

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE140045-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin  
Dr. M. Schaffitz und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

## Beschluss vom 6. November 2014

in Sachen

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

Klägerin und Berufungsklägerin

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

gegen

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

Beklagter und Berufungsbeklagter

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

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren  
am Bezirksgericht Pfäffikon vom 14. Juli 2014 (EE140017-H)**

## **Erwägungen:**

### **I.**

1. Die Parteien standen seit dem 26. Mai 2014 vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren (vgl. Urk. 1 S. 1). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 14. Juli 2014 schlossen die Parteien eine Vereinbarung über die persönlichen Unterhaltsbeiträge, die Zuteilung der ehelichen Wohnung und des Autos sowie über den Antrag auf Anordnung der Gütertrennung. Einzig über den Verbleib des Hundes C.\_\_\_\_\_ konnte zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden (Urk. 24). Mit Urteil vom 14. Juli 2014 entschied die Vorinstanz wie folgt (Urk. 31 S. 10 ff. = Urk. 38 S. 10 ff.).

"1. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit 1. Juli 2014 auf unbestimmte Zeit getrennt leben.

2. Der Hund C.\_\_\_\_\_ wird dem Beklagten zugeteilt.

3. Es wird die Gütertrennung mit Wirkung ab 26. Mai 2014 angeordnet.

4. Im Übrigen wird die Trennungsvereinbarung der Parteien vorgemerkt. Die Vereinbarung lautet wie folgt:

"1. ...;

2. Der Beklagte verpflichtet sich, der Klägerin für sich persönlich während des Getrenntlebens monatlich folgende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

– Fr. 1'350.– rückwirkend ab 1. Juli 2014 bis Ende November 2014,

– Fr. 200.– ab 1. Dezember 2014 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.

Diese Beiträge sind je auf den Ersten eines Monats im Voraus zahlbar.

3. Basis der vereinbarten Unterhaltsbeiträge bildet Folgendes:

a) finanzielle Verhältnisse der Klägerin:

- Einkommen: Fr. 220.– netto; Fr. 3060.– netto hypothetisch ab 1. Dezember 2014 (inkl. 13. Monatslohn).
- Bedarf: Fr. 3050.– bis Ende November 2014; Fr. 3260.– ab 1. Dezember 2014.

b) finanzielle Verhältnisse des Beklagten:

- Einkommen: Fr. 5'900.– netto (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Bonus).
- Bedarf: Fr. 4'550.– bis Ende November 2014; Fr. 5'700.– ab 1. Dezember 2014.

c) trotz Rente fehlender Bedarf der Klägerin bis Ende November 2014: Fr. 1480.–.

4. Der Beklagte verbleibt in der ehelichen Liegenschaft an der D.\_\_\_\_-Strasse ... in ... E.\_\_\_\_. Die Klägerin hat die eheliche Liegenschaft bereits verlassen.
  5. Das Auto der Marke Volvo wird für die Dauer des Getrenntlebens der Klägerin überlassen. Sie bezahlt die gesamten Kosten für Unterhalt und Betrieb des Fahrzeuges.
  6. Die Parteien beantragen dem Gericht, die Gütertrennung per 26. Mai 2014 anzuordnen.
  7. Die Parteien übernehmen die Gerichtskosten je zur Hälfte und verzichten gegenseitig auf Parteientschädigungen.
  8. Die Parteien beantragen dem Gericht, einen Entscheid betreffend die Zuteilung des Hundes zu treffen."
5. Die Entscheidunggebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'400.–.
  6. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege beider Parteien einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachforderung gestützt auf Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
  7. Vom Verzicht der Parteien auf Parteientschädigung wird Vormerk genommen.
  8. (Schriftliche Mitteilung)

9. (Rechtsmittelbelehrung)"

2. Hiergegen erhob die Klägerin und Berufungsklägerin (nachfolgend Klägerin) mit Eingabe vom 21. August 2014 (Urk. 37) innert Frist Berufung mit folgenden Anträgen (Urk. 37):

- "1. Dispositiv-Ziff. 2 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben und es sei der Hund C.\_\_\_\_\_ der Klägerin/Berufungsklägerin zuzuteilen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten/Berufungsbeklagten."

Sodann stellte die Klägerin folgende prozessualen Anträge (Urk. 37 S.2):

"Es sei der Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Es sei der Klägerin/Berufungsklägerin auch für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege (UP/URB) zu gewähren und es sei ihr in der Person der Unterzeichneten eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen."

3. Die Dispositiv-Ziffern 1 und 3 – 7 des vorinstanzlichen Urteils blieben unanfechtet, weshalb diese in Rechtskraft erwachsen sind, wovon Vormerk zu nehmen ist.

4. Nach Eingang der Stellungnahme des Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend Beklagter) vom 11. September 2014 zum Antrag betreffend Vollstreckungsaufschub (Urk. 43) wurde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung mit Verfügung vom 3. Oktober 2014 abgewiesen (Urk. 49). In der Folge wurde dem Beklagten mit Verfügung vom 21. Oktober 2014 Frist zur Berufungsantwort angesetzt (Urk. 50).

5. Mit Eingabe vom 28. Oktober 2014 (Urk. 51) erklärte die Klägerin, dass sich die Parteien aussergerichtlich umfassend geeinigt hätten, insbesondere auch über die Scheidung und deren Folgen, wobei sie eine Kopie der Scheidungskonvention einreichte (Urk. 52). Entsprechend der Scheidungsvereinbarung ziehe sie die vorliegende Berufung zurück und ersuche um Abschreibung des Verfahrens. Am Gesuch um unentgeltliche Prozessführung werde festgehalten (Urk. 51).

6. Ein Klagerückzug hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides (Art. 241 Abs. 2 ZPO). Dies hat auch für die Rückzugserklärung einer Berufung zu

gelten. Demzufolge ist das Berufungsverfahren abzuschreiben (Art. 241 Abs. 3 ZPO).

7. Die Entscheidungsbüher für das vorliegende Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'200.– festzulegen. Bei einem Klagerückzug gilt die klagende Partei als unterliegende Partei (Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb ihr die Kosten aufzuerlegen sind, was im Übrigen auch der Parteivereinbarung entspricht. Sodann ist nach Massgabe der Vereinbarung davon abzusehen, Parteientschädigungen zuzusprechen (vgl. Urk. 52 S. 1).

8. Wie erwähnt hat die Klägerin im Berufungsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht (Urk. 37 S. 2). Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst nach Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO auch die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte der Partei notwendig ist.

9. Die Klägerin ist vermögenslos (vgl. Urk. 22/9). Ihre monatlichen Einkünfte belaufen sich aktuell auf Fr. 1'820.– (Fr. 1'350.– persönliche Unterhaltsbeiträge [Urk. 38 S. 11], Fr. 250.– Einkommen aus Hauswartsarbeiten [Urk. 41/3] und Fr. 220.– Einkommen aus Reinigungsarbeiten [Urk. 41/4]). Diesen Einkünften steht ein Bedarf von Fr. 3'085.– gegenüber, welcher sich aus folgenden Bedarfspositionen zusammensetzt:

|                                  |                       |
|----------------------------------|-----------------------|
| Grundbetrag                      | 1'250.–               |
| Anteil Mietzins                  | 1'250.– (Urk. 41/3)   |
| Krankenkasse                     | 310.– (Urk. 41/6)     |
| Hausrat-/Haftpflichtversicherung | 25.– (gerichtsüblich) |
| Mobilität                        | 120.– (Urk. 41/7)     |

|                   |                        |
|-------------------|------------------------|
| Telekommunikation | 130.– (gerichtsüblich) |
|-------------------|------------------------|

Damit ist die Mittellosigkeit der Klägerin ausgewiesen. Sodann kann nicht gesagt werden, dass die Gewinnaussichten der Klägerin im Berufungsverfahren beträchtlich geringer gewesen wären als die Verlustgefahren, weshalb ihr auch im Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung i.S.v. Art. 117 und Art. 118 lit. b ZPO zu gewähren ist. Hingegen war die Klägerin zur Wahrung ihrer Interessen nicht auf eine Rechtsbeiständin angewiesen. Vorliegend war einzig die Obhut über den Hund C.\_\_\_\_\_ strittig. Die Vorinstanz hat ihren Entscheid dazu gestützt auf den von den Parteien direkt gegenüber dem Gericht geschilderten bzw. über ihre jeweiligen Rechtsvertreter in den Prozess eingebrachten bisherigen Umgang mit dem Hund und die Eignung des Wohn- und Arbeitsplatzumfeldes für den Aufenthalt eines Hundes getroffen (Prot. I S. 12f, 19f, 22ff). Die Vorinstanz argumentierte weitgehend nur mit den selbst vorgebrachten persönlichen Lebensumständen der Parteien zu einem einfachen und leicht überschaubaren Prozessthema. Entsprechend nimmt auch die Berufungsbegründung nur auf die von den Parteien selber vorgebrachten persönlichen Lebensumstände Bezug; die tatsächlichen Bestreitungen einzelner Urteilserwägungen bzw. die neuen tatsächlichen Argumente in der Berufungsbegründung leiten offenkundig nur eine entsprechende Mandanteninstruktion weiter. Rechtliche Argumente werden in der Berufungsbegründung keine vorgetragen, es bedurfte dafür auch keiner solchen. Diese Berufung hätte daher ohne weiteres auch durch die Klägerin persönlich erfolgen können, die deutscher Muttersprache ist, über einen Maturaabschluss und langjährige Sekretariatserfahrung verfügt und sich auch als Sprachcoach und Autorin bezeichnet (Prot. I S. 4, 13). Eine rechtskundige Vertretung im Berufungsverfahren erweist sich unter diesen Umständen als unnötig. Eine den Prozess selber zahlende Partei hätte die Berufung mit hoher Wahrscheinlichkeit ohne einen solchen geführt. Das Gesuch um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin für das Berufungsverfahren ist damit abzuweisen.

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1 und 3 – 7 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon vom 14. Juli 2014 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Der Klägerin wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung gewährt.
3. Das Gesuch der Klägerin um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeistandin wird abgewiesen.
4. Das Verfahren wird abgeschlossen.
5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'200.– festgesetzt.
6. Die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden der Klägerin auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.  
Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
7. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage des Doppels von Urk.51, an das Migrationsamt des Kantons Zürich sowie an das Bezirksgericht Pfäffikon, je gegen Empfangsschein.  
  
Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.
9. 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Die Anfechtung einer Parteierklärung (Vergleich, Anerkennung oder Rückzug des Begehrens) hat nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht, sondern mit Revision beim Obergericht zu erfolgen (Art. 328 ff. ZPO).

Zürich, 6. November 2014

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:  
se