

ZH_OBERGERICHT LE230004 vom 16. Mai 2023

ZH Obergericht, 2023-05-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LE230004

FR: ZH_OBERGERICHT LE230004 du 16 mai 2023

IT: ZH_OBERGERICHT LE230004 del 16 maggio 2023

Erwägungen

E. 1

Die Parteien sind verheiratet und die Eltern des gemeinsamen Sohnes C._____, geboren am tt.mm.2017. Mit Eingabe vom 4. März 2022 gelangte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchstellerin) an die Vorinstanz und ersuchte um Anordnung von Eheschutzmassnahmen (Urk. 1). Der Prozessverlauf vor erster Instanz kann dem vorinstanzlichen Entscheid entnommen werden (Urk. 69 S. 6 ff. = Urk. 72 S. 6 ff.). Mit Datum vom 22. September 2022 erliess die Vorinstanz das eingangs wiedergegebene Urteil (Urk. 72).

E. 1.1

Beide Parteien ersuchen für das Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung. Einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenbeitrages stellen sie nicht (Urk. 71 S. 3 und Urk. 85 S. 2). Die Gesuchstellerin bringt als Begründung für den Verzicht vor, dass die Mittellosigkeit des Gesuchsgegners offensichtlich

- 9 - sei (Urk. 85 S. 3); der Gesuchsgegner legt nicht dar, weshalb er auf einen solchen Antrag verzichte.

E. 1.2

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die gerichtliche Bestellung einer Rechtsvertretung, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Der Anspruch auf einen Prozesskostenbeitrag geht dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vor (BGE 138 III 672 E. 4.2.1; BGer 5D_83/2015 vom 6. Januar 2016, E. 2.1). Grundsätzlich darf man von einer anwaltlich vertretenen Partei erwarten, dass sie in ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ausdrücklich darlegt, weshalb ihrer Ansicht nach auf einen Prozesskostenbeitrag zu verzichten sei (BGer 5A_49/2017 vom 18. Juli 2017, E. 3.1; BGer 5A_244/2019 vom 15. April 2019, E. 4). Im vorliegenden Fall ist die Mittellosigkeit beider Parteien unbestritten und ergibt sich klar aus den eingereichten Akten – so auch aus den jeweiligen Schreiben des Sozialdienstes der Gemeinde G._____, mit welchen die Fürsorgeabhängigkeit beider Parteien bestätigt wurde (Urk. 74/5; Urk. 86/1–2). Es wäre deshalb überspitzt formalistisch, von den Parteien eine formale Erörterung zu verlangen (vgl. BGer 5A_244/2019 vom 15. April 2019, E. 4). Da das Verfahren nicht aussichtslos ist und die Parteien zur Bewältigung des Prozesses auf anwaltliche Unterstützung gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO angewiesen sind, ist ihnen im Sinne von Art. 117 ZPO die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und eine unentgeltliche Rechtsbeistandschaft zu

bestellen.

E. 2

Gegen den vorinstanzlichen Entscheid erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) mit Eingabe vom 30. Januar 2023 (Urk. 71) innert Frist (Urk. 70/2) Berufung mit den eingangs zitierten Anträgen. Gleichtags reichte er eine weitere Eingabe ein (Urk. 75).

- 7 -

E. 2.1

Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die vorinstanzliche Prozesskostenregelung (Dispositiv-Ziffern 11 – 13) ist vereinbarungsgemäss (bezüglich Verteilung der Gerichtskosten und gegenseitigen Verzicht auf Parteientschädigung; Urk. 84 Ziffer 12) resp. mangels Anfechtung (bezüglich Höhe der Gerichtskosten) zu bestätigen.

