

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LE140057-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

## **Beschluss und Urteil vom 20. Januar 2015**

in Sachen

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

Gesuchsgegner und Berufungskläger

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

gegen

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

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

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

betreffend **Eheschutz**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 5. August 2014 (EE130099-D)**

**Rechtsbegehren und prozessualer Antrag der Gesuchstellerin:**

(Urk. 8)

- " 1. Den Ehegatten sei das Getrenntleben zu bewilligen.
2. Das gemeinsame Kind, C.\_\_\_\_\_, geb. tt.mm.2000, sei unter die Obhut der Mutter zu stellen.
3. Es sei dem Beklagten ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen;
4. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin seit April 2013 an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Kindes monatlich einen angemessenen Unterhaltsbeitrag - zuzüglich Kinderzulagen - zu bezahlen;
5. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin seit April 2013 einen angemessenen persönlichen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen;
6. Der Klägerin sei die eheliche Wohnung zur alleinigen Benutzung zuzuweisen und der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin sämtliche Schlüssel der ehelichen Wohnung und Nebenräume zu übergeben;
7. Es sei der Klägerin sämtlicher Hausrat und sämtliches Mobiliar, mit Ausnahme der persönlichen Effekten des Beklagten, zur alleinigen Nutzung zuzuteilen;
8. Der Klägerin sei die unentgeltliche Prozessführung und in der Person des Unterzeichneten den unentgeltlichen Rechtsbeistand zu gewähren;
9. Eventualiter sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen Prozesskostenvorschuss von CHF 4'500.00 zu leisten;
10. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST) zuzulasten des Beklagten. "

**Rechtsbegehren des Gesuchsgegners:**

(Urk. 10; VI-Prot. S. 4)

- " 1. Es seien die Parteien gestützt auf Art. 175 ZGB zur Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes berechtigt zu erklären.
2. Die gemeinsame Tochter C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, sei unter die elterliche Obhut der Klägerin zu stellen.
3. Dem Beklagten sei ein gerichtsbliches Besuchsrecht am 1. und 3. Wochenende pro Monat, jeweils Samstag 10:00 Uhr bis Sonntag, 19:00 Uhr einzuräumen, sowie an den Feiertagen alternierend an Ostern und Pfingsten sowie Weihnachten und Neujahr.

Im Weiteren sei ihm ein Ferienbesuchsrecht von drei Wochen pro Jahr zu gewähren.

4. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin für die Tochter C.\_\_\_\_\_ Unterhaltsbeiträge von CHF 410.– zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen.
5. Mangels Leistungsfähigkeit seien zwischen den Parteien keine persönlichen Unterhaltsbeiträge zuzusprechen.
6. Die Wohnung an der D.\_\_\_\_\_-Strasse ..., ... E.\_\_\_\_\_, sei ab Mai 2013 samt Mobiliar und Hausrat der Klägerin für die Dauer des Getrenntlebens zur alleinigen Benutzung zuzuteilen. Die Klägerin sei zu verpflichten, an der Übertragung des Mietvertrages auf ihren Namen mitzuwirken.
7. Es sei die Gütertrennung ab Klageeingabe anzuordnen.
8. Im Übrigen seien die Anträge der Klägerin, insbesondere auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses abzuweisen.

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin."

**Prozessualer Antrag des Gesuchsgegners:**

(Urk.10)

" Es sei dem Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person der Unterzeichnenden eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben."

**Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht  
Dielsdorf vom 5. August 2014:**

(Urk. 29)

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien auf unbestimmte Zeit zum Getrenntleben berechtigt sind.
2. Das gemeinsame Kind C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.
3. Angesichts des Alters der Tochter C.\_\_\_\_\_ wird auf eine Regelung des Besuchsrechts verzichtet.

4. Die eheliche Wohnung an der D.\_\_\_\_\_-Strasse ... in ... E.\_\_\_\_\_ wird samt Hausrat für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung zugesprochen.
5. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung der Tochter C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, monatlich im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien- bzw. Ausbildungszulagen) wie folgt zu bezahlen:  
Fr. 1'000.–,  
zahlbar erstmals ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung.
6. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin monatliche Unterhaltsbeiträge, zahlbar im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung wie folgt zu bezahlen:  
Mai 2013 – Oktober 2013: Fr. 1'333.–  
November 2013 – März 2014: Fr. 833.–  
April 2014 – Bezug einer eigene Wohnung: Fr. 983.–  
Ab Bezug einer eigenen Wohnung: Fr. 633.–
7. Der Gesuchsgegner ist berechtigt, von den zu leistenden Unterhaltsbeiträgen Fr. 4'433.– in Abzug zu bringen.
8. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Gesuchstellerin zur Deckung ihres Unterhalts (unter Einrechnung der Familienzulagen) monatlich folgende Beträge fehlen:  
Mai 2013 – Oktober 2013: Fr. 888.10  
November 2013 – März 2014: Fr. 1'388.40  
April 2014 – November 2014: Fr. 1'238.40  
Ab Dezember 2014: Fr. 1'038.40

Ab Bezug einer eigenen Wohnung durch den Gesuchsgegner erhöht sich der zeitlich aktuelle Mankobetrag der Gesuchstellerin um Fr. 350.–.

9. Es wird zwischen den Parteien die Gütertrennung angeordnet.
10. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der jeweilige Anteil der Parteien wird infolge der bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse genommen. Das Rückforderungsrecht des Staates gemäss Art. 123 ZPO bleibt je vorbehalten.
11. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
12. (Schriftliche Mitteilung)
13. (Berufung)

**Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht  
Dielsdorf vom 5. August 2014  
(Berichtigung i.S.v. Art. 334 Abs. 1 ZPO):**  
(Urk. 34)

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien auf unbestimmte Zeit zum Getrenntleben berechtigt sind.
2. Das gemeinsame Kind C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.
3. Angesichts des Alters der Tochter C.\_\_\_\_\_ wird auf eine Regelung des Besuchsrechts verzichtet.
4. Die eheliche Wohnung an der D.\_\_\_\_\_-Strasse ... in ... E.\_\_\_\_\_ wird samt Hausrat für die Dauer des Getrenntlebens der Gesuchstellerin zur alleinigen Benützung zugesprochen.
5. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung der Tochter C.\_\_\_\_\_, geboren am tt.mm.2000, monatlich im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats zahlbare Unterhaltsbeiträge (zuzüg-

lich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Familien- bzw. Ausbildungszulagen) wie folgt zu bezahlen:

Fr. 1'000.–,

zahlbar erstmals ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung.

6. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin monatliche Unterhaltsbeiträge, zahlbar im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung wie folgt zu bezahlen:

Mai 2013 – Oktober 2013: Fr. 873.–

November 2013 – März 2014: Fr. 373.–

April 2014 – Bezug einer eigene Wohnung: Fr. 523.–

Ab Bezug einer eigenen Wohnung: Fr. 173.–

7. Der Gesuchsgegner ist berechtigt, von den zu leistenden Unterhaltsbeiträgen Fr. 4'433.– in Abzug zu bringen.

8. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Gesuchstellerin zur Deckung ihres Unterhalts (unter Einrechnung der Familienzulagen) monatlich folgende Beträge fehlen:

Mai 2013 – Oktober 2013: Fr. 1'348.10

November 2013 – März 2014: Fr. 1'848.40

April 2014 – November 2014: Fr. 1'688.40

Ab Dezember 2014: Fr. 1'498.40

Ab Bezug einer eigenen Wohnung durch den Gesuchsgegner erhöht sich der zeitlich aktuelle Mankobetrag der Gesuchstellerin um Fr. 350.–.

9. Es wird zwischen den Parteien die Gütertrennung angeordnet.

10. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	4'900.00	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	337.50	Dolmetscherkosten
<hr/>		
Fr.	5'237.50	Total
<hr/>		

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

11. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der jeweilige Anteil der Parteien wird infolge der bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse genommen. Das Rückforderungsrecht des Staates gemäss Art. 123 ZPO bleibt je vorbehalten.
12. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
13. (Schriftliche Mitteilung)
14. (Berufung)

### **Berufungsanträge:**

des Gesuchsgegners und Berufungsklägers (Urk. 30 S. 2 f.):

- " 1. Ziff. 6 des Urteils vom 5. August 2014 sei wie folgt zu ändern:  
"Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin monatliche Unterhaltsbeiträge, zahlbar im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab Auszug des Gesuchsgegners aus der ehelichen Wohnung, wie folgt zu bezahlen:
  - Mai 2013 bis Oktober 2013: CHF 725.–
  - November 2013 bis März 2013: CHF 225.–
  - April 2014 - Bezug einer eigenen Wohnung: CHF 375.–
  - Ab Bezug einer eigenen Wohnung: CHF 25.–Die Beträge in Ziffer 8 des Urteils vom 5. August 2014 seien entsprechend anzupassen.
2. Ziffer 7 des Urteils vom 5. August 2014 sei wie folgt zu ändern:  
"Der Gesuchsgegner ist berechtigt, sämtliche ab Mai 2013 an die Familie geleisteten Zahlungen von den gemäss Ziffer 5 und 6 geschuldeten Unterhaltsbeiträgen in Abzug zu bringen, insbesondere

re die jeweils an die Sozialbehörde, welche die Familie unterstützt, geleisteten Unterhaltszahlungen wie auch zudem insbesondere CHF 1200.– Mietzinsanteil August 2013, Miete Juni 2013 von CHF 2130.–, Krankenkassenprämien Mai/Juni 2013 von CHF 763.– und Direktzahlung an die Gesuchstellerin von CHF 350.–.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten.

Im Weiteren stelle ich das Gesuch:

Es sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und in der Person der Unterzeichneten eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben."

### **Erwägungen:**

1.1. Die Parteien standen vor Vorinstanz seit dem 4. Oktober 2013 in einem Eheschutzverfahren, welches schliesslich mit vorstehend im Dispositiv wiedergegebenem Urteil vom 5. August 2014 (Urk. 29 [ursprüngliche Version] und Urk. 33 [berichtigte Version]) beendet wurde.

1.2. Mit Eingabe vom 29. September 2014 (Datum des Poststempels) hatte der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) bereits gegen die ursprüngliche Version des angefochtenen Entscheids (Urk. 29) rechtzeitig Berufung erhoben und das obgenannte Rechtsbegehren gestellt (Urk. 30). Nach Erhalt der berichtigten Version teilte er der Berufungsinstanz mit Eingabe vom 10. Oktober 2014 mit, an der Berufung festzuhalten, soweit sich der berichtigte Entscheid nicht mit den Berufungsanträgen decke. Im Übrigen sei die Berufung durch Ergehen des berichtigten Entscheids gegenstandslos geworden (Urk. 33 S. 2).

2. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen.

3. Da sich die vorliegende Berufung - soweit sie nicht ohnehin gegenstandslos geworden ist - von vornherein als aussichtslos erweist, erübrigt sich das Einholen einer Berufungsantwort der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (fortan Gesuchstellerin) (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO).

4.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

4.2. Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Aus der Rechtsmittelschrift muss hervorgehen, dass und weshalb der Rechtsuchende einen Entscheid anfechtet und inwieweit dieser geändert oder aufgehoben werden soll (BGE 134 II 248 E. 2.4.2). In der Berufungseingabe sind somit konkrete und klare Rechtsmittelanträge bzw. Rechtsbegehren zur Sache zu stellen. Die Berufungsanträge sind so zu formulieren, dass sie bei Gutheissung zum Urteil erhoben werden können. Geldforderungen sind genau zu beziffern. Dieses Erfordernis ergibt sich daraus, dass das Berufungsgericht einen reformatorischen Entscheid soll fällen können, insbesondere wenn die Sache spruchreif ist (Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 14, 17f; BK-Sterchi, Art. 311 N 14f ZPO; ZPO-Rechtsmittel-Kunz, Art. 311 N 63, 71).

4.3. Werden keine oder nur ungenügende Berufungsanträge gestellt oder werden diese nicht begründet, ist auf die Berufung nicht einzutreten. Eine in der Substanz mangelhafte Begründung kann zur Abweisung der Berufung führen (vgl. zum Ganzen Reetz/Theiler in: ZPO-Komm. Sutter-Somm et al., Art. 311 N 12, N 33-38).

4.4. Im Berufungsverfahren können neue Tatsachen nur noch berücksichtigt werden, wenn diese ohne Verzug vorgebracht wurden und wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Da im Berufungsverfahren indes auch die Vorschriften über das erstinstanzliche Verfahren sinngemäss anzuwenden sind, stellt sich die Frage, ob in denjenigen Verfahren, in denen der Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären ist, mithin in den Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen, neue Tatsachen und Beweismittel in analoger Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO bis zur Urteilsberatung vorgebracht werden können. Dies ist in der Literatur umstritten. Das Bundesgericht hat eine solche analoge Anwendung abgelehnt und festgehalten, dass einzig Art. 317 Abs. 1 ZPO massgeblich sei (BGE 138 III 626 f. E 2.2). Auch in den Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen, ist deshalb Art. 317 Abs. 1 ZPO zu beachten. Dies gilt auch bei Verfahren in Kin-

derbelangen, in denen gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO der Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen ist. Unechte Noven, die bei zumutbarer Sorgfalt bereits vor erster Instanz hätten geltend gemacht werden können, können daher grundsätzlich nicht mehr vorgebracht werden, es sei denn, eine Partei rüge, die Vorinstanz habe eine bestimmte Tatsache in Verletzung der Untersuchungsmaxime nicht beachtet (F. Hohl, Procédure civile, Tome II, Deuxième Edition, Bern 2010, Rz. 1214 und 2414 f.).

5.1. Die Beanstandungen des Gesuchsgegners betreffen die Dispositiv-Ziffern 6 (persönlicher Unterhalt für die Gesuchstellerin) und 7 (Anrechnung bisher geleisteter Unterhaltszahlungen) des angefochtenen Entscheids.

5.2. Hinsichtlich der persönlichen Unterhaltsbeiträge für die Gesuchstellerin lässt der Gesuchsgegner in seiner Berufung geltend machen, die Vorinstanz habe sein monatliches Nettoeinkommen falsch berechnet und fälschlicherweise festgehalten, der berechnete Betrag von Fr. 4'833.10 verstehe sich exklusive Kinderzulagen. Richtigerweise sei gestützt auf Urk. 11/1 von einem monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 4'224.80 zuzüglich Kinderzulagen auszugehen (Urk. 30 S. 5).

In seiner Eingabe vom 10. Oktober 2014 hielt der Gesuchsgegner fest, der berichtigte Entscheid entspreche bezüglich der Unterhaltshöhe grösstenteils seinen Berufungsanträgen (Urk. 33 S. 2). Die Vorinstanz ging indes auch im berichtigten Urteil von einer höheren Nettolohnsumme als der Gesuchsgegner aus, indem sie ein massgebliches monatliches Erwerbseinkommen von Fr. 4'373.10 (exkl. Kinderzulagen) festhielt. Bei ihren Berechnungen stützte sich die Vorinstanz auf den eingereichten Lohnausweis für das Jahr 2013 (Urk. 22), während der Gesuchsgegner auf die im Recht liegenden einzelnen Lohnabrechnungen für die Monate Mai bis August 2013 (Urk. 11/1) Bezug nahm. Es kann vorliegend nicht abschliessend beurteilt werden, wie es zu den unterschiedlichen Beträgen kommt bzw. weshalb der sich aus dem (Jahres-)Lohnausweis ergebende Nettolohn etwas höher ist, als derjenige, welcher aus den monatlichen Lohnabrechnungen resultiert. Denkbar wären etwa Extrazahlungen wie Boni oder Ähnliches zum Jahresende. Diese Frage muss jedoch vorliegend nicht beantwortet werden, da das Vorgehen der Vorinstanz in jedem Fall korrekt war, können doch vier einzelne monatliche

Lohnabrechnungen den (Jahres-)Lohnausweis 2013 nicht entkräften. Diesbezüglich wurden in der Berufung denn auch keine Rügen erhoben. Der Gesuchsgegner moniert lediglich, die Vorinstanz habe versehentlich die Kinderzulagen einberechnet. Dieses Versehen wurde im berichtigten Entscheid bereits korrigiert. Offensichtlich berücksichtigte die Vorinstanz bei der Berechnung des Nettolohnes ab November 2013 nur noch Kinderzulagen für ein Kind, weshalb sie vom Jahresnettolohn von total Fr. 57'998.– einen Betrag von Fr. 5'500.– (wohl:  $12 \times \text{Fr. } 250.– + 10 \times \text{Fr. } 250.– = \text{Fr. } 5'500.–$ ) in Abzug brachte. Dies geschah zu Unrecht, hatte der Gesuchsgegner doch schon ab Oktober 2013 nur noch Anrecht auf Bezug der Kinderzulage für ein Kind (vgl. Urk. 11/10). Entsprechend wäre der monatlich anrechenbare Nettolohn sogar noch höher, als von der Vorinstanz angenommen, nämlich auf Fr. 4'396.– zu veranschlagen ( $[\text{Fr. } 57'998.– - \text{Fr. } 5'250.–] / 12 = \text{Fr. } 4'396.–$ ). Da die Gesuchstellerin jedoch selber keine Berufung erhoben hat (und eine Anschlussberufung im summarischen Verfahren nicht möglich ist), besteht kein Raum zur Erhöhung der persönlichen Unterhaltsbeiträge an die Gesuchstellerin.

Somit ist die Berufung in diesem Punkt offensichtlich unbegründet und damit abzuweisen.

5.3. Bezüglich des Berufungsantrags auf Anrechnung bisher geleisteter Unterhaltszahlungen ist festzuhalten, dass dieser erstmals im Berufungsverfahren gestellt wird. Eine Begründung, weshalb dies nicht bereits im vorinstanzlichen Verfahren beantragt wurde, fehlt gänzlich, weshalb davon auszugehen ist, dass es sich hierbei um ein unzulässiges Novum handelt und darauf somit nicht einzutreten ist. Selbst wenn jedoch davon ausgegangen würde, dass dieser Antrag erst durch das vorinstanzliche Urteil und die darin vorgenommene Anrechnung bereits geleisteter glaubhaft gemachter Zahlungen von Amtes wegen (Urk. 31 S. 19 E. 5.4.4.) angeregt worden ist, ist dieser nicht ausreichend beziffert, weshalb darauf auch unter diesem Gesichtspunkt nicht einzutreten ist.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass eine wie vom Gesuchsgegner beantragte pauschale Ermächtigung, *"sämtliche ab Mai 2013 an die Familie geleisteten Zahlungen von den gemäss Ziffer 5 und 6 geschuldeten Unterhaltsbei-*

*trägen in Abzug zu bringen, insbesondere die jeweils an die Sozialbehörde, welche die Familie unterstützt, geleisteten Unterhaltszahlungen wie auch zudem insbesondere CHF 1200.– Mietzinsanteil August 2013, Miete Juni 2013 von CHF 2130.–, Krankenkassenprämien Mai/Juni 2013 von CHF 763.– und Direktzahlung an die Gesuchstellerin von CHF 350.–" (Urk. 30 S. 2 f.) dazu führen würde, dass der Eheschutzentscheid seine Qualität als Rechtsöffnungstitel einbüßen würde. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird aus dem zu bezahlenden Betrag ein "blosser" Unterhaltsanspruch, wenn sich aus dem Dispositiv oder der Begründung des als Rechtsöffnungstitel dienenden gerichtlichen Entscheides ergibt, dass bereits tatsächlich erbrachte Unterhaltsleistungen – in unbestimmter Höhe – in Abzug zu bringen sind. Mangels Bestimmbarkeit der zu bezahlenden Schuld schwindet bei einem derartigen Vorbehalt die Qualität des Rechtsöffnungstitels (vgl. BGE 135 III 315).*

5.4. Damit bleibt festzustellen, dass der Gesuchsgegner nichts vorbringt, was die Rechtsanwendung oder die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz als unrichtig erscheinen lassen würde, weshalb die Berufung als offensichtlich unbegründet abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

6.1. Die Kosten für das Berufungsverfahren wären an sich in Anwendung der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Das Gericht kann Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Vorliegend lief die Berufungsfrist ab, bevor die Vorinstanz das berichtigte Urteil versandte. Der Gesuchsgegner musste demnach eine Berufung gegen das ursprüngliche Urteil erheben und die Anpassung der Unterhaltsbeiträge im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens beantragen. Es rechtfertigt sich daher in Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO die zweitinstanzlichen Gerichtskosten zu 50 % bzw. in der Höhe von Fr. 1'000.– auf die Gerichtskasse zu nehmen bzw. in diesem Umfang auf eine Kostenerhebung zu verzichten (§ 200 GOG). Im restlichen Umfang von Fr. 1'000.– sind die zweitinstanzlichen Gerichtskosten dem unterliegenden Gesuchsgegner aufzuerlegen.

6.2. In Bezug auf die strittig gebliebenen Unterhaltsbeiträge und die Anrechnung bisher geleisteter Unterhaltszahlungen war die Berufung von vorneherein aussichtslos, weshalb diesbezüglich die beantragte unentgeltliche Rechtspflege nicht gewährt werden kann (Art. 117 lit. b ZPO). Dem Gesuchsgegner ist hingegen im gegenstandslos gewordenen Umfang Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ für das zweitinstanzliche Verfahren als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Es rechtfertigt sich, Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ für ihre Bemühungen und Barauslagen im Berufungsverfahren mit Fr. 400.– (inkl. 8 % Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

6.3. Der Gesuchstellerin ist mangels wesentlicher Umtriebe für das Berufungsverfahren keine Entschädigung zuzusprechen. Sodann besteht keine Rechtsgrundlage für die Zusprechung einer Parteientschädigung durch den Kanton an den Gesuchsgegner (Jenny in: ZPO-Komm. Sutter-Somm et al., Art. 107 N 26 m.w.H.; BK-Sterchi, Art. 107 N 25 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Soweit Dispositiv Ziffer 6 und Dispositiv Ziffer 8 des Urteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 5. August 2014 von der Vorinstanz berichtigt wurden (Reduktion der monatlichen Unterhaltsbeiträge um je Fr. 460.– und Anpassung der fehlenden Beträge zur Deckung des monatlichen Unterhaltsbedarfs), wird das Berufungsverfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Im gegenstandslos gewordenen Umfang wird dem Kläger Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ als unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt. Diese wird für ihre Bemühungen und Barauslagen im Berufungsverfahren mit Fr. 400.– aus der Gerichtskasse entschädigt.

Der Gesuchsgegner wird darauf hingewiesen, dass er zur Nachzahlung der ihm einstweilen erlassenen Auslagen für die Rechtsvertretung verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

3. Im Übrigen wird das Gesuch des Gesuchsgegners um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren abgewiesen.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung gemäss nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird im Übrigen abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 5. August 2014 bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage der Doppel von Urk. 30 und 33, an das Migrationsamt des Kantons Zürich und an das Bezirksgericht Dielsdorf, Einzelgericht im summarischen Verfahren, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.

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

6. 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 20. Januar 2015

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:  
se