

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LC150033-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

## Urteil vom 28. Oktober 2015

in Sachen

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

Beklagter und Berufungskläger

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

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

Klägerin und Berufungsbeklagte

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

betreffend **Ehescheidung auf Klage**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im ordentlichen Verfahren  
des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 13. März 2015; Proz. FE120077**

### Rechtsbegehren:

- "1. Die Ehe der Parteien sei gestützt auf Art. 114 ZGB zu scheiden.
2. Die Kinder C.\_\_\_\_\_, geboren tt.mm.1999, und D.\_\_\_\_\_, geboren tt.mm.2005, seien unter die alleinige elterliche Sorge der Klägerin zu stellen.
3. Dem Beklagten sei kein Besuchsrecht einzuräumen.  
Eventualiter sei dem Beklagten betreffend D.\_\_\_\_\_ ein gerichtsbliches Besuchsrecht einzuräumen, unter Anordnung einer Besuchsbeistandschaft.
4. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung von C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ monatliche und nach Vorliegen des Beweisergebnisses zu beziffernde Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, zahlbar im Voraus auf den ersten des Monats ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zur Beendigung der ordentlichen Erstausbildung des jeweiligen Kindes, mindestens jedoch:  
- bis Februar 2017: Fr. 1'320.– für C.\_\_\_\_\_ und  
Fr. 880.– für D.\_\_\_\_\_  
- ab März 2017: Fr. 1'000.– je Kind.
5. Es seien keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge zuzusprechen.
6. Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 4 hievore seien gerichtsblich zu indexieren.
7. Es sei die Teilung und Ausgleichung der beruflichen Vorsorge nach Art. 122 ZGB vorzunehmen.  
Eventualiter sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine nach Vorliegen des Beweisergebnisses zu beziffernde Entschädigung gestützt auf Art. 124 ZGB zu bezahlen.
8. Es sei festzustellen, dass die Parteien in güterrechtlicher Hinsicht – vorbehältlich der im Eheschutzentscheid des Obergerichts des Kantons Aargau vom 4. Mai 2009 festgelegten Unterhaltsbeiträge – bereits vollständig auseinandergesetzt sind.  
Unter ausgangsgemässen Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8 % MWST)."

### Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf, Einzelgericht o.V., vom 13. März 2015:

1. Die am tt. August 1998 in Mazedonien geschlossene Ehe der Parteien wird geschieden.
2. Die Kinder C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.1999, und D.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2005, werden unter die alleinige elterliche Sorge der Klägerin gestellt.

3. Es wird kein Besuchsrecht festgesetzt.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung eines jeden Kindes monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge (zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Kinder- und Ausbildungszulagen) wie folgt zu bezahlen:

Fr. 700.– je Kind;

zahlbar, ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Ausbildung des jeweiligen Kindes, auch über die Mündigkeit hinaus, zahlbar an die Klägerin, solange das Kind in deren Haushalt lebt oder keine eigenen Ansprüche stellt bzw. keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnet.

5. Diese Unterhaltsbeiträge basieren auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik (Stand bei Rechtskraft des Scheidungsurteils; Basis Dezember 2010 = 100 Punkte). Sie sind jeweils auf den 1. Januar eines jeden neuen Jahres der Veränderung des Indexstandes anzupassen (nach der Formel: Unterhaltsbeitrag mal neuer Index geteilt durch alten Index). Massgebend für die Anpassung ist der Indexstand von Ende November des Vorjahres. Die erste Anpassung erfolgt per 1. Januar 2016.
6. Es werden keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge zugesprochen.
7. Diesem Entscheid liegen folgende finanzielle Verhältnisse der Parteien zugrunde:

I. Einkommen:

- |  |                     |
|--|---------------------|
| - Beklagter (Hypothetisches Einkommen, 100%-Stelle; inkl. 13. Monatslohn): | Fr. 5'000.– (netto) |
| - Klägerin (100%-Stelle; inkl. 13. Monatslohn):                            | Fr. 5'184.– (netto) |

II. Vermögen:

beidseits kein Vermögen vorhanden

8. Es erfolgt keine Teilung der Ansprüche aus beruflicher Vorsorge.
9. Vom ehelichen Vermögen erhält jede Partei zu Eigentum, was sie zur Zeit besitzt, oder was auf ihren Namen lautet. Damit sind die Parteien - unter Vorbehalt der im Eheschutzentscheid des Obergerichts des Kantons Aargau vom 4. Mai 2009 festgelegten Unterhaltsbeiträge - güterrechtlich auseinandergesetzt.
10. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'800.– (Pauschalgebühr) festgesetzt. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
11. Die Gerichtskosten werden zu 2/3 dem Beklagten und zu 1/3 der Klägerin auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Parteien werden auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
12. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 7'000.– zu bezahlen.

(13./14. Mitteilung/Rechtsmittelbelehrung)

### **Berufungsanträge:**

des Beklagten und Berufungsklägers (act. 70 S. 2):

"1. Es sei Dispositiv Ziff. 4 des Urteils des Bezirksgerichtes Dielsdorf (Geschäfts-Nr. FE120077) wie folgt zu ändern:

Der Beklagte wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhaltes und der Erziehung eines jeden Kindes monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge (zuzüglich allfälliger gesetzlicher und vertraglicher Kinder- und Ausbildungszulagen) wie folgt zu bezahlen:

- Fr. 50.– je Kind ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zum 31. Dezember 2015
- Fr. 400.– je Kind ab dem 1. Januar 2016 bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Ausbildung des jeweiligen Kindes, auch über die Mündigkeit hinaus, zahlbar an die Klägerin, solange das Kind in deren Haushalt lebt oder keine eigenen Ansprüche stellt bzw. keinen anderen Zustellungsempfänger bezeichnet.

Fällt der Betrag für ein Kind weg, erhöht sich der Betrag für das andere Kind ab dem Zeitpunkt des Wegfalls auf Fr. 800.--.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten der Klägerin."

der Klägerin und Berufungsbeklagten (act. 75 S. 1):

"Die Anträge des Berufungsklägers seien vollumfänglich abzuweisen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MWST) zu Lasten des Berufungsklägers."

### **Erwägungen:**

#### **I.**

*(Übersicht zum Sachverhalt/Prozessgeschichte)*

1. - 1.1 Die Parteien haben im August 1998 in E.\_\_\_\_\_, Mazedonien, geheiratet. Während ihrer Ehe wurden zwei Kinder geboren, C.\_\_\_\_ am tt.mm.1999 und D.\_\_\_\_ am tt.mm.2005 (vgl. act. 2).

Im April 2008 ersuchte B.\_\_\_\_ (fortan: die Klägerin) beim örtlich zuständigen Gerichtspräsidium Brugg um Eheschutz. Am 3. September 2008 stellte die-

ses die Berechtigung der Parteien fest, getrennt zu leben, und regelte rechtskräftig die Folgen dieses getrennten Lebens. Beide Parteien gingen damals einer beruflichen Tätigkeit nach: A.\_\_\_\_\_ (fortan: der Beklagte) war in einer Speditionsunternehmung tätig bei einem Monatslohn von Fr. 5'183.-- (Anteil Kinderzulagen und 13. Monatslohn eingerechnet; vgl. act. 22/69 [= Seite 10 des Urteil des Bezirksgerichtspräsidiums Brugg vom 3. September 2008]). Die Klägerin arbeitet auch heute in einem 100%-Pensum (vgl. Vi-Prot. S. 12).

**1.2** Das getrennte Leben der Parteien begann indes schon vor dem 3. September 2008, nämlich mit dem Auszug des Beklagten aus der ehelichen Wohnung (vgl. act. 22/63). Dem Auszug aus der ehelichen Wohnung folgte irgendwann auch der Wegzug des Beklagten nach Mazedonien (vgl. act. 1 und Vi-Prot. S. 5) und damit die Aufgabe der beruflichen Anstellung in der Schweiz. Grund für diesen Wegzug ins Ausland waren nach seinen Angaben zum einen die Probleme mit der Klägerin (vgl. Vi-Prot. S. 10) und zum anderen die seit dem eheschutzrichterlichen Entscheid im Raume stehenden Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seinen Kindern, die er als unrealistisch erachtete (vgl. Vi-Prot. S. 27). Seinen Unterhaltsverpflichtungen kam er unbestrittenermassen, wenn überhaupt, dann nur teilweise nach. Im Juli 2010 liess sich der Beklagte die Freizügigkeitsleistung BVG von der zuständigen Auffangeinrichtung ausbezahlen; das entsprechende Freizügigkeitskonto wurde saldiert (vgl. act. 61).

Einer beruflichen Tätigkeit ging der Beklagte nach eigenen Angaben längere Zeit nicht nach, weil er das erst ab dem Zeitpunkt wieder für erforderlich erachtete, in dem sich die Parteien einigen (vgl. Vi-Prot. S. 10). Heute hat der Beklagte seinen Wohnsitz offenbar in F.\_\_\_\_\_ [Deutschland] (vgl. etwa Vi-Prot. S. 23 und S. 33), wo er eine befristete Anstellung gefunden hatte (vgl. auch Vi-Prot. S. 31) und – nach eigenen Angaben – vorübergehend mit einer Partnerin zusammen lebte (vgl. Vi-Prot. S. 28). Nach eigenen Angaben ist er zur Zeit arbeitslos und bezieht Arbeitslosengelder (vgl. act. 70 S. 3), womit er bereits in der einzelgerichtlichen Hauptverhandlung im Sommer 2014 rechnete (vgl. Vi-Prot. S. 31).

**1.3** In Mazedonien erlangte der Beklagte übrigens ein Scheidungsurteil beim Amtsgericht in E.\_\_\_\_\_. Das Urteil datiert vom 5. September 2008; es wurde für

die Schweiz indes wegen Verstosses gegen den ordre public (rechtskräftig) nicht anerkannt: Aufgrund absichtlicher Falschangaben des Beklagten gegenüber dem mazedonischen Gericht zu den Wohnsitzverhältnissen der Klägerin war diese nicht in das Verfahren einbezogen worden; Kenntnis vom Urteil hatte sie erst im Dezember 2008 zufällig erhalten (vgl. act. 9/1 [Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 23. Mai 2011] dort die Erw. 2.5).

**2.** Die Scheidungsklage wurde von der Klägerin unbegründet am 3. April 2012 beim Bezirksgericht Dielsdorf, Einzelgericht o.V., anhängig gemacht. Wegen ungeklärter Wohnsitzverhältnisse des Beklagten im Ausland und entsprechenden Zustellungsproblemen konnte erst im Oktober 2012 zur Einigungsverhandlung auf den 29. November 2012 vorgeladen werden. Die Verhandlung verlief ergebnislos. Es kam danach zu erfolglosen aussergerichtlichen Vergleichsgesprächen. Im Oktober 2013 konnte die schriftliche Klagebegründung entgegengenommen werden. Die Gelegenheit, eine schriftliche Klageantwort zu erstatten, liess der Beklagte ungenutzt verstreichen. Die Hauptverhandlung konnte immerhin am 24. Juni 2014 durchgeführt werden. Dabei wurde eine Parteivereinbarung ausgearbeitet, der die Parteien auch nach Ablauf einer längeren Bedenkzeit nicht zustimmten. Nachdem im März 2015 endlich Auskünfte der ehemaligen Vorsorgeeinrichtung des Beklagten eingegangen waren, erging das angefochtene Urteil ohne Begründung (act. 64). Die begründete Ausfertigung des Urteils (act. 72 [= act. 68 = act. 71/1]) wurde auf Verlangen des Beklagten erstellt und ging den Parteien am 11. Juni 2015 zu (vgl. Anhang zu act. 68).

Weitere Einzelheiten zum erstinstanzlichen Verfahren können dem angefochtenen Urteil entnommen werden (vgl. act. 72 S. 3-5).

**3.** Der Beklagte liess mit Schriftsatz vom 13. Juli 2015 (act. 70 f.) rechtzeitig die Berufung erheben. Zugleich ersuchte er um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Mit Beschluss vom 17. August 2015 wurde dieses Gesuch bewilligt und der Klägerin Frist zur Berufungsantwort angesetzt (act. 73). Die Berufungsantwort erfolgte innert Frist und war ebenfalls von einem Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege begleitet (vgl. act. 75 f.). Das Gesuch wurde am 23. September 2015 bewilligt (act. 77). Zugleich wurde vorgemerkt, dass das an-

gefochtene Urteil in allen Dispositivziffern ausser Dispositivziffer 4 in Rechtskraft erwachsen ist, und es wurde dem Beklagten ein Doppel der Berufungsantwort zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. act. 77 S. 4 f.). Die Sache ist heute spruchreif.

## II.

*(Zur Berufung im Einzelnen)*

1. Streitpunkt zwischen den Parteien im Berufungsverfahren ist einzig die Unterhaltsverpflichtung des Beklagten gegenüber seinen Kindern. Die Parteien nehmen dazu konträre Standpunkte ein, die wie folgt skizziert werden können (auf Einzelheiten wird am gegebenen Ort einzugehen sein, soweit sie für die Entscheidung erheblich erscheinen).

1.1 Der Beklagte rügt mit seiner Berufung im Wesentlichen einerseits die Höhe des ihm vom Einzelgericht angerechneten Einkommens und einige Punkte der einzelgerichtlichen Berechnung seines Bedarfs. Andererseits rügt er, das Einzelgericht habe die Leistungsfähigkeit der Klägerin unzureichend berücksichtigt. Diese reiche aus, um neben der Betreuung auch einen finanziellen Beitrag an den Unterhalt bzw. Barbedarf der Kinder zu leisten (act. 70).

1.2 Die Klägerin hält im Wesentlichen die Leistungsfähigkeit des Beklagten für grundsätzlich höher als vom Einzelgericht angenommen und den Bedarf des Beklagten für geringer als von diesem geltend gemacht. Sie verweist auf dürftige Angaben des Beklagten zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen, die Beweislastverteilung sowie deren Konsequenzen. Und sie hält dem Beklagten entgegen, dass sie sich angesichts ihrer Leistungsfähigkeit an der Abdeckung auch des Barbedarfs der Kinder nicht beteiligen könnte und müsste (act. 75).

2. - 2.1 Das Bezirksgericht hat dem Beklagten unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, gemäss der an Eltern, die für den Unterhalt minderjähriger Kinder aufzukommen haben, hohe Anforderungen an die Ausschöpfung ihrer Arbeitskapazität zu stellen sind, ein in der Schweiz zu erzielendes sog. hypothetisches Einkommen angerechnet (vgl. act. 72 S. 13 f.). Die Richtigkeit dieser Über-

legungen des Einzelgerichts stellt der Beklagte mit der Berufung grundsätzlich nicht mehr in Frage (vgl. act. 70 S. 4). Sie sind hier daher nicht zu wiederholen.

Ergänzend bleibt anzumerken, dass der Beklagte die Richtigkeit der einzelgerichtlichen Überlegung, ihm ein hypothetisches Einkommen anzurechnen, das er in der Schweiz erzielen könnte, mit Fug nicht in Abrede stellt. Unbestrittenermassen hat er nämlich seine frühere Arbeitsstelle in der Schweiz nach der Trennung der Parteien von sich aus aufgegeben und ist ins Ausland gezogen, um seinen Unterhaltsverpflichtungen aus dem Weg zu gehen (vgl. vorn Ziff. I/1.2). Seit seinem Wegzug ging er nach eigener Darstellung im einzelgerichtlichen Verfahren und in der Berufungsschrift sodann weder im Bereich des zuletzt ausgeübten Berufes noch im Bereich des erlernten Berufes einer Erwerbstätigkeit nach. Nähere Bemühungen, eine solche Anstellung zu erlangen, behauptete er weder einst im einzelgerichtlichen Verfahren noch heute mit der Berufung. Er stellt deshalb insoweit über mehrere Jahre hinweg bis heute das Gegenteil der Ausschöpfung der Arbeitskapazität (vgl. zur Illustration auch die Antwort des Beklagten in der Hauptverhandlung vom Juni 2014 im Zusammenhang mit Fragen nach einer neuen Anstellung [Vi-Prot. S. 31]: "Mal schauen, was ...").

Es liegt von daher auch kein begründeter Anlass vor, dem Beklagten eine Frist bis Ende dieses Jahres einzuräumen, um "seine Leistungsfähigkeit zu verbessern" (vgl. act. 70 S. 4).

**2.2** Das Einzelgericht hat das dem Beklagten anzurechnende hypothetische Einkommen auf monatlich Fr. 5'000.- (netto) angesetzt (vgl. act. 72 S. 14 f.). Es ging dabei von dem Wert aus, den der Beklagte selbst als das Einkommen bezeichnete, das er in der Schweiz wahrscheinlich werde erzielen können und das er bereits früher erzielt hatte (vgl. a.a.O., ferner Vi-Prot. S. 32 f.).

Der Beklagte ist heute der Meinung, sein Einkommen werde sich dereinst in der Schweiz auf höchstens Fr. 4'600.- netto pro Monat belaufen. Denn er werde hier wieder auf seinem angestammten Beruf arbeiten müssen und es sei für ihn dabei nur eine Anstellung im Bereich des vertraglichen Mindestlohnes für Personen mit fünf Jahren Berufserfahrung möglich. Und davon müsse ausgegangen werden (vgl. act. 70 S. 4 f.).

Weshalb einfach von dem ausgegangen werden "muss", was der Beklagte vorträgt, bleibt unerfindlich. Das "Müssen", das der Beklagte geltend macht, stützt sich auf seine (neuen) Behauptungen, die für sich keinerlei Evidenz oder irgendwie wenigstens Notorietät beanspruchen können und für die der Beklagte auch keine überprüfbaren objektiven Anhaltspunkte zu seinen tatsächlichen Erwerbsmöglichkeiten vorträgt, wie beispielsweise vergebliche konkrete Bemühungen, entsprechende Anstellungen zu erlangen. Wie schon vermerkt, behauptet der Beklagte ja nicht einmal, solche Bemühungen überhaupt schon in Angriff genommen zu haben. Insofern sind seine Behauptungen dazu, dass er in der Schweiz höchstens ein Einkommen von monatlich Fr. 4'600.- erzielen könne, einem Beweis schlicht unzugänglich. Und die Richtigkeit der blossen Behauptungen des Beklagten liegt alles andere als auf der Hand.

Mit seinem blossen Vortrag unüberprüfbarer Behauptungen setzt sich der Beklagte sodann mit der Begründung des Einzelgerichts dazu, warum ihm ein hypothetisches Einkommen von Fr. 5'000.- anzurechnen sei, nicht näher auseinander. Der Beklagte zeigt insbesondere nicht auf, inwiefern die durchaus realistische Annahme des Einzelgerichts falsch sein soll, die er im letzten Sommer selbst dem Gericht als möglich bezeichnet hatte (vgl. Vi-Prot. S. 33). Er legt auch mit keinem Wort dar, warum er heute eine andere Auffassung zu seinen beruflichen Möglichkeiten usw. vertritt als noch im einzelgerichtlichen Verfahren, warum er also letztlich heute nicht mehr gelten lassen will, was er zuvor noch selbst als möglich und damit als realistisch anerkannt hat. Ausführungen dieser Art wären indessen für eine hinreichende Begründung der Berufung erforderlich, da im Berufungsverfahren unabhängig von der in Kinderbelangen geltenden Untersuchungsmaxime für die Berufung führende Partei die sog. Rügeobliegenheit gilt (vgl. auch BGE 138 III 375 f.), hier also für den Beklagten. Die Berufung erweist sich folglich zur Frage nach der Höhe des ihm anrechenbaren hypothetischen Einkommens insgesamt als unbegründet.

Bei diesem Ergebnis ist es müssig auch noch zu prüfen, ob der Beklagte dadurch, dass er heute nicht mehr gelten lassen will, was er vorher noch als möglich anerkannt hat, im Sinne eines venire contra dictum proprium gegen das Ge-

bot von Treu und Glauben im Prozess verstösst (vgl. Art. 52 ZPO). Denn wäre das zu bejahen, wäre er mit seinen Vorbringen gar nicht erst zu hören.

**3. - 3.1** Das Einzelgericht hat ebenfalls den Bedarf des Beklagten gewissermassen hypothetisch ermittelt (vgl. act. 72 S. 15 ff.). Aus sachgegebenem Anlass (Zumutbarkeit, in der Schweiz ein Einkommen zu erzielen; Wohnsitz des Beklagten aber in F.\_\_\_\_\_) war dieses Vorgehen korrekt und wird vom Beklagten daher mit der Berufung richtigerweise nicht gerügt, im Gegenteil: auch er geht in seiner Berufung gleich vor (vgl. act. 70 S. 5 ff.), weil sich die massgeblichen Verhältnisse noch nicht geändert haben. Nicht gerügt wird vom Beklagten aus den selben Gründen zu Recht ebenso das analoge Vorgehen des Einzelgerichtes bei der Unterhaltsberechnung (vgl. dazu a.a.O., S. 17).

**3.2** Das Bezirksgericht hat den monatlichen Bedarf des Beklagten anhand von sieben Posten ermittelt und dabei im Einzelnen dargelegt, wie und warum es zu den entsprechenden Werten sowie zum Gesamtbedarf von Fr. 3'540.- gelangt ist (vgl. act. 72 S. 15 f.). Das ist hier nicht im Einzelnen zu wiederholen. Der Beklagte beanstandet daran dreierlei näher (vgl. act. 70 S. 5 f.).

**3.2.1** Unter dem Titel "Fahrkosten für den Arbeitsweg" will er den Preis für eine 5-Zonen-Monatskarte in der Höhe von Fr. 201.- angerechnet haben, statt der vom Einzelgericht dafür eingesetzten Fr. 150.-. Er wirft dem Einzelgericht vor, es habe seiner Berechnung den Preis eines Jahresabonnements zu Grund gelegt und dabei verkannt, dass er nicht in der Lage sei, ein Jahresabonnement für die öffentlichen Verkehrsmittel zu kaufen und so von einem günstigeren Preis zu profitieren (vgl. act. 70 S. 5).

Der Beklagte übersieht allerdings, dass das Einzelgericht lediglich eine Schätzung dazu traf, wie hoch die Fahrtkosten sein könnten. Die Prämissen dieser Schätzung mögen diskutabel sein, worauf die Klägerin richtigerweise hinweist (vgl. act. 75 S. 8), weil das Einzelgericht von einem 5-Zonen-Abonnement ausging, indessen völlig offen ist, ob der Beklagte ein solches wirklich brauchen wird. Im Ergebnis ist die Schätzung, die letztlich auf tatsächlich heute Unabwägbarem fusst und daher hypothetische Kosten wiedergibt, deswegen aber noch nicht falsch. So liegen die Kosten für ein monatliches 3-Zonen-Abonnement bereits er-

heblich tiefer als vom Einzelgericht angenommen (nämlich bei Fr. 124.-). Noch deutlich tiefer liegen die Kosten des Abonnements für ein bis zwei Zonen (nämlich bei Fr. 84.-) oder für das Lokalnetz (Fr. 50.-). Erst bei einem Abonnement für vier Zonen liegen die Kosten etwas höher als vom Einzelgericht angenommen (bei Fr. 164.-; vgl. [http://www.zw.ch/zvw/de/abos-und-tickets/abos/netzpass.tab-tab\\_0.html](http://www.zw.ch/zvw/de/abos-und-tickets/abos/netzpass.tab-tab_0.html)). Der Beklagte trägt sodann in seiner Berufung nichts vor, was die Annahme rechtfertigen könnte, die – heute ja nur hypothetisch bestimmbaren – Fahrtkosten würden wahrscheinlicher im Bereich eines Abonnements für vier oder gar fünf Zonen zu liegen kommen als im Bereich eines Abonnements über drei Zonen oder weniger. Und es ist auch sonst nichts ersichtlich, was Anlass zur Annahme geben könnte, die Fahrtkosten des Beklagten seien wahrscheinlich höher als Fr. 150.- pro Monat. Es bleibt daher beim Ergebnis, zu dem bereits das Einzelgericht gekommen ist.

**3.2.2** Der Beklagte will neu den Betrag von Fr. 25.- für eine Mietzinskautionsversicherung in die Bedarfsberechnung aufgenommen haben (vgl. act. 70 S. 5). Es ist möglich, dass ihm solche Kosten anfallen werden. Und sie wären dann wohl – trotz ihres objektiv gesehen bescheidenen Umfangs – in die Rechnung aufzunehmen, wenn der Bedarf des Beklagten konkret berechnet werden könnte. Das ist hier, weil die gesamte Rechnung des Bedarfs auf blossen Annahmen und Schätzungen beruht, gerade nicht der Fall. Im Rahmen dieser Schätzungen, die zu einem hypothetischen Bedarf von insgesamt Fr. 3'540.- führen (vgl. act. 72 S. 15), sind auch Mehrkosten für auswärtige Verpflegung berücksichtigt, obwohl deren Anfall ungewiss ist, oder Kosten für Telefon, Radio, TV und Internet im Umfang von Fr. 150.-, wiewohl es dafür bekanntermassen wesentlich günstigere Angebote gibt. Der neu geltend gemachte Betrag erweist sich von daher übers Ganze gesehen als vernachlässigbar. Er wirkt sich zudem auf die Überschussberechnung offensichtlich nicht ausschlaggebend aus.

Der Beklagte will in seinem Bedarf auch Steuern eingerechnet haben (vgl. act. 70 S. 6). Wie hoch diese ausfallen können, lässt sich allerdings nur dann einigermaßen verlässlich abschätzen, wenn nebst dem steuerbaren Einkommen auch der für die Steuerberechnung massgebliche Wohnsitz bekannt ist. Beides ist hier beim Beklagten nicht oder nicht genauer bekannt. Immerhin lässt

sich festhalten, dass dem Beklagten sowohl dann, wenn seine Unterhaltsberechnung zutreffen würde, die er in der Berufung vorträgt, wie auch dann, wenn man auf die des Einzelgerichts abstellte, aufgrund seiner jeweiligen Unterhaltspflichten keine monatlich nennenswerte Steuerbelastung anfallen würde und diese daher insoweit vernachlässigbar erscheint. Anders verhielte es sich hingegen bei der Klägerin, jedenfalls dann, wenn der Beklagte seinen Unterhaltspflichten für seine Kinder nachkommt; und es würde ein Überschuss der Klägerin, wie ihn der Beklagte zu erkennen vermeint (vgl. act. 70 S. 6), dadurch reduziert; es lägen m.a.W. auch so knappe Verhältnisse vor (vgl. dazu überdies nachfolgend Ziff. II/3.3). Das Einzelgericht hat das der Sache nach folglich zutreffend erkannt, als es die Steuern nicht in die Berechnung einbezog, und sein Entscheid ist daher auch in diesem Punkt im Ergebnis sachgerecht.

Angesichts all der Hypothesen, auf denen die richterliche Festsetzung des Bedarfes des Beklagten sachgemäss nur fassen kann und daher muss, kann es im Übrigen nur darum gehen, einen Bedarf zu schätzen, der im Lichte der allgemeinen Lebenserfahrung insgesamt plausibel erscheint und insoweit den mutmasslichen Verhältnissen angemessen ist. Das trifft auf den vom Einzelgericht ermittelten Bedarfswert zu. Dagegen kommt der Beklagte mit Berechnungen, die sich nicht auf tatsächliche Grundlagen abstützen vermögen (weil solche bei ihm fehlen) und daher ein bisschen an Spiegelfechtereie gemahnen, nicht an. Jedenfalls ist damit weder eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung des Einzelgerichts hinreichend gerügt (vgl. Art. 311 lit. b ZPO) noch eine unrichtige Rechtsanwendung (vgl. Art. 311 lit. a ZPO), wozu auch die unrichtige Ausübung pflichtgemässen Ermessens zählt.

**3.3** Nicht zu beanstanden ist aufgrund des bisherigen Ergebnisses ebenfalls die Unterhaltsberechnung des Einzelgerichts (vgl. act. 72 S. 17, dort. Erw. 5.4), die von einer Leistungsfähigkeit des Beklagten ausgeht, an den Unterhalt seiner Kinder monatlich je Fr. 700.- beitragen zu können. Die entsprechenden Erwägungen sind daher hier nicht mehr zu wiederholen.

Ergänzend bleibt anzufügen, dass die vom Einzelgericht auf Fr. 700.- festgelegten Unterhaltsbeiträge für jedes Kind deren altersadäquaten Unterhaltsbedarf selbst dann offensichtlich nicht abzudecken vermögen, wenn man von wesentlich

tiefere Werte ausgeht als von den Erfahrungswerten, auf denen die Empfehlungen in den sog. Zürcher Tabellen basieren, also beispielsweise von Fr. 900.- (statt von Fr. 1'295.-) und von Fr. 1'100.- (statt von Fr. 1'595.-). Die Werte der sog. Zürcher Tabelle hat das Einzelgericht ohnehin nur zum Ausgangspunkt seiner Überlegungen genommen, die in der Feststellung gipfeln, die Leistungsfähigkeit des Beklagten gehe über monatlich Fr. 700.- je Kind nicht hinaus (vgl. a.a.O.: "Mangels weitergehender Leistungsfähigkeit"). Mit dieser Feststellung wird vom Einzelgericht zwar nicht explizit, aber – leicht erkennbar – implizit dargetan, dass die Differenz zwischen den effektiven Unterhaltskosten und dem, was der Beklagte zu leisten vermag, von der Klägerin zu tragen ist.

Das vom Einzelgericht implizit Dargelegte erhellt im Übrigen einerseits das vorhin schon zu den knappen Verhältnissen Ausgeführte, soweit es dieser Erhellung noch bedürfte. Andererseits zeigt es auf, dass sich der Beitrag der Klägerin an den Unterhalt der Kinder – entgegen dem, was der Beklagte anspricht (vgl. act. 70 S. 6) – nicht auf die Betreuung und die Betreuungskosten beschränkt, sondern sich auch dann in erklecklichem Umfang auf den sog. Barunterhalt der Kinder erstreckt, wenn der Beklagte den seiner Leistungsfähigkeit angepassten finanziellen Verpflichtungen den Kindern gegenüber nachkommt. Von daher lässt sich kein Ungleichgewicht in den Beiträgen beider Eltern an den Unterhalt der gemeinsamen Kinder erkennen, das nach einer Korrektur zu Gunsten des Beklagten rief. Weiterungen in der Sache erübrigen sich deshalb.

**3.4** Anzumerken bleibt der Klarheit halber einzig noch, dass der Beklagte auch sonst mit der Berufung nichts zur Sache vorbringt, was am bislang gezeichneten Ergebnis etwas zu ändern vermöchte, soweit seine Ausführungen dabei den Anforderungen der gesetzlichen Rügeobliegenheit genügen; soweit letzteres nicht zutrifft, erweist sich die Berufung ohnehin sogleich als unbegründet.

Bei diesem Ergebnis ist die Berufung in der Sache abzuweisen, was zur Bestätigung des einzelgerichtlichen Urteils auch im angefochtenen Punkt führt.

### III.

#### *(Kosten- und Entschädigungsfolgen)*

1. Die Prozesskosten sind dem Verfahrensausgang entsprechend zu verlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Das führt, weil die Berufung abzuweisen ist und die Kostenfestsetzung des Einzelgerichts mit der Berufung unbeanstandet blieb, zur Bestätigung des angefochtenen Urteils auch im Kostendispositiv (Dispositivziffern 10-12).

2. Die Prozesskosten des Berufungsverfahrens sind dem Beklagten aufzuerlegen. Aufgrund der dem Beklagten bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege sind jedoch die Gerichtskosten, die sich auf die Entscheidgebühr beschränken, auf die Gerichtskasse zu nehmen (vgl. Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO), unter dem Vorbehalt gemäss Art. 123 ZPO. Ferner ist der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (vgl. Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO).

Es liegt eine vermögensrechtliche Streitigkeit vor, deren Streitwert sich auf rund Fr. 44'000.- beläuft. Die Entscheidgebühr ist daher gemäss § 12 Abs. 1-2 GebV OG i.V.m. § 4 Abs. 1-3 GebV OG festzusetzen, unter gebührender Berücksichtigung von § 4 Abs. 3 GebV OG (Reduktion auf ca. 2/5 der Grundgebühr). Weitere Bemessungsgründe, die im Lichte der gesetzlichen Kriterien (vgl. auch § 2 Abs. 1 lit. a, c und d GebV OG) eine besondere Gewichtung verlangten, liegen nicht vor.

Die Parteientschädigung ist gemäss § 13 Abs. 1-2 AnwGebV i.V.m. § 4 Abs. 1-3 AnwGebV festzusetzen (Reduktion um je die Hälfte gemäss § 4 Abs. 3 und § 13 Abs. 2 AnwGebV). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Regeln der §§ 4 ff. AnwGebV die gesetzlichen Kriterien der § 2 Abs. 1 lit. a, c, d und e AnwGebV bereits konkretisieren (vgl. insbes §§ 11 ff. AnwGebV). Gründe, die besondere Gewichtung oder eine Korrektur gemäss § 2 Abs. 2 AnwGebV verlangten, sind nicht gegeben. Zuzusprechen ist sodann der Mehrwertsteuerersatz (vgl. act. 75 S. 1).

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen, und es wird das Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf, Einzelgericht o.V., vom 13. März 2015 auch in den Punkten bestätigt, in denen es noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.- festgesetzt, dem Beklagten auferlegt, jedoch aufgrund der dem Beklagten bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege auf die Gerichtskasse genommen.

Vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO.

3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'744.- (8% Mehrwertsteuer darin inbegriffen) zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung je gegen Empfangsschein an die Parteien, an das Bezirksgericht Dielsdorf, Einzelgericht o.V., und an die Obergerichtskasse.

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

5. 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 rund Fr. 44'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am: