



Kass.-Nr. AA040051/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Robert Karrer, Hans Michael Riemer, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Reinhard Oertli sowie die Sekretärin Daniela Brüscheiler

Sitzungsbeschluss vom 06. September 2004

in Sachen

X.,

Beklagter, Rekursgegner und Beschwerdeführer
vertreten durch Rechtsanwältin _____

gegen

Y.,

Klägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwalt _____

betreffend **Eheschutz (Unterhaltsbeiträge, UP/URV)**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Februar 2004 (LP030094/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Nach Anhängigmachung eines Eheschutzbegehrens im Oktober 2002 hat der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes ____ (Erstinstanz) mit Verfügung vom 6. Juni 2003 (ER act. 32 bzw. OG act. 3) festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben auf unbestimmte Zeit berechtigt seien und davon Vormerk genommen, dass sie seit dem 5. April 2003 getrennt lebten (Disp.-Ziff. 1), die Kinder A. (geb. 1991) und B. (geb. 1994) wurden für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Klägerin gestellt (Disp.-Ziff. 2) und die Regelung des Besuchsrechts den Parteien überlassen bzw. für den Streitfall bestimmt (Disp.-Ziff. 3). Weiter wurde der Beklagte verpflichtet, der Klägerin für die Dauer des Getrenntlebens monatliche (indexierte) Unterhaltsbeiträge von insgesamt Fr. 2'679.-- (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen) zu bezahlen, nämlich Fr. 679.-- für die Klägerin persönlich und je Fr. 1'000.-- für die Kinder A. und B., unter Regelung der Kostenübernahme beim Vorliegen von Fr. 1'000.-- übersteigenden Zahnarztrechnungen der Kinder sowie der Aufteilung allfälliger Bonuszahlungen und Gratifikationen (Disp.-Ziff. 4 und 5). Das Begehren der Klägerin um superprovisorische Zusprechung von Unterhaltsbeiträgen wurde als gegenstandslos geworden abgeschrieben (Disp.-Ziff. 6), ihr Begehren um Zusprechung von Beiträgen gestützt auf Art. 164 ZGB abgewiesen (Disp.-Ziff. 7). Die eheliche Liegenschaft wurde für die Dauer der Trennung der Klägerin und den Kindern zur alleinigen Benützung zugewiesen (Disp.-Ziff. 8), dem Antrag des Beklagten um gerichtliche Ermächtigung zur alleinigen Veräusserung der ehelichen Liegenschaft wurde nicht entsprochen (Disp.-Ziff. 9). Der Einzelrichter nahm von der Regelung der Parteien betreffend Benützung gemeinschaftlicher Anlagen durch den Beklagten Vormerk, ebenso von der Herausgabe verschiedener Gegenstände durch die Klägerin an den Beklagten und der vereinbarten Bezahlung einer Reparatur an der ehelichen Liegenschaft (Disp.-Ziff. 10-12). Der klägerische Antrag, der Beklagte sei zur Übernahme der Steuern der Parteien bis und mit 2002 zu verpflichten, wurde abgewiesen (Disp.-Ziff. 13). Schliesslich ordnete der

Einzelrichter mit Wirkung ab 5. April 2003 die Gütertrennung an (Disp.-Ziff. 14) und wies das Gesuch der Klägerin um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses sowie die Gesuche beider Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab.

2. a) Gegen diese Verfügung erhob die Klägerin Rekurs. Sie beantragte, die Ziffern 3, 4, 7, 13 und 14 des Entscheiddispositivs seien aufzuheben und in dem Sinne neu zu formulieren, dass die Besuchszeiten der Kinder für den Streitfall reduziert würden, die monatlichen Unterhaltsbeiträge zu erhöhen seien, der Beklagte gestützt auf Art. 164 ZGB einen Beitrag sowie die Steuern bis und mit dem Jahr 2002 zu bezahlen habe, und der Antrag auf Anordnung der Gütertrennung abzuweisen sei. Der Klägerin sei zudem sowohl für das erstinstanzliche wie auch für das Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (OG act. 2 S. 2 f.). Der Beklagte beantragte die Abweisung des Rekurses und erhob gleichzeitig Anschlussrekurs mit dem Antrag, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, die Besuchsrechtsregelung der Kinder für den Streitfall sei um je eine Übernachtung unter der Woche zu erweitern und die Kinder seien zur Frage des persönlichen Verkehrs mit dem Vater (erneut) anzuhören (OG act. 14 S. 2 f.). Die Klägerin liess die Abweisung der Ziffern 2 und 3 des Anschlussrekurses (Besuchsrechtserweiterung und Anhörung der Kinder) beantragen (OG act. 18).

b) Mit Beschluss vom 27. Februar 2004 hiess die I. Zivilkammer des Obergerichts den Rekurs teilweise gut, wobei sie insbesondere den monatlichen Unterhaltsbeitrag für die Klägerin und die Kinder von insgesamt Fr. 2'679.-- auf Fr. 5'500.-- erhöhte (OG act. 19 bzw. KG act. 2).

Im Übrigen wurde der Rekurs der Klägerin - soweit darauf eingetreten wurde - sowie der Anschlussrekurs des Beklagten abgewiesen und die angefochtene Verfügung bestätigt. Die Kosten des Rekursverfahrens wurden den Parteien je zur Hälfte auferlegt und die Prozessentschädigungen für das Rekursverfahren wettgeschlagen.

3. Mit Eingabe vom 2. April 2004 erhebt der Beklagte und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) kantonale Nichtigkeitsbeschwerde mit folgenden Anträgen:

"1. Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Beschlusses der I. Zivilkammer des Obergerichts vom 27. Februar 2004 sei aufzuheben und durch folgende Fassung zu ersetzen:

1. Der Rekurs wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

Der Anschlussrekurs wird teilweise gutgeheissen, und Dispositivziffer 3 der Verfügung des Einzelrichters im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts ____ vom 6. Juni 2003 betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird durch folgende Fassung ersetzt:

"3. Das Gesuch des Beklagten um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von RAin ____ wird gutgeheissen."

Bezüglich der Anträge Ziff. 2 und 3 (Besuchsrecht, Kinderanhörung) wird der Anschlussrekurs abgewiesen.

Das Gesuch des Beklagten um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von RAin ____ für das zweitinstanzliche Verfahren wird ebenfalls gutgeheissen.

3. Eventualiter sei der angefochtene Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Februar 2004 aufzuheben (mit Ausnahme der Abweisung des Anschlussrekurses hinsichtlich Besuchsrecht und Kinderanhörung) und die Sache zur Neuurteilung der angefochtenen Punkte an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. Der Nichtigkeitsbeschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Der Beschwerdeführer stellte weiter das Gesuch, es sei ihm für das Beschwerdeverfahren vor Kassationsgericht die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren, und es sei ihm in der Person von RAin ____ eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen (KG act. 1).

Mit Verfügung des Vizepräsidenten des Kassationsgerichts vom 15. April 2004 (KG act. 9) wurde die Beschwerdeschrift der Vorinstanz zur freigestellten Vernehmlassung und der Beschwerdegegnerin zur freigestellten Beantwortung zugestellt. Im Weiteren wurde der Beschwerde teilweise aufschiebende Wirkung verliehen. Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassung (KG act. 13). Die Beschwerdegegnerin beantragt mit ihrer Beschwerdeantwort die Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 15).

II.

1. Vorauszuschicken ist, dass es sich beim Eheschutzverfahren gemäss Art. 172ff. ZGB um ein summarisches Verfahren handelt (vgl. § 215 lit. b Ziff. 7 ZPO), das den besonderen Vorschriften der §§ 204ff. ZPO untersteht (so auch die Vorinstanz; KG act. 2 S. 6 Ziff. II.1). Als solches verfolgt es einerseits das Ziel, möglichst rasch einen richterlichen Entscheid zu ermöglichen. In Einklang damit steht der Grundsatz, dass die entscheiderelevanten Tatsachen von den Parteien lediglich glaubhaft zu machen (und nicht strikte zu beweisen) sind. Neben der (angestrebten) Raschheit zeichnet es sich mithin durch geringere Anforderungen an die Beweisstrenge bzw. -intensität aus, indem die Erbringung eines sog. "prima-facie"-Beweises genügt. Es reicht somit aus, dass aufgrund objektiver Anhaltspunkte eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die behaupteten Tatsachen spricht (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 5 zu § 110 ZPO; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 323, Anm. 27; s.a. Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, Kap. 10 Rz 26). Diese beiden Aspekte (Raschheit, blosse Glaubhaftmachung) führen wiederum dazu, dass die zulässigen Beweismittel im summarischen (auch Eheschutz-)Verfahren grundsätzlich regelmässig auf solche beschränkt sind, welche ohne grossen Aufwand erhoben werden können. Immerhin ist jedoch festzuhalten, dass solche Beweismittel zulässig sind. Lediglich zeitintensive und damit zu einer wesentlichen Verzögerung des Verfahrens führende Beweis- resp. Glaubhaftmachungsmittel wie

insbesondere Expertisen brauchen (weil für die blossе Glaubhaftmachung in aller Regel nicht erforderlich) nur - aber immerhin - in Ausnahmefällen abgenommen zu werden (vgl. etwa Kass.-Nr. 2002/204Z, Entscheid vom 16. Dezember 2002 i.S. G., Erw. II.4.a.).

2. Im Mittelpunkt der Beschwerde steht die Thematik des Erwerbseinkommens des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer ist als Geschäftsführer bei der E. AG angestellt und erzielte dabei im Jahr 2002 gemäss Lohnausweis ein Einkommen von insgesamt Fr. 153'550.--. Bereits vor Erstinstanz machte der Beschwerdeführer eine erhebliche Lohnkürzung infolge wirtschaftlicher Schwierigkeiten der Arbeitgeberin geltend, welche ab Januar 2003 zu einem monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 6'003.-- geführt habe (vgl. KG act. 2 S. 12). Entsprechende Bestätigungen der Arbeitgeberin befinden sich in den Akten (ER act. 14/4; OG act. 15/1). Während die Unterhaltsberechnung der Erstinstanz auf diesem tieferen Einkommen des Beschwerdeführers beruht (OG act. 3 S. 30), erachtete die Vorinstanz die Angaben des Beschwerdeführers zur Lohnreduktion als unglaubwürdig und stellte auf das im Jahre 2002 bezogene Gehalt ab (KG act. 2 S. 17).

2.1 a) Der Beschwerdeführer wendet zunächst ein, wenn die Vorinstanz ausführe, das von ihm eingereichte Bestätigungsschreiben sei von zwei namentlich nicht genannten Personen unterzeichnet worden, bringe sie implizit zum Ausdruck, dass sie das erwähnte Dokument bereits aus diesem Grund als zweifelhaft ansehe. Dabei übersehe die Vorinstanz, dass es sich ursprünglich nicht um ein an Dritte gerichtetes Schreiben handle, sondern es nur für den Beschwerdeführer bestimmt gewesen sei. Diesem seien die Unterzeichner bekannt (bzw. bekannt gewesen), weshalb die Namen im betreffenden Schreiben nicht speziell zu erwähnen gewesen seien. Im Übrigen werde die Notwendigkeit der Lohnreduktion durch das spätere Schreiben der Arbeitgeberin vom 6. August 2003 nochmals bestätigt, weshalb sich die Zweifelhaftigkeit des früheren Schreibens nicht bereits aus der Tatsache ergeben könne, dass die Unterzeichner nicht namentlich genannt gewesen seien. Die entsprechende (implizite) Annahme der Vorinstanz erweise sich deshalb als willkürlich (KG act. 1 S. 5 f.).

b) An der angefochtenen Stelle erwog die Vorinstanz, der Einzelrichter habe bei der Einkommensanrechnung des Beschwerdeführers nebst der Lohnabrechnung für Januar 2003 massgeblich auf eine von der Arbeitgeberin des Beschwerdeführers am 9. Januar 2003 verfasste Bestätigung abgestellt. Dieses, von zwei namentlich nicht genannten Personen unterzeichnete Schreiben halte als Begründung für die als 'Lösung' bezeichneten neuen Konditionen fest, man sei leider gezwungen gewesen, der momentanen Wirtschaftslage Rechnung zu tragen und somit gewisse Einschränkungen zu erlassen, damit man weiterhin konkurrenzfähig bleiben könne (KG act. 2 S. 12 unten).

c) Aus der Beschwerdeschrift ist nicht ersichtlich, aufgrund welcher Anhaltspunkte davon auszugehen wäre, dass die Vorinstanz mit diesen Erwägungen bereits eine implizite Beweiswürdigung vornehmen wollte, indem sie aus der fehlenden namentlichen Nennung der Unterzeichner auf eine Zweifelhaftigkeit der Urkunde schliesse. Allein auf das (zutreffende) Wiedergeben des Inhalts einer Urkunde lässt sich die Interpretation des Beschwerdeführers nicht stützen. Der Beschwerdeführer vermag mit seinen Ausführungen keine willkürliche Beweiswürdigung darzutun.

2.2 a) Die Vorinstanz erwog, der am 1. April 1996 in Kraft getretene Arbeitsvertrag bescheinige dem Beschwerdeführer ein Gehalt von Fr. 10'000.-- x 12. Den Lohnabrechnungen Januar bis Oktober 2002 zufolge habe sich das Bruttoeinkommen des Beschwerdeführers sogar auf Fr. 11'750.-- belaufen. Allein schon zu diesem Betrag stehe die behauptete Reduktion um Fr. 4'250.-- in einem Missverhältnis, das sich selbst mit der betrieblichen Notwendigkeit einschneidender Sparmassnahmen nicht rechtfertigen lasse. Davon abgesehen habe der Beschwerdeführer noch im Februar 2002 eine Abschlussprämie von Fr. 20'000.-- bezogen, welche auf den Geschäftsgang des Jahres 2001 zurückgehe. Seit diesem Zeitpunkt habe sich die allgemeine Wirtschaftslage notorischerweise zwar nicht zum Besseren, jedoch auch nicht zum Schlechteren verändert. Nachgerade ein im Bereich Elektronik, sanitäre Einrichtungen und Heizung tätiges Unternehmen dürfte von wirtschaftlichen Schwankungen weniger betroffen sein, als Betriebe, deren Dienstleistungsangebote auf nur ein Tätigkeitsgebiet beschränkt seien.

Die 'angespannte Wirtschaftslage' erscheine mit anderen Worten als wenig plausibler Grund für eine Lohnkürzung von mehr als einem Drittel, wenn noch im Jahre 2002 vom Geschäftsgang abhängige Abschlussprämien im Betrag von Fr. 20'000.-- zur Auszahlung gelangt seien (KG act. 2 S. 13).

b) Der Beschwerdeführer kritisiert, die Vorinstanz halte der klaren Bestätigung zweier Organe seiner Arbeitgeberin, welche über die finanzielle und betriebliche Lage der Firma genaueste Kenntnis haben dürften, eher diffuse und allgemeine Überlegungen betriebswirtschaftlicher Art entgegen, welche der Überprüfung eines Fachmannes kaum standhalten würden. Die Bemerkung betreffend die Diversifikation der Arbeitgeberin und die daraus zu schliessende, bessere Wettbewerbsfähigkeit stelle eine blosser Vermutung dar und werde durch keinerlei konkrete Hinweise gestützt. Im Übrigen sei die E. AG nicht im Bereich Elektronik tätig, sondern eher in der Elektroinstallationstechnik, welche kein völlig von den Geschäftsfeldern Heizung und Sanitärinstallation abgetrennter Bereich sei, sondern sich mit diesen stark überschneide. Eine echte Diversifikation liege somit gar nicht vor. Die entsprechende Feststellung der Vorinstanz sei als willkürlich im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO zu qualifizieren. Es sei auch kein Grund ersichtlich (und genannt), weshalb nicht auf die Darstellung der Vorgesetzten des Beschwerdeführers hinsichtlich der Lage der Firma abgestellt werden könne (KG act. 1 S. 6 f.).

c) Wenn der Beschwerdeführer ausführt, es sei kein Grund ersichtlich und ein solcher werde nicht genannt, weshalb nicht auf die Darstellung der Vorgesetzten des Beschwerdeführers hinsichtlich der Lage der Firma abgestellt werden könne, so lässt er das Hauptargument der Vorinstanz im (teilweise) angefochtenen Absatz der obergerichtlichen Erwägungen ausser Acht. Die Vorinstanz erachtete insbesondere den Umstand, dass der Beschwerdeführer noch im Februar 2002 eine Abschlussprämie von Fr. 20'000.-- beziehen konnte, als relevant. Dies unter Berücksichtigung, dass diese Abschlussprämie auf den Geschäftsgang des Jahres 2001 zurückgehe und sich die allgemeine Wirtschaftslage seit diesem Zeitpunkt notorischerweise zwar nicht zum Besseren, aber auch nicht zum Schlechteren entwickelt habe. Mit dieser Argumentation setzt sich die Beschwerde gar nicht auseinander. Unklar bleibt auch, welche konkrete Überlegung der Vo-

rinstanz als eher diffus oder unklar zu betrachten wäre. Ebenso wenig vermag der pauschal gehaltene Hinweis, die Vorinstanz begnüge sich mit allgemein gehaltenen Überlegungen betriebswirtschaftlicher Art, welche der Überprüfung eines Fachmannes kaum standhalten würden, die vorinstanzliche Argumentation als willkürlich erscheinen lassen. Es ist daran zu erinnern, dass es dem Richter nicht verwehrt ist, allgemein- und gerichtsnotorische Tatsachen in die Entscheidungsfindung miteinzubeziehen. Insoweit genügen die Ausführungen der Beschwerde den Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht.

Hingegen erweist sich die Kritik des Beschwerdeführers an der (untergeordneten) Erwägung der Vorinstanz, die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers sei ein im Bereich Elektronik, sanitäre Einrichtungen und Heizungen tätiges Unternehmen und dürfte von wirtschaftlichen Schwankungen weniger betroffen sein als Betriebe, deren Dienstleistungsangebote auf nur ein Tätigkeitsgebiet beschränkt seien, als berechtigt. Dies jedenfalls insoweit, als die Vorinstanz ohne einen Aktenhinweis davon ausgeht, das Tätigkeitsgebiet der Arbeitgeberin des Beschwerdeführers umfasse verschiedene Dienstleistungssektoren, und zwar in einem wirtschaftlich relevanten Umfang. Solches kann jedenfalls dem bei den Akten liegenden Handelsregisterauszug (OG act. 8) nicht entnommen werden. Wollte sich die Vorinstanz bei ihrer Argumentation auf den Briefkopf des von der E. AG verwendeten Briefpapiers stützen (vgl. OG act. 15/1), so erwiese sich dieser wohl als weniger aussagekräftig als der Handelsregisterauszug. Letztlich vermag jedoch offen zu bleiben, ob sich die angefochtene obergerichtliche Erwägung überhaupt zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt hat, da die Beschwerde, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, aus anderen Gründen gutzuheissen ist.

2.3 a) Wenn die Vorinstanz es als gänzlich unverständlich und schlechterdings nicht nachvollziehbar erachte, dass der Beschwerdeführer trotz der (reduzierten) Einkommenverhältnisse eine 4 ½-Zimmer-Wohnung gemietet habe und sie den Abschluss dieses Mietvertrages als Indiz für ein höheres als das von der Arbeitgeberin bestätigte Einkommen werte, sei dies als eine willkürliche tatsächliche Annahme im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO zu qualifizieren. Zwar möge diskutabel sein, ob die Miete der fraglichen Wohnung angesichts des Mietzinses und

der neuen Einkommenssituation sinnvoll sei; notwendig sei zu jenem Zeitpunkt die sofortige Aufnahme des Getrenntlebens gewesen, weshalb der Beschwerdeführer bezüglich mehrerer Voraussetzungen nicht habe wählerisch sein können. Ein Indiz dafür, dass der Beschwerdeführer eigentlich mehr verdiene als den angegebenen Lohn, sei dies aber auf keinen Fall. Der Beschwerdeführer habe das (legitime) Bedürfnis, den Kindern während der Besuchstage und sich selber einen vergleichbaren Wohn-Standard zu garantieren wie ihn die Beschwerdegegnerin für sich selber beanspruche. Ob die Miete dieser konkreten Wohnung angemessen gewesen sei, könnte allenfalls im Rahmen der Berechnung des Notbedarfs berücksichtigt werden (KG act. 1 S. 7).

b) Die Vorinstanz erwog, der vom Beschwerdeführer am 10. März 2003 geschlossene Mietvertrag über eine 4 ½-Zimmer-Wohnung für monatlich Fr. 2'231.-- sei bei vernünftiger Einschätzung der mutmasslichen finanziellen Verpflichtungen und in Anbetracht der angeblich erfolgten Gehaltsreduktion auf Fr. 7'500.-- brutto gänzlich unverständlich. Der Beschwerdeführer sei seinen eigenen Darstellungen zufolge über die anstehende Einkommensenkung seit Dezember 2002 im Bilde gewesen. Warum er bei den von ihm als massgeblich bezeichneten Nettoeinkünften von Fr. 6'003.-- nach Wohnungen bis ca. Fr. 2'000.-- gesucht und schliesslich Wohnkosten im Umfang von weit mehr als einem Drittel seiner Einkünfte in Kauf genommen habe, erweise sich gemessen an der konkreten Höhe der Miete sowie dem Umstand, dass mit den derart reduzierten Einnahmen inskünftig zwei Haushalte zu finanzieren gewesen seien, schlechterdings als nicht nachvollziehbar. Dies umso mehr, als der Beschwerdeführer aufgrund der neuen finanziellen Situation Einschränkungen in der bisherigen Lebenshaltung offenbar als unausweichlich erachtet habe, wie er - wenn auch bloss im Hinblick auf die klägerische Einkommensanrechnung - habe betonen lassen (KG act. 2 S. 13 f.).

c) Dem Beschwerdeführer ist zwar darin zuzustimmen, dass im Rahmen der Unterhalts- bzw. Bedarfsberechnung zu hohe Wohnkosten berücksichtigt werden können, dies schliesst aber - entgegen der beschwerdeführerischen Ansicht - nicht aus, dass die Thematik der Höhe des Mietzinses bei der Würdigung der Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Einkommen miteinbezogen werden.

Diese beiden Bereiche - anrechenbarer Mietzins für die Bedarfsberechnung und Nachvollziehbarkeit des beschwerdeführerischen Handelns in Anbetracht der Einkommenssituation - sind voneinander getrennt zu betrachten, wobei vorliegend (nur) die Nachvollziehbarkeit des beschwerdeführerischen Handelns im Hinblick auf die behauptete Lohnsituation zur Diskussion steht. Diesbezüglich ist nun aber nicht ersichtlich, inwiefern die obergerichtlichen Erwägungen unhaltbar wären. Der Beschwerdeführer hält es vielmehr selber für diskutabel, ob es sinnvoll gewesen sei, eine Wohnung in der fraglichen Preiskategorie zu mieten. Die in der Beschwerde genannten konkreten Gründe, weshalb es für den Beschwerdeführer naheliegend gewesen sei, trotz der behaupteten reduzierten Einkommenssituation und der finanziellen Mehrbelastung durch zwei getrennte Haushalte eine Wohnung in der Preiskategorie von ca. Fr. 2'000.-- zu suchen und zu mieten, überzeugen nicht. Der Beschwerdeführer legt nicht dar, dass die von ihm gemietete Wohnung das einzige ihm überhaupt vorliegende Angebot gewesen wäre bzw. aus welchen Aktenstücken sich solches ergeben würde. Ebenso wenig ist aus der Beschwerde ersichtlich, aufgrund welcher Umstände die sofortige Aufnahme des Getrenntlebens erforderlich gewesen wäre. Immerhin ist daran zu erinnern, dass die Beschwerdegegnerin das Eheschutzbegehren bereits Ende Oktober 2002 einreichen liess. Zudem ist die Miete einer Wohnung zwar zugestandenermassen im Hinblick auf das Getrenntleben die angemessene Lösung, doch wären angesichts des (behaupteten) Erfordernisses der sofortigen Aufnahme des Getrenntlebens jedenfalls vorübergehend auch andere Lösungsvarianten denk- und zumutbar. Dass solche nicht bestanden hätten, wird in der Beschwerde nicht dargetan. Das beschwerdeführerische Argument, er hätte für sich und die Kinder (während der Besuchstage) den selben Wohnstandard garantieren wollen, wie ihn die Beschwerdegegnerin für sich beanspruche, überzeugt schon deshalb nicht, weil sich die Situation der Beschwerdegegnerin, unter deren Obhut die Kinder gestellt wurden, nicht mit derjenigen des Beschwerdeführers vergleichen lässt. Zudem lässt der Beschwerdeführer ausser Acht, dass der Umstand der behaupteten Einkommensreduktion Abstriche an der bisherigen Lebenshaltung mit sich brächte. Dass ein Ehegatte - vorliegend die Beschwerdegegnerin - durch die Zuweisung der ehelichen Liegenschaft ihren Wohnstandard zumindest einstweilen beibehalten

kann, rechtfertigt sich in Fällen wie dem vorliegenden durch das zusätzlich zu beachtende Interesse der Kinder an einer möglichst stabilen Lebenssituation, und vermag den beschwerdeführerischen Standpunkt, Anspruch auf den selben Wohnstandard zu haben, nicht zu stützen.

2.4 a) Die Beschwerde befasst sich sodann in verschiedener Hinsicht mit folgendem Abschnitt der vorinstanzlichen Erwägungen (KG act. 2 S. 14): Die dem Beschwerdeführer in der persönlichen Befragung unterbreitete Frage, so die Vorinstanz, ob auch der Projektleiter C. sowie der Serviceleiter D. eine Lohnveränderung hätten hinnehmen müssen, habe er zu beantworten verweigert. Ein unmissverständlich klares Bild darüber, ob nebst dem Beschwerdeführer - bei welchem es sich immerhin um den Geschäftsführer der E. AG handle - auch andere Mitarbeiter in vergleichbarer Position mit derart erheblichen Lohneinbussen konfrontiert gewesen seien, lasse sich auch aufgrund der weiteren Angaben des Beschwerdeführers vor Erstinstanz nicht gewinnen. So habe er vorgebracht, holdingmässig gesehen sei er nicht der Einzige, der eine markante Lohnreduktion habe in Kauf nehmen müssen, welche Aussage zwingend den Schluss nahe lege, dass bloss im Bereich der Holding ähnliche Gehaltsrückstufungen vorgenommen worden seien, im Betrieb der E. AG ausser dem Beschwerdeführer aber niemand eine Lohnreduktion erlitten habe. Zur anschliessenden Frage, ob er demnach e contrario bei der Firma E. der Einzige mit einer Lohneinbusse gewesen sei, habe der Beschwerdeführer ausgeführt, der Einzige gewesen zu sein, der die Lohneinbusse akzeptiert habe und dass die anderen 'gegangen worden seien'.

b) aa) Es stelle eine willkürliche tatsächliche Annahme im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO dar, wendet der Beschwerdeführer ein, wenn die Vorinstanz davon ausgehe, er habe die Beantwortung der Frage, ob auch der Projektleiter C. sowie der Serviceleiter D. eine Lohnveränderung hätten hinnehmen müssen, "verweigert" habe. Eine Verweigerung liege nicht vor, habe der Beschwerdeführer doch auf die Frage des Einzelrichters geantwortet, dass er diese Frage nicht beantworten möchte, weil es sich dabei um eine firmeninterne Angelegenheit handle. Begriffsnotwendig sei in der Verweigerung aber ein gewisses Mass an Renitenz enthalten, welche hier nicht zum Ausdruck gekommen sei und auch nicht vorge-

legen habe. Im Übrigen gehe die Vorinstanz mit keinem Wort auf die Begründung ein, welche der Beschwerdeführer hinsichtlich seines Schweigens zu dieser Frage angegeben habe. Anlässlich der persönlichen Befragung habe er erklärt, dass ohne Einwilligung der Holding über firmeninterne Angelegenheiten keine Auskünfte erteilt werden dürften. Dass die meisten Unternehmen kein Interesse daran hätten, die Höhe der bezahlten Löhne publik zu machen, dürfe bekannt sein. Zwar seien Mitglieder der Gerichte und Rechtsanwälte grundsätzlich der Schweigepflicht unterworfen, nicht jedoch die Gegenpartei, welche solche Informationen durchaus weiterverbreiten könnte. Der Einwand des Beschwerdeführers sei somit berechtigt gewesen. Allenfalls wäre eine Interessenabwägung vorzunehmen und es wären entsprechende Schutzmassnahmen vorzukehren gewesen, um solche Geschäftsgeheimnisse zu wahren. Diese Fragen seien aber nicht diskutiert, geschweige denn überhaupt aufgeworfen worden. Der Beschwerdeführer habe somit keinen Anlass gehabt, von sich aus weiter darauf einzugehen. Von einer Verweigerung (Hervorhebung gemäss Beschwerdeschrift) könne somit nicht die Rede sein (KG act. 1 S. 7 f.).

bb) Im selben Zusammenhang bringt der Beschwerdeführer vor, die Beweiswürdigung der Vorinstanz verletze § 148 ZPO. Aus den Erwägungen der Vorinstanz gehe implizit hervor, dass sie den Umstand, dass der Beschwerdeführer aufgrund firmeninterner Weisungen nichts zur Frage allfälliger Lohnveränderungen bei anderen Mitarbeitern gesagt habe, als Teil der Beweiskette in die Beweiswürdigung, nämlich als Verweigerung der Mitwirkung bei der Beweiserhebung im Sinne von § 148 ZPO, miteinbezogen habe. Der Einzelrichter hätte den Beschwerdeführer aber zumindest ermahnen oder ihm verständlich machen müssen, dass die Nichtbeantwortung der entsprechenden Frage allenfalls Konsequenzen haben könnte. Dies habe der Einzelrichter aber nicht getan, weshalb davon auszugehen sei, dass er dieser Frage gar kein so grosses Gewicht beigegeben bzw. die vom Beschwerdeführer genannte Begründung als gerechtfertigt akzeptiert habe (KG act. 1 S. 15 f.).

cc) Dass sich aus den Angaben des Beschwerdeführers kein klares Bild darüber gewinnen lasse, wendet der Beschwerdeführer schliesslich ein, ob auch

andere Mitarbeiter in vergleichbarer Position mit derart erheblichen Lohneinbußen konfrontiert gewesen seien, dürfe im Lichte der bereits dargelegten Ausführungen betreffend firmeninterner Angelegenheiten nicht dazu führen, diese Unklarheit gegen den Beschwerdeführer zu verwenden und anzunehmen, seine Angaben zum Lohn seien generell unzutreffend. Dies mache die Vorinstanz aber im Ergebnis, indem sie die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Lohnreduktion gesamthaft als unlaubwürdig ansehe. Die Vorinstanz treffe ihre Schlussfolgerung aufgrund einer willkürlichen Beweiswürdigung, was einen Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO darstelle (KG act. 1 S. 8 f.).

c) Die Ausführungen der Vorinstanz beziehen sich auf folgende Stellen der persönlichen Befragung des Beschwerdeführers (ER Prot. S. 30 und S. 37):

"Können Sie mir sagen, in welchem Bereich die Mitarbeiter C. und D. tätig sind?"

Herr C. ist Projektleiter und Herr D. Serviceleiter.

Haben sich die Löhne dieser beiden Mitarbeiter auch verändert?"

Diese Frage möchte ich nicht beantworten, denn es handelt sich um eine firmeninterne Angelegenheit.

Sind Sie in der Geschäftsleitung tätig?"

Ja, ich bin Geschäftsführer der Firma.

Haben Sie somit Einblick in die ausbezahlten Löhne?"

Ja, das ist richtig. Es besteht jedoch eine Weisung der E. AG, ohne Einwilligung der Holding keine Auskünfte über das Geschäft zu erteilen.

...

Ergänzungsfrage RAin :

Ist es richtig, dass Sie nicht der Einzige waren, der per 2003 eine markante Lohnreduktion in Kauf nehmen musste?"

Holdingsmässig gesehen ja.

...

Ergänzungsfrage RA :

Sind Sie bei der Holding angestellt oder bei der U. AG?"

Ich beziehe meinen Lohn bei der Firma E.

Heisst das e contrario, dass Sie der einzige dort waren, der eine Lohneinbusse hatte?

Ich war der Einzige, der die Lohneinbusse akzeptiert hat. Die anderen wurden 'gegangen'."

d) Insgesamt erweist sich die Kritik des Beschwerdeführers als berechtigt. Dabei kann zwar zum einen offen bleiben, ob dem Beschwerdeführer mit der Verwendung des Wortes "verweigern" begriffsnotwendig eine gewisse Renitenz angelastet wird. Zum andern ist darauf hinzuweisen, dass die Auffassung des Beschwerdeführers, die Vorinstanz verwende die Unklarheit gegen ihn, nehme an, seine Angaben zum Lohn seien generell unzutreffend und sehe die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Lohnreduktion (nur deshalb) gesamthaft als unglaubwürdig an, in dieser Absolutheit nicht zutrifft. Richtig ist vielmehr, dass die Vorinstanz verschiedene Umstände (Indizien) aufführt, welche in ihrer Gesamtheit zur vorinstanzlichen Schlussfolgerung führten, der Beschwerdeführer habe die Veränderung seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit nicht hinreichend zu begründen vermocht (KG act. 2 S. 16/17).

Zu Recht wendet der Beschwerdeführer aber ein, die Vorinstanz habe in diesem Zusammenhang seine Begründung, weshalb er keine genaueren Angaben zu den Löhnen anderer Mitarbeiter in vergleichbaren Positionen machen wollte, unbeachtet gelassen bzw. sich damit nicht auseinandergesetzt. Das Obergericht hat nicht ausgeführt, inwiefern die Begründung des Beschwerdeführers nicht nachzuvollziehen oder aus welchen Gründen sie nicht glaubhaft wäre. Die Vorinstanz hat insofern die Begründungspflicht verletzt und damit gegen den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verstossen, was eine Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO darstellt.

Zum selben Schluss führt auch die Beurteilung im Hinblick auf § 148 ZPO. Diese Bestimmung sieht die freie Beweiswürdigung durch das Gericht vor und verlangt, dabei das Verhalten der Parteien im Prozess, namentlich die Verweigerung der Mitwirkung bei der Beweiserhebung, zu berücksichtigen. Die Vorschrift

ist indes mit Zurückhaltung anzuwenden. Sie kann insbesondere nicht dazu dienen, ein Beweisergebnis, das sich für das Gericht aus der Aktenlage ergibt, umzustossen, sondern dieses lediglich ergänzen oder allfällige Lücken schliessen (Kass.-Nr. 95/135, Entscheid vom 26. Februar 1996 i.S. T. Erw. III.10d; Kass.-Nr. 97/184, Entscheid vom 8. September 1997 i.S. E. Erw. II.3.3.b; Kass.-Nr. 2002/357, Entscheid vom 28. Juli 2003 i.S. M., Erw. II.3.3.b; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 10a zu § 148 ZPO; ErgBd. Frank, a.a.O., N 3 zu § 148 ZPO). Zu beachten ist allerdings, dass eine Partei die Mitwirkung an der Beweiserhebung durchaus auch aus Motiven heraus ablehnen kann, welche beweismässige Schlüsse zu ihren Lasten nicht rechtfertigen (Nonn, Die Beweismässigkeit im Zivilprozess unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Basellandschaft, Basel u.a. 1996, S. 59). Auch vor dem Hintergrund dieser Bestimmung hätte sich demnach die Vorinstanz mit der Begründung des Beschwerdeführers befassen müssen, wenn sie das Aussageverhalten des Beschwerdeführers als Indiz gegen die Glaubhaftigkeit seiner Angaben berücksichtigen wollte.

2.5 a) Die nächste Rüge des Beschwerdeführers bezieht sich auf folgende vorinstanzliche Erwägungen (KG act. 2 S. 14 f.): Im Handelsregisterauszug der E. AG vom 2. April 2003, so die Vorinstanz, sei der Beschwerdeführer als Geschäftsführer aufgeführt. Im Gegensatz zu den ohne nähere Funktionsbezeichnung genannten F. und G., welche bloss eine Kollektivprokura zu zweien aufwiesen, verfüge er gleich wie der Präsident sowie das einzige Mitglied des Verwaltungsrates über eine Kollektivunterschrift zu zweien. Gemäss Anhang zum Anstellungsvertrag vom 29. Februar 1996 sei ihm sämtliches Personal der Unternehmung unterstellt, wogegen er selbst direkt dem Verwaltungsrat rapportiere. Entsprechend werde unter 'Ziele der Stelle' seine Position als Geschäftsführer als weitgehend eigenständiger Unternehmer in Schlüsselstellung, von dessen Können und Einsatz der Erfolg seiner Unternehmung abhängen, definiert. Der Beschwerdeführer stehe in der Geschäftshierarchie der E. AG demnach weit oben. Dass bei einer generellen Nulllohnrunde aber gerade nur beim Geschäftsführer des Unternehmens derart gravierende Salärkürzungen getätigt würden, überzeuge selbst unter Berücksichtigung der momentanen Wirtschaftslage nicht. Davon abgesehen seien es notorischerweise zuerst die variablen Kosten, bzw. die Lei-

stungs- und erfolgsabhängigen Entschädigungen, welche zwecks Vermeidung künftiger finanzieller Engpässe in einem Unternehmen als erste gestrichen oder gekürzt würden und nicht die regulären Löhne. Zudem entspreche es betriebswirtschaftlichen Realitäten, in Zeiten einer angespannten Wirtschaftslage die personellen Kapazitäten durch Stellenabbau anzupassen und nicht durch punktuelle Lohnkürzungen. Im Gegenteil werde das verbleibende Personal vor Kürzungen der fixen Entschädigung so weit wie möglich verschont, um nicht zusätzlich zur gestiegenen Arbeitsplatzunsicherheit auch die Motivation und die Leistungsbereitschaft zu unterlaufen. Dies sollte ausgeprägt für einen Geschäftsführer gelten, dessen Aufgabe in einer solchen Situation in der Planung, Anordnung und Durchführung der betrieblichen Sanierung bestehe und nicht in einer punktuellen, auf die eigenen Bezüge beschränkten Lohnkürzung. Dass im Betrieb des Beschwerdeführers beim fixen Lohn des Geschäftsführers demgegenüber ein enormer Abstrich getätigt, nach wie vor aber eine allfällige, vom Geschäftsergebnis abhängige Abschlussgratifikation in Aussicht gestellt werde, rücke die Darstellung des Beschwerdeführers zusätzlich in ein unglaubliches Licht. Erneut bleibe festzuhalten, dass die Reduktion der Einkommensverhältnisse um mehr als einen Drittel jeglicher Verhältnismässigkeit zuwiderlaufe.

b) aa) Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, bei den Feststellungen der Vorinstanz zur Frage seiner hierarchischen Stellung handle es sich um reine Vermutungen bzw. offenkundige Fehlbeurteilungen und somit um willkürliche tatsächliche Feststellungen im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO. Zwar habe er als Geschäftsführer eine wichtige Stellung im operativen Geschäft, doch sei die Unterschriftenregelung nicht zwingend Ausdruck der hierarchischen Stellung in einem Unternehmen. Es gebe viele Verwaltungsräte, die keine Unterschriftsberechtigung hätten, trotzdem seien sie etwa den Direktoren übergeordnet, obwohl diese über die Unterschriftsberechtigung verfügten. Die Vorinstanz unterliege einem Irrtum, wenn sie ausführe, dass G. ohne genauere Funktionsbezeichnung im Handelsregisterauszug der Firma E. AG aufgeführt werde und "nur" die Kollektivprokura habe, währenddem der Beschwerdeführer die Kollektivunterschrift gleich wie der Verwaltungsratspräsident besitze. Damit wolle die Vorinstanz wohl andeuten, dass der Beschwerdeführer eine hierarchisch höhere Stellung habe als

Manfred Hohl, was aber nicht zwingend der Fall sei. Im Übrigen sei G. Delegierter der übergeordneten Holdinggesellschaft und damit zweifelsohne hierarchisch höher gestellt als der Beschwerdeführer (KG act. 1 S. 9).

bb) Zum einen findet die beschwerdeführerische Ansicht, die Vorinstanz deute an, er habe hierarchisch eine höhere Stellung als G., in der angefochtenen Erwägung keine Stütze. Die Interpretation des Beschwerdeführers geht über den Wortlaut und dessen Bedeutung im vorinstanzlichen Urteil hinaus. Dass die Vorinstanz der Meinung wäre, der Beschwerdeführer sei in der Hierarchie weiter oben als G., weshalb dessen Bestätigung nichts besage, lässt sich dem vorinstanzlichen Entscheid, trotz des Hinweises auf die Unterschriftenregelung, nicht entnehmen. Zum andern übersieht der Beschwerdeführer bei seiner Argumentation, die Vorinstanz treffe aufgrund der Unterschriftenregelung eine willkürliche Feststellung über die hierarchische Einreihung des Beschwerdeführers, dass die Vorinstanz sich bei ihrer Überlegung nicht nur auf die Unterschriftenregelung stützt, sondern sich auch auf die Position des Beschwerdeführers gemäss Anstellungsvertrag bzw. Anhang dazu bezieht. Diese Erwägungen bleiben unangefochten. Der Beschwerdeführer legt auch nicht dar, inwiefern seine Unterschriftenberechtigung gegen die vorinstanzliche Einschätzung, der Beschwerdeführer stehe in der Geschäftshierarchie der E. AG weit oben, sprechen würde. Der Beschwerdeführer vermag demnach mit seiner Argumentation keine willkürliche tatsächliche Feststellung darzutun.

c) aa) Es treffe auch nicht zu, wendet der Beschwerdeführer sodann ein, dass nur bei ihm Lohnkürzungen getätigt worden seien. Wie er ausgeführt habe, seien auch bei anderen Mitarbeitern Lohnkürzungen angestanden. Diese Mitarbeiter hätten die Lohnkürzungen aber nicht akzeptiert und seien entlassen worden (KG act. 1 S. 9).

bb) Ob der Beschwerdeführer diesbezüglich überhaupt eine selbstständige Rüge erheben will, ist unklar. Die Bemerkung des Beschwerdeführers bezieht sich wohl auf die vorinstanzliche Erwägung, es überzeuge selbst unter Berücksichtigung der momentanen Wirtschaftslage nicht, dass bei einer generellen Nulllohnrunde gerade nur beim Geschäftsführer des Unternehmens derart gravierende

Salärkürzungen getätigt würden. Die Vorinstanz verweist dazu auf die Klageantwort der beschwerdeführerischen Rechtsvertreterin vor Erstinstanz (ER act. 13 S. 15 i.V.m. ER Prot. S. 4). Damals wurde ausgeführt, im vergangenen Dezember hätten bei der Arbeitgeberfirma des Beschwerdeführers betriebsübergreifende Mitarbeitergespräche stattgefunden, aus welchen generell eine Nulllohnrunde und beim Beschwerdeführer eine markante Saläreinbusse resultiert hätte. Es seien auch drei bis fünf andere Mitarbeiter entlassen worden. Der Beschwerdeführer habe eine Saläreinbusse akzeptieren müssen. Angesichts dieser Ausführungen hält die vorinstanzliche Erwägung der Willkürprüfung stand.

d) aa) Dass bei anderen Mitarbeitern eine Nulllohnrunde resultiert habe, fährt der Beschwerdeführer fort, könne ganz einfach damit erklärt werden, dass sein Lohn auch nach der Kürzung immer noch einiges höher sei als der eines "einfachen" Angestellten. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass nicht im Einzelnen darüber zu spekulieren sei, weshalb vom Verwaltungsrat diese oder jene Massnahme getroffen worden sei und ob diese als sinnvoll erscheine oder nicht. Tatsache sei, dass der Verwaltungsratspräsident sowie der Delegierte der Holding gegenüber der Vorinstanz bestätigt hätten, dass die Kürzung aus betriebswirtschaftlichen Gründen nötig gewesen sei. Dementsprechend würden die Ausführungen der Vorinstanz zum Thema, wie in Unternehmen im Allgemeinen Kosteneinsparungen vorgenommen würden, reichlich spekulativ wirken. Zweifelhaft sei einerseits, ob die beschriebenen Zusammenhänge notorisch seien, andererseits auch, ob sie allgemein gültig sein sollten. Richtig sei wohl vielmehr, dass jedes Unternehmen diejenigen Massnahmen zu treffen habe, die der ihm eigenen Situation und Struktur entspreche. Dies obliege schliesslich der letztverantwortlichen Instanz, vorliegend dem Verwaltungsrat. Keinesweg unglaubwürdig wirke z.B. unter betriebswirtschaftlicher Perspektive, wenn der fixe Lohn zu Gunsten des variablen Lohns gekürzt werde. Damit würden die fixen Kosten auf ein Minimum reduziert, gleichzeitig bleibe aber - bei entsprechendem Geschäftsergebnis - ein höherer Lohn trotzdem möglich. Die Ausführungen der Vorinstanz an dieser Stelle - insbesondere diejenigen betriebswirtschaftlicher Natur - seien zusammenfassend vorwiegend spekulativ und keineswegs notorisch. Es handle sich

somit um willkürliche tatsächliche Annahmen im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO (KG act. 1 S.10).

bb) Nicht zu überzeugen vermag die Erklärung des Beschwerdeführers, sein Lohn sei auch nach der Kürzung immer noch einiges höher gewesen als der eines "einfachen" Angestellten. Zum einen fehlen Hinweise darauf, aus welchen Aktenstellen sich das Lohnniveau der "einfachen" Angestellten ergeben würde. Zum anderen ist unerfindlich, weshalb der Lohn des Geschäftsführers nicht um einiges höher als derjenige "einfacher" Angestellter sein sollte.

Soweit der Beschwerdeführer die betriebswirtschaftlichen Überlegungen der Vorinstanz als willkürlich kritisiert, erweist sich dieser Vorwurf als zu wenig substantiiert. Allein dass der Beschwerdeführer anderer Meinung ist und seine eigene Ansicht derjenigen des Obergerichts entgegensetzt, vermag die vorinstanzlichen Erwägungen noch nicht unhaltbar erscheinen zu lassen. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die allgemeinen betriebswirtschaftlichen Überlegungen der Vorinstanz als Indiz geeignet sind, die vom Beschwerdeführer behauptete Lohnkürzung bzw. die entsprechenden Bestätigungen der Arbeitgeberin (mit) in Frage zu stellen, was der Beschwerdeführer zumindest sinngemäss als willkürliche Beweiswürdigung rügt. Zu Recht weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass die Ansicht des Obergerichts, welche Art der Ausgabenminimierung in einem Unternehmen naheliegend sei, auch nur als Indiz nicht geeignet ist, behauptete und von der Arbeitgeberin bestätigte Massnahmen per se in Frage zu stellen. Es sind zu verschiedene Varianten der Kostenersparnis denkbar, als dass das Gericht aufgrund des vorliegenden Aktenstandes eine davon als für die Arbeitgeberin einer Partei naheliegender bezeichnen könnte. Offen gelassen werden kann, ob an der vorinstanzlichen Argumentation aufgrund weiterer Abklärungen, z.B. der Konfrontation des Beschwerdeführers bzw. dessen Arbeitgeberin mit den entsprechenden Überlegungen, festgehalten werden könnte. Die Rüge des Beschwerdeführers erweist sich diesbezüglich als begründet.

2.6 a) Weitgehend unklar bleibe das Argument der Vorinstanz, wendet der Beschwerdeführer ein, dass eine Lohnsenkung in der geltend gemachten Höhe ohne Weiteres die Ausstellung eines neuen Arbeitsvertrages gerechtfertigt hätte.

Wie sich aus dem Schreiben der beschwerdeführerischen Arbeitgeberin vom 6. August 2003 ergebe, handle es sich ja um eine "neue Lohnvereinbarung", somit um eine teilweise Abänderung des bestehenden, schriftlichen Arbeitsvertrages vom 29. Februar 1996. Dieser Arbeitsvertrag enthalte insbesondere keinen Vorbehalt, wonach für Abänderungen die schriftliche Form eingehalten werden müsste. Ebenfalls nicht klar sei, weshalb das Schreiben vom 9. Januar 2003 "in Anbetracht der offenbar bereits im Dezember 2002 bekannten notwendigen Einschränkungen zusätzlich Zweifel an der Richtigkeit der darin umschriebenen Lohnverhältnisse" wecken sollte. Notorisch sei, dass gerade bei Unternehmen im Zuge der Jahresschlussarbeiten usw. sich gewisse, nicht prioritäre Arbeiten verzögerten. Dass das genannte Schreiben erst mit Datum vom 9. Januar 2003 dem Beschwerdeführer zugestellt worden sei, erscheine dementsprechend keineswegs aussergewöhnlich. Dringlichkeit habe im Übrigen nicht bestanden. Bereits die mündlichen Vereinbarungen seien bindend gewesen (KG act. 1 S. 10 f.).

b) Die Vorinstanz erwog, auch die äusserst unpräzise betriebliche Umsetzung der Lohnsenkung stimme skeptisch. Im Schreiben der E. AG vom 9. Januar 2003 werde dem Beschwerdeführer unter anderem bestätigt, aufgrund der mit ihm bereits im Dezember 2002 geführten Gespräche betrage das Monatsgehalt ab Januar 2003 Fr. 7'500.-- x 12. Eine Lohnsenkung in der geltend gemachten Höhe hätte ohne Weiteres die Ausstellung eines neuen Arbeitsvertrages gerechtfertigt; in Anbetracht der offenbar bereits im Dezember 2002 bekannten notwendigen Einschränkungen wecke das bezüglich der neuen Gehaltskonditionen am 9. Januar 2003 verfasste Schreiben zusätzliche Zweifel an der Richtigkeit der darin umschriebenen neuen Lohnverhältnisse (KG act. 2 S. 15 f.).

c) aa) Dem Beschwerdeführer ist darin zuzustimmen, dass nicht ganz klar ist, weshalb die - wenn auch erhebliche - Lohnsenkung glaubhafter wäre, wenn die Arbeitgeberin einen neuen Arbeitsvertrag ausgestellt hätte. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern sich die Arbeitgeberin zur Ausstellung eines neuen Arbeitsvertrages hätte verpflichtet sehen müssen. Zu Recht weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass eine entsprechende Vereinbarung fehlt. Zu erinnern ist sodann daran, dass im Einzelarbeitsvertragsrecht der Grundsatz der Formfreiheit gilt und

auch in der Literatur auf formlose Änderung von Arbeitsverträgen - wobei vorliegend immerhin eine schriftliche Bestätigung bei den Akten liegt (ER act. 14/4) - hingewiesen wird (vgl. Streiff/vonKaenel. Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5. Aufl., Zürich 1992, N 4 zu Art. 320 OR). Dass neben dem Lohn auch andere Punkte des Arbeitsvertrages abzuändern gewesen wären, was für die Neuausfertigung eines Arbeitsvertrages sprechen würde, wird von keiner Seite vorgebracht. Die Argumentation der Vorinstanz erweist sich als willkürlich.

bb) Gleich verhält es sich mit dem von der Vorinstanz erwähnten zeitlichen Aspekt des Bestätigungsschreibens vom 9. Januar 2003. Zum einen ist weder aus dem angefochtenen Entscheid noch aus den Akten ersichtlich, zu welchem Zeitpunkt im Dezember 2002 die Lohngespräche bei der Arbeitgeberin des Beschwerdeführers stattgefunden haben. Zum andern ist der Hinweis des Beschwerdeführers auf den Umstand des Jahreswechsels berechtigt. Notorisch ist, dass nicht nur Jahresschlussarbeiten anstehen, sondern eine Vielzahl von Unternehmen über die Feiertage zudem geschlossen bleiben, so dass eine zeitliche Diskrepanz zwischen im Dezember gefällten (Salär-)Entscheiden und deren Bestätigung anfangs Januar nicht geeignet ist, Zweifel an deren Richtigkeit zu wecken.

2.7 a) Auch ein zweites, von der Arbeitgeberin des Beschwerdeführers direkt an das Obergericht adressierte Schreiben, erwog die Vorinstanz, vermöge im Hinblick auf das Ausmass der Gehaltsreduktion nicht hinreichend zu überzeugen. Zwar sei von der Notwendigkeit verschiedener einschneidender Massnahmen die Rede, mittels welcher das Weiterbestehen der Firma garantiert werden solle. Welcher Art diese verschiedenen einschneidenden Massnahmen seien, konkretisiere besagtes Schreiben indes nicht näher; auch fehlten jedwelche Angaben darüber, ob auch bei anderen Angestellten Lohnkürzungen durchgesetzt worden und in welchem Verhältnis zu deren Lohn allfällige Reduktionen gestanden seien. Anhand solcher Informationen hätte die Lohnreduktion des Beschwerdeführers im betrieblichen Umfeld seiner Arbeitgeberin konkreter beurteilt werden können (KG act. 2 S. 16).

b) Diese vorinstanzlichen Erwägungen, ist der Beschwerdeführer der Meinung, entbehrten jeglichen Realitätssinns. Es könne wohl kaum ernsthafterweise davon ausgegangen werden, dass Unternehmen bereit seien, in familienrechtlichen Verfahren ihrer Angestellten Firmeninterna im Detail auszubreiten. Insbesondere, da sie alles andere als sicher sein könnten, dass diese dadurch nicht in irgendeiner Form publik gemacht würden. Dass die Firmenverantwortlichen sich somit weitestmöglich bedeckt halten und nur in sehr allgemeiner Form Auskunft geben würden, könne kaum überraschen und dem Beschwerdeführer als Arbeitnehmer im Übrigen auch nicht zum Vorwurf gemacht werden. Dass das Schreiben aus den genannten Gründen als nicht überzeugend angesehen werde, sei als willkürliche Beweiswürdigung und damit als Verletzung von § 281 Ziff. 2 ZPO anzusehen (KG act. 1 S. 11 f.).

c) Auch diesbezüglich ist der beschwerdeführerischen Auffassung zuzustimmen. Zu beachten ist, dass nicht ersichtlich ist und von der Vorinstanz auch nicht dargelegt wird, inwiefern sich die Arbeitgeberin hätte veranlasst sehen müssen, weitere Informationen als diejenigen über den Beschwerdeführer selber weiterzuleiten. Auch für den Beschwerdeführer bestand, nachdem seine Arbeitgeberin die Notwendigkeit der Lohnreduktion (nochmals) bestätigt hatte, kein Anlass, von der Arbeitgeberin weiterführende Auskünfte zu verlangen. Zumindest hätte die Vorinstanz den Beschwerdeführer - wenn sie eine Unterlassung des Beschwerdeführers darin sehen wollte, dass er keine weiteren Informationen zu Lohnreduktionen anderer Mitarbeiter in den Prozess eingebracht hat - zu entsprechenden Auskünften auffordern müssen. Die von der Vorinstanz vorgenommene Würdigung des an sie gerichteten Schreibens, bei dem sie fehlende Angaben zum Ausmass der Gehaltsreduktion bemängelt, hält angesicht des Erfordernisses lediglich der Glaubhaftmachung einer Willkürprüfung nicht stand.

2.8 a) Schliesslich wendet der Beschwerdeführer ein, es dürfte notorisch sein, dass sich die Lage einer Firma innert weniger Monate sehr stark verändern könne. Es sei deshalb entgegen der vorinstanzlichen Auffassung nicht unglaubwürdig, dass sich im Zeitraum zwischen der im Februar 2002 erfolgten Bonuszahlung von Fr. 20'000.-- und der im Dezember 2002 beschlossenen Lohnreduk-

tion Veränderungen ergeben hätten, die einen drastischen Kurswechsel nötig gemacht hätten. Dies sei alles andere als unglaubwürdig. Die anderslautende Feststellung der Vorinstanz sei als willkürliche Beweiswürdigung zu qualifizieren (KG act. 1 S. 12).

b) Die Vorinstanz erwog, es sei erneut auf die noch im Februar 2002 erfolgte Bonusauszahlung von Fr. 20'000.-- zu verweisen, mit welcher sich die im Dezember des selben Jahres offenbar beschlossene, rigorose Lohnsenkung um Fr. 4'250.-- selbst unter gewissen Zugeständnissen im Zusammenhang mit der als ursächlich genannten 'angespannten Wirtschaftslage' bei vernünftiger Betrachtungsweise nicht vereinbaren lasse (KG act. 2 S. 16).

c) Die Argumentation des Beschwerdeführers überzeugt nicht, bzw. vermag den Anforderungen an die Begründung willkürlicher Beweiswürdigung nicht zu genügen. Der Beschwerde kann nicht entnommen werden, aufgrund welcher Aktenstellen oder welcher allgemein bekannter Tatsachen von einer drastischen Änderung der Wirtschaftslage im besagten Zeitraum auszugehen wäre. Die Vorbringen sind zu allgemein gehalten, als dass darauf eingetreten werden könnte.

2.9 Zusammenfassend ergibt sich nach dem Gesagten, dass mehrere von der Vorinstanz im Zusammenhang mit ihren Ausführungen zum massgeblichen Einkommen des Beschwerdeführers aufgeführte Indizien, welche ihrer Meinung nach gegen eine Lohnreduktion sprechen, mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet sind. Bei gesamthafter Betrachtung lässt sich bei der derzeitigen Aktenlage (d.h. ohne Vornahme weiterer Abklärungen) die vorinstanzliche Einschätzung, die Ausführungen des Beschwerdeführers zu seinem Einkommen erwiesen sich als unglaubwürdig, nicht aufrechterhalten. Der Entscheid der Vorinstanz ist damit aufzuheben.

Andererseits erweist sich die Sache nicht als spruchreif. Die Zweifel der Vorinstanz an der Richtigkeit des Standpunkts des Beschwerdeführers erweisen sich teilweise als berechtigt bzw. jedenfalls nicht mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet. Der Inhalt der Bestätigungen schliesst ferner nicht aus, dass das Einkommen des Beschwerdeführers anders als durch das bisherige monatliche Bruttoeinkommen

bezahlt wird; auch insofern sind die Bestätigungen erläuterungsbedürftig. Das Kassationsgericht ist deshalb nicht in der Lage, einen eigenen Entscheid zu fällen. Vielmehr ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz wird unter Berücksichtigung des Gesagten insbesondere zu prüfen haben, ob vor erneuter Beweiswürdigung weitere Abklärungen vorzunehmen sind. Dabei ist nochmals daran zu erinnern - wovon die Vorinstanz im Übrigen zu Recht selbst ebenfalls ausgeht (KG act. 2 S. 16) -, dass Zeugeneinvernahmen im summarischen Verfahren nicht ausgeschlossen sind (§ 209 ZPO). Dies gilt insbesondere im Eheschutzverfahren, welches nicht in das ordentliche Verfahren verwiesen werden kann (§ 209 Abs. 2 ZPO). In einer Konstellation wie der vorliegenden, in der trotz Vorliegens von Glaubhaftmachungsmittel, die nicht ignoriert werden können, am bestrittenen Standpunkt einer Partei erhebliche Zweifel bestehen bleiben, besteht ein offensichtliches Bedürfnis nach näherer Abklärung, insbesondere durch die Einvernahme der Personen, welche die angezweifelten schriftlichen Bestätigungen ausgestellt haben. Auch im summarischen Verfahren darf auf solche Abklärungen nicht verzichtet werden, wenn ohne sie ein begründeter Entscheid nicht möglich erscheint.

Im Hinblick auf den von der Vorinstanz zu treffenden Entscheid sind trotz Aufhebung des angefochtenen Beschlusses auch zwei weitere Rügen des Beschwerdeführers zu prüfen.

3. Im Zusammenhang mit der Anrechnung von Pauschal- bzw. Repräsentationsspesen macht der Beschwerdeführer den Nichtigkeitsgrund der willkürlichen Beweiswürdigung einerseits sowie der Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes andererseits geltend (KG act. 1 S. 13).

a) Die Vorinstanz erwog, allein die Genehmigung des betrieblichen Spesenreglementes durch das kantonale Steueramt berechtige entgegen vorderrichterlicher Ansicht noch keineswegs zur Annahme, dass dem Beschwerdeführer tatsächlich im Durchschnitt monatliche kundenbedingte Auslagen von Fr. 600.-- erwachsen würden. Zwingend lasse sich aufgrund einer solchen Genehmigung durch das kantonale Steueramt bloss schliessen, dass der besagte Betrag dem Mitarbeiter frei von Steuern und ohne Abzug von Sozialabzügen zur Verfügung

stehe. Das beschwerdegegnerische Vorbringen, wonach der Beschwerdeführer im Besitze einer WIR-Karte sei, mit welcher er direkt über das Büro Spesen bezahlen könne, habe der Beschwerdeführer in der persönlichen Befragung bestätigt und ausgeführt, die Karte könne nur für Geschäftszwecke verwendet werden. Für welche geschäftsbedingten Auslagen er diesfalls auf die Pauschalspesen zurückzugreifen habe, bleibe damit in der Tat offen, zumal sich der Beschwerdeführer in seiner Rekursantwort jeglicher Stellungnahme hierzu enthalten habe. Dass es sich - so die Beschwerdegegnerin - bei diesen Pauschalspesen um einen eigentlichen Lohnbestandteil handle, sei vor diesem Hintergrund hinreichend glaubhaft gemacht. Entsprechend sei der Betrag von Fr. 600.-- dem Beschwerdeführer als Einkommen anzurechnen (KG act. 2 S. 17).

b) aa) Dem hält der Beschwerdeführer zunächst entgegen, die Genehmigung durch das Steueramt lasse darauf schliessen, dass Kosten in der entsprechenden Höhe als angemessen anzusehen seien und dass sie erfahrungsgemäss auch in etwa in dieser Höhe anfallen würden. Dass Geschäftsführer gewisse Auslagen pro Monat für Kundenwerbung, Goodwillschaffung, Privateinladungen mit Geschäftscharakter etc. benötigten, dürfe notorisch sein. Die Vorinstanz gehe allerdings mit keinem Wort darauf ein, weshalb die Genehmigung des Spesenreglements durch das Steueramt absolut unmassgeblich sein solle. Ebenso wenig sei ersichtlich, weshalb dem Beschwerdeführer der gesamte Betrag von Fr. 600.-- als Einkommen angerechnet werden sollte. Damit liege ein Verstoß gegen Art. 29 Abs. 2 BV vor und es sei von der Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO auszugehen (KG act. 1 S. 13).

bb) Zunächst ist festzuhalten, dass die Vorinstanz - entgegen der beschwerdeführerischen Darstellung - nicht ausführte, die Genehmigung des Spesenreglementes sei absolut unmassgeblich, sondern festhielt, zwingend lasse sich aus der Genehmigung nur schliessen, wie die entsprechenden Spesenbeträge steuerlich behandelt würden. Dies bedeute nicht, dass der Beschwerdeführer tatsächlich auch entsprechende Auslagen tätige. Inwiefern diesbezüglich weitere Ausführungen nötig gewesen wären, ist nicht ersichtlich. Ebenfalls nicht stichhaltig ist der Einwand des Beschwerdeführers, es sei nicht ersichtlich, weshalb ihm

der gesamte Betrag von Fr. 600.-- als Einkommen angerechnet werde. Aus den vorinstanzlichen Erwägungen geht klar hervor, dass das Obergericht die Meinung vertritt, angesichts der Angaben des Beschwerdeführers sei davon auszugehen, dass er tatsächlich anfallende Ausgaben mittels WIR-Karte begleiche und er nicht dargetan habe, für welche geschäftsbedingten Auslagen er auf die Pauschalspesen zurückzugreifen habe. Der Vorwurf der Verletzung des rechtlichen Gehörs bzw. der Begründungspflicht erweist sich demnach als unbegründet.

c) aa) Eine willkürliche Feststellung erblickt der Beschwerdeführer sodann in der Erwägung der Vorinstanz, dass er Spesen mittels der ihm zur Verfügung stehenden WIR-Karte begleiche. Der Beschwerdeführer habe in der persönlichen Befragung bloss ausgeführt, dass die Karte nur für Geschäftszwecke verwendet werden könne. Der Einsatz für Geschäftszwecke bedeute z.B. der Einkauf von Waren etc. was etwas anderes sei als die Begleichung von persönlichen (wenn auch geschäftsbedingten) Spesen (KG act. 1 S. 13).

bb) Die Vorinstanz bezieht sich auf folgende Aussage des Beschwerdeführers anlässlich der persönlichen Befragung vor dem Einzelrichter (ER Prot. S. 32):

"Ist es richtig, dass Sie eine WIR-Karte der Firma haben, die Sie benützen können?"

Ja, das ist richtig. Ich ziehe daraus keinen finanziellen Vorteil, höchstens die Firma selber. Die WIR-Karte kann nur für Geschäftszwecke verwendet werden."

Entgegen der offensichtlichen Meinung des Beschwerdeführers schliesst die Verwendung für Geschäftszwecke den Einsatz der WIR-Karte als Zahlungsmittel für geschäftsbedingte Spesen nicht aus, auch wenn damit auch andere Einsatzmöglichkeiten gemeint sein können. Der Einwand des Beschwerdeführers vermag die vorinstanzliche Auffassung nicht willkürlich erscheinen lassen. Dies gilt ebenso für den vagen Hinweis in der Beschwerde, wonach sehr zweifelhaft sein dürfe, ob eine WIR-Karte für die Bezahlung des Mittagessens mit einem Geschäftspartner überhaupt einsetzbar sei. Ein Nichtigkeitsgrund kann damit nicht begründet werden.

4. Unter Litera B der Beschwerdeschrift (KG act. 1 S. 14 bis 16) beruft sich der Beschwerdeführer auf den Nichtigkeitsgrund der Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO.

a) Der Beschwerdeführer erblickt eine Verletzung der Begründungspflicht im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV darin, dass aus dem angefochtenen Entscheid nicht hervorgehe, weshalb die Vorinstanz der Beschwerdegegnerin ein eigenes Einkommen von nur Fr. 1'000.-- monatlich anrechne, währenddem die Erstinstanz zu Recht noch von einem solchen in der Höhe von Fr. 1'500.-- pro Monat ausgegangen sei. Den obergerichtlichen Erwägungen könne nur entnommen werden, dass die Vorinstanz die vom Einzelrichter eingeräumte Übergangsfrist zur Ausdehnung der Erwerbstätigkeit als zu kurz betrachte (KG act. 1 S. 14).

b) Bezüglich des der Beschwerdegegnerin ab 1. Januar 2004 angerechneten Einkommens von Fr. 1'500.--, erwog die Vorinstanz, treffe zwar zu, dass der Beschwerdegegnerin bei voraussichtlich längerer Dauer der Trennung eine zunehmende Aufstockung ihrer Erwerbstätigkeit zumutbar sei, da sich ihre Aufgaben im Haushalt und in der Kinderbetreuung mit zunehmendem Alter der Kinder verminderten. Zutreffend sei ferner die (erstinstanzliche) Erwägung, wonach sich die Beschwerdegegnerin mit dem Angebot zusätzlicher Massagebehandlungen eine weitere Einkommensquelle werde erschliessen können. Gleichwohl erweise sich die der Beschwerdegegnerin für die Ausdehnung ihrer Erwerbstätigkeit zugestandene Übergangsfrist bis Ende 2003 als zu kurz, zumal die Parteien erst seit April 2003 getrennt leben würden, die Beschwerdegegnerin im Coiffeurbetrieb ihren Kundenstamm zunächst entsprechend ausdehnen und mit den Massageangeboten einen solchen erst aufbauen müsse. In Anbetracht der notwendigen Betreuung zweier Kinder im Alter von knapp dreizehn und neuneinhalb Jahren, sollte der Beschwerdegegnerin mit den Coiffeur- und Massageleistungen ab 1. Oktober 2004 die Erzielung eines Einkommens von Fr. 1'000.-- möglich sein (KG act. 2 S. 10 f.).

c) Aus diesen obergerichtlichen Erwägungen geht genügend deutlich hervor, dass die Vorinstanz nicht nur die erstinstanzlich festgelegte Übergangsfrist verlängerte, sondern auch die Höhe des Einkommens reduzierte, weil die Beschwer-

degegnerin den Kundenstamm im Coiffeurbetrieb nicht in dem von der Erstinstanz angenommenen Ausmass ausdehnen bzw. denjenigen für Massageangebote aufbauen könne. Inwiefern die Vorinstanz ihre auf der allgemeinen Lebenserfahrung beruhende Einschätzung über das in der Zukunft liegende Einkommen der Beschwerdegegnerin noch zusätzlich hätte begründen sollen, ist nicht ersichtlich. Eine Verletzung der Begründungspflicht ist zu verneinen.

5. Schliesslich bringt der Beschwerdeführer (zumindest sinngemäss) vor, die Vorinstanz habe sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege aufgrund des von ihr angerechneten Einkommens zu Unrecht abgewiesen. Nach dem Gesagten wird die Vorinstanz bezüglich des dem Beschwerdeführer anrechenbaren Einkommens neu zu entscheiden haben. Entsprechend werden allenfalls auch die Grundlagen für den Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege ändern und die Vorinstanz wird diesbezüglich neu zu beschliessen haben.

6. Zusammenfassend ist die Nichtigkeitsbeschwerde gutzuheissen. Der Beschluss der Vorinstanz vom 27. Februar 2004 ist aufzuheben und zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

III.

1. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdegegnerin, welche die Abweisung der Beschwerde beantragte, kosten- und entschädigungspflichtig (§§ 64 Abs. 2 und 68 ZPO).

2. Der Beschwerdeführer stellte auch im Beschwerdeverfahren den Antrag, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (KG act. 1 S. 3 und 16 f.).

a) Da der Beschwerdeführer im Kassationsverfahren obsiegt und er somit nicht kostenpflichtig wird, ist sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

b) Demgegenüber wird der Antrag um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters als Folge des Obsiegens nicht gegenstandslos. Vielmehr hat eine Partei in einem solchen Fall, im Hinblick auf die Regelung in § 89 Abs. 1 ZPO (wonach die Entschädigung nicht der Partei selbst, sondern direkt dem unentgeltlichen Rechtsvertreter auszurichten ist) sowie auf diejenige in Abs. 2 und 3 derselben Vorschrift, Anspruch auf Bewilligung ihres Gesuchs, sofern die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind (vgl. statt vieler Kass.-Nr. 96/232, Entscheidung vom 7. Oktober 1996 i.S. W., Erw. III.2.a).

Gemäss § 84 Abs. 1 und § 87 ZPO 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 Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, sofern sie zur gehörigen Führung des Prozesses eines solchen bedarf.

Die Voraussetzungen des nicht aussichtslosen Verfahrens sowie der Notwendigkeit der Rechtsvertretung geben im vorliegenden Fall zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Diese Voraussetzungen sind angesichts des Prozessausganges sowie der Eigenheiten des kantonalen Beschwerdeverfahrens gegeben.

In Bezug auf die Voraussetzung der Mittellosigkeit ist zunächst darauf hinzuweisen, dass es genügt, wenn der Gesuchsteller seine Bedürftigkeit glaubhaft macht (ZR 90 Nr. 57; 95 Nr. 92). Für die vorliegend relevante Beurteilung der Mittellosigkeit ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer durch die Einreichung der Schreiben seiner Arbeitgeberin (ER act. 14/4; OG act. 15/1) sowie der entsprechenden Lohnabrechnung vom Januar 2003 (ER act. 14/3) sein (reduziertes) Einkommen genügend glaubhaft gemacht hat. Aufgrund dieses Einkommens (zuzüglich des von der Vorinstanz willkürfrei angerechneten Spesenbetrages von Fr. 600.-- monatlich) sowie des von der Vorinstanz festgestellten Einkommens der Beschwerdegegnerin und der Bedarfe beider Parteien (vgl. die Berechnungen der Vorinstanzen; OG act. 3 S. 31; KG act. 2 S. 20/21) resultiert ein Fehlbetrag, mithin verbliebe dem Beschwerdeführer nicht mehr als sein eigener Bedarf. Dem Beschwerdeführer ist sodann darin zuzustimmen, dass eine zusätzliche Belehnung der Liegenschaft (vgl. ER act. 4/2 und 14/9) der Parteien auf-

grund der derzeitigen finanziellen Verhältnisse nicht realistisch ist. Bei dieser Sachlage ist dem Beschwerdeführer für das vorliegende Kassationsverfahren die unentgeltliche Rechtsverteisterung zu bewilligen und ihm in der Person von Rechtsanwältin _____ eine unentgeltliche Rechtsverteisterin zu bestellen.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung für das Kassationsverfahren wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Dem Beschwerdeführer wird für das Kassationsverfahren die unentgeltliche Rechtsverteisterung bewilligt und in der Person von Rechtsanwältin _____ eine unentgeltliche Rechtsverteisterin beigegeben.
3. In Gutheissung der Beschwerde wird der Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Februar 2004 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuerteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
4. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 725.-- Schreibgebühren,
Fr. 133.-- Zustellgebühren und Porti.
5. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdegegnerin auf-erlegt.
6. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der unentgeltlichen Rechtsverteisterin des Beschwerdeführers, Rechtsanwältin _____, für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.-- (inkl. MWSt.) zu entrichten.

7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und den Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes _____ (Proz.-Nr. EE020121), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: