet sich gemäss Verfügung vom 26. Oktober 2022 in der Phase der Urteilsberatung. Prozessuale Handlungen seitens des Beklagten sind nicht mehr erforderlich, eine sachgerechte Wahrnehmung der Interessen des Beklagten ist nicht gefährdet. Rechtsanwalt X1. \_\_\_\_\_ nennt zwar gesundheitliche und somit objektive Gründe, er macht jedoch nicht geltend, nicht mehr in der Lage zu sein, das vorliegende Berufungsverfahren mit dem Beklagten zu einem Abschluss zu bringen (Entgegennahme und Durchsicht des Entscheids). Aufgrund

des Verfahrensstands hat denn auch Rechtsanwalt X2.\_\_\_\_\_ seinen Antrag um Einsetzung als unentgeltlichen Rechtsvertreter zurückgezogen (Urk. 34). Das Gesuch des Beklagten um Wechsel der unentgeltlichen Rechtsvertretung ist daher abzuweisen, soweit es nicht gegenstandslos geworden ist.

#### IV.

Der Beklagte ist darauf hinzuweisen, dass die mit dieser Entscheidung angesetzte Rechtsmittelfrist mit Zustellung des Urteils an Rechtsanwalt X1.\_\_\_\_\_ zu laufen beginnt.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird vorgemerkt, dass die Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, vom 21. März 2022 betreffend die Dispositiv-Ziffer 1 lit. a erster und zweiter Spiegelstrich, Dispositiv-Ziffer 1 lit. b, Dispositiv-Ziffer 1 lit. c und Dispositiv-Ziffer 1 lit. d rechtskräftig ist.
2. Der Klägerin wird für das Berufungsverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt. Im Übrigen wird das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgeschrieben.
3. Dem Beklagten wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X1.\_\_\_\_\_ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
4. Das Gesuch des Beklagten um Wechsel des unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen, soweit es nicht gegenstandslos geworden ist.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

#### **Es wird erkannt:**

1. In Abänderung von Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 15. Oktober 2021, wird die Arbeitgeberin des Beklagten, die Stadt D.\_\_\_\_\_, unter Androhung doppelter Zahlungspflicht im Unterlassungsfalle angewiesen, ab sofort vom Lohn (inkl. allfälliger Lohnnebenleistungen) des Beklagten monatlich Fr. 1'188.– in Abzug zu bringen und zuzüglich allfälliger von ihm bezogener Kinder- und Familienzulagen direkt zuhanden der Klägerin auf das Konto IBAN CH... bei der I.\_\_\_\_\_[Bank] zu überweisen.
2. Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen und die Dispositiv-Ziffer 1 lit. a dritter bis fünfter Spiegelstrich der Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, vom 21. März 2022 wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO bleibt vorbehalten.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'400.– zu bezahlen. Diese Entschädigung wird Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_, direkt aus der Gerichtskasse ausgerichtet. Der Anspruch auf die unerhältliche Parteientschädigung geht mit der Auszahlung auf den Kanton D.\_\_\_\_\_ über.

6. Schriftliche Mitteilung an

- die Parteien, die Klägerin unter Beilage von Urk. 30, 33, 34 und 35  
den Beklagten unter Beilage von Urk. 33, 34 und 35
  - Rechtsanwalt lic. iur. X2.\_\_\_\_\_, ... [Adresse]
  - die Stadt D.\_\_\_\_\_, Human Resources Management, ... [Adresse], im  
Dispositiv-Auszug (Ziffer 1 und 6),
  - die Vorinstanz,
  - die Obergerichtskasse,
- je gegen Empfangsschein.

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

7. 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 mehr als Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 24. November 2022

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Notz

versandt am:

ya