



Kass.-Nr. AA050153/U/br

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl, Karl Spühler und Rudolf Ottomann sowie die Sekretärin Daniela Brüscheiler

Zirkulationsbeschluss vom 25. September 2006

in Sachen

X.

Beklagte, Rekurrentin, Anschlussrekursgegnerin und Beschwerdeführerin
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. _____

gegen

Y.

Kläger, Rekursgegner, Anschlussrekurrent und Beschwerdegegner
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. _____

betreffend

Eheschutz

(Unterhaltsbeiträge, Beitrag an Gerichts- und Anwaltskosten, evtl. UP/URV)

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. September 2005 (LP040053/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Mit Eingabe vom 6. Februar 2004 zog Y. (nachfolgend Beschwerdegegner) die von ihm eingereichte Scheidungsklage zurück, stelle jedoch gleichzeitig ein Eheschutzbegehren (ER act. 1). Mit Verfügung vom 12. Februar 2004 wurde festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt seien (ER act. 14 Disp.-Ziff. 1). Die eheliche Wohnung wurde dem Beschwerdegegner zugewiesen (Disp.-Ziff. 2) und entsprechend X. (nachfolgend Beschwerdeführerin) verpflichtet, die eheliche Wohnung bis spätestens 31. März 2004 zu verlassen (Disp.-Ziff. 3), wobei sie berechtigt sei, ihre persönlichen Effekten sowie verschiedene Gegenstände mitzunehmen (Disp.-Ziff. 4). Der Beschwerdegegner wurde für die Dauer von 6 Monaten zur Leistung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen in der Höhe von Fr. 290.-- an die Beschwerdeführerin verpflichtet (Disp.-Ziff. 5). Die Kosten des Verfahrens wurden den Parteien je zur Hälfte auferlegt (Disp.-Ziff. 7) und der Beschwerdegegner im Sinne von Art. 159 Abs. 3 ZGB verpflichtet, der Beschwerdeführerin an ihre Aufwendungen einen Betrag von Fr. 2'690.-- zu bezahlen (Disp.-Ziff. 8). Das Begehren der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltlichen Rechtsvertretung wurde abgewiesen (Disp.-Ziff. 9).

2. Die Beschwerdeführerin erhob gegen den erstinstanzlichen Entscheid Rekurs (OG act. 2), der Beschwerdegegner Anschlussrekurs (OG act. 15). Mit Beschluss vom 2. September 2005 hiess die I. Zivilkammer des Obergerichts (Vorinstanz) den Rekurs der Beschwerdeführerin teilweise gut, der Anschlussrekurs des Beschwerdegegners wurde gutgeheissen. Die Ziffern 5 und 8 des erstinstanzlichen Entscheiddispositivs wurden aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

- "5. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten monatlich im Voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
- Fr. 290.-- für die Zeit vom 1. April 2004 bis 31. Juli 2004
 - Fr. 1'140.-- für die Zeit vom 1. August 2004 bis 30. September 2004.

Zusätzlich wird der Kläger verpflichtet, der Beklagten die für diese bestimmte Ehegattenzusatzrente der AHV/IV von derzeit Fr. 633.-- pro Monat sowie die Kinderrente der AHV/IV für deren Tochter [W.] von derzeit Fr. 844.-- pro Monat zu bezahlen, zahlbar innerhalb von fünf Arbeitstagen ab erfolgter Auszahlung an ihn, solange diese Rentenbetroffene an ihn ausgerichtet werden.

8. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen."

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Rekursverfahren wurde abgelehnt (OG act. 40 bzw. KG act. 2).

3. Gegen den Entscheid des Obergerichts liess die Beschwerdeführerin rechtzeitig kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erheben (KG act. 1). Sie beantragt, der angefochtene Beschluss sei aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, unter Kostenfolgen zulasten des Beschwerdegegners eventuell der Staatskasse. Im Weiteren sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine den Bemühungen ihres Anwalts Rechnung tragende volle Prozessentschädigung zu bezahlen. Für den Fall des Unterliegens bzw. des nicht vollständigen Obsiegens sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, der Beschwerdeführerin als Prozesskostenbeitrag die ihr im Beschwerdeverfahren allenfalls auferlegten Gerichtskosten und die ihr allenfalls anfallenden Anwaltskosten zu ersetzen, soweit diese nicht durch eine ihr zustehende Prozessentschädigung gedeckt würden, eventualiter sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (KG act. 1 S. 2 f.).

Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung verzichtet (KG act. 7), ebenso der Beschwerdegegner auf Beantwortung der Beschwerde (KG act. 13).

II.

1. Mit den Ausführungen unter dem Titel "Vorbemerkungen" (KG act. 1 S. 7 ff.) moniert die Beschwerdeführerin, auf der von ihrem Rechtsvertreter eingereichten Ergänzung der Rekursbegründung seien Randbemerkungen angebracht worden, welche den Eindruck erweckten, dem Verfasser habe es an der echten Bereitschaft gefehlt, die Anliegen der Beschwerdeführerin und die Vorbringen ih-

res Rechtsvertreters unvoreingenommen und mit der unerlässlichen Sachlichkeit zu prüfen. Die Beschwerdeführerin erhebt mit ihren Ausführungen offensichtlich keine formelle Rüge, sodass sich Weiterungen erübrigen. Es ist demzufolge unerfindlich, weshalb und gestützt auf welche Grundlage das Kassationsgericht bei dieser Sachlage der Vorinstanz - im Falle einer Gutheissung der Nichtigkeitsbeschwerde - Anweisungen zur Zusammensetzung des Gerichts bei der Neubeurteilung des Falles erteilen könnte, worum die Beschwerdeführerin das Kassationsgericht ersucht (KG act. 1 S. 9).

2. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Auffassung der Vorinstanz, die unentgeltliche Rechtspflege mit der Begründung verweigern zu können, sie habe die Verwendung der ihr vor Jahren zugekommenen Gelder nicht glaubhaft gemacht, sei willkürlich und verletze wesentliche Verfahrensgrundsätze im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO. Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, die im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege geltende (beschränkte) Oficialmaxime gelte auch bezüglich der Vorfragen, namentlich bei der Prüfung der Vorfragen, ob und wie weit die das Gesuch stellende Partei die Bevorschussung bzw. den Ersatz der Prozesskosten im Rahmen ihres erweiterten Bedarfs als Unterhaltsleistung im Sinne von Art. 163 ZGB hätte geltend machen können, ob diese Partei für ihre Prozesskosten aus eigenem Vermögen aufkommen könnte und ob sie schliesslich nicht einen Prozesskostenvorschuss oder (einstweiligen) Prozesskostenbeitrag gestützt auf die allgemeine eheliche Beistandspflicht nach Art. 159 Abs. 3 ZGB erhältlich machen könne. Die Vorinstanz habe gegen ihre Pflicht verstossen, die Frage der Mittellosigkeit der ein Armenrechtsgesuch stellenden Partei von Amtes wegen abzuklären, indem sie die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin, welche sowohl Voraussetzung für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses bzw. -beitrages sowie der Bewilligung des Armenrechts sei, mit der Begründung verneint habe, die Beschwerdeführerin habe die Verwendung bzw. den Verbrauch der ihr vor Jahren zugekommenen Mittel nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Durch diese Verletzung der im Rahmen des prozessualen Armenrechts gesetzlich zu wahrenen Abklärungspflicht von Amtes wegen habe die Vorinstanz einen Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO gesetzt (KG act. 1 S. 10 f.).

2.1 Vorauszuschicken ist, dass es sich bei den Bestimmungen über die unentgeltliche Rechtspflege (§§ 84 ff. ZPO) nach gefestigter Lehre und Praxis um wesentliche Verfahrensgrundsätze im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO handelt (RB 1977 Nr. 29; Kass.-Nr. 96/263 Z, Entscheid vom 11. März 1997, i.S. W., Erw. IV./2.2; Kass.-Nr. 99/029 Z, Entscheid vom 12. Juni 2000, i.S. S., Erw. II.2.2; Kass.-Nr. 2002/057 Z, Entscheid vom 24. Dezember 2002 i.S. T., Erw. II.3.; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 24 zu § 281 ZPO und N 28 zu § 84 ZPO; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 27). Das Kassationsgericht prüft - unabhängig von der allenfalls unzutreffenden Subsumtion - entsprechende Rügen deshalb sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht mit freier Kognition (vgl. RB 1987 Nr. 46; Kass.-Nr. 99/009 Z, Entscheid vom 20. Dezember 1999 i.S. B., Erw. II.2.; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 15 zu § 281 ZPO).

2.2 Nach § 84 Abs. 1 ZPO (sowie unabhängig davon nach Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) 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 unentgeltliche Prozessführung (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 1ff. zu § 84 ZPO; vgl. BGE 120 Ia 180 E. 3; Kass.-Nr. 97/019 Z, Beschluss vom 23. April 1999, in Sachen H., E. IV.2, m.w.H.).

Aus der verfahrensrechtlichen Natur des Anspruchs auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung folgt, dass das Gericht dessen gesetzliche Voraussetzungen grundsätzlich von Amtes wegen zu prüfen hat (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 30 zu § 54 ZPO). Die insoweit geltende Officialmaxime unterliegt allerdings einer doppelten Beschränkung: Einerseits statuiert Abs. 1 von § 84 ZPO das Antragsprinzip und andererseits dessen Abs. 2 die Mitwirkungspflicht der Parteien (sogenannte "beschränkte Officialmaxime" vgl. zu deren Ausgestaltung ZR 90 Nr. 57). Nichts anderes folgt im Übrigen aus den direkt aus Art. 4 aBV bzw. Art. 29 Abs. 3 BV (und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) hergeleiteten Grundsätzen (vgl. Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O.).

Aufgrund der Mitwirkungspflicht obliegt es grundsätzlich dem Gesuchsteller, insbesondere seine gesamte aktuelle wirtschaftliche Situation, d.h. vor allem seine gegenwärtigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse vollständig darzustellen und soweit möglich auch zu belegen (ZR 95 Nr. 92 E. II/3/d; BGE 120 Ia 181 E. 3/a; Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O.). Namentlich wenn zu einem noch nicht lange zurückliegenden Zeitpunkt Vermögen vorhanden gewesen ist, obliegt es dem Gesuchsteller, bei der Begründung des Gesuches um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zumindest glaubhaft zu machen, wie er die Mittel verwendet hat (Kass.-Nr. AA040050, Entscheid vom 30. Juli 2004 i.S. M., Erw. II.3.a; Kass.-Nr. 92/233 Z, Entscheid vom 26. Oktober 1992 i.S. N., Erw. II.1.c). Allerdings braucht der Gesuchsteller die Angaben betreffend die finanziellen Verhältnisse nicht von sich aus einzubringen. Vielmehr dürfen dieselben erst im Rahmen seiner Mitwirkungspflichten gemäss § 84 Abs. 2 ZPO, d.h. auf gerichtliche Aufforderung hin, verlangt werden. Dabei reicht eine einmalige richterliche Fristansetzung zur Darlegung der finanziellen Verhältnisse grundsätzlich aus. Insbesondere besteht keine generelle Pflicht des Gerichts, bei Nichtbefolgung einer solchen Aufforderung oder bei Unvollständigkeit, fehlender Schlüssigkeit oder Unklarheit des auf entsprechende Nachfrage hin Vorgebrachten noch einmal zur Mitwirkung aufzufordern. Ist einer Partei aber bereits aus früheren Verfahren bekannt, welche Anforderungen an die Begründung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege hinsichtlich der finanziellen Verhältnisse gestellt werden, so kann die Aufforderung zur Darlegung der finanziellen Verhältnisse oder der Hinweis auf die ungenügende Substanziierung ohne Verletzung der Abklärungspflicht unterbleiben (vgl. RB 1994 Nr. 65; vgl. zuletzt Kass.-Nr. 2001/396 Z, Zwischenbeschluss vom 2. Mai 2002, in Sachen R., E. 4/1, letzter Abschnitt; vgl. Kass.-Nr. 97/019 Z, a.a.O., E. IV/2, m.w.H.).

Ein Mehreres ergibt sich auch nicht aus der in § 55 ZPO statuierten richterlichen Fragepflicht. Entsprechend dem Prinzip von Treu und Glauben (§ 50 Abs. 1 ZPO), das auch bei UP-Gesuchen - wie im Verfahrensrecht schlechthin - gilt, kann die Fragepflicht gemildert sein oder muss gänzlich nicht ausgeübt werden, wenn sich eine Partei schon aufgrund des vorangehenden Prozessverlaufs über ihre prozessualen Obliegenheiten hinreichend im Klaren gewesen sein muss.

Keine Fragepflicht besteht auch, wenn eine Partei eine nähere Stellungnahme nicht aus Versehen unterlassen hat, sondern deutlich zu erkennen gibt, dass sie bewusst jede nähere Stellungnahme über einen bestimmten Punkt ablehnt (vgl. Lieber, Zur richterlichen Fragepflicht gemäss § 55 ZPO der zürcherischen Zivilprozessordnung, in FS von Castelberg, Zürich 1997, S. 168 und 171, m.w.H.; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 3 zu § 55; vgl. auch Kass.-Nr. 2001/194 d.v. 2001/225, Beschluss vom 11. November 2001, in Sachen P., E. III.4d; Kass.-Nr. 90/283, Beschluss vom 7. Januar 1991, in Sachen G., E. II.3d).

2.3 Die Vorinstanz prüfte im Rahmen der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen auch die Vermögensverhältnisse der Parteien. Dabei hielt sie fest, die Beschwerdeführerin habe vorgebracht, kein Vermögen zu besitzen. Sie habe jedoch vor Erstinstanz anerkannt, den Rückkaufswert der (vom Beschwerdegegner finanzierten) Lebensversicherung von Fr. 113'000.-- erhalten zu haben; diese Auszahlung müsse in der zweiten Hälfte des Jahres 2002 erfolgt sein. Im Rekursverfahren bringe sie vor, sie habe nur Fr. 80'000.-- erhalten. Hinsichtlich des Verbleibs dieser Mittel habe die Beschwerdeführerin vor Erstinstanz geltend gemacht, das Geld sei für Schulden von ihr und den persönlichen Gebrauch des Beschwerdegegners verwendet worden. Im Rekursverfahren bringe sie vor, sie habe das Geld für die Rückzahlung von Darlehen für die Ausbildung ihrer Tochter gebraucht. Gegenüber der Sozialbehörde habe sie allerdings angegeben, das Geld für die Begleichung von Schulden des Beschwerdegegners verwendet zu haben. Die Angaben der Beschwerdeführerin über den Verbleib der ihr unbestrittenermassen zugekommenen, auf jeden Fall erheblichen Mittel - wobei in diesem Zusammenhang offen bleiben könne, ob ihr Fr. 113'000.-- oder Fr. 80'000.-- zugeflossen seien - erschienen damit alles andere als kohärent und seien - was noch mehr ins Gewicht falle - vollständig unbelegt geblieben, obwohl entsprechende Belege wohl ohne Schwierigkeiten hätten beigebracht werden können. Der Beschwerdeführerin gelinge es damit nicht, die Verwendung der ihr zugekommenen Mittel glaubhaft zu machen, und damit auch nicht, dass sie nicht (mehr) über eigenes Vermögen verfüge. Mangels Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin sei es dem Beschwerdegegner nicht zuzumuten, so die Vorinstanz, für die Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen sein Vermögen anzuzehren (KG act. 2

S. 11). Unter Hinweis auf diese Erwägungen kam die Vorinstanz zum Schluss, es fehle der Beschwerdeführerin sowohl im Hinblick auf den beantragten Kostenerersatz durch den Beschwerdegegner als auch im Hinblick auf das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an der notwendigen Glaubhaftmachung ihrer Bedürftigkeit bzw. Vermögenslosigkeit (KG act. 2 S. 12 f.).

2.4 Die Beschwerdeführerin verweist zur Begründung ihrer Rüge u.a. auf einen Entscheid des Kassationsgerichtes vom 2. März 1992 (ZR 90 Nr. 82). Zum einen hielt das Kassationsgericht damals fest, die im Zusammenhang mit einem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu beachtende beschränkte Officialmaxime gelte auch bezüglich der Vorfragen, ob und wieweit die Prozesskosten im Rahmen des erweiterten Bedarfs hätten geltend gemacht werden können, ob der Gesuchsteller den verbleibenden Betrag aus seinem eigenen Vermögen aufbringen könnte und ob er letztlich nicht gestützt auf die allgemeine eheliche Beistandspflicht vom Ehepartner einen angemessenen Prozesskostenvorschuss erhältlich machen könnte. Erst wenn all diese Mittel zur Finanzierung des Prozesses nicht ausreichten, sei die Mittellosigkeit im Sinne des prozessualen Armenrechts gegeben (Erw. 1.2.2). Zum anderen wies das Kassationsgericht auch darauf hin, dass es sich beim Anspruch auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses einerseits und beim Anspruch auf Gewährung des prozessualen Armenrechts andererseits nicht um identische Ansprüche handle. Der Anspruch auf Einräumung eines Prozesskostenvorschusses ergebe sich aus dem materiellen Zivilrecht und richte sich gegen den Ehegatten. Der Anspruch auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung sei hingegen verfahrensrechtlicher Natur und richte sich in erster Linie gegen den Staat. Der Begriff der Beistandsbedürftigkeit im Sinne des Familienrechts sei denn auch nicht identisch mit der Mittellosigkeit im Sinne des prozessualen Armenrechts.

2.5 a) Die Erstinstanz hielt in ihrem Entscheid vom 12. Februar 2004 fest, die Beschwerdeführerin sei zur Zeit nicht erwerbstätig (ER act. 14 S. 7), aufgrund der konkreten Umstände sei es der Beschwerdeführerin nach einer angemessenen Übergangszeit von sechs Monaten zumutbar und möglich, ihren Lebensunterhalt selber zu bestreiten (ER act. 14 S. 8). Unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Beschwerdegegners wurde dieser verpflichtet, der Beschwer-

deführerin ab 1. April 2004 bzw. ab Getrenntleben für die Dauer von sechs Monaten einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 290.-- zu bezahlen (ER act. 14 S. 11). In der Folge erwog die Erstinstanz - wie in der Beschwerdeschrift erwähnt -, die Beschwerdeführerin habe unter dem Gesichtspunkt der Prozessführung als bedürftig zu gelten (ER act. 14 S. 12).

b) Dem vorinstanzlichen Entscheid lässt sich nichts darüber entnehmen, dass die Beschwerdeführerin zwischenzeitlich ein Einkommen erzielen würde, vielmehr erwähnte die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin mache rekursweise geltend, es sei ihr weder zuzumuten noch möglich, innerhalb von sechs Monaten eine Anstellung zu finden (KG act. 2 S. 9). Die Vorinstanz geht sodann davon aus, dass die Auszahlung von mindestens Fr. 80'000.-- an die Beschwerdeführerin in der zweiten Hälfte des Jahres 2002 erfolgt sein müsse (KG act. 2 S. 11). Wenn nun die Beschwerdeführerin einerseits angab, sie habe das Geld (auch) zur Rückzahlung von Schulden gebraucht und andererseits aktenkundig und offensichtlich ist, dass die Beschwerdeführerin ihren Unterhalt von mindestens Fr. 3'000.-- (KG act. 2 S. 10) mittels der ihr zugesprochenen Unterhaltsbeiträge (zuzüglich Ehegattenzusatzrente von Fr. 633.-- pro Monat) bei weitem nicht zu decken vermochte, sowie angesichts der doch erheblichen Zeitdauer seit Auszahlung des Betrages, so hätte die Vorinstanz ihrer richterlichen Abklärungspflicht nachkommen und die Beschwerdeführerin auffordern müssen, ihre Ausführungen in Bezug auf die Verwendung des fraglichen Betrages zu substantzieren und zu belegen. Indem die Vorinstanz dies unterliess, verletzte sie die ihr im Rahmen des prozessualen Armenrechts zukommende Abklärungspflicht und setzte einen Nichtigkeitsgrund im Sinne § 281 Ziff. 1 ZPO. Allein der Hinweis, dass im Rahmen der Unterhaltsregelung (vgl. zur dort geltenden Dispositions- und Verhandlungsmaxime Ziff. 5.d nachfolgend) eine Vermögenslosigkeit der Beschwerdeführerin nicht als glaubhaft erachtet wurde, genügt im Hinblick auf die (auch bei Beurteilung von Vorfragen zu beachtende) Geltung der beschränkten Officialmaxime nicht. Die Nichtigkeitsbeschwerde erweist sich in diesem Punkt als begründet.

3. a) Als unzutreffend erachtet die Beschwerdeführerin die vorinstanzliche Erwägung, der vom Einzelrichter auf Fr. 400.-- im Monat veranschlagte Vermögensertrag aus Wertschriften und Bankguthaben sei nicht bestritten. Indem die

Beschwerdeführerin in ihrer Klageantwort ein Monatseinkommen des Beschwerdegegners von insgesamt Fr. 8'000.-- geltend gemacht habe, müsse ein Vermögensertrag von Fr. 400.-- als bestritten gelten. Entsprechend könne auch keine Rede davon sein, dass die Beschwerdeführerin erst im Rekursverfahren und verspätet einen höheren Ertrag als Fr. 400.-- behauptet habe (KG act. 1 S. 16 Ziff. 6).

b) Die Vorinstanz erwog, der von der Erstinstanz veranschlagte Vermögensertrag von Fr. 400.-- beruhe auf einer erstinstanzlich von der Beschwerdeführerin nicht bestrittenen Behauptung des Beschwerdegegners. Die neue, erst im Rekursverfahren erhobene Behauptung eines höheren Ertrages sei damit verspätet und es bleibe beim Vermögensertrag von Fr. 400.-- (KG act. 2 S. 6).