- 10 -

E. 2.2

Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der vergleichweisen Erledigung des Verfahrens in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b, § 10 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Hinzu kommen die Kosten für die Übersetzung im Betrag von Fr. 345.– (Urk. 88). Die zweitinstanzlichen Gerichtskosten belaufen sich somit auf Fr. 2'345.– und sind den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen. Zuzufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sind sie unter Hinweis auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Ferner sind infolge gegenseitigen Verzichts für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (vgl. Urk. 85 Ziffer 12). Es wird beschlossen:

E. 3

Nachdem sich die Parteien mit der Durchführung einer Vergleichsverhandlung einverstanden erklärt hatten, wurde mit Schreiben vom 12. April 2023 zum Verhandlungstermin vom 9. Mai 2023 vorgeladen (Urk. 79 – 81). Der Gesuchstellerin wurde die Berufungsschrift samt Beilagen am 4. Mai 2023 zur Vorbereitung auf die Vergleichsverhandlung – ohne Ansetzung einer Frist zur Berufungsantwort – zugestellt (Urk. 82-A). Im Hinblick auf die Vergleichsverhandlung wurde am

E. 8

Mai 2023 zudem vom Sozialdienst der Gemeinde G._____ eine telefonische Auskunft eingeholt (Urk. 83). 4. Anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 9. Mai 2023 schlossen die Parteien unter Mitwirkung der Gerichtsschreiberin (§ 133 Abs. 2 GOG) sowie nach deren Einschätzung der Sach- und Rechtslage eine Vereinbarung (Urk. 84; Prot. II S. 3), die in Dispositiv-Ziffer 1 des vorliegenden Urteils wiedergegeben ist. 5. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Die vorinstanzlichen Akten (Urk. 1 – 70) wurden beigezogen. II. 1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Vorweg ist daher festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in den nicht angefochtenen Dispositiv-Ziffern 1, 2, 4, 5, 8 und 10 in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Soweit es Kinderbelange zu regeln gibt, findet die Offizial- und Untersuchungsmaxime Anwendung (Art. 296 Abs. 1 ZPO). Daher unterliegt die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Sinne eines übereinstimmenden Parteiantrages der gerichtlichen Prüfung und Genehmigung (vgl. ZK-Bräm, Art. 176 ZGB N 18 und N 117). Für die Genehmigung wird vorausgesetzt, dass mit der Vereinbarung das Kindeswohl gewahrt wird. Soweit keine Kinderbelange betroffen sind, mithin die Dispositionsmaxime zum Tragen kommt, ist von der Vereinbarung Vormerk zu nehmen.

- 8 - 3. Die Gesuchstellerin wurde mit vorinstanzlichem Urteil für berechtigt erklärt, den Wohnsitz von C._____ nach D._____, E._____, zu verlegen (Urk. 72 Dispositiv-Ziffer 3). Nachdem sie im Nachgang dazu gegenüber dem Gesuchsgegner mit E-Mail vom 27. Januar 2023 erklärt hat, nicht mit C._____ nach D._____ zu ziehen (Urk. 74/2), ist nichts dagegen einzuwenden, dass die Parteien sich auf die Aufhebung resp. Anpassung der damit zusammenhängenden Dispositiv-Ziffern 3, 6 und 7 des vorinstanzlichen Urteils einigten (Urk. 84 Ziffer 1 – 3). Des Weiteren trägt die anlässlich der Vergleichsverhandlung getroffene Betreuungsregelung der aktuell gelebten Situation sowie dem Alter und den Bedürfnissen von C._____ Rechnung und macht den Willen der Parteien deutlich, ihrem Sohn einen ausgeglichenen Zugang zu beiden Elternteilen zu gewähren sowie den Paarkonflikt künftig zu seinen Gunsten in den Hintergrund zu stellen (Urk. 84 Ziffer 2). Auch im Antrag der Eltern auf Errichtung einer Beistandschaft wird dieser Wille deutlich (Urk. 84 Ziffer 3). Die Errichtung der Beistandschaft wird ausserdem auch von Seiten des Sozialdienstes G._____, durch welchen Mitte 2019 ein Familiencoaching für die Parteien installiert wurde, empfohlen (Urk. 83; Urk. 72 S. 20). Zusammenfassend erfordert das Kindeswohl keine von der Vereinbarung der Parteien abweichende Regelung. Da die Vereinbarung zudem klar, vollständig sowie nicht offensichtlich unangemessen ist, ist sie zu genehmigen und für C._____ eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten. Die Anträge des Gesuchsgegners betreffend Anordnung eines stark präsenten, gemeindeexternen Familiencoachings sowie betreffend Herausgabe der Identitätskarten des Sohnes an ihn sind als durch Rückzug erledigt abzuschreiben (Urk. 71 S. 2; Urk. 84 Ziffer 4). III.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.