



Kass.-Nr. AA090137/U/ys

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Paul Baumgartner, die Kassationsrichterin Yvona Griesser, die Kassationsrichter Matthias Brunner und Georg Naegeli sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach

## Zirkulationsbeschluss vom 8. März 2010

in Sachen

X.,

...,

Beklagter, Appellant, Anschlussappellat und Beschwerdeführer  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

gegen

Y.,

...,

Klägerin, Appellatin, Anschlussappellantin und Beschwerdegegnerin  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

sowie

1. A.,

...,

2. B.,

...,

Verfahrensbeteiligte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

betreffend **Ehescheidung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil und einen Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 18. August 2009 (LC080002/U)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Die Parteien haben am 12. März 1998 geheiratet. Am 2. April 1998 wurde ihr gemeinsamer Sohn A. (Verfahrensbeteiligter 1) und am 16. November 2000 die gemeinsame Tochter B. (Verfahrensbeteiligte 2) geboren.

2. Nachdem der Beklagte, Appellant, Anschlussappellat und Beschwerdeführer (nachfolgend Beschwerdeführer) die eheliche Wohnung im März 2002 verlassen hatte und das Getrenntleben der Parteien mit Verfügungen des Eheschutzrichters des Bezirksgerichts Q. vom 7. Mai 2002 und 26. November 2003 geregelt worden war (vgl. ER act. 19/8/37 und 19/21), verlangte die Klägerin, Appellatin, Anschlussappellantin und Beschwerdegegnerin (im Folgenden Beschwerdegegnerin) am 18. Mai 2004 beim Friedensrichteramt Q. die Ehescheidung (vgl. ER act. 1). Mit Urteil des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirks Q. (Erstinstanz) vom 11. Dezember 2007 wurde die Ehe der Parteien gestützt auf Art. 114 ZGB geschieden und die Nebenfolgen der Scheidung geregelt (Zuteilung der elterlichen Sorge über die Kinder an die Beschwerdegegnerin, Festsetzung des Besuchsrechts des Beschwerdeführers, Weiterführung der bereits im Eheschutzverfahren angeordneten [Kinder-]Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB, Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Leistung von Kinderunterhaltsbeiträgen, Teilung der Austrittsleistung der Vorsorgeeinrichtung des Beschwerdeführers, Vormerknahme vom Verzicht der Beschwerdegegnerin auf persönliche Unterhaltsbeiträge im Sinne von Art. 125 ZGB sowie von der bereits erfolgten güterrechtlichen Auseinandersetzung). Zudem bewilligte die Erstinstanz mit Verfügung desselben Datums beiden Parteien die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung (ER act. 74 = OG act. 83).

3. Gegen das erstinstanzliche Urteil erklärte der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung (ER act. 79 = OG act. 84). Da er es auf entsprechende Verfügung vom 12. Februar 2008 (OG act. 86) hin unterlassen hatte, seine Berufungsanträge zu stellen und seine allfälligen Berufungsnoven zu nennen, beschloss die I. Zivil-

kammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) am 30. April 2008, ihm wegen Aussichtslosigkeit der Berufung die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung mit sofortiger Wirkung zu entziehen (OG act. 88). In seiner unter dem 23. Juni 2008 eingereichten Berufungsbegründung verlangte der Beschwerdeführer alsdann die Zuteilung der elterlichen Sorge für die beiden Kinder (eventualiter nur für den Sohn A.) an sich, die Einräumung eines Besuchsrechts für die Beschwerdegegnerin, die Aufhebung der Kinderbeistandschaft (eventualiter nur mit Bezug auf den Sohn A.), die Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zur Bezahlung von Kinderunterhaltsbeiträgen sowie die ersatzlose Aufhebung der erstinstanzlichen Anweisung an seine Vorsorgeeinrichtung, von seiner Austrittsleistung einen Betrag von Fr. 5'346.-- auf ein Freizügigkeitskonto der Beschwerdegegnerin zu überweisen (OG act. 98 S. 1 f.; s.a. OG act. 123); überdies stellte er ein Gesuch um Bewilligung des prozessualen Armenrechts (OG act. 98 S. 2 [Antrag 11] und 3). Letzteres wies die Vorinstanz mit Beschluss vom 12. August 2008 ab (OG act. 106); zugleich auferlegte sie dem Beschwerdeführer für das Berufungsverfahren eine Prozesskaution von Fr. 10'000.--, die innert Frist geleistet wurde (OG act. 107-109). Nach Eingang der schriftlichen Stellungnahme des Prozessbeistands der Kinder zu den Berufungsanträgen (OG act. 113), der Berufungsantwortschrift, anlässlich welcher die Beschwerdegegnerin mit Bezug auf die Teilung der vorsorgerechtlichen Austrittsleistung Anschlussberufung erhob (OG act. 114), der Anschlussberufungsantwort (OG act. 123) und nach weiteren prozessleitenden Beschlüssen (OG act. 134 und 141) fand am 12. Februar 2009 die mündliche Berufungsverhandlung statt (OG Prot. S. 19 ff.). Im Anschluss daran folgten weitere prozessuale Anordnungen und Abklärungen (vgl. dazu im Einzelnen OG act. 194 = KG act. 2 S. 9 f.).

Am 18. August 2009 erging das zweitinstanzliche Urteil (KG act. 2). Darin stellte (auch) die Vorinstanz die Kinder A. und B. unter die elterliche Sorge der Beschwerdegegnerin (Disp.-Ziff. 1), und sie räumte dem Beschwerdeführer, den sie zur Zahlung indexierter Kinderunterhaltsbeiträge von je Fr. 650.-- pro Monat verpflichtete (Disp.-Ziff. 4), ein Besuchsrecht ein (Disp.-Ziff. 2). Ausserdem wurde die bestehende Beistandschaft weitergeführt und die zuständige Vormundschaftsbehörde ersucht, den Kindern einen Beistand zu ernennen, dem insbe-

sondere die Regelung und Überwachung des Besuchsrechts übertragen wurde (Disp.-Ziff. 3). Ferner verpflichtete die Vorinstanz den Beschwerdeführer in Aufhebung der erstinstanzlichen Regelung des Vorsorgeausgleichs, der Beschwerdegegnerin gestützt auf Art. 124 ZGB eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 9'885.-- zu bezahlen (Disp.-Ziff. 5). Die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegte sie dem Beschwerdeführer, und sie verpflichtete diesen, dem Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin und dem Prozessbeistand der verfahrensbeteiligten Kinder für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 4'228.-- resp. Fr. 3'000.-- zu bezahlen (Disp.-Ziff. 7-9). Mit gleichentags ergangenen Beschluss wies die Vorinstanz die Erstinstanz schliesslich an, die Entschädigung für den Prozessbeistand der Kinder für das erstinstanzliche Verfahren festzusetzen (KG act. 2 S. 43).

4. Gegen das dem Beschwerdeführer am 2. September 2009 zugestellte (OG act. 195/1), als Berufungs(end)entscheid ohne weiteres beschwerdefähige (vgl. § 281 ZPO und Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 9 zu § 281 ZPO; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 4; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 62) obergerichtliche Urteil und den gleichzeitig ergangenen Beschluss richtet sich die vorliegende, vom 2. Oktober 2009 datierte, gleichentags zur Post gegebene und damit fristwährend eingereichte (vgl. § 287 ZPO und §§ 191-193 GVG) Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 1). Damit verlangt der Beschwerdeführer in der Sache selbst die Aufhebung der angefochtenen Entscheide (Urteil und Beschluss; KG act. 1 S. 2, Antrag 3). Daneben stellt er (in unübersichtlicher Formulierung) verschiedene weitere Anträge, die sich zum einen Teil auf das Kassationsverfahren beziehen und anderenteils die Fortsetzung des Scheidungsverfahrens (nach erfolgter Aufhebung des Berufungsentscheids) bzw. den neu zu treffenden Sachentscheid betreffen (KG act. 1 S. 2 f.).

Mit Präsidialverfügung vom 5. Oktober 2009 wurden die vorinstanzlichen Akten beigezogen (s.a. KG act. 4 und 8). Eine Kautions (nach § 75 Abs. 1 ZPO) war dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, nachdem er (zumindest sinngemäss)

auch die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung vor Berufungsinstanz mitanficht (vgl. § 75 Abs. 2 ZPO und KG act. 1 S. 3, Antrag 3.3).

Die Vorinstanz hat ausdrücklich auf Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet (KG act. 9). Demgegenüber lassen die Beschwerdegegnerin in ihrer rechtzeitig erstatteten (vgl. KG act. 5 und 6/2) Beschwerdeantwort vom 15. Oktober 2009 (KG act. 10) und die Verfahrensbeteiligten in ihrer ebenfalls fristwährenden (vgl. KG act. 5 und 6/3) Stellungnahme vom 21. Oktober 2009 (KG act. 13) beantragen, die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Diese Eingaben wurden dem Beschwerdeführer unter dem 16. bzw. 22. Oktober 2009 zur Kenntnisnahme zugestellt (KG act. 11, 12/1, 14 und 15/1). Weitere Stellungnahmen zur Sache sind nicht eingegangen. Hingegen erfolgten verschiedene Mitteilungen der Parteien betreffend den Wohnsitz des Beschwerdeführers, die jeweils zur Berichtigung des Rubrums des Kassationsverfahrens führten (vgl. KG act. 16-18, 23-25, 28 und 30-32). Schliesslich wurde ein Schreiben der Vormundschaftsbehörde Z. vom 8. Dezember 2009, in dem über die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Ausübung des Besuchsrechts berichtet und der Erlass allfälliger Massnahmen angeregt wurde (KG act. 20), zuständigkeithalber an die Vorinstanz weitergeleitet (KG act. 21; s.a. KG act. 34).

## II.

1. Die Vorinstanz umriss in ihrer Entscheidungsbegründung zunächst den Gegenstand des Berufungsverfahrens (KG act. 2 S. 10 f., Erw. II). Alsdann widmete sie sich der Frage der Zuteilung der elterlichen Sorge über die Kinder, welche beide Parteien je für sich reklamier(t)en. Dabei gelangte sie – wie vor ihr bereits die Erstinstanz (ER act. 74 S. 17 ff.) – in einlässlicher Würdigung der Aktenlage zum Schluss, dass die beiden Kinder A. und B. unter die elterliche Sorge der Beschwerdegegnerin zu stellen seien (KG act. 2 S. 12-36, Erw. III). Im Anschluss daran legte die Vorinstanz dar, weshalb sich unter diesen Umständen weitere Ausführungen zu den beklagischen Anträgen betreffend Besuchsrecht, Kinderun-

terhaltsbeiträge und Beistandschaft für die Kinder erübrigen würden (KG act. 2 S. 37, Erw. IV). Sodann befasste sie sich mit der Regelung des Vorsorgeausgleichs, welcher aus den von ihr genannten Gründen in der Weise zu erfolgen habe, dass der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin gestützt auf Art. 124 ZGB eine Entschädigung von Fr. 9'885.-- bezahlen müsse (KG act. 2 S. 38-42, Erw. V). Schliesslich begründete die Vorinstanz die für das Berufungsverfahren zu treffende Nebenfolgenregelung (KG act. 2 S. 42-43, Erw. VI).

2. Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz hauptsächlich vor, im Zusammenhang mit der Zuteilung der elterlichen Sorge über die beiden Kinder aktenwidrige oder willkürliche tatsächliche Annahmen getroffen und einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz verletzt zu haben; insoweit leide der angefochtene Entscheid an den Nichtigkeitsgründen gemäss § 281 Ziff. 1 und 2 ZPO (KG act. 1 S. 4, lit. c). Überdies beanstandet er die vorinstanzliche Regelung des Vorsorgeausgleichs (KG act. 1 S. 3, Anträge 3.4 und 3.5, und S. 5, lit. h) und der Nebenfolgen (KG act. 1 S. 3, Antrag 3.3).

3. Bevor im Einzelnen auf die in der Beschwerde erhobenen Rügen eingegangen wird (vgl. nachstehende Erw. II/4.1-4.14), ist der Beschwerdeführer auf zwei Besonderheiten des Kassationsverfahrens hinzuweisen.

3.1. Das Verfahren nach §§ 281 ff. ZPO stellt seiner Natur nach keine (hier: drittinstanzliche) Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter dar. Insbesondere hat die Kassationsinstanz keine umfassende Prüfungsbefugnis und -pflicht bezüglich des gesamten oder des zum Thema der Beschwerde gemachten Prozessstoffes sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht. Sie hat vielmehr (allein) zu prüfen, ob der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet. Dabei muss der Nichtigkeitskläger den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO); gemäss § 290 ZPO werden lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe überprüft (sog. Rügeprinzip), und auch dies nur insoweit, als die Bestimmung von § 285 ZPO eine Beurteilung der behaupteten Mängel durch die Kassationsinstanz zulässt (vgl. dazu nachstehende Erw. II/3.2).

Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid und den ihn tragenden Erwägungen auseinanderzusetzen und hierbei darzulegen, inwiefern diese mit einem Mangel im Sinne von § 281 ZPO behaftet seien. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen hierfür nicht. Es geht deshalb auch nicht an, frühere Vorbringen oder Rechtsschriften zum integrierenden Bestandteil der Beschwerde(begründung) zu erklären. Ebenso wenig lässt sich – zumal bei Einwänden gegen die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts durch die Vorinstanz – ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem in appellatorischer Weise bloss die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung in Abrede gestellt und dieser die eigene, abweichende Ansicht entgegengesetzt wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegründung insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Stellen in den vorinstanzlichen Akten, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. So muss beispielsweise, wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO rügt, in der Beschwerde genau darlegen, welche wo (in den vorinstanzlichen Erwägungen) getroffenen tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheids aufgrund welcher (präzis zu nennenden) Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind neben der bemängelten Stelle im angefochtenen Entscheid ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Ebenso muss, wer einwendet, bestimmte Vorbringen seien zu Unrecht nicht berücksichtigt oder behandelt worden, sagen, wo (Aktenstelle) er diese vorgetragen hat. Schliesslich ist bei Berufung auf § 281 Ziff. 1 ZPO hinreichend präzis aufzuzeigen, inwiefern welcher wesentliche Verfahrensgrundsatz verletzt worden bzw. worin ein verfahrensrechtlicher Mangel zu erblicken sei. Es ist mithin nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen möglichen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (einlässlich zu den formellen Anforderungen an eine Beschwerdebegründung von Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O.,

N 4 zu § 288 ZPO). Erfüllt die Beschwerde (als Ganzes) oder einzelne der darin erhobenen Rügen diese (als Rechtsmittelvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfenden) Begründungsanforderungen nicht, kann auf die Beschwerde oder die entsprechenden Vorbringen nicht eingetreten werden.

Aus dem Wesen der Nichtigkeitsbeschwerde folgt, dass neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über den der erkennende (Sach-)Richter zu entscheiden hatte, im Beschwerdeverfahren nicht zulässig sind (sog. Novenverbot); das gilt selbst dann, wenn die Voraussetzungen von § 115 ZPO erfüllt wären (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4a zu § 288 ZPO [und N 7b zu § 115 ZPO]; Spühler/Vock, a.a.O., S. 75; von Rechenberg, a.a.O., S. 17/18; Walder-Richli/Grob-Andermacher, Zivilprozessrecht, 5. A., Zürich/Basel/Genf 2009, § 39 Rz 65; ZR 76 Nr. 26; RB 1996 Nr. 121).

3.2. Nach § 285 ZPO ist die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig, soweit der angefochtene Entscheid dem Weiterzug an das Bundesgericht unterliegt und dieses mit freier Kognition überprüfen kann, ob der geltend gemachte Mangel vorliegt (Grundsatz der Subsidiarität der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde gegenüber den bundesrechtlichen Rechtsmitteln).

Der vorinstanzliche Entscheid hat einen Rechtsstreit über ein dem Bundesprivatrecht unterstehendes Rechtsverhältnis (Ehescheidung) zum Gegenstand und unterliegt der (ordentlichen) Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht (vgl. hinten, Erw. V). Im Rahmen dieses Rechtsmittels überprüft das Bundesgericht (unter anderem) eine behauptete Verletzung von Bundesrecht mit freier Kognition (Art. 95 lit. a BGG). Demzufolge ist die Rüge der Verletzung von (formellem oder materiellem) Bundesrecht, zu welchem auch die Vorschriften des Scheidungsrechts (Art. 111 ff. ZGB) gehören, nicht im kantonalen Kassationsverfahren, sondern mittels (ordentlicher) Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht zu erheben (ZR 107 Nr. 79, Erw. 3/b; 107 Nr. 59, Erw. 3.1; 107 Nr. 21, Erw. II/5/b m.w.Hinw.; Reetz, Das neue Bundesgerichtsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Beschwerde in Zivilsachen, SJZ 2007, S. 37; Kuhn/Nietlispach, Bundesrechtsmittel und kantonale Rechtsmittel – Die Perspek-

tiven kantonaler Gerichte am Beispiel des Kantons Zürich, ZZZ 2008/09, S. 300). Insoweit ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (vgl. KG act. 1 S. 4, lit. b) somit nicht die bundesrechtliche Beschwerde, sondern die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde subsidiär.

4. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ergibt sich für die vorliegende Beschwerde bzw. die (teilweise nur schwer nachvollziehbaren) Einwände des Beschwerdeführers im Einzelnen, was folgt (wobei auf diejenigen Ausführungen in der Beschwerdeschrift, die keinen inhaltlichen Bezug zu den Anordnungen und Erwägungen im angefochtenen Berufungsentscheid erkennen lassen, im Folgenden nicht weiter eingegangen wird):

4.1. Soweit der Beschwerdeführer (in seinen Anträgen) einleitend verschiedene bisherige Eingaben und Vorbringen zum "integrierenden Bestandteil" der Beschwerde erklärt (KG act. 1 S. 2, Antrag 2) und zur Begründung einzelner Einwände in pauschaler Weise auf frühere Ausführungen (so insbes. KG act. 1 S. 5 [vor Ziff. 1] und 6 [unten]) oder die "Aktenkundigkeit" bestimmter Umstände oder Tatsachen verweist (so z.B. KG act. 1 S. 4 [lit. c], 5 [lit. i], 6 [Mitte], 8 [Mitte] und 10 [unten]), sind seine Vorbringen nicht geeignet, einen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen. Darauf ist mangels hinreichender Substanziierung der Beschwerdebeurteilung nicht näher einzugehen (§ 288 ZPO und vorne, Erw. II/3.1).

4.2. Generell unbehelflich ist die Beschwerde auch insoweit, als sie sich auf neue, erstmals im Kassationsverfahren vorgetragene Behauptungen und erstmals vor Kassationsgericht eingereichte Belege stützt (so insbes. KG act. 1 S. 9 f.). Diese Vorbringen können aufgrund des im Beschwerdeverfahren geltenden Novenverbots von vornherein keine Berücksichtigung finden. Auch besteht im Kassationsverfahren kein Raum für neue Beweisofferten und -abnahmen (wie Zeugenbefragungen) zur Sache selbst (vgl. KG act. 1 S. 10).

4.3. Nicht einzutreten ist sodann auf den (im Rahmen der Anfechtung des Endentscheids durchaus zulässigen; vgl. § 282 Abs. 2 ZPO) sinngemässen Einwand, die Vorinstanz habe die §§ 84 ff. ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV verletzt, indem sie dem Beschwerdeführer für das Berufungsverfahren die unentgeltliche

Rechtspflege entzogen und nach Einreichung der Berufungsschrift (und Erneuerung des Armenrechtsgesuchs) nicht wieder gewährt habe (KG act. 1 S. 4, lit. f): Einerseits legt der Beschwerdeführer nicht (unter Hinweis auf die betreffenden Aktenstellen) dar, gegen welche konkreten Erwägungen in welchem der beiden vorinstanzlichen Entscheide, die sich mit der Frage der unentgeltlichen Rechtspflege im Berufungsverfahren befassen (vgl. OG act. 88 und 106), sich seine Kritik überhaupt richtet. Andererseits setzt er sich nicht einmal ansatzweise mit der von der Vorinstanz (in den Zwischenbeschlüssen vom 30. April und 12. August 2008) hierfür gegebenen Begründung auseinander. Statt dessen beschränkt er sich im Wesentlichen auf den (zu) pauschalen und rein appellatorischen Einwand, es sei "nicht nachvollziehbar", weshalb ihm die Vorinstanz mit Beschluss vom 30. April 2008 (OG act. 88) die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung mit sofortiger Wirkung entzogen habe, "zumal auf Grund der Berufungsanträge und -noven ... nicht auf Aussichtslosigkeit geschlossen werden" könne (KG act. 1 S. 4, lit. f). Dabei scheint er allerdings zu übersehen, dass die Berufungsanträge am 30. April 2008 noch gar nicht gestellt und die Berufungsnoven noch nicht vorgetragen worden waren, weshalb es gar nicht möglich war, sie beim Entscheid betreffend Entzug des prozessualen Armenrechts zur Prüfung der Prozessaussichten heranzuziehen. Jedenfalls vermögen die diesbezüglichen Vorbringen den formellen Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht zu genügen (§ 288 ZPO; vorne, Erw. II/3.1).

4.4. Ebenso verhält es sich mit der vom Beschwerdeführer (in den Rechtsmittelanträgen) erhobenen Rüge der Gehörsverweigerung bezüglich der Würdigung des Gutachtens vom 6. April 2005 (vgl. KG act. 1 S. 2, Antrag 3.2). Denn auch in diesem Zusammenhang unterlässt es der Beschwerdeführer, anhand präziser Aktenhinweise darzulegen, welche konkreten Erwägungen oder tatsächlichen Annahmen der Vorinstanz er damit bemängelt, dass und wo er vergeblich versucht habe, Ergänzungsfragen an den Gutachter zu stellen, wo er auf welche konkreten Mängel des Gutachtens hingewiesen und die Einholung einer neuen, aktuellen Expertise beantragt habe. Da es in Anbetracht des Rügeprinzips nicht Aufgabe der Kassationsinstanz ist, in den (recht umfangreichen) vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu su-

chen, kann auch in diesem Punkt nicht auf die Beschwerde eingetreten werden (§ 288 ZPO; vorne, Erw. II/3.1).

4.5. Gleiches würde gelten, sollte der Beschwerdeführer die dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin und dem Prozessbeistand der beiden Kinder zugesprochenen Prozessentschädigungen für das Berufungsverfahren von Fr. 4'000.-- (zuzüglich Mehrwertsteuer) resp. Fr. 3'000.-- (vgl. KG act. 2 S. 45, Disp.-Ziff. 8 und 9) als zu hoch beanstanden, was aus der Beschwerde allerdings nicht schlüssig hervorgeht (vgl. KG act. 1 S. 5, lit. g). Auch darauf könnte mangels rechtsgenügender Substanziierung und aktenmässiger Dokumentierung der Rüge nicht näher eingegangen werden. Im Übrigen liesse sich selbst bei materieller Prüfung der Rüge, welche unter dem beschränkten Gesichtswinkel von § 281 Ziff. 3 ZPO zu erfolgen hätte (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 64 ZPO, N 47a zu § 281 ZPO; Spühler/Vock, a.a.O., S. 69; von Rechenberg, a.a.O., S. 28), nicht ernsthaft behaupten, die zugesprochenen Entschädigungen erschienen im Lichte der für die Bemessung der Prozessentschädigungen einschlägigen Bestimmungen von § 4 Abs. 1, § 3 Abs. 5 und § 12 AnwGebV als völlig unangemessen. Somit verletzt die Festsetzung der Prozessentschädigungen für das Berufungsverfahren in quantitativer Hinsicht kein klares materielles Recht (vgl. von Rechenberg, a.a.O., S. 28; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 47a zu § 281 ZPO; zum Ganzen auch ZR 106 Nr. 23, Erw. II/3; 106 Nr. 19, Erw. II/3/a; 102 Nr. 3, Erw. II/4).

Daneben kann auf die im nämlichen Zusammenhang erhobene, gegen Dispositiv-Ziffer 6 des angefochtenen Urteils gerichtete Rüge, es lasse sich nicht nachvollziehen, dass die (zweitinstanzliche) Gerichtsgebühr auf Fr. 5'000.-- festgesetzt und zudem Fr. 501.-- für ein nicht bestehendes Gutachten in Rechnung gestellt worden seien (KG act. 1 S. 5, lit. g a.E.), auch deshalb nicht eingetreten werden, weil es sich bei der Festsetzung der Gerichtskosten – im Unterschied zu Anordnungen, welche die Kostenaufgabe und -verteilung sowie die zu leistenden Prozessentschädigungen zum Gegenstand haben – nach ständiger Praxis nicht um einen Akt der Rechtsprechung, sondern um einen solchen der Justizverwaltung handelt. Dementsprechend sind – wie aus § 284 Ziff. 2 ZPO abgeleitet wird –

diesbezügliche Mängel, d.h. Einwände gegen die Höhe und Zusammensetzung der Gerichtskosten, nicht mittels kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde bei der Kassationsinstanz, sondern mittels Kostenbeschwerde bei der Aufsichtsbehörde geltend zu machen (§ 206 GVG in Verbindung mit § 108 Abs. 1 GVG; ZR 102 Nr. 3, Erw. II/4; 90 Nr. 34, Erw. II/2; 69 Nr. 19; 56 Nr. 50; Kass.-Nr. AA090170 und AA090171 vom 25.1.2010 i.S. P. und P.c.K., Erw. 2; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 14 f. zu § 64 ZPO, N 3 zu § 284 ZPO; von Rechenberg, a.a.O., S. 28; Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 1, 4, 6 und 29 zu § 206 GVG; s.a. Walder-Richli/Grob-Andermacher, a.a.O., § 39 Rz 27; Spühler/Vock, a.a.O., S. 57/58).

4.6. Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, Dispositiv-Ziffer 5 des angefochtenen Urteils beruhe insofern auf einer aktenwidrigen und willkürlichen tatsächlichen Annahme sowie auf einer Verletzung materiellen Rechts, als die Vorinstanz verkannt habe, dass es sich bei den BVG-Guthaben von Fr. 19'770.-- um Bruttoerträge handle, welche beim Bezug zu versteuern gewesen seien, weshalb es nicht sachgerecht sei, den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 124 ZGB zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin die Hälfte des Bruttoertrages zu bezahlen (KG act. 1 S. 5, lit. h). Auch in diesem Zusammenhang legt er aber nicht dar, gegen welche Erwägungen bzw. welche wo (Aktenstelle) getroffenen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz sich sein Einwand richtet, und er zeigt auch nicht mit konkreten Hinweisen auf, aufgrund welcher Stellen in den vorinstanzlichen Akten diese aktenwidrig oder willkürlich (im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO) sein sollten.

Überdies wird die Frage, nach welchen Grundsätzen eine Entschädigung nach Art. 124 ZGB zu bemessen und ob bei deren Festsetzung auf Brutto- oder Nettobeträge abzustellen sei, vom materiellen Bundesrecht geregelt. Damit kann sie im Rahmen der Beschwerde in Zivilsachen vom Bundesgericht mit freier Kognition geprüft werden (Art. 95 lit. a BGG), womit sie der kassationsgerichtlichen Beurteilung entzogen ist (§ 285 ZPO und vorne, Erw. II/3.2). Auch insoweit muss die Beschwerde von der Hand gewiesen werden.

4.7. Bezüglich des Einwands, im Rubrum des angefochtenen Entscheids sei der Bürgerort der Kinder nicht korrekt festgehalten (KG act. 1 S. 5, lit. i), ist zu be-

achten, dass gemäss § 281 ZPO gegen einen (beschwerdefähigen) Entscheid (nur dann) Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden kann, wenn geltend gemacht wird, er beruhe "zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers" auf einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von Ziffer 1-3 dieser Vorschrift. Das (allfällige) Vorliegen eines Nichtigkeitsgrundes allein führt somit noch nicht zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Vielmehr muss sich jener im Ergebnis zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben bzw. für diesen eine Belastung darstellen (sog. Beschwer; vgl. dazu ZR 103 Nr. 24, Erw. III/2.1/b/aa; 107 Nr. 28, Erw. 4.2/b, je m.w.Hinw.).

Da es sich beim Erfordernis der nachteiligen Auswirkungen des gerügten Mangels bzw. der Beschwer um eine Rechtsmittelvoraussetzung handelt, deren Vorliegen im Zusammenhang mit der Eintretensfrage von Amtes wegen zu prüfen ist (ZR 84 Nr. 138; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 108 ZPO; s.a. § 51 Abs. 2 ZPO), und da in casu nicht ersichtlich (und in der Beschwerdeschrift auch nicht dargetan) ist, inwiefern sich der behauptete Mangel im Rubrum des angefochtenen Entscheids – sollte er tatsächlich vorliegen – zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben könnte, ist auch in diesem Punkt auf die (im Übrigen wiederum nur unzureichend spezifizierte) Beschwerde nicht einzutreten.

4.8. Gleich zu entscheiden, d.h. auf die Beschwerde nicht einzutreten ist auch insoweit, als in der Beschwerdeschrift (gegen den vorinstanzlichen Beschluss) sinngemäss geltend gemacht wird, die Vorinstanz habe es zu Unrecht unterlassen, die Erstinstanz anzuweisen, dem (im erstinstanzlichen Verfahren unentgeltlichen) Rechtsvertreter des Beschwerdeführers den Aufwand gemäss Abrechnung aus der Gerichtskasse zu entschädigen, weshalb dies nachzuholen sei (KG act. 1 S. 3, Antrag 3.3.1). Der Beschwerdeführer, in dessen (alleinigem) Namen die (gesamte) Beschwerde und damit auch die Rüge unterlassener Anweisung zur Entschädigung des Rechtsvertreters erhoben wird (vgl. KG act. 1 S. 1), ist durch den behaupteten Mangel nämlich nicht in seinen eigenen Rechten betroffen; vielmehr würde sich der Fehler – sollte er zu bejahen sein – einzig auf die Rechtsstellung seines (vor Erstinstanz unentgeltlichen) Rechtsvertreters auswirken. Damit ist der Beschwerdeführer in diesem Punkt aber nicht beschwert und

folglich auch nicht zur Beschwerdeerhebung legitimiert (vgl. ZR 107 Nr. 68, Erw. 3/b m.w.Hinw.).

Im Übrigen steht es dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers auch ohne entsprechende Anweisung frei, der Erinstanz seine Honorarnote einzureichen, damit diese seine Entschädigung für das erstinstanzliche Verfahren festsetze (vgl. § 17 Abs. 1 AnwGebV).

4.9. Sodann rügt der Beschwerdeführer, die im angefochtenen Entscheid angeführten Berufungsanträge stimmten nicht mit den wirklichen Berufungsanträgen überein (KG act. 1 S. 5, lit. j). Dabei zeigt er allerdings nicht einmal ansatzweise auf, inwiefern und in Anbetracht welcher Aktenstellen dies der Fall sein sollte. Es lässt sich deshalb nicht feststellen, ob tatsächlich Abweichungen zwischen den vom Beschwerdeführer gestellten und den im angefochtenen Entscheid wiedergegebenen bzw. dem angefochtenen Entscheid zugrunde gelegten Berufungsanträgen bestehen und ob sich diese bejahendenfalls zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben (vgl. dazu vorstehende Erw. II/4.7). Auch diesbezüglich genügt die Beschwerde den formellen Begründungsanforderungen nicht, weshalb darauf nicht näher einzugehen ist (§ 288 ZPO und vorne, Erw. II/3.1).

4.10. Soweit der Beschwerdeführer ferner bemängelt, dass der Prozessbeistand der Kinder es in unverständlicher Weise unterlassen habe, mit den Kindern Kontakt aufzunehmen und sie persönlich zu befragen (KG act. 1 S. 10 f., Ziff. 4), geht seine Rüge schon deshalb an der Sache vorbei, weil er sich damit gegen ein Verhalten des Rechtsvertreters der Verfahrensbeteiligten wendet. Ein Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 ZPO kann aber nur vom Gericht, dessen Entscheid angefochten wird (d.h. von der Vorinstanz), gesetzt werden, nicht jedoch von einer Prozesspartei, einem Verfahrensbeteiligten oder ihrem Rechtsvertreter. Der Beschwerde zugänglich sind mit anderen Worten nur Rügen, mit denen Verfahrens- oder Rechtsverletzungen beanstandet werden, welche die Vorinstanz begangen hat; Prozessparteien, Verfahrensbeteiligte oder deren Vertreter können demgegenüber durch ihr Verhalten keinen Nichtigkeitsgrund setzen (Kass.-Nr.

AA080110 vom 24.4.2009 i.S. F.c.F., Erw. II/3). Diesbezüglich geht die Beschwerde an der Sache vorbei.

Sollte der Beschwerdeführer mit seinen Ausführungen zur fehlenden persönlichen Befragung der Kinder (KG act. 1 S. 10 f., Ziff. 4) daneben auch der Vorinstanz vorwerfen, zu Unrecht keine Kinderanhörung vorgenommen zu haben (was aus der Beschwerde nicht schlüssig hervorgeht), würde er damit die Verletzung bundesrechtlicher Vorschriften (Art. 144 ZGB) rügen. Da das Bundesgericht die richtige Anwendung von Art. 144 ZGB im Rahmen der gegen den angefochtenen Entscheid zulässigen Beschwerde in Zivilsachen mit freier Kognition prüfen kann (Art. 95 lit. a BGG), wäre die Nichtigkeitsbeschwerde insoweit unzulässig (§ 285 ZPO und vorne, Erw. II/3.2).

4.11. Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, im vorinstanzlichen Verzicht auf Einholung eines aktuellen kinder-psychologischen/psychiatrischen Gutachtens sei eine Verletzung der in Kinderbelangen geltenden Untersuchungsmaxime und damit eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO (vgl. Spühler/Vock, a.a.O., S. 67; von Rechenberg, a.a.O., S. 27) zu erblicken (KG act. 1 S. 4 [lit. c] und 11 [Ziff. 5]). Die damit zur Prüfung gestellte Frage, inwieweit das Gericht verpflichtet ist, in Scheidungsverfahren, in denen auch Kinderbelange (wie insbesondere die Frage der Zuteilung der elterlichen Sorge) zu regeln sind, den massgeblichen Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären bzw. die entscheiderelevanten tatsächlichen Grundlagen von sich aus zu eruieren und dabei auch Sachverständige beizuziehen, beurteilt sich nach Art. 145 Abs. 1 und 2 ZGB. Folglich wird auch mit dem Vorwurf der Missachtung der Untersuchungsmaxime eine Verletzung von (formellem) Bundesrecht gerügt, dessen richtige Anwendung der freien Prüfung durch das Bundesgericht unterliegt. Damit ist die Rüge der kassationsgerichtlichen Beurteilung entzogen und die Beschwerde insoweit unzulässig (§ 285 ZPO und vorne, Erw. II/3.2; Kuhn/Nietlis-pach, a.a.O., S. 303 mit Anm. 36).

4.12. Unzulässig und deshalb von der Hand zu weisen ist auch der im nämlichen Kontext erhobene Einwand, es sei unerklärlich, weshalb die Vorinstanz bei der Zuteilung der elterlichen Sorge dem Wunsch des Sohnes A., beim Beschwer-

deführer zu leben, nicht entsprochen habe (KG act. 1 S. 11): Abgesehen davon, dass in der Beschwerdeschrift Hinweise auf konkrete Aktenstellen fehlen, aus denen hervorgeht, dass A. einen entsprechenden Wunsch geäussert hat, wird die (Rechts-)Frage, aufgrund welcher Kriterien ein unmündiges Kind unter die elterliche Sorge welches Elternteils zu stellen ist, vom materiellen Bundesrecht geregelt (Art. 133 ZGB). Folglich ist die Frage, ob dem behaupteten Wunsch A.'s hätte entsprochen werden müssen, nicht im kantonalen Kassationsverfahren, sondern im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht zu entscheiden (§ 285 ZPO und vorne, Erw. II/3.2).

4.13. Schliesslich wird auch mit den übrigen Ausführungen in der Beschwerdeschrift kein Mangel im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO aufgezeigt. Denn diese erschöpfen sich in einer blossen (subjektiven) Schilderung der bisherigen Entwicklung des Rechtsstreits, des Verhaltens der Parteien (auch nach Ergehen des angefochtenen Urteils) und weiterer Umstände sowie in einer Kritik am Verhalten der Beiständin der Kinder, ohne dass dabei auf bestimmte Erwägungen im angefochtenen Entscheid Bezug genommen oder konkrete Nichtigkeitsgründe des Berufungsentscheids geltend gemacht würden (KG act. 1 S. 5-7 [Ziff. 1], 7-8 [Ziff. 2], 8-10 [Ziff. 3]); ein solcher lässt sich insbesondere auch mit dem pauschalen Einwand nicht nachweisen, aus den in der Beschwerde dargelegten Gründen könne "auf die Information, welche die Beiständin weitergibt, ... nicht abgestellt werden" (KG act. 1 S. 10 [Mitte]).

4.14. Nachdem der angefochtene Berufungsentscheid sowie die vorangegangenen Zwischenbeschlüsse betreffend unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren in der Sache selbst einer kassationsgerichtlichen Überprüfung standhalten (bzw. hinsichtlich derselben kein Nichtigkeitsgrund nachgewiesen ist), besteht kein Anlass, die von der Vorinstanz beschlossene und formell mitangefochtene (KG act. 1 S. 3 [Antrag 3.3] und 11 unten), den allgemeinen Regeln von § 64 Abs. 2, § 68 Abs. 1 und § 89 Abs. 1 ZPO entsprechende Kosten- und Entschädigungsregelung (KG act. 2 S. 45, Disp.-Ziff. 7-9) aufzuheben. Im Übrigen werden diesbezüglich auch keine rechtsgenügenden Rügen erhoben (vgl. auch vorne, Erw. II/4.5).

5. Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass in der Beschwerdeschrift nicht nachgewiesen wird, dass der vorinstanzliche Entscheid vom 18. August 2009 (KG act. 2) zum Nachteil des Beschwerdeführers an einem der kassationsgerichtlichen Prüfung unterliegenden Mangel im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leide. Vielmehr genügen die darin erhobenen Rügen, soweit der Beschwerdeführer durch die damit beanstandeten Anordnungen überhaupt beschwert ist, entweder den formellen Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht, oder es wird in unzulässiger Weise die Verletzung bundesrechtlicher Vorschriften geltend gemacht. Demzufolge kann auf die Beschwerde insgesamt nicht eingetreten werden (§ 288 und § 285 ZPO).

### III.

1. Der Beschwerdeführer, der nicht mehr im Genuss des ihm von der Erstinstanz gewährten prozessualen Armenrechts steht (vgl. OG act. 88 und 106), ersucht (auch) für das vorliegende Beschwerdeverfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung seines Rechtsvertreters zum unentgeltlichen Rechtsbeistand (KG act. 1 S. 2, Antrag 1).

1.1. Gemäss § 84 Abs. 1 ZPO (sowie nach Art. 29 Abs. 3 Satz 1 BV) hat eine Partei, der die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Gerichtskosten aufzubringen, in einem für sie nicht aussichtslosen Zivilprozess (auf entsprechendes Gesuch hin) Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Unter denselben Voraussetzungen wird einer Partei (ebenfalls auf Gesuch hin) ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt, wobei hiefür zusätzlich erforderlich ist, dass sie zur gehörigen Wahrung ihrer Rechte eines solchen bedarf, d.h. dass die Bestellung eines rechtskundigen Vertreters als sachlich notwendig erscheint (§ 87 ZPO, Art. 29 Abs. 3 Satz 2 BV).

1.2. Als aussichtslos im Sinne des zweitgenannten (kumulativen) Erfordernisses sind nach gefestigter Lehre und Praxis solche Rechtsbegehren bzw. Rechtsmittelanträge zu betrachten, bei denen die Gewinnaussichten bei einer

summarischen Vorabbeurteilung (vgl. Meichssner, Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege [Art. 29 Abs. 3 BV], Basel 2008, S. 106) beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum mehr als ernsthaft bezeichnet werden können (vgl. dazu im Einzelnen BGE 129 I 135 f.; 128 I 236; 125 II 275 m.w.Hinw.; Pra 2009 Nr. 30, Erw. 2.1; 2006 Nr. 102, Erw. 2.1; ZR 101 Nr. 14, Erw. 3; 69 Nr. 29; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21a zu § 84 ZPO; Meichssner, a.a.O., S. 99 f.; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. A., Bern 2006, Kap. 11 Rz 68 f.).

Massgebend für die Beurteilung der Erfolgchancen des eingelegten Rechtsmittels ist grundsätzlich der Zeitpunkt seiner Einreichung bzw. Begründung (ZR 98 Nr. 12; 96 Nr. 50, Erw. II/2 m.w.Hinw.) resp. der Stellung des Armenrechtsgesuchs (ZR 106 Nr. 21, Erw. 5/c/bb; RB 1997 Nr. 76; Pra 2009 Nr. 30, Erw. 2.1; BGE 133 III 616; 129 I 136; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21b zu § 84 ZPO; Meichssner, a.a.O., S. 108 f. und 112); ein entsprechender Entscheid darf mithin nicht erst aufgrund einer ex post-Betrachtung im Rahmen des Endentscheids bzw. nach Massgabe des Prozessausgangs erfolgen (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 84 ZPO [und N 4 zu § 87 ZPO]; ZR 106 Nr. 21, Erw. 5/c/bb). Das schliesst (zumal im Kassationsverfahren, in dem sich die Erfolgsaussichten der Beschwerde nach erfolgter Einreichung der Beschwerdebegründung in der Regel nicht mehr verändern) jedoch nicht aus, den Entscheid über das prozessuale Armenrecht erst zusammen mit dem Endentscheid über das Rechtsmittel zu fällen, wobei diesfalls eine ex ante-Betrachtung Platz zu greifen hat. Das bedeutet, dass die Erfolgsaussichten der Beschwerde auf der Grundlage der im massgeblichen Beurteilungszeitpunkt vorliegenden Akten abzuschätzen sind, d.h. anhand des dannzumal bestehenden Aktenstandes eine – nachträglich zurückbezogene – vorläufige Beurteilung der Rechtsmittelaussichten vorzunehmen und gestützt darauf zu entscheiden ist (RB 1997 Nr. 76; s.a. BGer 1P.345/2004 vom 1.10.2004, Erw. 4.3; 4P.300/2005 vom 15.12.2005, Erw. 3.1; s.a. Meichssner, a.a.O., S. 106).

1.3. In Anwendung dieser Grundsätze muss die vorliegende Beschwerde (aus den vorstehend im Einzelnen dargelegten Gründen) bereits aufgrund einer

summarischen Vorabbeurteilung als aussichtslos im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV betrachtet werden. Deshalb kann dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung im Kassationsverfahren – ungeachtet seiner finanziellen Situation – schon mangels hinreichender Erfolgsaussichten der Beschwerde nicht gewährt werden.

2. Demgegenüber sind die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege auf Seiten der Beschwerdegegnerin auch bezüglich des Kassationsverfahrens zu bejahen; insbesondere sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass sich an deren Mittellosigkeit (im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV) in der Zwischenzeit etwas verändert hätte. Es besteht daher kein Anlass, (gestützt auf § 90 Abs. 2 und § 91 ZPO) auf die ihr bereits von der Erstinstanz erteilte (vgl. ER act. 74) und bislang nicht wieder entzogene Bewilligung des prozessualen Armenrechts zurückzukommen, womit dieselbe ohne Weiteres auch im Beschwerdeverfahren gilt (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 3 zu § 90 ZPO). Eines besonderen Antrags oder Entscheids bedarf es dazu nicht.

#### IV.

1. Gemäss der auch im Rechtsmittelverfahren geltenden allgemeinen Regel von § 64 Abs. 2 ZPO werden die Gerichtskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Sie bestehen in einer sämtliche Kosten abdeckenden Gerichtsgebühr (§ 2 Abs. 3 GGebV), deren Höhe nach § 5 Abs. 1 GGebV in Verbindung mit § 4 Abs. 3 GGebV zu bemessen und gemäss § 10 Abs. 1 GGebV (analog) zu reduzieren ist (vgl. § 13 Abs. 1 GGebV). Als unterliegende Partei ist auch der (Rechtsmittel-)Kläger zu behandeln, auf dessen Klage (resp. Rechtsmittel) nicht eingetreten wird (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 406, Anm. 6/a; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 18 zu § 64 ZPO). Da der Beschwerdeführer mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde in diesem Sinne unterliegt, ist er für das Kassationsverfahren kostenpflichtig.

2. Zudem hat nach § 68 Abs. 1 ZPO die unterliegende Partei die Gegenpartei in der Regel im gleichen Verhältnis für Kosten und Umtriebe zu entschädigen, wie ihr Kosten auferlegt werden. Der (für kostenpflichtig erklärte) Beschwerdeführer ist deshalb zu verpflichten, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin (vgl. § 89 Abs. 1 ZPO) für die im Zusammenhang mit der Beantwortung der Beschwerde (vgl. KG act. 10) verursachten Kosten und Umtriebe eine Prozessentschädigung auszurichten, deren Höhe im Rahmen der §§ 3 ff. AnwGebV (insbes. § 4 Abs. 1 AnwGebV in Verbindung mit § 3 Abs. 5 AnwGebV und § 12 Abs. 1 AnwGebV) nach Ermessen festzusetzen ist (§ 69 ZPO; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 69 ZPO [und N 13 zu § 68 ZPO]). Im Falle der Uneinbringlichkeit wäre die Entschädigung aus der Gerichtskasse zu leisten (§ 89 Abs. 2 ZPO), und der Anspruch ginge an die Gerichtskasse über (§ 89 Abs. 3 ZPO).

3. Schliesslich ist auch dem Prozessbeistand der verfahrensbeteiligten Kinder eine nach denselben Vorschriften zu bemessende Entschädigung für die Stellungnahme zur Beschwerde (KG act. 13) zuzusprechen. Dabei stellen die Kosten des Kinderbeistandes eine Entschädigung dar, welche von den Eltern zu tragen und zu deren Lasten direkt dem Beistand zuzusprechen ist. Soweit die Entschädigung nicht erhältlich ist, wird sie dem Beistand aus der Gerichtskasse entrichtet, wobei der Anspruch im entsprechenden Umfang an die Gerichtskasse übergeht (vgl. § 68a Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 89 ZPO; ZR 101 Nr. 87; ferner auch Kass.-Nr. AA080124 vom 16.2.2009 i.S. G.c.G. et al., Erw.VI/3 m.w.Hinw.). Angesichts der Aussichtslosigkeit der Beschwerde erscheint es in casu allerdings angezeigt, von der der allgemeinen Regel entsprechenden hälftigen Teilung der Kosten zwischen den Eltern (vgl. ZR 101 Nr. 87) abzuweichen und den Beschwerdeführer zu verpflichten, die Kosten der Kindesvertretung vollumfänglich zu übernehmen. Im Falle der Uneinbringlichkeit wäre der Prozessbeistand (unter Hinweis auf § 89 Abs. 3 ZPO) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

## V.

Soweit mit dem vorliegenden Beschluss über die Beschwerde selbst entschieden wird, handelt es sich um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG über eine nicht vermögensrechtliche Zivilsache (vgl. BGer 5A\_358/2007 vom 29.10.2007, Erw. 1.1; 5A\_43/2008 vom 15.5.2008, Erw. 1.1). Somit steht gegen ihn die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (Art. 72 Abs. 1 BGG).

Demgegenüber stellt der vorliegende Beschluss mit Bezug auf die Frage der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG dar (vgl. statt vieler BGer 5A\_352/2007 vom 7.9.2007, Erw. 1.1; 5A\_26/2008 vom 4.2.2008, Erw. 1.1; Pra 2008 Nr. 67, Erw. 1.2). Weil der Rechtsweg gegen Zwischenentscheide dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel folgt (vgl. BGE 133 III 647 f., Erw. 2.2; BGer 5A\_26/2008 vom 4.2.2008, Erw. 1.2; 5D\_41/2007 vom 27.11.2007, Erw. 2.2), ist auch gegen ihn die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen zulässig, zumal die bundesgerichtliche Rechtsprechung das Vorliegen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG) bei Verweigerung des prozessualen Armenrechts regelmässig bejaht (vgl. z.B. BGer 5A\_26/2008 vom 4.2.2008, Erw. 1.1; 5A\_663/2007 vom 28.1.2008, Erw. 1.1; Pra 2008 Nr. 67, Erw. 1.2).

Sodann beginnt mit der Zustellung des Entscheids des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur Anfechtung des obergerichtlichen Berufungsentscheids beim Bundesgericht wegen Mängeln, deren Prüfung dem Kassationsgericht entzogen ist, (neu) zu laufen (Art. 100 Abs. 6 BGG; s.a. KG act. 2 S. 46, Disp.-Ziff. 11 Abs. 2 a.E.; BGE 135 III 339 f., Erw. 1.3; BGer 4A\_216/2008 vom 20.8.2008, Erw. 1.2; 4A\_398/2008 vom 18.12.2008, Erw. 1.3).

**Das Gericht beschliesst:**

1. Die Gesuche des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands im Kassationsverfahren werden abgewiesen.
2. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht eingetreten.
3. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 1'500.--.
4. Die Gerichtsgebühr wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
5. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin, Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_, für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 500.-- zu bezahlen.  
Im Falle der Uneinbringlichkeit würde Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_ die Entschädigung aus der Gerichtskasse entrichtet.
6. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, dem Prozessbeistand der Verfahrensbeteiligten, Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_, für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 500.-- zu bezahlen.  
Im Falle der Uneinbringlichkeit würde Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_ die Entschädigung aus der Gerichtskasse entrichtet.
7. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Zivilsache.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Entscheides des Obergerichts vom 18. August 2009 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Beschlusses (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG).

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

8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die Verfahrensbeteiligten, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und den Einzelrichter im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Q. (Proz.-Nr. FE040244), je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der juristische Sekretär: