

ZH_OBERGERICHT LZ240030 vom 31. Dezember 2024

ZH Obergericht, 2024-12-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LZ240030

FR: ZH_OBERGERICHT LZ240030 du 31 décembre 2024

IT: ZH_OBERGERICHT LZ240030 del 31 dicembre 2024

Erwägungen

E. 1

Der Beklagte, Widerkläger und Berufungskläger (fortan Beklagter) und die Klägerin 1, Widerbeklagte 1 und Berufungsbeklagte 1 (fortan Klägerin) sind die un- verheirateten Eltern des Klägers 2, Widerbeklagten 2 und Berufungsbeklagten 2 (fortan C.____), geboren am tt.mm 2013. Nachdem die Klägerin nach der Tren- nung vom Beklagten zunächst die Obhut über C.____ alleine ausgeübt hatte (Urk. 1 Rz. 5, Urk. 19 Rz. 1), hielten die Eltern im Jahr 2021 unter Beizug des Amts für Jugend und Berufsberatung in einem Unterhaltsvertrag fest, dass C.____ nun- mehr vom Beklagten zu 77% und von der Klägerin zu 23% betreut werde (Urk. 4/4 S. 1). Eine konkrete Betreuungsregelung wurde nicht vereinbart (vgl. Urk. 4/4).

- 7 -

E. 1.1

Hinsichtlich der Betreuung des gemeinsamen Sohnes C.____ kam die Vorinstanz zum zutreffenden Schluss, dass die alternierende Obhut im Kindeswohl liegt (Urk. 41 E. II. 3.3.3.1). Die Parteien einigten sich in der Vereinbarung vom 3. Dezember 2024 darauf, das von der Vorinstanz festgelegte Betreuungsmodell zu übernehmen, jedoch stufenweise einzuführen. So wird C.____ ab Neujahr 2025 bis und mit April 2025 nunmehr zusätzlich von der Mutter jede Woche von Mittwoch, Schulschluss bis Donnerstagmittag, 12.00 Uhr, betreut (Urk. 53 S. 2). Ab dem 1. Mai 2025 zusätzlich jede Woche bereits von Dienstagabend, 18.00 Uhr, bis Donnerstagmittag, 12.00 Uhr (Urk. 53 S. 2). Die bereits gelebte Wochenendbetreu- ung sowie die festgelegte Ferienbetreuung wurde von den Parteien ebenfalls über- nommen. Damit wird C.____ ab 1. Mai 2025 zu 62% im Haushalt des Beklagten und zu 38% im Haushalt der Klägerin betreut.

- 13 - Woche 1 Woche 2 Mo. Di. Mi. Do. Fr. Sa. So. Mo. Di. Mi. Do. Fr. Sa. So. Vormittag V V M M V V V V V M M V M M Nachmittag V V M V V V V V V M V V M M Abend + Nacht V M M V V V V V M M V M M V Total 42 100 % Beklagter / Vater (V) 26 62 % Klägerin / Mutter (M) 16 38 %

E. 1.2

Eine stufenweise Erhöhung der Betreuungsanteile ermöglicht es allen Betei- ligten, sich an das neue Betreuungsmodell zu gewöhnen und verhindert eine zu abrupte Änderung der gelebten Verhältnisse. 2. Unterhalt

E. 2

Mit Eingabe vom 25. Januar 2024 machte die Klägerin unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes D.____ vom 21. Dezember 2023 die Klage betreffend Abänderung der Obhut und Unterhalt bei der Vorinstanz hängig (Urk. 1 f.). Der

erstinstanzliche Prozessverlauf kann den Erwägungen des angefochtenen Entscheids entnommen werden (Urk. 34 E. I.1 = Urk. 41 E. I.1). Die Vorinstanz fällt am 10. Juli 2024 den Endentscheid (Urk. 41).

E. 2.1

Sowohl die Klägerin wie auch der Beklagte ersuchten um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung (Urk. 40 Rz. 34 ff. und Urk. 50 Rz. 1 ff.).

E. 2.2

Nach 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). Wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, besteht darüber hinaus ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtsbeistandung (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Zur Beurteilung der Mittellosigkeit sind sowohl die Einkommens- als auch die Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung über das Gesuch zu berücksichtigen (BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, Art. 117 N 7).

E. 2.3

Nach dem Effektivitätsgrundsatz ist bei der Beurteilung der Mittellosigkeit nur auf die tatsächlich (effektiv) vorhandenen Aktiven und Passiven abzustellen. Dieser Grundsatz stellt sicher, dass der Zugang zum Gericht auch tatsächlich sichergestellt ist; würde hypothetisches Einkommen berücksichtigt, wäre der Zweck des Instituts ausgehöhlt (Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich/St. Gallen 2019, Rz. 120).

E. 2.4

Die Klägerin erzielt momentan ein Einkommen in der Höhe von Fr. 2'667.– (Urk. 50 Rz. 3). Sie lebt zusammen mit ihrem Lebenspartner und ihrem Sohn E._____ in einer 3.5 Zimmerwohnung in F._____ (Urk. 50 Rz. 6). Mit Blick auf die "Richtlinien der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums" ergibt sich, dass die Klägerin ihren Grundbetrag in der Höhe von Fr. 850.–, ihren Mietanteil von Fr. 734.– (1/3 von Fr. 2'202.– [Urk. 14/7]), ihre Krankenversicherung in der Höhe von Fr. 423.– (Urk. 14/3) sowie die Mobilitätskosten in Höhe von Fr. 495.– (Urk. 50 Rz. 15) nur knapp zu decken vermag. Werden überdies ein Steueranteil von schätzungsweise Fr. 100.–, eine Essensentschädigung für ein 50%-Pensum von Fr. 110.– sowie die zusätzlichen Gesundheitskosten von Fr. 94.– (Urk. 15/4 und Urk. 18/5) mitberücksichtigt, kann die Klägerin ihren Bedarf nicht mehr decken.

- 16 - Über relevantes Vermögen verfügt sie nicht (Urk. 52/2). Damit gilt sie als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO.

E. 2.5

Ausgehend davon, dass die Vorinstanz dem Beklagten das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit der Begründung, dass ihm und seiner Familie insgesamt ein monatlicher Überschuss von Fr. 3'136.– verbleiben würde (Urk. 10 E. 2.8), abgelehnt hat, gilt es im zweitinstanzlichen Verfahren zu berücksichtigen, dass sich das momentan effektiv erzielte

Einkommen des Beklagten aufgrund seiner Arbeitslosigkeit um 20% (Fr. 1'400.–) reduziert hat und er mit dem nunmehr reduzierten Überschuss bereits für die von der Vorinstanz festgesetzten Gerichtskosten (Urk. 41 Dispositiv-Ziffer 5 und 6) sowie für die Anwaltskosten (Urk. 44/8) aufkommen muss. Zudem hat die Vorinstanz dem Beklagten und seiner Familien keinen Zuschlag auf den Grundbetrag gewährt (Urk. 10 E. 2.8). Würde ein Zuschlag von 25% (BGer 4D_30/2015 vom 26. Mai 2015 E. 3.1) auf den gesamten Grundbetrag der Familie in der Höhe von Fr. 3'100.– gewährt, würde sich der Überschuss nochmals um Fr. 775.– reduzieren, womit es dem Beklagten nicht mehr möglich ist, sowohl für die vorinstanzlichen wie auch die zweitinstanzlichen Gerichtsgebühren und Anwaltskosten aufzukommen. Auch der Beklagte verfügt über keine Vermögenswerte (Urk. 44/9-14). Damit gilt auch der Beklagte für das zweitinstanzliche Verfahren als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO.

E. 2.6

Die Verfahrensstandpunkte sowohl der Klägerin wie auch des Beklagten waren zudem nicht von vornherein aussichtslos und sowohl der Beklagte als auch die Klägerin waren als rechtsunkundige Parteien zur gehörigen Führung des Prozesses auf eine Rechtsverteidigung angewiesen. Damit ist beiden für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und ihnen in der Person ihrer jeweiligen Rechtsvertreterinnen eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu stellen. Die unentgeltlichen Rechtsbeiständigen werden mit separatem Beschluss zu entschädigen sein.

- 17 - 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens

E. 3

Gegen diesen Entscheid erhob der Beklagte am 10. September 2024 rechtzeitig (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO und Urk. 35/1 sowie Urk. 40) Berufung mit den eingangs aufgeführten Anträgen (Urk. 40). Nachdem sich die Parteien noch vor Einholung einer Berufungsantwort mit der Durchführung einer Vergleichsverhandlung einverstanden erklärt hatten (Urk. 46 f.), wurden sie mit Vorladung vom 5. November 2024 zur Vergleichsverhandlung auf den 3. Dezember 2024 vorgeladen (Urk. 48).

E. 3.1

Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist unter Berücksichtigung der vergleichweisen Erledigung des Verfahrens in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 2'000.– festzusetzen.

E. 3.2

Die Gerichtskosten sind den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 53 Ziff. 4). Infolge gegenseitigen Verzichts sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Urk. 53 Ziff. 4). Es wird beschlossen:

E. 4

Die Parteien übernehmen die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren je zu Hälfte und verzichten gegenseitig auf eine Parteientschädigung."

E. 5

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-39). Das Verfahren ist spruchreif. II. Prozessuale Vorbemerkungen 1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Nachdem sich die Parteien auf die Anpassung der

Dispositiv-Ziffern 2-4 des vorinstanzlichen Urteils geeinigt haben und der Beklagte die Berufungsanträge im Übrigen zurückgezogen hat, ist die Berufung betreffend die zurückgezogenen Berufungsanträge als gegenstandslos geworden abzuschreiben. Angefochten bleiben somit die Dispositiv-Ziffern 2-4 des angefochtenen Urteils. Die Dispositiv-Ziffer 1 ist in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist. Bezüglich Dispositiv-Ziffer 5 (Festsetzung der Gerichtskosten) und Dispositiv-Ziffer 6 (Verteilung der Gerichtskosten) des vorinstanzlichen Urteils erfolgt trotz Rückzug des entsprechenden Berufungsantrags des Beklagten keine Vormerknahme der (Teil-)Rechtskraft (Art. 318 Abs. 3 ZPO). 2. Für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten statuieren Art. 296 Abs. 1 und Abs. 3 ZPO den umfassenden Untersuchungs- sowie den Offizialgrundsatz. In Bezug auf die Kinderbelange unterliegt die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Sinne eines übereinstimmenden Parteiantrags somit der gerichtlichen Prüfung und Genehmigung. Die Genehmigung setzt voraus, dass mit der Vereinbarung das Kindeswohl gewahrt wird (OGer ZH LZ220021 vom 17. Januar 2023 E. II.1.). Soweit keine Kinderbelange betroffen sind und die Dispositionsmacht zum Tragen kommt, ist die Vereinbarung zu genehmigen, sofern sie klar, vollständig und nicht offensichtlich unangemessen ist und sich das Gericht davon überzeugt hat, dass sie aus freiem Willen und reiflicher Überlegung geschlossen wurde (vgl. Art. 279 Abs. 1 ZPO [analog]; BGer 5A_1031/2019 vom 26. Juni 2020 E. 2.2 m.w.H.). III. Materielles 1. Alternierende Obhut und Betreuungsanteile

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