c) Die Beschwerdeführerin verweist zur Stützung ihrer Argumentation auf eine Stelle der Plädoyernotizen vor Erstinstanz. Der (frühere) Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin führte damals im Rahmen der Klageantwort aus, die Beschwerdeführerin sei nicht im Detail über die Vermögenssituation des Beschwerdegegners informiert, weshalb sie das Gericht ersuche, ihn dazu sowie zum Einkommen zu befragen. Sie gehe davon aus, dass der Beschwerdegegner monatlich mindestens Fr. 8'000.-- (AHV, IV-Rente, Alters-Invalidenrente ASGA, Ertrag aus Wertschriften und Vermögen, Mietzinse usw.) netto verdiene bzw. bewusst zu verdienen unterlasse (ER act. 5 S. 5). Davor hatte der Beschwerdegegner im Rahmen der Begründung seines Eheschutzbegehrens konkrete Ausführungen zu seinem Einkommen und Vermögen sowie dem Vermögensertrag vorbringen lassen (ER act. 3 S. 4 f.). Indem die Beschwerdeführerin lediglich ein aus ihrer Sicht zutreffendes Gesamteinkommen des Beschwerdegegners behauptete, ohne auf die vorangegangenen konkreten Angaben des Beschwerdegegners einzugehen, und damit höchstens von einer allgemeinen Bestreitung ausgegangen werden könnte, ist die vorinstanzliche Auffassung, beim Vermögensertrag von Fr. 400.-- handle es sich um eine nicht bestrittene Behauptung, nicht zu beanstanden. Gegenüber spezifischen und detaillierten Behauptungen genügt eine allgemeine Bestreitung nicht (ZR 89 Nr. 50; vgl. auch C. Jürgen Brönnimann, Die Behauptungs- und Substanziierungslast im schweizerischen Zivilprozessrecht, Diss. Bern 1989, S. 173 ff.).

Nach dem Gesagten bleibt es zufolge des verspäteten Vorbringens der Beschwerdeführerin bei einem Vermögensertrag von Fr. 400.--. Wenn die Vorinstanz (bloss) ergänzend zu dem von der Erstinstanz berücksichtigten Zinssatz Stellung nahm und diesen als vertretbar erachtete (KG act. 2 S. 6 f.), vermag die Beschwerdeführerin mit ihrer Kritik an diesen Erwägungen (KG act. 1 S. 16 f. Ziff. 7) jedenfalls keinen Nachteil zu ihren Lasten nachzuweisen. Weiterungen hiezu erübrigen sich.

4. Was die Beschwerdeführerin unter Ziffer 8 einwendet, ist nicht geeignet, einen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen. Mit dem Hinweis, die Beschwerdeführerin habe tatsächlich bis zum vorinstanzlichen Entscheid noch keine Arbeitsstelle finden können, lässt sich im Hinblick auf die vorinstanzlichen Erwägungen (KG act. 2 S. 9 f.) weder eine aktenwidrige noch eine willkürliche Feststellung belegen.

5. a) Schliesslich sieht die Beschwerdeführerin eine Verletzung klaren materiellen Rechts in der Annahme der Vorinstanz, die Beschwerdeführerin hätte innert sechs Monaten eine neue Stelle finden können und müssen, bevor dem Beschwerdegegner die Anzehrung seiner Vermögenssubstanz zuzumuten gewesen wäre. Die Beschwerdeführerin stehe bereits im 49.sten Altersjahr, spreche kein Deutsch und sei zudem wegen ihrer schwarzen Hautfarbe auf dem Arbeitsmarkt nur schwer vermittelbar. Ihr Alter vermindere die Aussichten im Berufsleben schon deswegen, weil sie unter dem Gesichtspunkt der zweiten Säule eine teure Arbeitskraft sei. Es könne zudem nicht angehen, die Beschwerdeführerin auf die öffentliche Fürsorge zu verweisen, weil sie trotz Inanspruchnahme der ihr zu Verfügung stehenden Institutionen einfach keine Arbeit finde, während der Beschwerdegegner - trotz seines Verzichts auf die Teilhabe an der grossen Erbschaft seiner verstorbenen Mutter zu Gunsten seiner beiden Söhne - noch immer über ein Vermögen von zwischen 1 und 2 Millionen Schweizerfranken verfüge, wie sich aus der Steuererklärung 2003 ergebe. Gerichtsnotorisch sei, dass ein Wohnhaus mit zwei Wohnungen in der Steuererklärung mit einem erheblich unter dem effektiven Verkehrswert liegenden Steuerwert figuriere. Wenn der Beschwerdegegner auf seinen Pflichtteil des Erbes verzichtet habe, müsse ihm umso mehr zugemutet werden, so lange nötig und auch unter Inanspruchnahme eines Teils seiner Vermögenssubstanz für den Unterhalt der Beschwerdeführerin

aufzukommen, und dies jedenfalls so weit und so lange, als die Ehefrau nicht in der Lage sei, ihren Lebensunterhalt aus Erwerbseinkünften zu bestreiten. Es sei willkürlich und verstosse bei der geschilderten Ausgangslage und den sehr guten wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdegegners gegen die im geltenden Unterhaltsrecht massgebenden Kriterien, einen Mankofall anzunehmen und die Ehefrau des vermögenden Beschwerdegegners auf die Unterstützung durch die Sozialbehörde zu verweisen, so lange sie keine Arbeit finde, mit deren Ertrag sie ihren angemessenen Lebensunterhalt zu bestreiten vermöge (KG act. 1 S. 18 f. Ziff. 9).

b) In Bezug auf das Einkommen der Beschwerdeführerin verwies die Vorinstanz zunächst auf die erstinstanzlichen Erwägungen, wonach die Kriterien, unter welchen einem Ehegatten eine Wiederaufnahme oder Ausdehnung seiner Arbeitstätigkeit zuzumuten sei, korrekt dargelegt worden seien. Die Beschwerdeführerin, fährt die Vorinstanz fort, habe vor Erstinstanz selbst angegeben, bis Februar 2002 als Barfrau gearbeitet und dabei Fr. 1'500.-- bis Fr. 2'000.-- pro Monat plus Fr. 50.-- bis Fr. 100.-- Trinkgelder pro Tag verdient zu haben; demnach habe die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung nur gerade zwei Jahre nicht gearbeitet. Sie habe auch keine Betreuungsaufgaben. Die erstinstanzliche Feststellung, dass die Beschwerdeführerin sodann eine Ausbildung in drei verschiedenen Bereichen habe, sei rekursweise nicht gerügt. Mit der Erstinstanz sei daher festzustellen, dass die Beschwerdeführerin auch in der heutigen, dem Jahr 2002 vergleichbaren Wirtschaftslage bei gutem Willen in der Lage sein sollte, innert vernünftiger Frist eine Arbeitsstelle zu finden. Angesichts dessen, dass es sich vorliegend um eine kinderlose, eher kurze Ehe handle, sei die Übergangszeit mit sechs Monaten auch unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten der Beschwerdeführerin keinesfalls zu kurz befristet (KG act. 2 S. 9). Im Hinblick auf die Vermögensverhältnisse erwog die Vorinstanz, die Anzehrung des Vermögens wäre dem Beschwerdegegner nur dann zuzumuten, wenn die Beschwerdeführerin nicht selbst über Vermögen verfügte. Dabei obliege es der Unterhalt beanspruchenden Partei, sowohl die Leistungsfähigkeit der Gegenpartei als auch ihre eigene Bedürftigkeit glaubhaft zu machen. Der Beschwerdegegner verfüge über erhebliche Vermögenswerte; er wohne im eigenen Haus und die liquiden

Vermögenswerte würden knapp Fr. 400'000.-- betragen. Im Weiteren hielt die Vorinstanz fest - wie schon vorstehend dargelegt (Ziff. II.2.3) - der Beschwerdeführerin gelinge es nicht, die Verwendung der ihr zugekommenen Mittel glaubhaft zu machen, und damit auch nicht, dass sie nicht (mehr) über eigenes Vermögen verfüge (KG act. 2 S. 10 f.).

c) Der Kassationsgrund der Verletzung klaren materiellen Rechts (§ 281 Ziff. 3 ZPO) ist nur dann gegeben, wenn die Rechtsauffassung der Vorinstanz direkt unvertretbar ist und ein grober Verstoss oder Irrtum bei der Anwendung des materiellen Rechts vorliegt. Eine Aufhebung des angefochtenen Entscheides kann deshalb nur erfolgen, wenn über die Auslegung einer Rechtsregel kein begründeter Zweifel bestehen kann (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 51 zu § 281; von Rechenberg, a.a.O., S. 28; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 69).

Die Beschränkung der kassationsgerichtlichen Kognition auf klare Rechtsverstösse zeigt sich insbesondere auch im Zusammenhang mit Entscheiden gemäss Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB (Unterhaltsbeitragsregelung im Rahmen des Eheschutzes), welche der Richter nach Recht und Billigkeit zu treffen hat. Hier kann es nicht Aufgabe der Kassationsinstanz sein, ihr Ermessen an die Stelle desjenigen der Vorinstanz zu setzen. Eine Verletzung klaren Rechts liegt vielmehr nur dann vor, wenn der Vorderrichter das ihm zustehende Ermessen überschritten oder missbraucht hat (ZR 90 Nr. 95; zit. Entscheid Kass.-Nr. 2001/249 Z, a.a.O.; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 52 und N 52a zu § 281 ZPO; Spühler/Vock, a.a.O., S. 69 f.; s.a. ZR 99 Nr. 25, Erw. 2.4).

Die Festsetzung des nach Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB vom einen Ehegatten geschuldeten Geldbetrages (Unterhaltsanspruch) erfolgt hinsichtlich der Berechnung des Einkommens und des Bedarfs der Ehegatten im Wesentlichen nach den Grundsätzen, welche für den nahehelichen Unterhalt gelten (Hegnauer/Breitschmid, Grundriss des Eherechts, 4. Aufl., Bern 2000, N 21.24). Gewisse Unterschiede ergeben sich allerdings durch die beschränkte Solidarität nach Auflösung der Ehe (Hegnauer/Breitschmid, a.a.O., N 21.23a). Die Festsetzung der Geldbeträge hat demnach den fortbestehenden ehelichen Pflichten der Ehegatten im

Hinblick auf den Unterhalt der Familie Rechnung zu tragen und hat die durch die Aufhebung des gemeinsamen Haushalts veränderten Grundlagen der bisherigen diesbezüglichen Verständigung der Ehegatten an die neue Situation anzupassen (Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, Bern 1999, N 18 f. zu Art. 176 ZGB). Die Ehegatten haben im Rahmen des Eheschutzverfahrens bei fortbestehender Ehe grundsätzlich Anspruch auf gleiche Lebenshaltung im bisherigen Umfang, sofern nicht ein Mehrbedarf zu gewissen Einschränkungen führt (Hausheer/Reusser/Geiser, N 18 zu Art. 176 ZGB). Ist mit einer Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushalts nicht ernsthaft zu rechnen, so sind bei der Beurteilung des Unterhalts und insbesondere der Frage der Wiederaufnahme oder Ausdehnung der Erwerbstätigkeit eines Ehegatten die für den nahehelichen Unterhalt geltenden Kriterien allerdings mit einzubeziehen. Dabei gewinnt das Ziel der wirtschaftlichen Selbständigkeit zunehmend an Bedeutung (BGE 128 III 65 f.; BGer in FamPra 2003, S. 390 f.; Hausheer/Brunner, in Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, N 4.98). Ob eine solche Erwerbstätigkeit aufzunehmen ist, ab welchem Zeitpunkt, und in welchem Umfang deren Wiederaufnahme oder Ausdehnung zumutbar ist, ist aufgrund der konkreten Umstände im Einzelfall zu entscheiden. Dabei sind insbesondere das Alter und die Gesundheit der Ehegatten, ihr Einkommen und Vermögen, Umfang und Dauer der noch zu betreuenden Kinder, berufliche Ausbildung sowie Erwerbsaussichten zu berücksichtigen (vgl. Art. 125 Abs. 2 ZGB; BGE 128 III 65; Schwenzer, Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basel 2000, N 42 zu Art. 125 ZGB sowie Gloor/Spycher, Basler Kommentar, Basel 2002, N 23 ff. zu Art. 125 ZGB).

d) Soweit die Beschwerdeführerin ihre Argumentation auf eine allfällige Erbschaft des Beschwerdegegners abstützen will, ist auf die entsprechenden Ausführungen nicht einzutreten. Die Vorinstanz hat sich nämlich dazu geäußert und festgehalten, die entsprechenden Darlegungen der Beschwerdeführerin seien schon deshalb nicht relevant, weil nicht davon auszugehen sei, dass diese Handlungen (die ohnehin teilweise bestritten seien) rückgängig gemacht werden könnten (KG act. 2 S. 7). Die Beschwerdeführerin ficht diese Erwägungen nicht an und die Beschwerde setzt sich entsprechend damit auch nicht auseinander. Demgemäss bleibt es bei dem von der Vorinstanz angenommenen Vermögen,

nämlich der Liegenschaft sowie liquiden Vermögenswerten von knapp Fr. 400'000.--.

Der Vollständigkeit halber ist auf Folgendes hinzuweisen: Die Vorinstanz unterscheidet im angefochtenen Entscheid nicht zwischen dem materiellrechtlichen Anspruch auf Prozesskostenbeitrag gestützt auf Art. 159 Abs. 3 ZGB und der verfahrensrechtlich vorfrageweise zu beurteilenden Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin im Hinblick auf ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Soweit sich die entsprechende Erwägung der Vorinstanz (KG act. 2 S. 12 f.) auf den materiellrechtlichen Anspruch beziehen sollte, setzt sich die Beschwerde nicht mit der vorinstanzlichen Feststellung auseinander, die Beschwerdeführerin habe die Verwendung der ihr zugekommenen Mittel nicht glaubhaft gemacht (KG act. 2 S. 11). Im Bereich des persönlichen Unterhalts gilt im (zürcherischen) Eheschutzverfahren die Dispositions- und Verhandlungsmaxime (vgl. Art. 176 Abs. 1 ZGB; § 216 ZPO in Verbindung mit Art. 139 ZGB und § 215 Ziff. 7 ZPO; Bachmann, Die Regelung des Getrenntlebens nach Art. 176 und 179 ZGB sowie nach zürcherischem Verfahrensrecht, S. 202 ; ferner Hausheer/Reusser/Geiser, a.a.O., N 19 zu (a)Art. 180 ZGB; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 12 zu § 215 ZPO). Wenn der Vorinstanz im Bereich des unentgeltlichen Armenrechts und der dort geltenden beschränkten Officialmaxime eine Verletzung der Abklärungspflicht angelastet wird, lässt sich dies nicht per se auf das Unterhaltsrecht übertragen. Im Zusammenhang mit der Unterhaltsregelung fehlte es der Beschwerde an den notwendigen Ausführungen, weshalb auf eine diesbezügliche Rüge nicht eingetreten werden könnte.

Zu prüfen bleibt demnach, ob die Vorinstanz im Zusammenhang mit der Frage, ob der Beschwerdeführerin die Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit innert sechs Monaten zumutbar sei, einen Nichtigkeitsgrund gesetzt hat. Mit dem Umstand, dass die Beschwerdeführerin tatsächlich keine Anstellung gefunden habe, lässt sich ein Nichtigkeitsgrund nicht nachweisen. Wenn sodann in der Beschwerde behauptet wird, die Beschwerdeführerin spreche kein Deutsch (KG act. 1 S. 18), fehlt dieser Behauptung der nötige Aktenhinweis. Es ist nicht Sache des Kassationsgerichts, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Unangefochten blieben so-

dann die obergerichtlichen Feststellungen, dass die Beschwerdeführerin keine Betreuungsaufgaben zu erfüllen habe, sie über eine Ausbildung in drei verschiedenen Bereichen verfüge, die Wirtschaftslage im Zeitpunkt des obergerichtlichen Entscheides mit derjenigen im Jahr 2002 vergleichbar sei, sie bis Februar 2002 als Barfrau gearbeitet und dabei monatlich zwischen Fr. 1'500.-- und 2'000.-- zuzüglich Trinkgelder von Fr. 50.-- bis 100.--/Tag verdient und dass es sich um eine kinderlose, eher kurze Ehe gehandelt habe. Berücksichtigt man all diese unangefochten gebliebenen Umstände, das Alter und die Herkunft der Beschwerdeführerin sowie Einkommen und Vermögen des Beschwerdegegners, so erscheint die vorinstanzliche Auffassung, die Beschwerdeführerin könne und müsse nach einer Übergangszeit von sechs Monaten ein Einkommen erzielen, mit welchem sie ihren Unterhalt zu decken vermöge, nicht unhaltbar. Allein dass die Beschwerdeführerin eine andere Ansicht vertritt und die einzelnen Faktoren anders gewichtet, vermag eine Verletzung materiellen Bundesrechts nicht darzutun. Daran ändert nichts, dass im konkreten Fall auch eine andere Lösung hätte getroffen werden können, indem insbesondere eine längere Übergangszeit denkbar gewesen wäre. Indessen ist es im Lichte der beschränkten Kognition wie gesagt nicht Aufgabe des Kassationsgerichts, sein Ermessen an die Stelle desjenigen der Vorinstanz zu setzen. Eine Verletzung klaren materiellen Rechts liegt aus den genannten Gründen jedenfalls nicht vor.

6. Zusammengefasst ergibt sich, dass sich die Nichtigkeitsbeschwerde in Bezug auf die Frage der unentgeltlichen Rechtspflege als begründet erweist, währenddem die Beschwerdeführerin im Übrigen keinen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen vermag. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist deshalb teilweise gutzuheissen.

III.

1. Die Beschwerdeführerin beantragt auch im Kassationsverfahren - wie erwähnt -, der Beschwerdegegner sei zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages zu verpflichten, indem er die ihr allenfalls aufzuerlegenden Gerichtskosten sowie die ihr entstandenen Anwaltskosten (soweit nicht durch die Prozessentschädi-

gung gedeckt) zu ersetzen habe; eventualiter sei der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (KG act. 1 S. 2 f.).

2. Vorauszuschicken ist Folgendes: Der Antrag der Beschwerdeführerin, der Beschwerdegegner sei hinsichtlich allfälliger die Beschwerdeführerin treffender Kosten sowie hinsichtlich ihrer anwaltlichen Aufwendungen des Kassationsverfahrens zur Übernahme der Prozesskostenaufwendungen - ob gestützt auf Art. 163 ZGB oder Art. 159 ZGB - zu verpflichten, ist entgegen der offensichtlichen Meinung der Beschwerdeführerin nicht als Verfahrensantrag, sondern als ein neuer materiell-rechtlicher, sich nach Bundesrecht zu beurteilender Antrag zu qualifizieren. Ein solcher ist im Beschwerdeverfahren jedoch nicht zulässig, vielmehr ist die Beschwerdeführerin diesbezüglich auf den ordentlichen Prozess zu verweisen.

3. a) Die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Beschwerdeverfahren werden grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen getroffen (§§ 64 und 68 ZPO). Nachdem sich der Beschwerdegegner am Kassationsverfahren nicht beteiligte und demzufolge auch nicht als unterliegende Partei zu betrachten ist, sind die Kosten des Kassationsverfahrens - soweit sie nicht der Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind - auf die Gerichtskasse zu nehmen. Entsprechend kann der Beschwerdegegner auch nicht zur Leistung einer Prozessentschädigung verpflichtet werden.

b) Da die Beschwerdeführerin teilweise obsiegt, rechtfertigt es sich, ihr die Hälfte der Kosten aufzuerlegen. Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren die unentgeltlicher Rechtspflege zu bewilligen ist.

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 unentgeltliche Prozessführung und 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 erforderlich, dass der Gesuchsteller sämtliche eigenen Hilfsmittel zur Finanzierung des Prozesses erschöpft hat. Dabei ist zu beachten, dass die Pflicht des Staates zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung nach gefestigter Lehre und Praxis gegenüber der familienrechtlichen Unterhalts- und Beistandspflicht subsidiär ist (ZR 90 Nr. 82 m.w.H.; BGE 103 Ia 101; 108 Ia 10; 115 Ia 195; 119 Ia 12, 135; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 84 ZPO; Bühler, Die neuere Rechtsprechung im Bereich der unentgeltlichen Rechtspflege, SJZ 1998, S. 230; Kley-Struller, Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, AJP 2/1995, S. 181). Deshalb ist unter dem Aspekt der Bedürftigkeit resp. bei der Ermittlung der finanziellen Verhältnisse des Gesuchstellers - wie bereits vorstehend ausgeführt - stets auch zu berücksichtigen und beim Entscheid über die Bewilligung des prozessualen Armenrechts vorfrageweise zu prüfen, ob und in welchem Umfang der Gesuchsteller vom Ehegatten gestützt auf Art. 159 bzw. 163 ZGB Mittel (insbesondere in Form eines Prozesskostenvorschusses) erhältlich machen kann (vgl. ZR 90 Nr. 82).

Vorliegend ist die Leistungsfähigkeit des Beschwerdegegners angesichts der vorinstanzlich festgehaltenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse gegeben (KG act. 2 S. 6 f. und 11). Auch wenn die Beschwerdeführerin selber über kein Erwerbseinkommen verfügt, die ihr vom Beschwerdegegner zu überweisende Ehegattenzusatzrente in der Höhe von Fr. 633.-- ihren Bedarf offensichtlich nicht zu decken vermag, und sie ihre eigene Vermögenslosigkeit im Kassationsverfahren durch den eingereichten Kontoauszug der Sozialen Dienste der Stadt Zürich ein (KG act. 3/2) glaubhaft machte, kann sie zufolge der Leistungsfähigkeit des Beschwerdegegners nicht als mittellos im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV gelten. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist deshalb abzuweisen.

Das Gericht beschliesst:

1. Auf den Antrag, der Beschwerdegegner sei zur Leistung eines Prozesskostenbeitrages zu verpflichten, wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Kassationsverfahren wird abgewiesen.
3. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Disp.-Ziff. 1 des Beschlusses der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. September 2005 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
4. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 800.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 460.-- Schreibgebühren,
Fr. 171.-- Zustellgebühren und Porti.
5. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden zur Hälfte der Beschwerdeführerin auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen.
6. Prozessentschädigungen werden keine zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich sowie das Bezirksgericht ____ (Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes ____; Proz.-Nr. EE040045), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: