

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NC110003-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. G. Pfister und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Blesi Keller

Beschluss und Urteil vom 24. Februar 2012

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch C. _____

betreffend **Abänderung Unterhalt**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 7. Juni 2011 (FP090071)

Rechtsbegehren (Urk. 10 S. 1):

- "1. Es sei die Unterhaltspflicht des Klägers gegenüber dem Beklagten einstweilen zu sistieren, bis die Leistungsfähigkeit des Klägers eine Fortsetzung der Zahlungspflicht rechtfertigt;
 2. eventualiter sei Ziffer 2. des Urteils vom 9. Oktober 2008 (FP080052) aufzuheben und die Unterhaltspflicht des Klägers gegenüber dem Beklagten angemessen zu reduzieren;
- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur, Einzelgericht im ordentlichen Verfahren, vom 7. Juni 2011 (Urk. 40):

- "1. Hinsichtlich Antrag Ziffer 1 des Rechtsbegehrens wird die Klage abgewiesen.
2. Hinsichtlich Antrag Ziffer 2 des Rechtsbegehrens wird die Klage wie folgt gutgeheissen:

Dispositiv Ziffer 2 des Urteils des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirkes Winterthur vom 9. Oktober 2008 (Geschäfts-Nr. FP080052) wird aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

Der Kläger wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Beklagten B._____ einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 150.- zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu entrichten, zahlbar monatlich im Voraus, ab dem 1. Juli 2011 an die gesetzliche Vertreterin des Beklagten bis zu dessen Mündigkeit.

Dieser Unterhaltsbeitrag wird folgender Indexierung unterstellt:

"Dieser Unterhaltsbeitrag basiert auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik zum Stande von Ende Mai 2011 (100,8 Punkte; Basis Dezember 2010 = 100 Punkte). Er wird jeweils mit Wirkung ab 1. Februar jeden Jahres der seit Ende Mai 2011 eingetretenen Indexveränderung nach folgender Formel angepasst, erstmals per 1. Februar 2012:

Neuer Unterhaltsbeitrag =

Unterhaltsbeitrag gemäss Urteil x Indexstand Ende Vorjahr

Indexstand Ende Mai 2011 (100,8)."

3. Der Kläger wird verpflichtet,
 - a) dem Jugendsekretariat D._____ regelmässig über seine Leistungsfähigkeit Auskunft zu geben, dies generell einmal pro Jahr sowie umgehend dann, wenn sich eine erhebliche und voraussichtlich dauernde, positive Veränderung seiner finanziellen Verhältnisse abzeichnet sowie
 - b) bei der SUVA Antrag auf Ausrichtung einer Kinderrente für den Beklagten zu stellen und diese ungeschmälert dem Beklagten auszurichten.
4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 600.–, die weiteren Kosten betragen Fr. 337.50 für Übersetzung und Fr. 100.– für ein ärztliches Zeugnis.
5. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die in § 92 ZPO/ZH enthaltene Nachzahlungspflicht bleibt vorbehalten.
6. Die Prozessentschädigungen werden wettgeschlagen.
7. [Mitteilungen]
8. [Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 41 S. 2):

- "1. Dispositivziffer 2. des Urteils vom 7. Juni 2011 sei aufzuheben;
 2. in Abänderung von Dispositivziffer 2. des Urteils des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirks Winterthur vom 9. Oktober 2008 (Geschäfts-Nr. FP080052) sei der Kläger zu verpflichten, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Beklagten, B._____, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von CHF 150.– zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu entrichten, zahlbar monatlich im Voraus, ab dem 1. Januar 2010, an die gesetzliche Vertreterin des Beklagten, bis zu dessen Mündigkeit;
- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

des Beklagten und Berufungsbeklagten:

keine

Erwägungen:

I.

1. Mit Urteil vom 9. Oktober 2008 des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirkes Winterthur wurde festgestellt, dass der Kläger und Berufungskläger (fortan Kläger) der Vater des Beklagten und Berufungsbeklagten (fortan Beklagter) ist. Der Kläger wurde zur Leistung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen von Fr. 600.– zuzüglich allfälliger Kinderzulagen verpflichtet (Urk. 2/16 Dispositiv Ziffern 1 und 2). Mit Eingabe vom 21. Dezember 2009 reichte der Kläger eine Klage auf Abänderung des Kinderunterhaltes ein (Urk. 1; Urk. 10). Mit Urteil vom 7. Juni 2011 fällte der Vorderrichter den vorab erwähnten Entscheid und verpflichtete den Kläger insbesondere dazu, ab dem 1. Juli 2011 einen (reduzierten) Unterhaltsbeitrag für den Beklagten von monatlich Fr. 150.– zuzüglich allfällige Kinderzulagen zu bezahlen (Urk. 40). Hiergegen erhob der Kläger fristgerecht die Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen (Urk. 35; Urk. 41).

2. Am 1. Januar 2011 ist die eidgenössische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Somit richtet sich das Rechtsmittelverfahren nach neuer Prozessordnung.

3. Der Beklagte hat keine Berufungsantwort eingereicht. Androhungsgemäss wird das Verfahren ohne diese weitergeführt (Art. 147 Abs. 2 ZPO; Urk. 45).

4. Die Einlegung der Berufung hemmt den Eintritt der Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die nicht angefochtenen Teile des Urteils werden demnach von Bundesrechts wegen formell rechtskräftig und vollstreckbar. Vorliegend wurde deshalb das Urteil der Vorinstanz vom 7. Juni 2011 in den nicht angefochtenen Teilen mit Ablauf der Frist zur Berufungsantwort des Beklagten am 4. November 2011 rechtskräftig (vgl. zum Zeitpunkt Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 315 N 6). Dies ist vorzumerken.

II.

1. Der Kläger verlangt mit der Berufung, die von der Vorinstanz vorgenommene Reduzierung der von ihm an den Beklagten zu bezahlenden Kinderunterhaltsbeiträge von monatlich Fr. 600.– auf Fr. 150.– (zuzüglich allfällige Kinderzulagen) habe nicht per Stichtag 1. Juli 2011, sondern bereits per 1. Januar 2010 zu geschehen (Urk. 41 S. 4). Unbestritten blieb somit in der Berufung die Höhe des inskünftig zu zahlenden Unterhaltsbeitrages sowie dessen Indexierung. Demnach ist hierauf nicht weiter einzugehen.

2. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts wirkt die vom Unterhaltsschuldner verlangte Abänderung der Unterhaltsleistung frühestens ab dem Zeitpunkt der Klageeinreichung. Im Gegensatz zum Kind, welches gestützt auf die ausdrückliche gesetzliche Grundlage in Art. 279 ZGB eine Erhöhung des Unterhaltsbeitrages für ein Jahr vor Klageeinreichung verlangen kann, steht diese Möglichkeit dem Unterhaltsschuldner nicht zu. Er kann eine Herabsetzung des Unterhaltsbeitrages erst mit Wirkung auf den Zeitpunkt der Klageerhebung erlangen (BGE 128 III 305 S. 311 Erw. 6) oder, sollte das massgebende Änderungsereignis erst nach der Klageerhebung eintreten, spätestens nach dessen Verwirklichung (BGE 127 III 503 S. 505 Erw. 3). Die Lehre plädiert teils für einen noch früheren Zeitpunkt. So solle nach der Natur der familienrechtlichen Beziehung richtigerweise zu Gunsten sowohl des Berechtigten wie des Pflichtigen vorab darauf abgestellt werden, dass der Gegenpartei der Eintritt des Abänderungsgrundes beweisbar mitgeteilt wurde, um sich auf die Gegebenheiten einstellen zu können (BSK ZGB I-Breitschmied, Art. 286 N 7).

3. Der Kläger hat am 22. Dezember 2009 vor Vorinstanz eine Klage angehoben. Gestützt auf die vorangehenden Ausführungen ist auf diesen Zeitpunkt abzustellen. Damit sind die vom Kläger zu leistenden Unterhaltsbeiträge erstmals, wie von ihm beantragt, auf den 1. Januar 2010 hin zu reduzieren. Insoweit ist die Berufung gutzuheissen.

III.

1.1. Die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1 ZPO; Art. 106 Abs. 1 ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann von den Verteilungsgrundsätzen abgewichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilt werden (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Hingegen ist auch bei familienrechtlichen Verfahren die Grundnorm Art. 106 ZPO. Da vorliegend der Beklagte keinerlei Anträge gestellt hat und auch der Kläger, was nachfolgend aufgezeigt wird, mittellos und damit wirtschaftlich nicht leistungsfähiger als der Beklagte ist, liegen keine besonderen Gründe vor, welche einen Billigkeitsentscheid rechtfertigen würden (David, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 107 N 12). Folglich sind die Gerichtskosten vollumfänglich dem Beklagten aufzuerlegen. Er hat dem Kläger eine Parteientschädigung zu bezahlen.

1.2. Auszugehen ist von einem Streitwert von Fr. 8'100.– (18 x Fr. 450.–). Die Gerichtskosten belaufen sich auf Fr. 1'000.– (§ 4 Abs. 1 und 2 GerGebV). Der Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen (§ 4 Abs. 1 und 2 sowie § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Ein Antrag auf Zusprechung der Mehrwertsteuer wurde nicht gestellt.

2.1. Beiden Parteien wurde von der Vorinstanz die unentgeltliche Prozessführung bewilligt. Dem Kläger wurde zudem ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (Urk. 40 S. 6). Gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO ist die unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren neu zu beantragen. Dies hat der Kläger getan (Urk. 41 S. 3). Es besteht kein Anlass, diese nicht zu gewähren, da der Kläger bedürftig ist (vgl. hierzu die Erwägungen im vorinstanzlichen Urteil; Urk. 40 S. 4f.) und sein Rechtsbegehren nicht als aussichtslos bezeichnet werden kann. Des Weiteren erscheint die Bestellung einer rechtskundigen Vertretung zur gehörigen Wahrung der Rechte des Klägers im vorliegenden Rechtsmittelverfahren als sachlich notwendig (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

2.2. Nach Art. 122 Abs. 2 ZPO wird die unentgeltliche Rechtsbeiständin oder der unentgeltliche Rechtsbeistand vom Kanton angemessen entschädigt, wenn die unentgeltlich prozessführende Partei obsiegt und die Parteientschädigung bei der Gegenpartei nicht oder voraussichtlich nicht einbringlich ist. Mit der Zahlung geht der Anspruch auf den Kanton über. Der Beklagte ist ein mittelloses Kind. Es ist entsprechend vorzugehen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht im ordentlichen Verfahren, vom 7. Juni 2011 am 4. November 2011 in den nachfolgenden Punkten in Rechtskraft erwachsen ist:
 1. Hinsichtlich Antrag Ziffer 1 des Rechtsbegehrens wird die Klage abgewiesen.
 3. Der Kläger wird verpflichtet,
 - a) dem Jugendsekretariat D._____ regelmässig über seine Leistungsfähigkeit Auskunft zu geben, dies generell einmal pro Jahr sowie umgehend dann, wenn sich eine erhebliche und voraussichtlich dauernde, positive Veränderung seiner finanziellen Verhältnisse abzeichnet sowie
 - b) bei der SUVA Antrag auf Ausrichtung einer Kinderrente für den Beklagten zu stellen und diese ungeschmälert dem Beklagten auszurichten.
 4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 600.–, die weiteren Kosten betragen Fr. 337.50 für Übersetzung und Fr. 100.– für ein ärztliches Zeugnis.
 5. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die in § 92 ZPO/ZH enthaltene Nachzahlungspflicht bleibt vorbehalten.
 6. Die Prozessentschädigungen werden wettgeschlagen.
2. Dem Kläger wird die unentgeltliche Prozessführung bewilligt. Es wird ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X._____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt.

3. Schriftliche Mitteilung zusammen mit dem nachfolgenden Dispositiv, je an die Parteien, sowie nach Eintritt der Rechtskraft im Dispositiv Auszug an das Jugendsekretariat D._____, ... [Adresse], je gegen Empfangsschein.

und sodann erkannt:

1. Dispositiv Ziffer 2 des Urteils des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirkes Winterthur vom 9. Oktober 2008 (Geschäfts-Nr. FP080052) wird aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

Der Kläger wird verpflichtet, an die Kosten des Unterhalts und der Erziehung des Beklagten B._____ einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 150.– zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu entrichten, zahlbar monatlich im Voraus, ab dem 1. Januar 2010 an die gesetzliche Vertreterin des Beklagten bis zu dessen Mündigkeit.

Dieser Unterhaltsbeitrag wird folgender Indexierung unterstellt:

"Dieser Unterhaltsbeitrag basiert auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik zum Stande von Ende Mai 2011 (100,8 Punkte; Basis Dezember 2010 = 100 Punkte). Er wird jeweils mit Wirkung ab 1. Februar jeden Jahres der seit Ende Mai 2011 eingetretenen Indexveränderung nach folgender Formel angepasst, erstmals per 1. Februar 2012:

Neuer Unterhaltsbeitrag =

Unterhaltsbeitrag gemäss Urteil x Indexstand Ende Vorjahr

Indexstand Ende Mai 2011 (100,8)."

2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen. Diese Entschädigung wird

dem Rechtsvertreter des Klägers, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, direkt aus der Gerichtskasse ausgerichtet. Der Anspruch auf die unerhältliche Parteientschädigung geht im Umfang von Fr. 1'000.– auf die Gerichtskasse über.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Bezirksgericht Winterthur und an die Obergerichtskasse sowie nach Eintritt der Rechtskraft im Dispositiv Auszug an das Jugendsekretariat D._____, ... [Adresse], je gegen Empfangsschein.

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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 8'100.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 24. Februar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. R. Blesi Keller

versandt am:
ss