

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE120017-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. G. Pfister
und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
S. Subotic

Beschluss und Urteil vom 1. März 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz (Unterhaltsbeiträge), Kosten- und
Entschädigungsfolge**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Affoltern vom 6. Februar 2012 (EE110037)**

Urteil des Bezirksgerichtes Affoltern vom 6. Februar 2012:

1. Den Parteien wird das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit bewilligt.
2. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit dem 10. Juni 2011 getrennt leben.
3. Die Tochter C._____, geb. tt.mm.1995, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut des Beklagten gestellt.
4. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien angesichts des Alters der Tochter auf eine Regelung des Besuchsrechts verzichten.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin persönliche Unterhaltsbeiträge von
 - Fr. 563.– für die Monate Juni 2011 bis August 2012
 - Fr. 880.– ab September 2012zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus auf den ersten eines jeden Monats.
6. Im Übrigen wird die nachfolgende Teilvereinbarung der Parteien vom 9. November 2011 über die Folgen des Getrenntlebens vorgemerkt und richterlich genehmigt. Die Teilvereinbarung lautet wie folgt:
 - "1. Die Parteien vereinbaren das Getrenntleben auf unbestimmte Zeit.
 2. Die Parteien stellen fest, dass sie seit 10. Juni 2011 getrennt leben.
 3. Das noch minderjährige gemeinsame Kind, C._____, geboren am tt.mm.1995, soll für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut des Beklagten gestellt werden.
 4. Angesichts des Alters des Kindes ist auf eine Regelung des Besuchsrechtes zu verzichten.
 5. Die eheliche Liegenschaft, ...str. ..., D._____, wird dem Beklagten sowie den gemeinsamen Kindern für die Dauer des Getrenntlebens zur alleinigen Benützung überlassen.
 6. Der Beklagte gibt der Klägerin auf erstes Verlangen folgende Gegenstände heraus:
 - Antiker Holzschrank
 - Spiegel gold
 - Sideboard Glas
 - Übertopf weiss, geflochten mit Pflanze
 - Bild "Akt"
 - Kaffeemaschine Nespresso
 - Rezeptbücher
 - Handgemachter "..."

- Tonkugel
 - Mosaik-Lampen Tiffany
 - Ski-Ausrüstung
 - Sechs Suppentassen
 - Sammlung Espresso-Tassen
 - Brotkorb Brabantia
7. Die Parteien stellen fest, dass die Gütertrennung zwischen den Parteien per 3. November 2005 angeordnet wurde (Verfügung vom 12. September 2006 des Bezirksgerichts Affoltern, Proz. Nr.: EE050048-A).
8. Die Kosten hinsichtlich dieser Teilvereinbarung tragen die Parteien je zur Hälfte und verzichten diesbezüglich gegenseitig auf Parteientschädigung."
7. Es wird vorgemerkt, dass mit Verfügung des Bezirksgerichts Affoltern vom 12. September 2006 die Gütertrennung per 3. November 2005 angeordnet wurde.
8. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'500.– festgesetzt.
9. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten im Umfang von Fr. 2'500.– und der Klägerin im Umfang von Fr. 1'000.– auferlegt.
Der Anteil der Klägerin wird jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Klägerin wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
10. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 1'000.– zu bezahlen.
11. (Mitteilung)
12. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

des Gesuchsgegners und Berufungsklägers:

Ursprüngliche Berufungsanträge (Urk. 37 S. 2):

- " 1. In Abänderung von Ziff. 5 sei der Beklagte und Berufungskläger (in der Folge Berufungskläger) zu verpflichten, der Klägerin und Berufungsbeklagten (in der Folge Berufungsbeklagte) persönliche Unterhaltsbeiträge von
- Fr. 44.– ab Juni 2011 bis 29. Februar 2012 zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus auf den Ersten eines jeden Monats.

- In Abänderung von Ziff. 5 sei festzustellen, dass der Berufungskläger ab 1. März 2012 keine persönlichen Unterhaltsbeiträge zu bezahlen hat.
- 2. In Abänderung von Ziff. 9 seien die Kosten der Berufungsbeklagten aufzuerlegen.
- 3. In Abänderung von Ziff. 10 sei die Berufungsbeklagte zu verpflichten, den Berufungskläger angemessen prozessual zu entschädigen.
- 4. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien der Berufungsbeklagten aufzuerlegen und sie sei zu verpflichten, den Berufungskläger angemessen prozessual zu entschädigen."

Abgeänderte Ziff. 1 der Berufungsanträge (Urk. 50 S. 1):

- " 1. In Abänderung von Ziff. 5 sei der Berufungskläger zu verpflichten, der Berufungsbeklagten Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:
 - Fr. 468.– ab Juni 2011 bis Dezember 2011
 - Fr. 44.– ab 1. Januar 2012 bis 30. April 2012
 - Fr. 0.– ab 1. Mai 2012"

Prozessuales Gesuch (Urk. 50 S. 1 sinngemäss):

Es sei dem Gesuchsgegner ab Oktober 2012 die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihm ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen.

der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten:

Berufungsanträge (Urk. 45 S. 2):

- " Es sei die Berufung des Beklagten vollumfänglich abzuweisen;
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

Prozessuales Gesuch (Urk. 45 S. 2):

- " Es sei der Berufungsbeklagten für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und ihr in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen."

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien standen seit dem 8. August 2011 vor Erstinstanz in einem Eheschutzverfahren (vgl. Urk. 2 S. 5), welches mit dem vorstehend im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 6. Februar 2012 seinen Abschluss fand (Urk. 2).
2. Mit fristgerechter Eingabe vom 5. März 2012 erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) rechtzeitig Berufung gegen den erstinstanzlichen Entscheid mit den eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 37).
3. Mit Verfügung vom 16. März 2012 (Urk. 41) wurde dem Gesuchsgegner Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens angesetzt, welcher Aufforderung dieser rechtzeitig nachgekommen ist (Urk. 42).
4. Am 14. Mai 2012 erstattete die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (fortan Gesuchstellerin) innert der ihr mit Verfügung vom 8. Mai 2012 (Urk. 44) angesetzten Frist die Berufungsantwort mit vorstehenden Rechtsbegehren (Urk. 11 S. 1).
5. Das Doppel der Berufungsantwort wurde dem Gesuchsgegner samt Beilagen mit Verfügung vom 11. September 2012 zugestellt und ihm gleichzeitig Frist zur Stellungnahme angesetzt (Urk. 48). Innert einmal erstreckter Frist nahm dieser sodann am 15. Oktober 2012 zur Berufungsantwort Stellung, änderte Ziffer 1 seines Rechtsbegehrens wie vorstehend wiedergegeben ab und stellte zudem seinerseits ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab Oktober 2012 (Urk. 50).
6. Mit Verfügung vom 29. Oktober 2012 (Urk. 53) wurde der Gesuchstellerin Frist angesetzt, um zur Eingabe des Gesuchsgegners vom 15. Oktober 2012 Stel-

lung zu nehmen sowie - in Gutheissung von dessen Editionsbegehren - um sämtliche Lohnabrechnungen für die Monate Januar bis Oktober 2012 zu edieren. Dieser Aufforderung kam die Gesuchstellerin innert einmal erstreckter Frist am 19. November 2012 nach (vgl. Urk. 55 und 57/1-10). Diese Eingabe wurde wiederum dem Gesuchsgegner samt Beilagen am 20. November 2012 zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. Prot. S. 8).

7. Der Sachverhalt ist aufgrund der Eingaben der Parteien klar, der Prozess erweist sich als spruchreif.

II.

A. Prozessuales

1. Die Dispositiv-Ziffern 1-4 und 6-8 des vorinstanzlichen Urteils blieben seitens der Parteien unangefochten und sind somit mit Ablauf der Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwachsen, was - mit Ausnahme der Kostenfestsetzung (Disp. Ziff. 8) - vorab festzustellen ist. Über die Kostenfestsetzung der ersten Instanz ist mit dem Endentscheid zu befinden (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

2. Das Eheschutzverfahren ist summarischer Natur, weshalb Glaubhaftmachen ausreicht. Das Gericht darf weder blosser Behauptungen genügen lassen noch einen stichhaltigen Beweis verlangen (BGE 120 II 398). Im Unterschied zu anderen summarischen Verfahren gilt im Eheschutzverfahren die Untersuchungsmaxime. Das Gericht *stellt* den Sachverhalt mithin von Amtes wegen *fest* (Art. 272 ZPO). Während das Gericht hinsichtlich der Kinderbelange gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO den Sachverhalt von Amtes wegen *erforscht*, die Untersuchungsmaxime in diesem Bereich somit nicht eingeschränkt ist, ist sie in den übrigen Punkten des Eheschutzes als eine eingeschränkte ausgestaltet. Sie greift nur zum Ausgleich eines allfälligen Machtgefälles zwischen den Parteien, weshalb sich das Gericht bei zwei anwaltlich vertretenen Parteien bei der Feststellung des Sachverhaltes

wie im ordentlichen Prozess zurückzuhalten hat (Sutter-Somm/Lazic in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 272 N 12 ff.).

3. Mit Bezug auf neue Vorbringen ist festzuhalten, dass solche im Berufungsverfahren lediglich im Rahmen echter Noven zulässig sind, mithin neuer Tatsachenvorbringen, welche kumulativ ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Dies gilt auch für Verfahren unter - wie vorliegend - eingeschränktem Untersuchungsgrundsatz (Art. 272 ZPO), ist doch eine analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO im Berufungsverfahren abzulehnen, da diese der im Gesetz eigens vorgesehenen abweichenden Regelung von Art. 317 ZPO entgegensteht. Auch die "Natur" des vorliegenden Verfahrens (vgl. Botschaft, S. 7338) bzw. die eingeschränkte Untersuchungsmaxime gebieten kein uneingeschränktes Novenrecht in zweiter Instanz (BGE 107 II 233 Erw. 3, 118 II 50 Erw. 2a; ZR 100 Nr. 14; ZR 101 Nr. 39; ZR 97 Nr. 96). Art. 296 Abs. 3 ZPO erklärt demgegenüber in Kinderbelangen den Offizialgrundsatz für anwendbar, weshalb das Gericht *in diesem Bereich* ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet. Gestützt auf Art. 296 Abs. 1 ZPO *erforscht* das Gericht hinsichtlich der Kinderbelange den Sachverhalt von Amtes wegen, die Untersuchungsmaxime ist in diesem Bereich somit nicht eingeschränkt. Es sind daher in Kinderbelangen in allen Instanzen sowohl echte als auch unechte Noven zulässig (Schweighauser in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 296 N 22). Vorliegend steht jedoch nur der Ehegattenunterhalt im Streit, weshalb nur echte Noven zulässig sind.

B. Materielles

1. Der Gesuchsgegner beantragt vorliegend die Reduktion bzw. Streichung des persönlichen Unterhalts an die Gesuchstellerin gegenüber der vorinstanzlichen Regelung. Unbestritten geblieben ist einzig das durch die Vorinstanz festgehaltene monatliche Nettoeinkommen des Gesuchsgegners von Fr. 6'750.-. Somit

ist im Folgenden sowohl auf das Einkommen der Gesuchstellerin, als auch auf den Bedarf beider Parteien einzugehen.

2.1. Die Vorinstanz ging von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen der Gesuchstellerin in der Höhe von Fr. 3'622.– bei einem Arbeitspensum im Umfang von circa 67 Stellenprozenten (inkl. Ferienvertretungen) im Jahresdurchschnitt aus. Sie verzichtete darauf, der Gesuchstellerin - wie vom Gesuchsgegner verlangt - ein hypothetisches Einkommen für eine 100%-Tätigkeit anzurechnen und begründete dies mit der gesundheitlichen Situation der Gesuchstellerin, welche durch verschiedene Belege (Urk. 23/2, Urk. 23/3), insbesondere einen medizinischen Bericht des Universitätsspitals ... (Urk. 34), welcher deutlich festhalte, dass der Klägerin aufgrund ihres Gesundheitszustands höchstens eine Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit im Umfang von etwa 60% zugemutet werden könne, ausgewiesen sei. Es sei der Gesuchstellerin deshalb nicht zumutbar, ihre Erwerbstätigkeit während der Dauer des Eheschutzverfahrens weiter auszudehnen (Urk. 38 S. 14 f.).

2.2. Der Gesuchsgegner moniert, ihm sei der medizinische Bericht des Universitätsspitals ..., auf welchen die Vorinstanz hinsichtlich der Frage der Ausdehnung der Erwerbstätigkeit der Gesuchstellerin massgeblich abstelle, durch die Vorinstanz nicht zugestellt worden, womit sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden sei. Zwar sei er, wie die Gesuchstellerin im Berufungsverfahren richtig vorbringe, durch deren Rechtsvertreter mit einer Orientierungskopie des medizinischen Berichts bedient worden, jedoch sei es Sache des Gerichts, den Parteien die Gelegenheit zu eröffnen, zu Noven Stellung zu nehmen. Darauf habe der Gesuchsgegner vergeblich gewartet. Entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin, wonach er die Richtigkeit dieses Berichtes anerkannt habe, weil er sich in der Berufungsbegründung materiell nicht zu diesem geäussert habe (vgl. Urk. 45 S. 2 f.), sei er im Zeitpunkt der Berufungsbegründung davon ausgegangen, dass die Gesuchstellerin den fraglichen Bericht durch die neu angetretene Anstellung in einer Bar selbst widerlegt habe, weshalb sich eine Kritik des Berichtes des Universitätsspitals dannzumal erübrigt habe. Der Gesuchsgegner hält fest, dass die im fraglichen Bericht diagnostizierte Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit

von etwa 60% nicht stimme, bringt jedoch keine substantiierten Vorbehalte gegen diesen Bericht vor. Ausserdem unterlässt er es im Berufungsverfahren auch zu beantragen, dass der Gesuchstellerin ein hypothetisches Einkommen anzurechnen sei. Zur Anstellung der Gesuchstellerin bei ihrem Hauptarbeitgeber E._____ behauptet der Gesuchsgegner, dass diese aktuell durchschnittlich Fr. 4'400.– verdiene. Zudem sei das Dienstaltersgeschenk von Fr. 934.– in die Berechnung des Einkommens für Juni bis Dezember 2011 einzubeziehen. Des Weiteren macht der Gesuchsgegner geltend, die zeitliche Kongruenz zwischen der Kündigung der Anstellung in der Bar durch die Gesuchstellerin und der Zusendung der Berufungsbegründung, durch welche ihr klar geworden sei, dass der Gesuchsgegner von ihrer Zusatzarbeit erfahren hatte, sei allzu offensichtlich (Urk. 37 S. 3 ff.; Urk. 50 S. 2 ff.)

2.3. Die Gesuchstellerin nimmt zur von der Gegenseite behaupteten Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz dahingehend Stellung, dass sie ausführt, der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners sei durch ihren Rechtsvertreter mit einer Kopie des Berichts des Universitätsspitals bedient worden, weshalb er sehr wohl schon vor Eröffnung des vorinstanzlichen Entscheids dazu hätte Stellung nehmen können, wenn er dies als notwendig erachtet hätte. Zudem habe sich der Gesuchsgegner auch im Berufungsverfahren nicht zum Bericht geäußert, obwohl er nun Gelegenheit dazu gehabt hätte. Weiter hält die Gesuchstellerin fest, sie habe die Anstellung in der Bar nur angenommen, weil sie durch die Weigerung des Beklagten, ihr Unterhalt zu bezahlen, verunsichert gewesen sei. Aufgrund ihrer körperlichen Behinderung habe sich jedoch rasch herausgestellt, dass sie nicht in der Lage sei, die anstrengende Arbeit an einer Bar durchzustehen, weshalb sie die Stelle nach wenigen Tagen wieder habe kündigen müssen. Bei ihrem Hauptarbeitgeber E._____ habe die Gesuchstellerin im Jahr 2011 ein Gesamtnettoeinkommen von Fr. 45'172.– erzielt, womit nach Abzug des Dienstaltersgeschenks deutlich werde, dass die vorinstanzliche Einschätzung ihres Einkommens korrekt gewesen sei. Im Jahr 2012 habe sie ein Durchschnittseinkommen von Fr. 3'804.– erzielt. Da dieses etwas höhere Einkommen jedoch dadurch zustande gekommen sei, dass die Gesuchstellerin etwas mehr Ferien-

vertretungen gemacht habe als letztes Jahr, sei das von der Vorinstanz angenommene Einkommen nach wie vor realistisch (Urk. 45 S. 3 ff.; Urk. 55 S. 2 ff.).

2.4. Der Bericht des Universitätsspitals ... (act. 34) wurde dem Gesuchsgegner durch die Vorinstanz unbestrittenermassen nicht zugestellt, was eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör darstellt. Die Zustellung einer sogenannten "Kollegenkopie" durch den Rechtsvertreter der Gegenseite reicht hierbei nicht aus. Das Gericht hat den Parteien Unterlagen, welche für seinen Entscheid massgeblich sind, zumindest zur Kenntnisnahme zuzustellen und so lange mit seinem Entscheid zuzuwarten, bis diese die Möglichkeit hatten sich - aufgefordert oder nicht - dazu zu äussern. Wird eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz festgestellt, so leidet der Entscheid an einem schweren Mangel und er ist aufgrund der sogenannten formellen Natur des Gehörsanspruch, unabhängig davon, ob der Entscheid ohne die Verletzung anders ausgefallen wäre, aufzuheben (ZPO-Kommentar Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, a.a.o., Sutter-Somm/Chevalier, N 26 zu Art. 53). Ausnahmsweise kann die Verletzung von der Rechtsmittelinstanz geheilt werden. Die Heilung ist nur zulässig, wenn die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht gravierend ist und die Rechtsmittelinstanz die gleiche Kognition in Tat- und Rechtsfragen hat wie die Vorinstanz (ZPO-Kommentar Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 27 zu Art. 53 BGE 137 I 195 ff.). Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben. Die Kritik des Gesuchsgegners an diesem Bericht besteht lediglich darin, dass sich selbiger aufgrund der zusätzlichen Anstellung der Gesuchstellerin in einer Bar selbst widerlegt habe. Von dieser Tatsache hat der Gesuchsgegner erst nach Abschluss des vorinstanzlichen Verfahrens erfahren. Weitere Gründe, weshalb die Vorinstanz nicht hätte auf diesen Bericht abstellen sollen, bringt er nicht vor, weshalb die Gehörsverletzung nicht gravierend ist und somit durch die Möglichkeit des Gesuchsgegners, sich im Berufungsverfahren zu diesem Dokument zu äussern, geheilt ist.

Mit der Vorinstanz ist sodann darauf zu verzichten, der Gesuchstellerin ein hypothetisches Einkommen anzurechnen - zumal der Gesuchsgegner Solches im Berufungsverfahren auch gar nicht mehr explizit verlangt. Nach wie vor liegen ver-

schiedene Belege (Urk. 23/2, Urk. 23/3 und Urk. 34) im Recht, welche eine teilweise Arbeitsunfähigkeit der Gesuchstellerin dokumentieren. Wie bereits ausgeführt, wurde nichts vorgebracht, was die Glaubhaftigkeit dieser Bescheinigungen mindern würde. Es ist dem Gesuchsgegner zwar zuzustimmen, dass die Aufnahme einer zusätzlichen Erwerbstätigkeit durch die Gesuchstellerin zunächst die Vermutung aufkommen liess, dass sie doch nicht im genannten Umfang arbeitsunfähig sein könnte, jedoch erscheinen ihre Ausführungen, wonach sie die Arbeitsstelle nur angenommen hatte, weil der Gesuchsgegner ihr keinen Unterhalt bezahlen wollte, und sie diese aufgrund ihrer gesundheitlichen Probleme nach kurzer Zeit auch wieder aufgeben musste, glaubhaft. Auch ihre während acht Wochen ausgeführte Vollzeittätigkeit bei der E. _____ vermag daran nichts zu ändern, da die Gesuchstellerin offenbar schon länger Ferienvertretungen macht, weshalb ihr Arbeitspensum schwankt, jedoch über das ganze Jahr hinweg 60% nicht wesentlich überschreitet. Schliesslich hat die Gesuchstellerin vor Vorinstanz ausgeführt, jeweils Ferienvertretungen im Umfang von insgesamt elf Wochen pro Jahr zu übernehmen (Prot. I S. 17). Zudem lässt sich dem vorliegend bereits mehrfach erwähnten Bericht des Universitätsspitals (Urk. 34) entnehmen, dass es sich bei dieser Tätigkeit um eine den gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Gesuchstellerin angepasste handelt, was nachvollziehbar macht, dass ihr eine temporäre Mehrarbeit in einem solchen Bereich weniger Probleme bereitet, als das Stehen hinter einer Bar.

Der Gesuchstellerin ist somit - gestützt auf die im Recht liegenden Lohnabrechnungen (Urk. 47/3; 57/1/1-10) für das Jahr 2011 ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 3'764.- - weshalb das Dienstadressgeschenk für die Periode Juni bis Dezember 2011 nicht angerechnet werden sollte, erschliesst sich nicht - und ab 2012 ein solches von Fr. 3'804.- anzurechnen. Die Gesuchstellerin begründet nicht (vgl. Urk. 55 S. 3 und 6), weshalb für die Zukunft wiederum vom tieferen Einkommen, welches sie 2011 erwirtschaftet hat, auszugehen sein sollte. Offenbar hat sie die Möglichkeit, etwas mehr Ferienvertretungen zu übernehmen, was ihr insbesondere aufgrund der Tatsache, dass sie nicht vorbringt, dies sei ihr aus gesundheitlichen Gründen zu viel, zugemutet werden darf. Da vorliegend der Einfachheit halber der vorinstanzlichen Bildung von Berechnungsperioden (Periode

1: Juni 2011 bis August 2012, Periode 2: ab 1. September 2012) gefolgt wird, resultiert demnach für Periode 1 ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen von Fr. 3'785.- und für die Periode 2 ein solches von Fr. 3'804.-.

3.1. Hinsichtlich des Bedarfs der Gesuchstellerin ist lediglich der Posten "Mobilität" umstritten. Die Vorinstanz berücksichtigte unter diesem Titel einen Betrag von Fr. 509.- (Fr. 359.- für die monatliche Leasinggebühr des Lancia New Ypsilon Argent sowie ein monatlicher Pauschalbetrag von Fr. 150.- für das ZVV-Abonnement sowie Benzin) mit der Begründung, der Gesuchstellerin sei während der Ehe ein Auto zur Verfügung gestanden und der eheliche Standard sei nach Möglichkeit beizubehalten (Urk. 38 S. 11).

3.2. Der Gesuchsgegner macht in seiner zweiten Eingabe im Berufungsverfahren geltend, diesen Betrag nur bis Ende April 2012 zu akzeptieren, da er das geleaste Auto der Gesuchstellerin am 19. April 2012 dem Leasinggeber ohne Kostenfolgen habe zurückgeben können (Urk. 52/9). Demnach seien ab Mai 2012 lediglich noch die Kosten für das ZVV-Abonnement von Fr. 150.- im Bedarf der Gesuchstellerin zu berücksichtigen (Urk. 50 S. 10).

3.3. Dem hält die Gesuchstellerin entgegen, dass sie im April 2012 - im Vertrauen darauf, dass dieser Betrag von der Gegenseite anerkannt sei - ein neues Auto geleast habe, was auch dem ehelichen Standard entspreche. Der durch die Vorinstanz eingesetzte Betrag für Mobilität sei nicht zu senken (Urk. 55 S. 5 f.). Sie reicht zudem Unterlagen über das Leasing, die Miete eines Autoeinstellplatzes sowie die Versicherung ein und erklärt, ihre Mobilitätskosten hätten sich ausgewiesenermassen nicht reduziert (Urk. 57/2-4).

3.4. Der Gesuchsgegner hat die Berücksichtigung eines Autos im Bedarf der Gesuchstellerin aufgrund des während der Ehe gelebten Standards an sich nie kritisiert. Seine Forderung, wonach der Bedarfsposten "Mobilität" zu reduzieren sei, wird lediglich mit dem Umstand begründet, dass das Auto der Gesuchstellerin an den Leasinggeber zurückgegeben worden sei, weshalb die Autokosten nicht mehr anfallen würden. Nun hat die Gesuchstellerin aber auf eigenen Namen einen neuen Leasingvertrag abgeschlossen. Diese Kosten sind - in der tatsächli-

chen Höhe von Fr. 225.70 (vgl. Urk. 57/2) -, ebenso wie der durch die Vorinstanz festgesetzte Betrag von Fr. 150.- pro Monat für das ZVV-Abonnement *und Benzin* (vgl. Urk. 38 S. 11), zu übernehmen. Die Berücksichtigung weiterer, durch die Gesuchstellerin im Berufungsverfahren geltend gemachter Kosten wie Miete des Autoeinstellplatzes, Versicherungsprämien, Strassenverkehrsabgaben sowie Servicekosten sind, aufgrund der Tatsache, dass im Berufungsverfahren lediglich echte Noven zulässig sind, ausgeschlossen. Diese Kosten dürften der Gesuchstellerin auch schon während des erstinstanzlichen Verfahrens angefallen sein - hatte sie schliesslich auch damals schon ein Auto, welches versichert und eingestellt werden musste -, wurden von ihr jedoch vor Vorinstanz nicht geltend gemacht (vgl. Urk. 1 S. 2). Es ist nicht zulässig, den Bedarfsposten nun, da die Leasingkosten geringer ausgefallen sind, mit weiteren Kostenstellen "aufzufüllen". Somit ist der Posten "Mobilität" im Bedarf der Gesuchstellerin ab Mai 2012 auf Fr. 376.- (gerundet) festzusetzen. Da die vorinstanzliche Aufteilung der Unterhaltsberechnung in zwei Phasen zu übernehmen ist, ist die Verminderung des Bedarfspostens "Mobilität" bei der Gesuchstellerin für die erste Periode (1. Juni 2011 bis 31. August 2012) entsprechend mit einem Durchschnittswert $[(11 \times \text{Fr. } 509.-) + (4 \times \text{Fr. } 376.-)] / 15 = \text{Fr. } 474.-$ (gerundet) zu berücksichtigen ist, weshalb ihr - ansonsten unangefochtener - Gesamtbedarf für die erste Periode auf Fr. 3'887.- und für die zweite Periode auf Fr. 3'789.- festzusetzen ist.

4.1. Im Bedarf des Gesuchsgegners wird von diesem in der Berechnungsphase ab September 2012 die Nichtberücksichtigung der Kosten des Lebensunterhaltes von F. _____ angefochten. Des Weiteren macht er geltend, C. _____ mache einen Vorbereitungskurs Sprachen, dessen Kosten ebenfalls in seinen Bedarf aufzunehmen seien. Zudem möchte er ab Oktober 2012 einen Betrag für die Amortisation von Steuerschulden in seinem Bedarf berücksichtigt wissen.

4.2.1. Die Vorinstanz senkte den Bedarf des Gesuchsgegners per 1. September 2012 mit der Begründung, F. _____ sei volljährig und habe auf diesen Zeitpunkt seine Erstausbildung abgeschlossen. Deshalb sei der Grundbetrag des Gesuchsgegners neu auf Fr. 1'250.- festzulegen und der Grundbetrag für

F._____ (Fr. 600.–) falle, ebenso wie die Kosten für dessen Krankenkasse (Fr. 251.–), weg (Urk. 38 S. 13).

4.2.2. Dem widerspricht der Gesuchsgegner und lässt vorbringen, F._____ wolle eine Zusatzlehre als Winzer absolvieren. Dieser Plan habe sich erst nach Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens konkretisiert, weshalb dies im vorliegenden Berufungsverfahren zu berücksichtigen sei. Es sei falsch, dass F._____ seine Erstausbildung mit der Lehre als Weintechnologe beendet habe und die weitere Unterstützung durch den Gesuchsgegner somit freiwillig sei, weshalb er diese gemäss Vorinstanz aus seinem Freibetrag zu bezahlen habe. Diese "Nachlehre" gehöre zu F._____s Lebensplan und löse eine Pflicht zur Leistung von Mündigenunterhalt aus. Da F._____ bis jetzt keine entsprechende (Nach-) Lehrstelle als Winzer gefunden habe, absolviere er zur Zeit ein Praktikum auf einem Weingut im ..., um seine Chancen zu verbessern. Mit seinem dort erzielten Einkommen von EUR 600.– bezahle F._____ seinen Lebensunterhalt selbst; er (der Gesuchsgegner) bezahle lediglich noch die Krankenkasse (KVG und VVG), die Natelkosten sowie die Steuern für seinen Sohn. Aus diesem Grund sei der "Kinderzuschlag" in seinem Bedarf zu streichen, dafür seien aber die vorstehend genannten Kosten von insgesamt Fr. 453.35 aufzunehmen (Urk. 37 S. 5; Urk. 50 S. 5 f.).

4.2.3. Dem hält die Gesuchstellerin entgegen, der Gesuchsgegner habe nicht dargelegt, dass der gemeinsame Sohn F._____ seinen Entschluss, nach Abschluss seiner Lehre eine weitere Ausbildung folgen zu lassen, erst nach der Hauptverhandlung vom November 2011 gefasst habe. Die Unterhaltspflicht gegenüber erwachsenen Kindern sei mit dem Abschluss der Erstausbildung - und somit vorliegend bei Abschluss der dreijährigen Lehre als Weintechnologe - beendet. Zudem sei nicht sicher, dass F._____ überhaupt eine entsprechende Lehrstelle finden bzw. eine solche Lehre absolvieren werde. Des Weiteren bestreitet die Gesuchstellerin, dass der Gesuchsgegner für die Krankenkasse, die Natelkosten und die Steuern von F._____ aufkommen müsse. Zudem belege der Gesuchsgegner auch nicht, dass er die eingereichten Rechnungen tatsächlich selbst bezahle (Urk. 45 S. 4 f.; Urk. 55 S. 3 f.).

4.2.4. Erstausbildung bedeutet Hinführung zur Erwerbsfähigkeit und -tätigkeit (Hegnauer, Berner Kommentar, N 72 ff zu Art. 277 ZGB). Pflicht der Eltern ist es, dem Kind eine Ausbildung zu verschaffen, die auf seine Fähigkeiten und Neigungen Rücksicht nimmt (Art. 302 ZGB). F._____ hat im Sommer 2012 seine Lehre zum Weintechnologen erfolgreich abgeschlossen, was ihm erlaubt, diesen Beruf auszuüben. Damit ist seine Erstausbildung abgeschlossen. Wenn F._____ sich allenfalls dazu entscheiden sollte, eine Weiterbildung oder eine weitere Lehre machen zu wollen - was zur Zeit noch nicht feststeht -, so fällt dies nicht mehr zwingend unter den Begriff Erstausbildung, weshalb weder den Gesuchsgegner noch die Gesuchstellerin eine unbedingte Unterhaltspflicht trifft. Wenn der Gesuchsgegner den gemeinsamen Sohn somit weiterhin finanziell unterstützen möchte, so handelt es sich hierbei in erster Linie um eine freiwillige Leistung, welche - zumal diese noch nicht feststeht - vorliegend unberücksichtigt bleiben muss.

4.3. Die vom Gesuchsgegner geltend gemachten Kosten von insgesamt Fr. 495.- für die "Vorbereitungswoche Sprachen", welche die gemeinsame Tochter C._____ zwischen dem 22. Oktober 2012 bis 18. März 2013 absolvieren werde (Urk. 50 S. 8), kann vorliegend ebenfalls nicht im Bedarf des Gesuchsgegners berücksichtigt werden. Wie bereits die Vorinstanz korrekt festgehalten hat, sind solche Zusatzkosten gemäss Art. 323 Abs. 2 ZGB, wonach der Elternteil, welcher in häuslicher Gemeinschaft mit dem Kind lebt, verlangen kann, dass es von seinem Arbeitserwerb einen angemessenen Betrag an seinen Unterhalt leistet, nicht im Bedarf des Gesuchsgegners festzuhalten. Die Lehrlingslöhne der Kinder sind angemessen zu berücksichtigen. Dies gilt umso mehr, als dem Gesuchsgegner nach wie vor der vollständige Grundbetrag für C._____ zugesprochen wird.

4.4. Was die Nach- bzw. Strafsteuern anbelangt, welche der Gesuchsgegner in seinem Bedarf gestützt auf zwei Verfügungen des kantonalen Steueramts vom 22. Mai 2012, versandt am 31. Mai 2012 (vgl. Urk. 52/5), berücksichtigt haben möchte, so ist ihm entgegenzuhalten, dass echte Noven - wie bereits ausgeführt - nur dann zu berücksichtigen sind, wenn sie *ohne Verzug* vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO). Der Gesuchsgegner wartete jedoch bis zum 15. Oktober 2012, mithin 4.5 Monate seit Kenntnis des von ihm zu bezahlenden Betrages,

zu, bis er die Berufungsinstanz über diese neue Tatsache in Kenntnis setzte, was klarerweise nicht mehr als Vorbringen ohne Verzug gewertet werden kann. Die Steuerschulden des Gesuchsgegners können somit im vorliegenden Verfahren - ausser bei der Prüfung der Frage der unentgeltlichen Rechtspflege, worauf später noch zurückzukommen sein wird - nicht berücksichtigt werden. Daran ändert auch nichts, dass die Berufungsantwortschrift dem Gesuchsgegner erst im September 2012 zugestellt worden ist. Es wäre unabhängig vom Verfahrensstand und ohne Fristansetzung durch die Berufungsinstanz an ihm gewesen zu handeln und das Novum unverzüglich vorzubringen.

4.5. Der Bedarf des Gesuchsgegners wurde durch die Vorinstanz korrekt ermittelt und ist entsprechend zu übernehmen (Fr. 5'662.- bis 31. August 2012 und Fr. 4'711.- ab 1. September 2012).

5. Nach dem Gesagten gestaltet sich die Unterhaltsberechnung wie folgt, wobei die Phasen, welche die Vorinstanz festgelegt hat, wie bereits ausgeführt, zu übernehmen sind:

1. Juni 2011 bis 31. August 2012:

Einkommen Gesuchsgegner	6'750.-
Einkommen Gesuchstellerin	3'785.-
<u>Einkommen Total</u>	<u>10'535.-</u>
abzüglich Summe Existenzminima	- 9'549.-
<u>Freibetrag</u>	<u>986.-</u>
Existenzminimum Gesuchstellerin	3'887.-
zuzüglich 1/3 Freibetrag	+ 329.-
abzüglich Einkommen Gesuchstellerin	- 3'785.-
Unterhaltsbeitrag an Gesuchstellerin (gerundet)	430.-

Ab 1. September 2012:

Einkommen Gesuchsgegner	6'750.-
Einkommen Gesuchstellerin	3'804.-
<u>Einkommen Total</u>	<u>10'554.-</u>
abzüglich Summe Existenzminima	- 8'500.-
<u>Freibetrag</u>	<u>2'054.-</u>

Existenzminimum Gesuchstellerin	3'789.–
zuzüglich 1/3 Freibetrag	+ 685.–
abzüglich Einkommen Gesuchstellerin	– 3'804.–
Unterhaltsbeitrag an Gesuchstellerin	670.–

Demnach ist der Gesuchsgegner in teilweiser Gutheissung der Berufung zu verpflichten, der Gesuchstellerin persönliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 430.– für die Monate Juni 2011 bis August 2012 sowie von Fr. 670.– ab September 2012 für die Dauer des Getrenntlebens zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus auf den ersten eines jeden Monats.

C. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1.1. In Anwendung von Art. 318 Abs. 3 ZPO entscheidet die Rechtsmittelinstanz auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens neu, wenn sie einen neuen Entscheid fällt. Die Höhe der vorinstanzlichen Gerichtskosten (Fr. 3'500.–) wurde ebensowenig angefochten wie die erstinstanzlich festgelegte Höhe der Parteientschädigung (Fr. 1'000.–). Beide Beträge erscheinen angemessen und sind somit zu bestätigen.

1.2. Die Vorinstanz veranschlagte die Kosten für den Prozessaufwand bezüglich Teilvereinbarung mit Fr. 2'000.– und auferlegte diese Kosten den Parteien vereinbarungsgemäss je zur Hälfte. Sie verpflichtete den Gesuchsgegner, die restlichen Prozesskosten von Fr. 1'500.– zu bezahlen, da die Klägerin mit ihren übrigen Anträgen obsiegt habe (Urk. 38 S. 19 f.).

1.3. Der Gesuchsgegner beantragt, die Verlegung der Kosten dahingehend zu ändern, dass die Kosten für das erstinstanzliche Verfahren der Gesuchstellerin überbunden werden und diese überdies dazu verpflichtet wird, den Gesuchsgegner angemessen prozessual zu entschädigen (Urk. 37 S. 2).

1.4. Die Gesuchstellerin fordert ihrerseits die Bestätigung der vorinstanzlichen Kostenverlegung (Urk. 45 S. 6).

1.5. Nachdem die Parteien in ihrer Teilvereinbarung vor Vorinstanz vereinbart haben, die diesbezüglichen Kosten je hälftig zu übernehmen und gegenseitig auf eine Parteientschädigung zu verzichten, besteht kein Raum, diese Regelung nun gemäss den Anträgen des Gesuchsgegners abzuändern. Mit der Vorinstanz sind die auf die Teilvereinbarung entfallenden Kosten von Fr. 2'000.– den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und es sind diesbezüglich keine Parteientschädigungen zuzusprechen. Was die übrigen Anträge der Parteien angeht, so handelte es sich hier einerseits um die Unterhaltsforderung der Gesuchstellerin sowie um die Forderung des Gesuchsgegners, die Gesuchstellerin habe den Leasingvertrag über Fr. 358.80 pro Monat zu übernehmen und ihm ausserdem Fr. 300.– monatlich an die offene Steuerrechnung zu bezahlen. Bezüglich des Unterhalts verlangte die Gesuchstellerin Fr. 2'100.– während der Gesuchsgegner gar keinen Unterhalt bezahlen wollte. Im Lichte des Ergebnisses des vorliegenden Berufungsverfahrens unterliegen bzw. obsiegen die Parteien bezüglich ihrer finanziellen Anträge vor Vorinstanz etwa je zur Hälfte, weshalb auch die restlichen Gerichtskosten für das vorinstanzliche Verfahren den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und auch für diesen Teil keine Parteientschädigungen zuzusprechen sind.

2.1. Beide Parteien ersuchen die Berufungsinstanz um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 117 ff. ZPO. Diese ist zu gewähren, wenn eine Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint.

2.2. Nach den vorstehenden Ausführungen wird deutlich, dass die Gesuchstellerin mit einem Freibetragsanteil von Fr. 329.– bzw. Fr. 685.–, welcher ihr als Notgroschen zu belassen ist, zur Zeit nicht in der Lage ist, die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu bezahlen. Sie ist demnach als mittellos im Sinne der ZPO einzustufen. Sodann ist ihre Position im vorliegenden Rechtsmittelverfahren nicht als aussichtslos zu bezeichnen. Schliesslich ist die Gesuchstellerin auf anwaltliche Vertretung angewiesen, zumal auch die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO, BGer 4A_87/2008). Dementsprechend ist der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren

und ihr in der Person von Rechtsanwalt lic.iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

2.3. Die finanzielle Situation des Gesuchsgegners ist mit derjenigen der Gesuchstellerin vergleichbar. Zwar kann er im Zeitpunkt der Stellung seines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege über einen Anteil am monatlichen Freibetrag von Fr. 1'369.– verfügen, jedoch ist zu beachten, dass er mit den beiden gemeinsamen Kindern der Parteien - bzw. während des Praktikums von F._____ im ... nur mit C._____ - zusammen lebt, weshalb ihm auch zwei Drittel des Freibetrags zugesprochen wurden. Ausserdem hat der Gesuchsgegner Steuerschulden von über Fr. 20'000.– zu bezahlen, was den Freibetragsanteil ziemlich stark beanspruchen, wenn nicht sogar ganz aufzehren dürfte. Der Berücksichtigung dieser Schulden im Rahmen der Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege steht - anders als hinsichtlich des restlichen Berufungsverfahrens aus genannten Gründen - nichts im Weg, da die Mittellosigkeit im Zeitpunkt der Gesuchstellung durch aktuelle Belege zu dokumentieren ist, was der Gesuchsgegner getan hat. Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass er zur Zeit nicht in der Lage ist, die Verfahrenskosten zu bezahlen, weshalb auch er als mittellos einzustufen ist. Es ist dabei allerdings - wie unter Ziff. I. 3. erwähnt - zu berücksichtigen, dass der Gesuchsteller für das Berufungsverfahren bereits einen Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– geleistet hat (Urk. 42). Insoweit kann nicht von Mittellosigkeit gesprochen werden, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 118 Abs. 2 ZPO teilweise, nämlich mit Bezug auf die Befreiung von Gerichtskosten, abzuweisen ist. Andererseits ist der Standpunkt des Gesuchsgegners in der vorliegenden Berufung nicht als aussichtslos zu bezeichnen, erreicht er doch eine Reduktion des Unterhaltsbeitrags an die Gesuchstellerin. Damit ist seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vom 15. Oktober 2012 im Übrigen zu entsprechen und ihm von demselben Datum an Rechtsanwalt lic.iur. X._____ als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.

3.1. Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. ZPO). Der Gesuchsgegner unterliegt im vorliegenden Berufungsverfahren zu rund zwei Dritteln.

3.2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist gestützt auf die Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf Fr. 3'000.– festzusetzen und zu zwei Dritteln dem Gesuchsgegner und zu einem Drittel der Gesuchstellerin aufzuerlegen. Die dem Gesuchsgegner auferlegten zwei Drittel der Kosten sind aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen. Der Anteil der Gesuchstellerin ist einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO ist vorzubehalten.

3.3. Ausgangsgemäss ist der Gesuchsgegner zudem zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine reduzierte Prozessentschädigung zu bezahlen. Diese ist gestützt auf die Anwaltsgebührenverordnung (AnwGebV) auf Fr. 1'000.– festzulegen. Ein Mehrwertsteuerzuschlag wurde nicht verlangt (Urk. 37 S. 2). Die Entschädigung ist dabei dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der Gesuchstellerin zuzusprechen (Emmel in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm, 2. A, Art. 122 N 12).

3.4. Zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege an die Gesuchstellerin ist dem Gesuchsgegner der von ihm geleistete Vorschuss für die Gerichtskosten - soweit er nicht zur Deckung des Anteils des Gesuchsgegners heranzuziehen ist - nach Rechtskraft des vorliegenden Entscheides zurückzuerstatten (Art. 122 Abs. 1 lit. c ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1-4 und 6-8 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 6. Februar 2012 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Der Gesuchstellerin wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und ihr in der Person von Rechtsanwalt lic.iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt.

3. Dem Gesuchsgegner wird für das Berufungsverfahren ab 15. Oktober 2012 in der Person von Rechtsanwalt lic.iur. X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt. Im übrigen wird das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen.
4. Schriftliche Mitteilung und Hinweis auf die Rechtsmittel mit Bezug auf Disp. Ziff. 3 mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin persönliche Unterhaltsbeiträge von
 - Fr. 430.– für die Monate Juni 2011 bis August 2012 sowie
 - Fr. 670.– ab September 2012zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus auf den ersten eines jeden Monats.
2. Die erstinstanzliche Festsetzung der Gerichtskosten (Dispositiv-Ziffer 8) wird bestätigt.
3. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der Anteil der Gesuchstellerin wird jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Gesuchstellerin wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
4. Für das erstinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.

6. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden zu zwei Dritteln dem Gesuchsgegner und zu einem Drittel der Gesuchstellerin auferlegt. Der Anteil des Gesuchsgegners wird aus dem von ihm geleisteten Vorschuss bezogen, der Anteil der Gesuchstellerin wird einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Gesuchstellerin wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
7. Dem Gesuchsgegner wird der Kostenvorschuss - soweit dieser nicht zur Deckung der ihm auferlegten Kosten heranzuziehen ist - nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist zurückerstattet.
8. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der Gesuchstellerin für das Berufungsverfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'000.- zu bezahlen.
9. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Affoltern und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

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

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

Dies ist ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt über Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Subotic

versandt am:
se