

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE120009-O/U.doc

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. G. Pfister und
Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
M. Reuss Valentini

Beschluss und Urteil vom 10. Dezember 2012

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz (Obhut, Unterhaltsbeiträge), unentgeltliche
Rechtspflege**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Dielsdorf vom 7. September 2011 (EE100125)**

Rechtsbegehren:
(sinngemäss)

Es sei den Parteien das Getrenntleben gemäss Art. 176 ZGB zu bewilligen.

**Urteil und Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am
Bezirksgericht Dielsdorf vom 7. September 2011:**

(Urk. 59 S. 25 ff.)

Es wird verfügt:

1. Beiden Parteien wird die unentgeltliche Prozessführung bewilligt.
2. Der Klägerin wird in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin gewährt.
3. Dem Beklagten wird in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt.
4. Das Nachforderungsrecht des Staates nach Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
5. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Parteien zum Getrenntleben berechtigt sind, und es wird davon Vormerk genommen, dass sie bereits seit dem 22. Juni 2011 getrennt leben.
2. Die gemeinsame Tochter C. _____, geboren tt.mm.2006, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Klägerin gestellt.

3. Die Parteien regeln das Besuchsrecht von Fall zu Fall selbst. Im Streitfall gilt Folgendes:

Der Beklagte ist berechtigt, das Kind jeweils jedes zweite Wochenende eines jeden Monats von Samstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr, sowie am zweiten Weihnachtstag (26. Dezember) und in geraden Jahren über Ostern, von Karfreitag, 10.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, und in ungeraden Jahren über Pfingsten von Samstag, 10.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, auf seine Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Der Beklagte ist zudem berechtigt, das Kind nach Eintritt ins schulpflichtige Alter während der Schulferien für drei Wochen auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Der Beklagte teilt der Klägerin mindestens drei Monate im Voraus mit, wann er sein Ferienbesuchsrecht ausüben will.

Ein Besuchsrecht für D. _____ besteht für den Beklagten nicht. Angesichts des Alters von D. _____ ist es aber an ihm zu entscheiden, ob er ein solches wünscht oder nicht.

4. Die Vormundschaftsbehörde E. _____ wird ersucht, für die Tochter C. _____, geboren tt.mm.2006, wohnhaft bei der Kindsmutter, eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten.

Dem Beistand werden insbesondere folgende Aufgaben übertragen:

- a) - die obhutsberechtigte Mutter in ihrer Sorge mit Rat und Tat zu unterstützen;
 - b) - das Installieren einer sozialpädagogischen Familienbegleitung für sechs Monate sowie das Überprüfen und Überwachen von deren Wirkungen;
 - c) - das in Ziffer 3. angeordnete Besuchsrecht zu überwachen und die Besuchstage in Absprache mit den Parteien festzulegen;
 - d) - die Kommunikation zwischen den Eltern zu verbessern.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'508.– zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinderzula-

gen zu bezahlen, nämlich Fr. 1'708.– für sie persönlich und Fr. 800.– (zuzüglich Kinderzulagen) für das Kind, zahlbar jeweils zum Voraus auf den ersten eines jeden Monats, erstmals per 1. Oktober 2011.

6. Es wird von folgenden finanziellen Grundlagen der Parteien ausgegangen:

- Bedarf Klägerin:

(exkl. Steuern)

Fr. 3'721.00

- Einkommen Klägerin:

Fr. 0.00

- Bedarf des Beklagten:

(exkl. Steuern)

Fr. 3'520.00

- Einkommen des Beklagten

(Durchschnittseinkommen bei R. _____ der Monate Mai, Juni und Juli 2011, inkl. 13. Monatslohn, inkl. Krankenkassenbeiträge, exkl. Kinderzulagen in der Höhe von Fr. 5'628.–, plus das monatliche Durchschnittseinkommen bei ... von Fr. 400.–)

Fr. 6'028.00

7. Es wird festgestellt, dass der Klägerin zur Deckung ihres notwendigen Bedarfs (exklusive Kinderzulagen) monatlich Fr. 1'213.– fehlen.

8. Die Teilvereinbarung der Parteien vom 7. September 2011 über die übrigen Nebenfolgen, lautend wie folgt, wird vorgemerkt:

"1. - 4. (...)

5. Errichtung Beistandschaft D.

Die Klägerin verpflichtet sich, bei der Vormundschaftsbehörde E. _____ für D. _____ eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten.

6. Ermächtigung behandelnder Arzt

Die Klägerin verpflichtet sich, vor ihrem Umzug nach F. _____, ihren behandelnden Arzt schriftlich mit Kopie an den Beistand zu ermächtigen, an den Beistand Meldung zu machen, wenn er eine Gefährdung des Kindeswohls für möglich hält.

7. Zuteilung der ehelichen Wohnung

Die eheliche Wohnung im ..., in E. _____, ist dem Beklagten zur alleinigen Benützung zuzuweisen. Über Mobiliar und Hausrat verständigen sich die Parteien aussergerichtlich.

8. Zuweisung des Autos

Der ... [Automarke] ist dem Beklagten für die Dauer des Getrenntlebens zur alleinigen Benützung zuzuweisen.

9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Parteien übernehmen die Kosten für den unbegründeten Entscheid je zur Hälfte. Diejenige Partei, die eine Begründung verlangt, trägt die entsprechenden Mehrkosten selbst. Auf eine Prozessentschädigung wird gegenseitig verzichtet."

9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.– (Pauschalgebühr). Wird auf eine Begründung des Entscheids verzichtet, ermässigt sich die Gerichtsgebühr um einen Drittel auf Fr. 2'000.–.
10. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Sie werden jedoch aufgrund der den Parteien gewährten Armenrechtspflege einstweilen auf die Staatskasse genommen. Das Nachforderungsrecht des Staates nach Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten. Die Mehrkosten für einen begründeten Entscheid werden derjenigen Partei auferlegt, die eine Begründung verlangt.
11. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien je mit Gerichtsurkunde;
 - die Vormundschaftsbehörde E._____, gegen Empfangsschein.
12. Eine Berufung gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen von der Zustellung an in je einem Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei sowie unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach 2401, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Berufungsanträge:

Des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 58 S. 2 f.):

- "1. Die Ziffern zwei, drei, fünf, sechs und sieben des beiliegenden Urteils vom 7. September 2011 seien aufzuheben.
2. Die Tochter C._____ sei für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut des Vaters zu stellen.

3. Die Tochter C._____ sei im Sinne einer vorsorglichen Massnahme für die Dauer des Verfahrens, spätestens aber ab dem 1. März 2012, unter die Obhut des Vaters zu stellen.
4. Beweisantrag: Es sei ein psychiatrisches oder psychologisches Gutachten zur Erziehungsfähigkeit der Eltern in Auftrag zu geben. Das Gutachten soll sich weiter zur Frage äussern, unter wessen Obhut C._____ zu stellen sei, wie Besuchsrechte auszugestalten seien und ob es flankierender Massnahmen brauche und wenn ja, welcher.
5. Sofern C._____ unter die Obhut des Vaters gestellt wird, sei der Mutter ein Besuchsrecht gemäss der Teilvereinbarung vom 7. September 2011 zu gewähren. Wird C._____ im Sinne einer vorsorglichen Massnahme für die Dauer des Verfahrens, spätestens aber ab dem 1. März 2012, unter die Obhut des Vater gestellt, sei dies ebenfalls als vorsorgliche Massnahme anzuordnen. Wird dagegen die erstinstanzliche Obhutszuteilung bestätigt, sei das Besuchsrecht gemäss Urteilsziffer drei zu bestätigen.
6. Sofern C._____ unter die Obhut des Vaters gestellt wird, sei gegenseitig auf die Ausrichtung von persönlichen Unterhaltbeiträgen zu verzichten. Ferner sei Vormerk zu nehmen, dass die Mutter dem Vater derzeit mangels Leistungsfähigkeit keinen Unterhalt für C._____ zahlen kann. Wird C._____ im Sinne einer vorsorglichen Massnahme für die Dauer des Verfahrens, spätestens aber ab dem 1. März 2012, unter die Obhut des Vaters gestellt, sei dies ebenfalls als vorsorgliche Massnahme anzuordnen. Wird dagegen die erstinstanzliche Obhutszuteilung bestätigt, sei der Unterhaltsbeitrag gemäss Urteilsziffer fünf zu bestätigen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zahlbar an den Rechtsvertreter, zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Berufungsbeklagten/Klägerin.

sowie den prozessualen Antrag:

Eventualiter sei dem Berufungskläger/Beklagten die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und in meiner Person ein unentgeltlicher Rechtsvertreter beizugeben."

Der Klägerin und Berufungsbeklagten (Urk. 67 S. 2):

- "1. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, und die Tochter C._____ unter die Obhut der Klägerin zu stellen.
2. Das Begehren um Anordnung vorsorglicher Massnahmen sei abzuweisen.
3. Der Beweisantrag sei abzuweisen.

4. Das Eventualbegehren des Beklagten betreffend unentgeltliche Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes sei gutzuheissen.
5. Der Klägerin und Berufungsbeklagten sei weiterhin die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und die Unterzeichnende als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen.
6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWSt) zulasten des Berufungsklägers."

Erwägungen:

I. **(Prozessgeschichte)**

1. Mit Eingabe vom 29. November 2010 (Datum Poststempel: 26. November 2010) machte die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) beim Bezirksgericht Dielsdorf ein Eheschutzbegehren rechtshängig (Urk. 1). Am 11. März 2011 fand die Hauptverhandlung statt (Prot. I S. 2 ff.). Anschliessende Vergleichsbemühungen scheiterten (Prot. I S. 19). Am 15. August 2011 wurde der voreheliche Sohn der Klägerin, D._____, geboren tt.mm.1998, angehört (Prot. I S. 20-22; Urk. 18). Am 7. September 2011 wurde sodann eine Vergleichsverhandlung mit persönlicher Befragung der Parteien durchgeführt (Prot. I S. 23 f.). In deren Rahmen schlossen die Parteien eine Teilvereinbarung über das Getrenntleben, wobei sie den Entscheid betreffend die Obhut über die gemeinsame Tochter C._____, geboren tt.mm.2006, sowie jenen über die Unterhaltsbeiträge dem Gericht überliessen (Urk. 27). Mit Urteil vom 7. September 2011 fällte die Vorderrichterin den eingangs wiedergegebenen Entscheid. Sie stellte insbesondere C._____ unter die Obhut der Klägerin und verpflichtete den Beklagten zur Leistung von monatlichen Gesamtunterhaltsbeiträgen im Umfang von Fr. 2'508.– (Fr. 800.– für das Kind, Fr. 1'708.– für die Klägerin persönlich, Urk. 59 S. 25 f.). Die begründete Ausfertigung dieses Entscheides wurde dem Beklagten und Berufungskläger (fortan Beklagter) am 28. Januar 2012 zugestellt (ES bei Urk. 48).

2. Hiergegen hat der Beklagte am 3. Februar 2012 fristgerecht Berufung erhoben (Urk. 58) mit den eingangs zitierten Anträgen. Insbesondere liess er auch um Erlass vorsorglicher Massnahmen sowie Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren ersuchen (Urk. 58 S. 2). Mangels eigenhändiger Unterschrift wurde ihm bzw. seinem Rechtsvertreter die Berufungsschrift gemäss Präsidialverfügung vom 7. Februar 2012 zur Nachbesserung dieses Mangels zurückgesandt (Urk. 60). Innert Frist liess der Beklagte der Kammer alsdann mit Eingabe vom 8. Februar 2012 seine nunmehr unterschriebene Berufung zukommen (Urk. 61). Gemäss Eingaben vom 3. Februar 2012 und 12. April 2012 reichte er weitere Unterlagen ins Recht (Urk. 63-66).

Die Klägerin beantwortete mit Eingabe vom 12. April 2012 fristgerecht (vgl. ES bei Urk. 62) die Berufung sowie das Massnahmebegehren gemäss den eingangs zitierten Anträgen. Sodann bezog sie Stellung zum beklagtischen Armenrechtsgesuch (Urk. 67).

Am 20. April 2012 beschloss die Kammer die Abweisung des Massnahmebegehrens des Beklagten und liess der Klägerin die nachträglich beigebrachten beklagtischen Unterlagen (Urk. 63-66) zukommen (Urk. 70). Gemäss Verfügung vom 2. Mai 2012 wurde die Berufungsantwort dem Beklagten samt Beilagen zugesandt und der Schriftenwechsel abgeschlossen (Urk. 71). Schliesslich wurde die am 5. Juli 2012 bei der Kammer nachträglich seitens des Beklagten eingereichte Bestätigung der Klägerin zur Kenntnis gebracht (vgl. Urk. 72, 73)

Am 4. Oktober 2012 erfolgte ein Referentenwechsel.

Gemäss Beschluss vom 19. Oktober 2012 wurde die Einholung eines Berichts der sozialpädagogischen Familienbegleitung angeordnet und die Klägerin aufgefordert, einen ausführlichen aktuellen Arztbericht einzureichen. Sodann wurde die Durchführung einer Berufungsverhandlung beschlossen (Urk. 76). Am 23. Oktober 2012 ging der Abschlussbericht der sozialpädagogischen Familienbegleitung vom 31. Mai 2012 ein (Urk. 77, 78). Am 27. November 2012 fand die Berufungsverhandlung statt (Prot. II S. 10-22), anlässlich welcher die Klägerin neue ärztliche Berichte einreichen liess (Urk. 80/1-3). Dazu sowie zum Ab-

schlussbericht und der Befragung der Parteien bezogen die Parteivertreter im Rahmen der Verhandlung sogleich Stellung (Prot. II S. 20 f.).

Das Verfahren ist nunmehr spruchreif.

II. **(Prozessuales)**

1. Es ist vorzumerken, dass die Dispositivziffern 1 (Getrenntleben), 4 (Errichtung Beistandschaft), 8 (Teilvereinbarung), 9 (Gerichtsgebühr) und 10 (Kosten- und Entschädigungsfolgen) des vorinstanzlichen Entscheides rechtskräftig sind, weil sie im Berufungsverfahren nicht angefochten wurden.

2. Betreffend den Charakter der Eheschutzmassnahmen kann vorweg auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Zu betonen bleibt, dass die Glaubhaftmachung, mithin eine gewisse, aufgrund objektiver Anhaltspunkte bestehende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen der tatsächlichen Vorkommnisse genügt (Urk. 48 S. 3 mit Hinweisen).

3. Mit Bezug auf die vorliegend im Streit liegenden Kinderbelange gilt die Official- und Untersuchungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 i.V.m. Art. 271 lit. a, Art. 272 und Art. 55 Abs. 2 ZPO). Noven sind daher bis zur Urteilsberatung uneingeschränkt zulässig (Art. 317 ZPO i.V.m. Art. 229 Abs. 3 ZPO und Art. 296 Abs. 1 ZPO).

4. Der Beklagte rügt zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz. Das Ende Januar 2012 versandte begründete Urteil (vom 7. September 2011) habe sich nicht mit den seinerseits seit der Verhandlung vom 7. September 2011 neu vorgebrachten Tatsachen und Beweisanträgen auseinandergesetzt. Weiter habe das Urteil den auf seinen Antrag hin neu eingeholten Bericht der Beiständin vom 20. Januar 2012 (Urk. 45) und den Polizeirapport vom 4. Januar 2012 (Urk. 44) ignoriert und nicht einmal die eingeforderten Stellungnahmen der Parteien (Urk. 46) dazu abgewartet. Mit dieser antizipierten Beweiswürdigung und Missachtung wesentlicher Punkte verletze die Vorinstanz den

Grundsatz des rechtlichen Gehörs lehrbuchartig und verfallend ausgerechnet im Bereich der Officialmaxime in Kinderbelangen in Willkür (Urk. 58 S. 4 ff.).

Das Gericht ist an seinen Entscheid gebunden, sobald er mindestens einer Partei eröffnet wurde ("lata sententia iudex desinit esse iudex"). Zwischen der Abstimmung und der Eröffnung kann das Gericht jedoch auf seinen Entscheid zurückkommen und sein Urteil abändern (D. Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberg, ZPO Komm., Art. 236 N 23). Auf die Begründung kommt nichts an. Selbstredend kann das Gericht ein bereits gefällttes und eröffnetes Urteil nicht im Rahmen der (nachträglichen) Begründung (vgl. Art. 239 ZPO) ändern (vgl. auch Urk. 67 S. 7). Daran ändert auch die Official- und Untersuchungsmaxime nichts, ebenso wenig der (spätere) Eintritt der Rechtskraft. Bereits eröffnete Endentscheide können nicht mehr in Wiedererwägung gezogen werden (vgl. auch Urk. 51), wie der beklagte Rechtsvertreter offenbar meint (Urk. 50; Urk. 58 S. 4).

Der Entscheid vom 7. September 2011 wurde den Parteien in unbegründeter Ausfertigung am 29. September 2011 schriftlich mitgeteilt und damit eröffnet (vgl. ES bei Urk. 30; vgl. auch Urk. 32). Auf alle vom Beklagten nach dieser Eröffnung vorgebrachten neuen Tatsachen, Dokumente und Beweisanträge (vgl. Urk. 32-37, 40) musste und durfte die Erstrichterin in diesem Licht jedenfalls im Rahmen ihres Endentscheides in der Sache nicht mehr eingehen (vgl. auch Urk. 38, 39). Hingegen war die erste Instanz nach wie vor zuständig für den Erlass vorsorglicher Massnahmen bei dringendem Handlungsbedarf bzw. die Anordnung von Kinderschutzmassnahmen (vgl. auch Urk. 38, 39, 51). In diesem Rahmen traf die Vorderrichterin mit Verfügung vom 9. Januar 2012 in der Folge denn auch weitere Abklärungen (Einholung Bericht der Beiständin G. _____ und Polizeirapport betreffend den Vorfall vom 20. Dezember 2011; Urk. 41 S. 4; Urk. 42-45), wozu sich die Parteien denn auch äussern konnten (Urk. 46, 47).

Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz ist in diesem Licht nicht auszumachen. Dass zu Unrecht keine vorsorglichen Massnahmen erlassen wurden, hat der anwaltlich vertretene Beklagte im Übrigen nicht gerügt. Genauso wenig wie er vor Vorinstanz - im Unterschied zum Berufungsverfahren

(Urk. 58 S. 2) - einen konkreten Massnahmeantrag stellen liess. Im Gegenteil; verzichtete er doch schliesslich mit Blick auf die erhobene Berufung auf eine Stellungnahme zu den eingeholten Berichten (Urk. 52).

Auf die neuen Vorbringen und Unterlagen im Zusammenhang mit der Obhutszuteilung wird indessen ohnehin im Rahmen des vorliegenden Berufungsverfahrens einzugehen sein (Art. 296 Abs. 1 ZPO, Art. 317 ZPO i.V.m. Art. 229 Abs. 3 ZPO), weshalb eine allfällige Gehörsverletzung geheilt würde.

5. Der Beklagte beantragt, es sei ein psychiatrisches oder psychologisches Gutachten zur Erziehungsfähigkeit der Eltern (vor allem der Mutter) in Auftrag zu geben, welches sich auch zur Obhutsfrage, zur Ausgestaltung des Besuchsrechts und zur Notwendigkeit und Natur flankierender Massnahmen zu äussern habe. Er habe stets geltend gemacht, die Mutter vernachlässige die Kinder derart, dass ihre Erziehungsfähigkeit nicht gegeben sei. Sie habe Depressionen und sei ...-süchtig. Sie schlafe tagelang auf dem Sofa und überlasse die Kinder sich selber. Problematisch sei auch ihr Sexualleben, mit einschlägigen Fotos, verschiedenen Sexualpartnern und Gelegenheitsprostitution. Nicht zuletzt aufgrund der Vorkommnisse der letzten Monate (insbesondere diverse Gefährdungsmeldungen, hungriges Erscheinen der Tochter im Kindergarten und Kritik am äusseren Auftreten der Tochter durch die Kindergärtnerin, Miterleben häuslicher Gewalt der Kinder durch den neuen Lebenspartner der Mutter, alleinige Reise der Kinder zur alkoholsüchtigen Grossmutter nach H._____, psychisch und physisch angeschlagener Eindruck der Kindsmutter auf die Polizei) sei es unumgänglich, nicht nur Berichte einzuholen, sondern ein echtes psychiatrisches oder psychologisches Gutachten zur Erziehungsfähigkeit der Eltern (und vor allem der Mutter) in Auftrag zu geben. Es sei insbesondere auch dem gesundheitlichen Zustand der Mutter nachzugehen. In den Akten tauche immer wieder auf, dass sie derzeit angeschlagen sei, sich aber zum Besseren wende. Es sei unumgänglich zu eruieren, ob dies die Erziehungsfähigkeit beeinträchtige. Während der ganzen Dauer des Verfahrens habe sich der Eindruck bestätigt, dass die mütterliche Erziehungsfähigkeit nicht gegeben sei. Die Beiständin bagatellisiere die Situation, teile ihre

Informationen höchst selektiv mit und solidarisiere sich mit der Mutter (Urk. 58 S. 2 Antrag Ziffer 4, S. 3 ff.).

Die (auch im summarischen Verfahren in Kinderbelangen geltende) Untersuchungsmaxime gibt keinen allgemeinen Anspruch auf Einholung eines Gutachtens. In aller Regel hat und vermag das Gericht die ihm übertragene Aufgabe ohne Beizug eines Sachverständigen zu erfüllen. Ein Gutachten hat es nur dann einzuholen, wenn es an die Grenzen seiner Beurteilungsfähigkeit stösst, wobei ihm diesbezüglich ein gewisses Ermessen zukommt. Die Einholung eines Gutachtens ist insbesondere in pathologischen Fällen in Betracht zu ziehen bzw. wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen, welche die Entwicklung des Kindes ernstlich gefährden (beispielsweise bei Hinweisen auf sexuellen Missbrauch). Generell ist ein Gutachten dann angezeigt, wenn Fragen zu klären sind, die nur ein Fachmann abschliessend beurteilen kann (vgl. Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4. A. Zürich 1995, S. 486 f.; Bühler/Spühler, Berner Kommentar, N 68 f. zu Art. 156 (a)ZGB, und Ergänzungsband, N 69 zu Art. 156 ZGB; Breitschmid, Basler Kommentar, N 4 zu Art. 145 ZGB; ZR 90/1991 Nr. 82). Im Eheschutzverfahren geht es in erster Linie darum, möglichst rasch eine optimale Situation für die Kinder zu schaffen. Langwierige Abklärungen, etwa durch kinderpsychologische oder kinderpsychiatrische Gutachten, sollten auch im Streitfall nicht die Regel sein. Die Frage, welcher Elternteil in Zukunft die bessere Gewähr für stabile Verhältnisse bietet, steht in einem Eheschutzverfahren nicht im Vordergrund.

Der Klägerin und Kindsmutter wird im Wesentlichen vorgeworfen, sie sei depressiv und ...-süchtig und vernachlässige ihre Kinder. Fragwürdig sei zudem ihr Sexualleben. Der mütterliche gesundheitliche Zustand und dessen Auswirkung auf die Betreuung der Kinder bedürften der gutachterlichen Abklärung.

Im Recht liegen bereits diverse für die Zuteilung der Obhut aussagekräftige Berichte verschiedener Fachpersonen, so ein Abklärungsbericht des Jugendsekretariats Bezirke I._____ und J._____ vom 16. Februar 2011 betreffend die gemeinsame Tochter C._____ und den vorehelichen Sohn der Klägerin D._____ (Urk. 7), ein Kurzbericht des KJPD betreffend D._____ vom 23. Oktober 2008

(Urk. 11/6), ein (weiterer) Abklärungsbericht des Jugendsekretariats Bezirke I._____ und J._____ betreffend C._____ vom 12. Juli 2011 (Urk. 13), die Kindsanhörung von D._____ vom 15. August 2011 (Urk. 18), ein (haus)ärztliches Zeugnis betreffend die Klägerin vom 4. April 2011 von Dr. med. K._____ (Urk. 20), der Polizeirapport vom 4. Januar 2012 betreffend häusliche Gewalt (Urk. 44), ein Bericht der Beiständin G._____ vom 20. Januar 2012 (Urk. 45), ein weiteres (haus)ärztliches Zeugnis betreffend die Klägerin vom 1. Februar 2012 von Dr. med. L._____ (Urk. 55) sowie ein Abschlussbericht Psychotherapie betreffend D._____ von dessen Therapeutin Dr. M._____ an die Beiständin G._____ vom 27. März 2012, welcher sich auch zur familiären Situation äussert (Urk. 64).

Zudem wurden nunmehr drei weitere aktuelle ärztliche Unterlagen beigebracht, nämlich ein ärztlicher Bericht z. H. des Obergerichts vom 6. November 2012 von Dr. med. N._____, ein definitiver Austrittsbericht des ...-Spitals ... vom 31. Oktober 2012 sowie ein provisorischer ärztlicher Bericht des ...-Spitals ... vom 16. Oktober 2012 (Urk. 80/1-3). Und schliesslich wurde ein (Abschluss-)Bericht der sozialpädagogischen Familienbegleitung per 31. Mai 2012 eingeholt (Urk. 78) und die Klägerin im Rahmen der Berufungsverhandlung vom 27. November 2012 persönlich befragt (Prot. II S. 13-20).

Nicht zuletzt die beiden neuen, von der Vorinstanz noch nicht berücksichtigten Berichte der Beiständin G._____ vom 20. Januar 2012 (Urk. 45) und Dr. M._____ vom 27. März 2012 sowie die erwähnten, im Berufungsverfahren neu eingeholten Unterlagen (Urk. 78; Urk. 80/1-3) und die persönliche Befragung der Klägerin erlauben - insbesondere unter dem vorliegenden summarischen Blickwinkel - eine hinreichende Beurteilung der Erziehungsfähigkeit der Klägerin zwecks Entscheidung der Obhutsfrage.

Zwar erhellen aus den aktenkundigen Unterlagen einige Hinweise, wonach der psychische und physische Zustand der Klägerin angeschlagen und störungsanfällig erscheint (vgl. insbes. Urk. 64 S. 2). Allerdings erscheint sie derzeit stabil, nachdem sie seit längerer Zeit weder Schmerzmittel (ausgenommen während zwei bis drei Tagen nach dem Spitalaustritt im Oktober 2012) noch ... [Medikament] konsumiert (vgl. Urk. 69/2; Prot. II S. 15, 18). Eine aktuelle und ernsthafte

Gefährdung des Wohles der 6-jährigen Tochter C._____ aufgrund des Gesundheitszustandes, insbesondere eine grobe Vernachlässigung des Kindes - und das ist entscheidend - ist jedenfalls derzeit nicht auszumachen. So spricht im Übrigen selbst der Beklagte (lediglich) von einer "mittelfristigen" Gefährdung des Kindeswohls (Urk. 58 S. 5 unten). Der Tochter, welche nunmehr die Vorschule besucht, scheint es vielmehr gut zu gehen (vgl. Urk. 45; Prot. II S. 14, 16, 20 f.). Im Übrigen hinterliess die Klägerin beim Gericht anlässlich der Berufungsverhandlung vom 27. November 2012 einen guten Eindruck und schien die Fragen ehrlich und offen zu beantworten (vgl. Prot. II S. 13 ff.).

Der Vorfall mit den ...-Tropfen vom 2. November 2011 (vgl. Urk. 10, Ziffer 3.3) war sicherlich unglücklich. Allerdings handelt es sich um ein einmaliges Vorkommnis und die Klägerin hat auch adäquat reagiert und sofort, als sie die Einnahme der für sie vorbereiteten Tropfen durch die Tochter bemerkte, das toxologische Institut und den Kinderarzt angerufen, welche sogleich entwarnten. Auch informierte sie den Beklagten darüber (Prot. I S. 6 f.). Die Sex-Fotos der Klägerin hat im Übrigen einzig D._____ zu Gesicht bekommen, wobei auch die Klägerin die Ansicht vertritt, dass er diese nicht hätte sehen dürfen (Prot. I S. 5). An ihrer grundsätzlichen Erziehungsfähigkeit ändert solches aber nichts.

Sodann sind die von der Vorinstanz angeordneten, nicht angefochtenen flankierenden Massnahmen - Beistandschaft und ab Februar 2012 die sozialpädagogische Familienbegleitung - bereits in Kraft bzw. wurde Letztere nach drei Monaten bereits erfolgreich abgeschlossen (Urk. 59 S. 26; Urk. 45 S. 3; Urk. 78). Die Wohnortswechsel der Klägerin ändern daran nichts (vgl. auch Urk. 66, betreffend die vorläufige Weiterführung der Beistandschaft in F._____). Und schliesslich funktioniert das Besuchsrecht unbestrittenermassen gut und wird bereits ab Freitagabend ausgeübt (Urk. 45 S. 3; Urk. 58 passim; Prot. II S. 11, 16).

In diesem Licht ist die Einholung eines Gutachtens zum gesundheitlichen Zustand der Klägerin und deren Erziehungsfähigkeit jedenfalls im Rahmen des vorliegenden summarischen Eheschutzrechtsmittelverfahrens nicht indiziert.

III. (Materielles)

A. Obhutszuteilung

1. Bei der Frage der Obhutszuteilung ist der Eheschutzrichter an die Bestimmungen über die Wirkungen des Kindesverhältnisses gebunden; massgebend bei der vorzunehmenden Beurteilung ist damit das Kindeswohl und alle dafür wichtigen Umstände. Der Richter hat demnach in Würdigung aller konkreten Umstände nach der für das Kind bzw. die Kinder bestmöglichen Lösung zu suchen (Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4. Aufl., Zürich 1995, S. 406). In grundsätzlicher Hinsicht folgt aus der Maxime des Kindeswohls, dass nicht das Interesse der Eltern, sondern dasjenige des Kindes für die Zuteilung massgebend ist (Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 10 zu Art. 133 ZGB). Das Bundesgericht hat im Übrigen versucht, eine gewisse Hierarchie in die Zuteilungskriterien zu bringen. Demnach besitzt derjenige Elternteil den Vorrang, der nach den gesamten Umständen die bessere Gewähr dafür bietet, dass sich die Kinder in geistig-psychischer, körperlicher und sozialer Hinsicht altersgerecht optimal entfalten können. Steht fest, dass diese Voraussetzungen und sodann die Möglichkeiten, die Kinder persönlich zu betreuen, auf beiden Seiten ungefähr in gleicher Weise gegeben sind, ist dem Moment der örtlichen und familiären Stabilität und - je nach Alter der Kinder - ihrem eindeutigen Wunsch Rechnung zu tragen (BGE 115 II 209 m.w.H.). Geschwister sollen nur ausnahmsweise getrennt werden, um zu verhindern, dass sie nicht noch weitere Bezugspersonen verlieren. Von Bedeutung ist auch die Fähigkeit zur Kooperation mit dem andern Elternteil in erzieherischen Belangen sowie die Beziehung der Kinder zu den Eltern und damit - namentlich in zerstrittenen Verhältnissen - die Gewährleistung der Normalisierung der persönlichen Beziehungen zwischen den Kindern und den Eltern (Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 11 ff. zu Art 133 ZGB; BGE 117 II 355). Die für den Scheidungsfall entwickelten Grundsätze erfahren durch die Besonderheiten des Eheschutzverfahrens gewisse Modifizierungen. Die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes ist eine Eheschutzmassnahme. Sie bezweckt in erster Linie eine Bewältigung der ehelichen Krise und ist

als vorübergehende Massnahme gedacht (BK-Hausheer/Reusser/Geiser N 45 zu Art. 176 ZGB). Von daher können andere Kriterien im Vordergrund stehen als im Scheidungsfall, der zwangsläufig eine umfassende Neuorientierung der "Scheidungsfamilie" nach sich zieht. Insbesondere ist der bundesgerichtliche Grundsatz, dass die Kinderzuteilung auf eine definitive und dauerhafte Lösung auszurichten sei (Lüchinger/Geiser, Kommentar zum SPR, Basel und Frankfurt a.M. 1966, N 8 zu Art. 156 ZGB), vom Zweck der Eheschutzmassnahme her zu relativieren. Im Eheschutzverfahren geht es in erster Linie darum, möglichst rasch eine optimale Situation für die Kinder zu schaffen. Die Frage, welcher Elternteil in Zukunft die bessere Gewähr für stabile Verhältnisse bietet, steht in einem Eheschutzverfahren nicht im Vordergrund. In der Regel ist im Zeitpunkt der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes noch offen, wie lange die Trennungszeit dauert und wie sich die Verhältnisse der Eheleute, d.h. der Eltern, in Zukunft entwickeln. Auch die Frage, ob Geschwister getrennt werden sollen, wird sich in einem Eheschutzverfahren kaum stellen. Hingegen ist auf das soziale Umfeld des Kindes besonderes Gewicht zu legen. Seine bisherigen Lebensumstände sollten nicht ohne Not verändert werden. Auch wenn die elterliche Obhut nur einem Elternteil allein zugeteilt werden muss, hat die eheschutzrichterliche Instanz diejenigen Anordnungen zu treffen, die zur Zeit am ehesten stabile, von Zuwendung und elterlicher Verantwortung geprägte Verhältnisse garantieren und das Kind vor Krisen soweit als möglich schützen (ZK-Bräm/Hasenböhler N 90 zu Art. 176 ZGB; vgl. auch Urk. 59 S. 7 f.).

2. Die Vorderrichterin stellte C._____ unter die Obhut der Klägerin. Dies aufgrund der jahrelang gelebten klassischen Rollenverteilung, die so beibehalten werden solle. Die Klägerin sei als Hausfrau und Mutter denn auch in der Lage, sich ausschliesslich der Betreuung und den Sorgen und Nöten der Kinder zu widmen, während der Beklagte zu 100 % erwerbstätig sei, weshalb eine persönliche Betreuung durch ihn ausser Betracht falle. Ausserdem hätten beide Parteien die innige Geschwisterliebe zwischen C._____ und D._____ bestätigt, weshalb eine Trennung der beiden Kinder nicht in Frage komme. Die Vorwürfe des Beklagten gegenüber der Klägerin erschienen indessen nicht gänzlich haltlos. Die Klägerin habe aber plausibel machen können, dass ihr gesundheitlicher Zusam-

menbruch im Jahr 2006, wo sie durch Freunde bei der Betreuung der Kinder - C._____ war damals noch ein Baby - habe unterstützt werden müssen, da sie diese aus gesundheitlichen Gründen selbst nicht mehr genügend wahrnehmen können, einmalig gewesen sei und sich so nicht noch einmal wiederholen werde. Die Klägerin sei seither in ärztlicher Behandlung und nehme regelmässig und kontrolliert Medikamente (...-Mittel und ...) ein. Zweifel darüber, ob die Klägerin auch längerfristig psychisch stabil bleibe, könnten jedoch nicht ausgeräumt werden. Anlässlich der Verhandlung habe die Klägerin indessen keinen negativen Eindruck erweckt, sie habe ruhig gewirkt, kohärent geantwortet und emotional adäquat auf die Vorwürfe reagiert. Sie habe keinerlei Verzögerung in den Antworten gezeigt, welche auf einen Suchtmittelmissbrauch hinweisen könnten. Der beklagte Vorwurf der Prostitution sei zwar nicht gänzlich von der Hand zu weisen, nachdem es darauf in der Tat Hinweise gebe. Jedoch fänden sich keinerlei Hinweise darauf, dass die Kinder damit direkt konfrontiert oder beeinträchtigt worden seien. Zudem sei nicht auszuschliessen, dass der Beklagte selbst in diese Geschichte verwickelt gewesen sei. Der ..-, ...- und ...-Szene schienen wenigstens zeitweise beide Parteien angehört zu haben. Durch den Kantonswechsel könne sich die Klägerin im Übrigen - entgegen den Befürchtungen des Beklagten - selbstverständlich nicht der behördlichen Kontrolle entziehen (Urk. 59 S. 9 f.).

3. a) Der Beklagte hält, wie vorstehend bereits gesehen, im Wesentlichen an seinem, bereits vor Vorinstanz vorgebrachten Vorwurf der extremen Vernachlässigung der Kinder durch die gesundheitlich stark angeschlagene Klägerin fest. Ihre Erziehungsfähigkeit sei nicht mehr gegeben. Hinter der Fassade einer klassischen Rollenverteilung zeichne sich ein familiäres Drama ab, habe doch die Klägerin momentan grosse Schwierigkeiten, ihren Alltag zu meistern. Sie habe Depressionen und sei ...-süchtig. Sie schlafe tagelang auf dem Sofa und überlasse die Kinder sich selber, anstatt dass sie etwas mit ihnen unternehme. Zudem koche sie nur selten, vernachlässige auch die Körperhygiene der Kinder und hole C._____, die oft am Morgen hungrig aus dem Haus geschickt werde, nie vom Kindergarten ab. Sie sei auch oft beim Abendessen nicht dabei, sondern schlafe oder ziehe sich in ihre Chatrooms zurück. Problematisch sei auch, dass die Klägerin einen hohen Fixierungsgrad auf ihre Sexualität aufweise, Fotos auf Face-

book stelle, die sie in sexueller Pose zeigten und sich oft mit verschiedenen Sexualpartnern treffen würde. Zudem gehe sie gelegentlich auch der Prostitution nach (Urk. 58 S. 3).

Neu wird vorgebracht, seit dem Umzug der Klägerin (nach F._____) seien diverse Gefährdungsmeldungen bei der Beiständin eingegangen. Der Kindergarten habe offenbar auch schon zweimal gemeldet, dass C._____ regelmässig hungrig in den Kindergarten gehe und ihr äusserliches Auftreten zu wünschen übrig lasse. Die Kinder hätten auch schon häusliche Gewalt durch den neuen Lebenspartner der Kindsmutter mitbekommen. Der Polizei sei dabei aufgefallen, dass die Kindsmutter einen psychisch und physisch angeschlagenen Eindruck gemacht habe. Sodann seien die beiden Kinder allein vom Kanton O._____ nach H._____ zu den Grosseltern, welche ein Alkoholproblem hätten, auf Besuch geschickt worden (Urk. 58 S. 5). Die Beiständin sei sodann offenkundig bei der Berichterstattung nicht orientiert, dass noch kein rechtskräftiges Urteil vorliege. Sie gehe implizit davon aus, dass die Klägerin die Obhut zugeteilt erhalten habe und der Beklagte wieder ein neues Verfahren anstrebe und damit Unruhe stifte. Bei der Würdigung des Berichts sei dies mit einzubeziehen. Im Bericht stehe nichts über die Telefonate der Beiständin mit der Schule von D._____ und dessen Therapeutin Frau M._____. Die zweimalige Meldung des Kindergartens wegen C._____s äusserlichem Auftreten und ihrem Hunger bereits am frühen Morgen fände ebenfalls keinen Eingang in den Bericht bzw. würde verharmlost. Im Bericht stehe auch nichts von der grossen Sitzung am 27. Oktober 2011, mit Vertretern der Gemeinde F._____ und Frau G._____, anlässlich welcher die Gemeindevertreter von E._____ ihre grössten Bedenken zur Situation kund getan hätten. Bereits der Umstand, dass die neue Wohnung in F._____ wegen ausstehenden Mietzinsen hätte verlassen werden müssen, obschon der Beklagte stets Unterhalt geleistet habe, sei sehr aussergewöhnlich und stelle die derzeitige Obhutssituation in Frage. Den Kindern werde damit schon wieder ein Wechsel der Umgebung zugemutet. Grosse Bedenken wecke auch, dass die Klägerin die Polizei wegen häuslicher Gewalt ihres neuen Partners habe rufen müssen und diese Beziehung offenkundig instabil sei. Der erneute Umzug nach P._____ per März 2012 sei nicht kindsgerecht und wecke grosse Bedenken. Mit einer weiteren Wanderschaft

nehme C._____ bestimmt Schaden. Ebenso werde die klägerische Erziehungsfähigkeit durch den Umstand, dass die Klägerin offenbar die geliebten Kaninchen der Kinder ausgesetzt habe, weshalb die Polizei mit dem Tierschutz bei ihr habe aufkreuzen müssen, erneut ernsthaft in Frage gestellt (Urk. 58 S. 6 f.). Bekanntlich könnte er sein Pensum per sofort auf 80 % reduzieren. Ausserdem würde ihm seine Partnerin Frau Q._____ bei der Betreuung von C._____ aushelfen, so dass sie zu einem grossen Teil von Vater und Stiefmutter betreut würde, wenngleich es zweifellos nicht ganz ohne Fremdbetreuung wie Mittagstische oder einzelne Nachmittage bei Tageseltern ginge (Urk. 58 S. 8). Anlässlich der Berufungsverhandlung liess der Beklagte ausführen, insbesondere mit Blick auf die Umzüge und Partnerwechsel blieben seine Bedenken bestehen, und er erachte die Situation bei der Klägerin als zu wenig kindsgerecht und stabil (Prot. II S. 20).

b) Die Klägerin lässt vorbringen, C._____ lebe zusammen mit ihrem Halbbruder D._____ bei ihr. Seit der Geburt der Tochter kümmere sie sich vorwiegend um die Kinder. Die Parteien hätten während des Zusammenlebens nach dem klassischen Rollenmodell gelebt. Auch seit der Trennung der Parteien sei die Tochter bei der Klägerin und werde von ihr vollumfänglich betreut. Der Beklagte müsste C._____ vorwiegend fremd betreuen lassen, sei es bei einer ... Grossfamilie oder durch seine neue Partnerin. Überdies könnten die beiden Halbgeschwister nicht mehr zusammen leben, was dem Kindeswohl nicht entsprechen würde. Die vor Vorinstanz von Seiten des Beklagten beigebrachten Briefe von Nachbarn betreffend die angebliche Erziehungsunfähigkeit der Klägerin seien reine Parteibehauptungen. Im Berufungsverfahren vermöge der Beklagte im Wesentlichen keine neuen Vorwürfe vorzubringen. Es treffe insbesondere nach wie vor nicht zu, dass die Klägerin ...-süchtig und depressiv sei, tagelang schlafe und nichts mit den Kindern unternehme (Urk. 67 S. 4 f.). Die Vorinstanz sei auf die (unbegründeten) Vorwürfe des Beklagten sehr wohl eingegangen. Entscheidend sei letztlich, dass die Kinder nie mit einem seitens des Beklagten der Klägerin vorgeworfenen Verhalten konfrontiert worden seien. Zwischenzeitlich sei überdies erstellt, dass die Klägerin ihre gesundheitliche Situation im Griff habe. Aus dem Bericht der Beiständin erhelle, dass sich C._____ gut im Kindergarten eingelebt habe und nicht verwaorlost sei. Somit sei auch klar, dass die aktuellen Kindes-

schutzmassnahmen durchaus genügten. Die Behauptungen des Beklagten, wonach diverse Gefährdungsmeldungen bei der Beiständin eingegangen seien, seien schlichtwegs erfunden. Ebenso die völlig unsubstantiierten angeblich mitgeteilten Bedenken diverser Stellen. Die Kinder seien nie alleine mit dem Zug nach H._____ zu den Grosseltern gefahren. Die Beiständin wäre von sich aus aktiv geworden, wenn Gefährdungsmeldungen bei ihr eingegangen wären. Der erneute Wohnungswechsel nach P._____ sei sicher nicht optimal, sei aber finanziell bedingt. Inzwischen sei auch der neue Partner der Klägerin ausgezogen (Urk. 67 S. 6 ff.). Die Situation habe sich stabilisiert und die sozialpädagogische Familienbegleitung habe erfolgreich abgeschlossen werden können (Prot. II S. 21 f.).

4. C._____ wurde bisher und auch seit der Trennung der Parteien im Juni 2011 unbestrittenermassen zusammen mit ihrem Halbbruder D._____ von der Klägerin betreut. Die Klägerin ist auch weiterhin in der Lage, die Kinder persönlich zu betreuen, da sie keiner (nennenswerten) Erwerbstätigkeit nachgeht (Prot. II S. 14, 20 f). Demgegenüber war der Beklagte stets Vollzeit erwerbstätig. Wenngleich er bereit und es ihm auch möglich wäre, sein Arbeitspensum bei der R._____ AG per sofort auf 80 % zu reduzieren, könnte er seine Tochter keineswegs überwiegend persönlich betreuen. Er wäre massgeblich auf Fremdbetreuung durch verschiedene Personen angewiesen, so durch die ... Grossfamilie S._____ (Urk. 11/5; Prot. I S. 11) oder die als Tagesmütter tätigen Ehefrauen seiner Feuerwehrkollegen und im Notfall auch durch seine beiden in der Nähe wohnhaften Schwestern (Prot. II S. 12 f.). Mit der ursprünglich beabsichtigten Betreuung durch seine Partnerin Q._____ in der eigenen Wohnung, ist - in Anbetracht ihres Auszuges aus der Wohnung des Beklagten per 1. August 2012 (vgl. 73; Prot. II S. 11) - im Übrigen nicht mehr zu rechnen. Eine solche Betreuung, wenn auch in der vertrauten Umgebung, käme einer persönlichen Betreuung durch die leiblichen Eltern indes ohnehin nicht gleich. Der Beklagte wäre mit Blick auf seine Schichtarbeit (vgl. Prot. I S. 6, 9, 14 f.; Prot. II S. 12 f.) zudem auch zu sensiblen Zeiten auf Fremdbetreuung angewiesen. Dass er stets die Mittelschicht mit fixen Zeiten würde übernehmen können, erscheint nicht realistisch geschweige denn wurde dem Beklagten solches zugesichert (vgl. Prot. II S. 12 f.).

Keineswegs im Einklang mit dem Kindeswohl stehen sicherlich die häufigen Umzüge, welche die Klägerin, aus welchen Gründen auch immer, ihren Kindern zugemutet hat. Zunächst im Oktober 2011 von der vertrauten Siedlung in E._____ nach F._____ und per März 2012 von dort nach P._____. Immerhin ist ein weiterer (finanziell bedingter) Umzug nach dem Auszugs ihres damaligen Partners per April 2012 (vgl. E-Mail-Verkehr zwischen dem Beklagten und der Beiständin G._____ von April 2012) laut den glaubhaften Ausführungen der Klägerin anlässlich der Berufungsverhandlung derzeit nun nicht mehr geplant (Prot. II S. 17). Zwar sind Kinder erfahrungsgemäss flexibel und anpassungsfähig, jedoch ist es gerade für "Scheidungskinder", welche ohnehin mit Verlusten von Bezugspersonen zu kämpfen haben, zusätzlich belastend, sich immer wieder erneut in einer neuen Umgebung zurecht finden und einen neuen Freundeskreis aufbauen zu müssen. Die Klägerin ist daher, nicht zuletzt im Hinblick auf die nunmehr erfolgte Einschulung von C._____ (Prot. II S. 14), mit Nachdruck anzuhalten, auch hinsichtlich ihrer Wohnverhältnisse die gewonnene Stabilität beizubehalten, wie sie das offenbar auch beabsichtigt (Prot. II S. 18). Zudem bleibt C._____ im Rahmen des offenbar gut funktionierenden Besuchsrechts beim Vater (vgl. Urk. 45 S. 3; Urk. 57; Prot. II S. 11, 16) auch der dortige Freundeskreis erhalten. Zwar handelt es sich bei D._____ lediglich um den Halbbruder von C._____, angesichts des unbestrittenermassen engen und guten Verhältnisses zwischen den beiden (vgl. auch Urk. 45 S. 2; Urk. 13 S. 4; Prot. II S. 16, 20 f.) wäre es indessen belastend für C._____, wenn sie sich vom "grossen Bruder" trennen müsste.

Höchst umstritten ist, wie gesehen, nach wie vor die klägerische Erziehungsfähigkeit. Für die Erziehungsfähigkeit der Klägerin spricht zunächst sicherlich ihre (bereits gelebte) Bereitschaft, C._____ nach wie vor den Kontakt zum Vater zu ermöglichen, was ihr auch von diesem hoch angerechnet wird (Prot. II S. 20). So darf die Tochter, unbestrittenermassen auf Initiative der Klägerin, den Vater bereits am Freitagabend besuchen gehen (Prot. II S. 11, 16, 20 f.). Im Jahr 2006 hatte die Klägerin einen gesundheitlichen Zusammenbruch und konnte die Betreuung der beiden Kinder, wobei C._____ damals noch ein betreuungsintensives Baby war, zeitweise nicht mehr alleine bewältigen (Prot. I S. 5 f., 11 f.; Prot. II S. 15). Solches hat sich indessen, was nicht strittig ist, nicht mehr wiederholt und

gründete wohl auch in der Beziehung zwischen den Parteien, welche damals noch zusammen waren (Prot. II S. 15). Die heutige Situation ist klar anders. Die Klägerin nahm allerdings über Jahre wegen eines chronischen ...-Leidens ...-Medikamente und zudem ... [Medikament] (wegen ... und ...) und war in hausärztlicher Therapie (Prot. I S. 12; Urk. 20; Urk. 13 S. 3). Gemäss hausärztlichem Zeugnis vom 1. Februar 2012 erscheine sie nunmehr psychisch gesund und nehme zur Zeit weder ...-Medikamente noch ... (Urk. 55). Dass sie seit längerem keine ... [Medikament] mehr konsumiert, vermochte die Klägerin auch anlässlich der Berufungsverhandlung vom 27. November 2012 glaubhaft darzulegen (Prot. II S. 15, 18). Anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlungen vom 11. März 2011 und 7. September 2011 hinterliess die Klägerin offenbar einen guten Eindruck (Urk. 59 S. 9 f; Prot. I S. 2 ff.), ebenso im Rahmen der Berufungsverhandlung. Insbesondere bestanden überhaupt keine Hinweise auf einen ...-Missbrauch.

Im Abklärungsbericht des Jugendsekretariats Bezirke I._____ und J._____ vom 16. Februar 2011 ist zu lesen, dass sich die Klägerin nach ihren Möglichkeiten für die Kinder einsetze (Urk. 7 S. 3 unten). Laut Abklärungsbericht des Jugendsekretariates Bezirke I._____ und J._____ vom 12. Juli 2011 könne die Klägerin die Erziehung von C._____ wahrnehmen. Eine psychische Erkrankung eines Elternteils stelle jedoch stets einen Risikofaktor für das Kind dar, weshalb Begleitmassnahmen anzuordnen seien. Auch der Vater könne die Erziehung von C._____ wahrnehmen. Die emotionale Nähe zum Kind sei bei beiden Elternteilen spürbar geworden. Während des Hausbesuches habe sich überdies gezeigt, dass C._____ den Kontakt sowohl zur Mutter als auch zum Vater gesucht habe. Gegenüber der Kindergärtnerin habe C._____ geäussert, dass sie beide Elternteile gern habe. Aufgrund der Einschätzungen bezüglich der Kompetenzen der Mutter und der Tatsache, dass die Mutter bis anhin als Familienfrau tätig gewesen sei, werde es als sinnvoll erachtet, dass C._____ in ihrem gewohnten Umfeld aufwachsen könne und die enge Beziehung zum Bruder bestehen bleibe. Es werde empfohlen, die Obhut der Mutter, welche allerdings klar einen Unterstützungsbedarf aufweise, zuzuteilen und die zwingend notwendigen Kindesschutzmassnahmen zu errichten (Urk. 13 S. 3 f.).

Gemäss Bericht der Beiständin G._____ vom 20. Januar 2012 habe C._____ sich gut im zweiten Kindergarten in F._____ eingelebt und gebe sich grosse Mühe. Dass C._____ bereits bald nach Beginn des Kindergartens hungrig gewesen sei, sei mit der Klägerin angeschaut worden und es habe eine Veränderung statt gefunden. Zwischen den Geschwistern herrsche eine gute Beziehung. Anlässlich eines Hausbesuches habe festgestellt werden können, dass C._____ ein fröhliches Mädchen sei. Sie sei offen und gesprächig. Der Kontakt zwischen Mutter, deren Partner und ihrem Bruder D._____ scheine gut zu sein. Sie habe zufrieden gewirkt. Sie habe keine Gefährdungsmeldungen seitens der Kindergärtnerin erhalten. Anlässlich des Hausbesuches habe nicht festgestellt werden können, dass C._____ ungepflegt sei. Auch körperlich habe sie den Anschein eines normal entwickelten Mädchens gemacht. Aus der heutigen Sicht seien Beistandschaft und Sozialpädagogische Familienbegleitung zur Unterstützung des Familiensystems ausreichend. Es bestünden zur Zeit keine Gründe für eine Fremdplatzierung oder einen Entzug der Obhut. Sowohl die Lehrperson von D._____ wie auch die Kindergärtnerin von C._____ seien über die Beistandschaft informiert und würden spezielle Beobachtungen melden. Dass die Mutter psychisch angeschlagen sei, habe sie, die Beiständin, nicht feststellen können. Es gebe zur Zeit keine Hinweise auf eine beschränkte Erziehungsfähigkeit der Mutter (Urk. 45).

Dem Abschlussbericht Psychotherapie betreffend D._____ vom 27. März 2012 lässt sich entnehmen, dass D._____ und seine (Halb-)Schwester C._____ in einem fragilen Familiensystem lebten. Die Familie werde erneut umziehen und die Kinder müssten sich wiederum in einem neuen Umfeld eingewöhnen. Die physische und psychische Verfassung der Mutter wird für instabil und störungsanfällig erachtet. Die sozialpädagogische Familienbegleitung sei eine sinnvolle und notwendige Massnahme, um das System als Ganzes zu stützen, obwohl es für die Mutter bisher schwierig gewesen sei, Hilfe für sich oder die Familie anzunehmen. Aufgrund der schwierigen Familiensituation sei auch die Entwicklung von C._____ zu beobachten. In den Therapiesitzungen habe es immer wieder Hinweise gegeben, dass C._____s Bedürfnisse teilweise zu kurz kämen (Urk. 64).

Wenngleich, nicht zuletzt auch mit Blick auf die Hinweise im Abschlussbericht vom 27. März 2012, mit der Vorinstanz (Urk. 59 S. 9 unten), gewisse Zweifel darüber, ob die Klägerin auch längerfristig psychisch stabil bleiben werde, nicht ausgeräumt werden können, erscheint ihr Zustand nunmehr über einige Zeit und auch heute jedenfalls stabil und nicht besorgniserregend. Kommt hinzu, dass es C._____ gut zu gehen scheint. Das Problem mit dem Hunger im Kindergarten konnte behoben werden, was zeigt, dass die Klägerin durchaus kooperiert. Zudem wurde C._____ unbestrittenermassen erfolgreich in die Vorschule eingeschult und schreibt gute Prüfungen (Prot. II S. 14, 16, 20 f.). Dass die Klägerin anlässlich des Polizeibesuchs im Rahmen ... vom 20. Dezember 2011 auf die Polizei psychisch und physisch angeschlagen gewirkt habe (Urk. 38 S. 2; Urk. 44), ist nachvollziehbar und ändert - als einmaliges Ereignis - nichts an obiger Einschätzung. Im Übrigen handelte es sich damals offenbar nur um eine verbale Auseinandersetzung zwischen der Klägerin und ihrem damaligen Partner, T._____. Dies aus finanziellen Gründen im Zusammenhang mit der Miete des Hauses in F._____. D._____ war damals draussen am Schneeschaukeln und hinterliess bei der Polizei einen netten und aufgestellten Eindruck. Auch C._____, welche später vom Kindergarten zurück kam, hinterliess einen guten Eindruck, auch optisch (Urk. 38; Urk. 44). Dass T._____ insbesondere gegenüber den Kindern je handgreiflich geworden sei, wurde weder behauptet noch ist solches ersichtlich (vgl. Urk. 45 S. 3; Urk. 44). Es handelt sich um ein einmaliges Vorkommnis, welches die Kinder soweit ersichtlich nicht tangierte. Anhaltspunkte dafür, dass die sexuellen Vorlieben der Klägerin und eine allfällige Gelegenheitsprostitution die Kinder negativ beeinflussen würden, liegen nicht vor.

Für die vom Beklagten pauschal in den Raum gestellten diversen angeblichen Gefährdungsmeldungen (Urk. 58 S. 5) bestehen sodann keinerlei Hinweise. Ebenso wenig betreffend die "grosse Sitzung vom 27. Oktober 2011" mit Vertretern der Gemeinde F._____ und der Beiständin G._____, anlässlich welcher die Gemeindevertreter von E._____ ihre grössten Bedenken zur Situation kund getan haben sollten. Es besteht insbesondere kein Anlass, den Bericht der Beiständin, welcher umfassend, konzis und objektiv erscheint, in Frage zu stellen und ihr insbesondere die Unterschlagung wesentlicher Fakten sowie aussagekräftiger Unter-

lagen zu unterstellen. Ob die Beiständin bei ihrer Berichterstattung allenfalls bereits von einer rechtskräftigen Obhutszuteilung an die Klägerin ausging (Urk. 58 S. 6 oben), spielt keine entscheidende Rolle. Die Beiständin hatte die gerichtlichen Fragen materiell zu beantworten, was sie denn auch tat (Urk. 45), wobei sie jedenfalls von einer faktischen Obhut der Klägerin ausgehen durfte. Dass die beiden Kinder über Weihnachten/Neujahr allein vom O._____ nach H._____ zu den Grosseltern geschickt worden seien, wobei die Grossmutter ein gravierendes Alkoholproblem habe (Urk. 58 S. 5), ist bestritten (Urk. 67 S. 9) und durch nichts untermauert. Zudem vermöchte ein solches einmaliges und nunmehr bald ein Jahr zurückliegendes Ereignis die klägerische Erziehungsfähigkeit nicht entscheidend in Frage zu stellen. Neue angebliche Gefährdungen des Kindeswohls wurden anlässlich der Berufungsverhandlung im Übrigen nicht vorgetragen (Prot. II S. 13 ff.).

Dem Protokoll des Abschlussgespräches vom 16. Mai 2012 der vom 13. Februar 2012 bis 31. Mai 2012 durchgeführten sozialpädagogischen Familienbegleitung ist sodann Folgendes zu entnehmen (Urk. 78): Frau U._____ besuchte die Familie an 13 Terminen zu unterschiedlichen Zeiten und in verschiedenen Konstellationen. Ausserdem nahm sie an einem Schulgespräch und einem Kindergartenanlass teil. Zu Beginn sei die Begleitung durch Anschuldigungen des Kindsvaters und den Druck auf die Klägerin geprägt gewesen. Hinzu seien die Belastungen durch den Umzug gekommen. Den Ortswechsel habe die Klägerin souverän organisiert, die Bedürfnisse der Kinder berücksichtigt und Umstellungen für diese, wie beispielsweise den Schulweg und die Anmeldung im Kindergarten, gut vorbereitet. Die Klägerin habe gute Strukturen und könne D._____ und C._____ adäquate Grenzen setzen. Die Klägerin sei präsent und nehme die Bedürfnisse der Kinder angemessen wahr. Medienkonsum habe während der Besuche nicht beobachtet werden können. Auch sei dies durch die Kinder nicht thematisiert oder eingefordert worden. Nach der Einschätzung von Frau U._____ gebe es keinen Grund zur Sorge über die Erziehungsfähigkeit der Klägerin. Diese sei sich ihrer Verantwortung bewusst und verhalte sich entsprechend. Eine Weiterführung der sozialpädagogischen Familienbegleitung sei nicht notwendig. Die ehemalige Beiständin schloss sich dieser Einschätzung an. Frau U._____ erachtete es sodann aufgrund der anfänglichen Schwierigkeiten zwischen D._____ und

seiner Klassenlehrerin, die aber im Schulgespräch hätten thematisiert werden können, für sinnvoll, den weiteren Verlauf aufmerksam zu beobachten. Auch wird der Klägerin empfohlen, auf sich zu achten und sich Ruhephasen zu gönnen (Urk. 78). Der Bericht ist zwar in der Tat knapp gehalten (vgl. auch Prot. II S. 20), allerdings erfolgten immerhin während rund dreier Monate 13 unangemeldete Besuche bei der Klägerin, deren Erziehungsfähigkeit dabei für gegeben erachtet und eine Weiterführung der Begleitung entsprechend für nicht notwendig befunden wurde.

Im ärztlichen Bericht zuhanden des Gerichts vom 6. November 2012 führt Dr. med. N._____ aus, er kenne die Klägerin seit zwei Gesprächen im Rahmen seiner Sprechstunde. Angesichts der sehr schwierigen medizinischen Problematik mache die Patientin auf ihn einen, der Situation angepassten, ruhigen Eindruck. Trotz massivsten ... Zeichen im Bereich der ... [Körperteil] mit entsprechendem Beschwerdebild, seien ihr Verhalten und ihre Schilderungen der Beschwerden vernünftig und der Situation angepasst. Die im Spital durchgeführte ...-Therapie habe vorerst eine erfreuliche Besserung der Beschwerden erbracht. Wie lange dieser Effekt anhalte, sei ungewiss. Langfristig sei die Prognose diesbezüglich sicherlich mit Vorsicht zu stellen, da es sich im weitesten Sinne um Abnutzungsercheinungen handle, welche bekanntermassen immer progredient seien (Urk. 80/1). Eine psychische Problematik wird nicht umschrieben (Urk. 80/1). Mit ihren ...-Problemen weiss die Klägerin mittlerweile umzugehen und steht deswegen in ärztlicher Behandlung (Prot. I S. 15 f.; Urk. 80/1). Dank der Infiltrationstherapie ist sie derzeit schmerzfrei. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern ihre Erziehungsfähigkeit durch dieses körperliche Leiden gegenwärtig beeinträchtigt sein sollte.

Anlässlich der persönlichen Befragung im Rahmen der Berufungsverhandlung vom 27. November 2012 gab die Klägerin offen darüber Auskunft, dass bei ihr zuhause ab zirka 10.00 Uhr der Fernseher laufe und C._____ offenbar, wenn sie früh wach ist, vor der Vorschule noch eine Kindersendung schauen dürfe. Während des Mittagessens laufe der Fernseher aber nicht und am Abend schaue sie selbst (Prot. II S. 19). Ein übermässiger Medienkonsum, insbesondere durch die Kinder, konnte durch die sozialpädagogische Familienbegleitung im Übrigen

nicht festgestellt werden (Urk. 78 S. 1). Die Klägerin schilderte auch glaubhaft verschiedene Aktivitäten, die sie mit den Kindern unternimmt (Memory spielen, Basteln, Backen, Kochen; Prot. II S. 20).

Resümiert erscheinen beide Parteien und insbesondere auch die Klägerin erziehungsfähig. Insbesondere hinterliess auch die Klägerin anlässlich der Berufungsverhandlung, wie bereits erwähnt, einen guten Eindruck, und es konnte die sozialpädagogische Familienbegleitung nach drei Monaten erfolgreich abgeschlossen werden. Auch erscheint glaubhaft, dass die Klägerin seit längerer Zeit und auch aktuell keine ... mehr konsumiert. Und schliesslich sahen auch die verschiedenen Beistände keinen Handlungsbedarf auf Seiten der Klägerin. Die bisherige Betreuung und vor allem auch die Möglichkeit der inskünftig persönlichen Betreuung sprechen klar für eine Zuteilung der Obhut über C._____ an die Klägerin. Sodann ist im Sinne des Kindeswohls die Stabilität der Verhältnisse hoch zu gewichten. C._____ besucht seit dem Spätsommer in P._____ die Vorschule und soll nicht ohne Not aus ihrem dortigen sozialen Umfeld gerissen werden, wobei die Klägerin glaubhaft dartat, nicht erneut wegziehen zu wollen. Ausserdem verbindet C._____ ein enges Verhältnis zu ihrem Halbbruder D._____, weshalb sie weiterhin mit ihm zusammen aufwachsen soll. Demgegenüber vermochte der Beklagte kein einheitliches, überzeugendes Betreuungskonzept während seiner beruflich bedingten beträchtlichen Abwesenheiten zu präsentieren. Das Besuchsrecht des Beklagten funktioniert unbestrittenermassen einwandfrei, so dass die für C._____'s Entwicklung wichtige Beziehung zum Vater bestehen bleibt. Die Obhut über C._____ ist daher in Übereinstimmung mit der Vorderrichterin für die Dauer des Getrenntlebens der Klägerin zuzuteilen. Den aufgrund des Abschlussberichts Psychotherapie betreffend D._____ vom 27. März 2012 hintergründig bestehenden Zweifeln betreffend die Stabilität des psychischen Zustandes der Klägerin wurde mit den (maximalen), nicht angefochtenen flankierenden Massnahmen gemäss Dispositivziffer 4 (Beistandschaft und sozialpädagogische Familienbegleitung) hinreichend Rechnung getragen. Die Familienbegleitung ist, wie gesehen, abgeschlossen. Die Erziehungsbeistandschaft besteht aber nach wie vor und die Klägerin steht mit dem Beistand auch in Kontakt (Prot. II S. 17 f.).

B. Besuchsrecht und Unterhalt

Für den Eventualfall, dass die vorinstanzliche Obhutszuteilung bestätigt wird, hat der Beklagte das Besuchsrecht (Dispositivziffer 3) und die Unterhaltsbeiträge (Dispositivziffer 5) nicht angefochten, weshalb die Regelung der Vorinstanz zu übernehmen ist.

IV. **(Unentgeltliche Rechtspflege)**

Die erste Instanz gewährte beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 59 S. 24).

Im vorliegenden Berufungsverfahren liessen beide Parteien erneut um Gewährung des Armenrechts ersuchen (Urk. 58 S. 3; Urk. 67 S. 2; Art. 119 Abs. 5 ZPO).

Da die erstinstanzliche Unterhaltsregelung für den Eventualfall nicht angefochten wurde, bleibt es bei einem monatlichen Manko von Fr. 1'213.–. Vor diesem Hintergrund und weil überdies die Klägerin teilweise fürsorgeabhängig und der Beklagte hoch verschuldet ist (vgl. Urk. 23/6) und zudem offenbar seinen Nebenjob gekündigt hat (Urk. 33), ist beiden Parteien auch im Rechtsmittelverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und je in der Person ihrer Rechtsvertreter eine unentgeltliche Rechtsverteidigung zu gewähren.

V. **(Kosten- und Entschädigungsfolgen)**

1. Die vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen wurden nicht angefochten (Urk. 58 S. 2, Dispositivziffern 9-10), weshalb es dabei bleibt.

2. Die Verfahrenskosten werden von Amtes wegen festgesetzt und verteilt (Art. 105 Abs. 1 ZPO).

Im Berufungsverfahren wird die Gebühr grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Bestimmungen bemessen. Es rechtfertigt sich eine Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 2 lit. b und § 12 GerGebV).

Die Kosten werden in der Regel nach dem Ausmass des Unterliegens auferlegt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Sie können aber auch nach Ermessen auferlegt werden, nämlich wenn eine Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst war und in familienrechtlichen Verfahren (Art. 107 Abs. 1 lit. b und c ZPO). Praxismässig sind den Parteien in diesem Licht auch unter der neuen schweizerischen Zivilprozessordnung die Kosten der Kinderbelange je hälftig aufzuerlegen (ZR 84 Nr. 41), zumal dem Beklagten insbesondere mit Blick auf die Noven gute Gründe für seine Anträge betreffend die Obhutszuteilung zuzubilligen sind.

Weil praktisch einzig die Obhutszuteilung strittig war, sind die Kosten den Parteien somit je zur Hälfte aufzuerlegen, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Dementsprechend sind keine Prozessentschädigungen zuzusprechen. Vorbehalten bleibt das Nachforderungsrecht gemäss Art. 123 ZPO.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass Dispositivziffern 1, 4, 8, 9 und 10 des Urteils der Einzelrichterin im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 7. September 2011 rechtskräftig sind.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Gesuche der Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren werden gutgeheissen und es werden der Klägerin für das Berufungsverfahren Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____ als unent-

geltliche Rechtsvertreterin und dem Beklagten Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ als unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

2. Die gemeinsame Tochter C. _____, geboren tt.mm.2006, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Klägerin gestellt.
3. Die Parteien regeln das Besuchsrecht von Fall zu Fall selbst. Im Streitfall gilt Folgendes:

Der Beklagte ist berechtigt, das Kind jeweils jedes zweite Wochenende eines jeden Monats von Samstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr, sowie am zweiten Weihnachtstag (26. Dezember) und in geraden Jahren über Ostern, von Karfreitag, 10.00 Uhr, bis Ostermontag, 18.00 Uhr, und in ungeraden Jahren über Pfingsten von Samstag, 10.00 Uhr, bis Pfingstmontag, 18.00 Uhr, auf seine Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Der Beklagte ist zudem berechtigt, das Kind nach Eintritt ins schulpflichtige Alter während der Schulferien für drei Wochen auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Der Beklagte teilt der Klägerin mindestens drei Monate im Voraus mit, wann er sein Ferienbesuchsrecht ausüben will.

Ein Besuchsrecht für D. _____ besteht für den Beklagten nicht. Angesichts des Alters von D. _____ ist es aber an ihm zu entscheiden, ob er ein solches wünscht oder nicht.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'508.– zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen zu bezahlen, nämlich Fr. 1'708.– für sie persönlich und Fr. 800.– (zuzüglich Kinderzulagen) für das Kind, zahlbar jeweils zum Voraus auf den ersten eines jeden Monats, erstmals per 1. Oktober 2011.
5. Es wird von folgenden finanziellen Grundlagen der Parteien ausgegangen:

- Bedarf Klägerin:

(exkl. Steuern)

Fr. 3'721.00

- Einkommen Klägerin:

Fr. 0.00

- Bedarf des Beklagten:

(exkl. Steuern)

Fr. 3'520.00

- Einkommen des Beklagten

(Durchschnittseinkommen bei R. _____ der Monate Mai, Juni und Juli 2011, inkl. 13. Monatslohn, inkl. Krankenkassenbeiträge, exkl. Kinderzulagen in der Höhe von Fr. 5'628.–, plus das monatliche Durchschnittseinkommen bei ... von Fr. 400.–)

Fr. 6'028.00

6. Es wird festgestellt, dass der Klägerin zur Deckung ihres notwendigen Bedarfs (exklusive Kinderzulagen) monatlich Fr. 1'213.– fehlen.
7. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
8. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Das Nachforderungsrecht des Staates nach Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
9. Für das Berufungsverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
10. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Einzelrichterin im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Dielsdorf und die Vormundschaftsbehörde P. _____, je gegen Empfangsschein.

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

11. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um ein nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 10. Dezember 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Reuss Valentini

versandt am:
se