

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE130006-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter
Dr. M. Kriech und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Blesi Keller
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

Beschluss und Urteil vom 5. Juni 2013

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Eheschutz (Obhut, Unterhaltsbeiträge etc.)**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren
am Bezirksgericht Zürich, 5. Abteilung, vom 14. Dezember 2012 (EE110028)**

Rechtsbegehren:

der Gesuchstellerin (Urk. 9):

- "1. Es sei festzustellen, dass die Gesuchstellerin zum Getrenntleben berechtigt ist, wobei festzuhalten ist, dass die Parteien seit 17. Januar 2011 getrennt leben.
2. Das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, sei unter Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
3. Dem Gesuchsgegner sei für das Kind C._____, ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen.
4. Es sei für das Kind C._____, eine Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten.
5. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sich und das Kind C._____, einen monatlich und im Voraus zahlbaren Unterhaltsbeitrag in der Höhe von mindestens Fr. 4'160.-- ab 17. Januar 2011 zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu bezahlen.
6. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin innert 10 Tagen nach Rechtskraft der Eheschutzverfügung Fr. 3'000.-- für Neuanschaffungen Mobiliar/Hausrat sowie Fr. 3'600.-- für das Depot der Mietwohnung zu zahlen.
7. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin freien Zugang in die eheliche Wohnung an der ... [Adresse] in ... zu gewähren, um ihre persönlichen Effekte sowie diejenigen des Kindes C._____, abzuholen.
8. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen den Staubsauger, C._____'s Spielsachen, das Trottinett von C._____, die Vorhänge des Wohnzimmers sowie das Mobiliar aus C._____'s Zimmer herauszugeben.
9. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, an der Abtretung des Kontrollschildes des Personenwagens Lancia von der Gesuchstellerin an den Gesuchsgegner mitzuwirken und dem Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich innert 10 Tagen nach Rechtskraft der Eheschutzverfügung zu beantragen.
10. Es sei per 28. Januar 2011 die Gütertrennung anzuordnen.
11. Der Gesuchstellerin sei die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung zu gewähren;
12. alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten des Gesuchsgegners."

ergänzt und präzisiertes Rechtsbegehren der Gesuchstellerin:
(Urk. 17)

- "1. Es sei festzustellen, dass die Gesuchstellerin zum Getrenntleben berechtigt ist, wobei festzuhalten ist, dass die Parteien seit 17. Januar 2011 getrennt leben.
2. Das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, sei unter Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
3. Dem Gesuchsgegner sei für das Kind C._____ ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen.
4. Es sei für das Kind C._____ eine Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten.
5.
 - a) Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, dem Kind C._____ einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'315.– zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab 17. Januar 2011.
 - b) Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sie persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'895.– zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten jeden Monats, erstmals per 17. Januar 2011.
 - c) Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin innert 10 Tagen nach Rechtskraft des Eheschutzurteils den einmaligen Betrag von Fr. 695.75 zu zahlen.
6. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin innert 10 Tagen nach Rechtskraft der Eheschutzverfügung Fr. 3'000.– für Neuanschaffungen Mobiliar/Hausrat sowie Fr. 3'600.– für das Depot der Mietwohnung zu zahlen.
7. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin freien Zugang in die eheliche Wohnung an der ... [Adresse] in ... zu gewähren, um ihre persönlichen Effekte sowie diejenigen des Kindes C._____ abzuholen.
8. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen den Staubsauger, C._____s Spielsachen, das Trottnet von C._____, die Vorhänge des Wohnzimmers sowie das Mobiliar aus C._____s Zimmer herauszugeben.
9. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, an der Abtretung des Kontrollschildes des Personenwagens Lancia von der Gesuchstellerin an den Gesuchsgegner mitzuwirken und dem Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich innert 10 Tagen nach Rechtskraft der Eheschutzverfügung zu beantragen.
10. Es sei per 28. Januar 2011 die Gütertrennung anzuordnen.

11. Dem Gesuchsgegner sei gestützt auf Art. 172 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 28b ZGB die Adresse der Gesuchstellerin nicht bekannt zu geben.
12. Der Gesuchstellerin sei die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung zu gewähren.
13. Evtl. seien die vorstehenden Ziff. 2, 5a, 5b und 11 auch im Sinne einer vorsorglichen Massnahme gemäss Art. 261 ZPO anzuordnen;

alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten des Gesuchsgegners."

ergänzendes Rechtsbegehren der Gesuchstellerin:

(Urk. 55)

- "1. Das Massnahmebegehren des Gesuchsgegners sei abzuweisen.
2. Das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, sei unter der Obhut der Gesuchstellerin zu belassen.
3. Der Gesuchsgegner sei berechtigt zu erklären, das Kind C._____ jeden Samstag von 09.30 Uhr bis 19 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen, wobei die Übergabe jeweils in den Räumlichkeiten der ... im ... Zürich stattfinden soll.
- 4.a) Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, dem Kind C._____ einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'315.– zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, erstmals ab 17. Januar 2011.
- b) Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sie persönlich folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu zahlen, jeweils im Voraus und auf den Ersten jeden Monats, erstmals per 17. Januar 2011:

17.1.2011 - 16.4.2011:	Fr. 2'920.40
17.4.2011 - 14.8.2011:	Fr. 2'834.95
15.8.2011 - 15.4.2012:	Fr. 2'920.40
ab 16.4.2012:	Fr. 2'631.35
5. –
6. Dem Gesuchsgegner sei gestützt auf Art. 172 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 28b ZGB die Adresse der Gesuchstellerin nicht bekannt zu geben.
7. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten des Gesuchsgegners."

ergänzendes Rechtsbegehren der Gesuchstellerin:
(Urk. 69)

"Die Arbeitslosenkasse unia, Zahlstelle ..., sowie der zukünftige Arbeitgeber des Gesuchsgegners sei anzuweisen, ab 1. April 2012 bzw. baldmöglichst und inskünftig monatlich im Voraus den Unterhaltsbeitrag für die Gesuchstellerin persönlich sowie denjenigen für die Tochter C._____ inklusive allfällige Kinderzulage von den Taggeldern bzw. vom monatlichen Lohn des Gesuchsgegners abzuziehen und der Gesuchstellerin direkt auf ihr Konto bei der ... [Bank], ... [Adresse], IBAN ... lautend auf die Gesuchstellerin zu überweisen, unter Androhung doppelter Zahlungspflicht im Unterlassungsfalle und Hinweis auf die Straffolgen gemäss Art. 293 StGB;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchsgegners."

des Gesuchsgegners (Urk. 11):

1. Es sei festzustellen, dass die Parteien seit dem 17. Januar 2011 und weiterhin getrennt leben.
2. Die Obhut für das gemeinsame Kind C._____, geb. tt.mm.2009, sei dem Beklagten zu übertragen. Eventualiter sei dem Beklagten ein 14tägliches Besuchsrecht mit Übernachtung sowie ein wöchentlicher Besuchsrechtstag mit Übernachtung einzuräumen. Die Obhut sei im Sinne einer vorsorglichen Massnahme auf den Beklagten zu übertragen. Eventualiter sei dem Beklagten im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme ein 14tägliches Besuchsrecht mit Übernachtung sowie ein wöchentlicher Besuchsrechtstag mit Übernachtung einzuräumen.
3. Es sei der Klägerin ein grosszügiges Besuchsrecht einzuräumen.
4. Die vormals eheliche Wohnung an der ... [Adresse] in ... sei dem Beklagten samt Hausrat und Mobiliar sowie des Fahrzeuges Lancia Delta zur alleinigen Benutzung zu zuweisen und es sei festzustellen, dass die Klägerin bereits ausgezogen ist. Dies sei vorsorglich zu verfügen.
5. Die Klägerin sei zu verpflichten, dem Beklagten für den Unterhalt der gemeinsamen Tochter C._____ angemessene Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, jeweils im Voraus zahlbar, und zwar jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.
6. Von der Zusprechung persönlicher Unterhaltsbeiträge an die Klägerin sei mangels Leistungsfähigkeit des Beklagten abzusehen.

7. Die Klägerin sei zu verpflichten, den Eintrag von C._____ aus ihrem Pass zu löschen und den Nachweis der Löschung innert 10 Tagen nach Rechtskraft des Endentscheides dem Gericht zu erbringen und den Schweizer Pass sowie die Identitätskarte von C._____ dem Beklagten zu übergeben.
8. Es sei der Klägerin unter Androhung von Art. 292 StGB zu verbieten, mit C._____ in die Türkei zu reisen und/oder ihren Wohnsitz mit C._____ in die Türkei zu verlegen, dieses Verbot sei zudem im Sinne einer vorsorglichen Massnahme unverzüglich anzuordnen.
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8 % MwSt) zu Lasten der Klägerin."

Ergänzttes Rechtsbegehren des Gesuchsgegners:
(Urk. 82, Urk. 84 S. 2 sinngemäss)

Die Parteien seien zu verpflichten, an einer Mediation teilzunehmen.

Die Gesuchstellerin sei aufzufordern, in die Schweiz zurückzukehren und die gemeinsame Tochter C._____, geb. tt.mm.2009, in die Obhut des Gesuchsgegners zu übergeben.

Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 14. Dezember 2012:

5. Der Antrag der Gesuchstellerin, es sei dem Gesuchsgegner gestützt auf Art. 172 Abs. 3 i.V. mit Art. 28b ZGB ihre Adresse nicht bekannt zu geben, wird infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.
6. Der Antrag des Gesuchsgegners, der Gesuchstellerin sei eine angemessene Frist anzusetzen, in die Schweiz zurückzukehren, wird infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.

Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 14. Dezember 2012:

1. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien seit dem 17. Januar 2011 getrennt leben.

2. Die Obhut über das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, wird der Gesuchstellerin zugeteilt.
3. Der Gesuchsgegner wird für berechtigt erklärt, das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, bis zum Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) jeden Samstag von 09:30 Uhr bis 19:00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Der Besuchsbeistand wird eingeladen, die entsprechenden Übergabemodalitäten zu regeln.
4. Ab Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, das Kind C._____, geb. tt.mm.2009,
 - jedes zweite Wochenende von Samstag, 09:30 Uhr bis Sonntag, 19:00 Uhr,
 - in geraden Jahren jeweils über die Osterfeiertage von Karfreitag bis und mit Ostermontag und in ungeraden Jahren von Pfingstsamstag bis und mit Pfingstmontag,
 - am zweiten Tag der Weihnachtsfeiertage, d.h. am 26. Dezember,
 - in geraden Jahren über die Neujahrsfeiertage vom 31. Dezember bis am 1. Januar und in ungeraden Jahren am zweiten Neujahrsfeiertag, d.h. am 2. Januar

auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Zudem wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, das Kind ab Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) für die Dauer von 2 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Die Ausübung des Ferienbesuchsrechts hat der Gesuchsgegner mindestens drei Monate im Voraus mit der Gesuchstellerin abzusprechen.

5. Die mit Verfügung vom 28. April 2011 für das Kind C._____, geb. tt.mm.2009, errichtete Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB wird aufrechterhalten. Dem bereits ernannten Beistand, Herrn D._____, werden folgende Aufgaben übertragen:
 - die Eltern in ihrer Sorge um das Kind in Rat und Tat zu unterstützen,

- die weitere Pflege, Erziehung und Entwicklung von C._____ zu überwachen,
 - die Ausübung des Besuchsrechts zu überwachen und sicherzustellen,
 - die Übergabemodalitäten bei der Ausübung des Besuchsrechts neu so zu regeln, dass ein direktes Zusammentreffen der Parteien möglichst vermieden wird.
6. Die Parteien werden angewiesen, sich bezüglich der bestehenden Konflikte in regelmässige Mediationsgespräche unter fachlicher Leitung zu begeben.
7. Die eheliche Wohnung an der ... [Adresse], ... wird, inkl. Hausrat und Mobiliar, für die Dauer des Getrennlebens dem Gesuchsgegner zur alleinigen Benützung zugewiesen.
8. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen folgende Gegenstände herauszugeben:
- die persönlichen Effekten der Gesuchstellerin und des Kindes C._____,
 - C._____'s Spielsachen,
 - C._____'s Trottinett,
 - das Mobiliar aus C._____'s Zimmer.
9. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt und die Erziehung des Kindes C._____, geb. tt.mm.2009, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 1'315.--, zuzüglich allfälliger vertraglicher und/oder gesetzlicher Kinderzulagen, zu bezahlen; zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats, rückwirkend ab 17. Januar 2011.
10. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für sich persönlich wie folgt monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:
- Fr. 2'105.-- ab Mitte Januar 2011;
 - Fr. 2'465.-- ab Mitte April 2011;
 - Fr. 2'865.-- ab Mitte August 2011

- Fr. 2'920.-- ab Mitte Oktober 2011
- Fr. 2'920.-- ab 1. Januar 2012
- Fr. 2'631.-- ab 1. April 2012
- Fr. 2'205.-- ab 1. Februar 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.

Diese Unterhaltsbeträge sind zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

11. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin Fr. 695.75 innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Endentscheids zu bezahlen.
12. Der Antrag der Gesuchstellerin auf Verpflichtung des Gesuchsgegners zum Erlass einer Zahlungsanweisung an die Arbeitslosenkasse unia, Zahlstelle ..., wird abgewiesen.
13. Es wird die Gütertrennung mit Wirkung ab 28. Januar 2012 angeordnet.
14. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 6'000.-- ; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 975.-- Dolmetscherkosten
Fr. 6'975.-- Total
15. Die Kosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachforderung gestützt auf Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
16. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
17. (Mitteilung)
18. (Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

des Gesuchsgegners (Urk. 96 S. 2 f.):

- "1. Es sei Ziffer 2 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
- '2. Die Obhut über das Kind C. _____, geb. tt.mm.2009, wird dem Gesuchsteller zugeteilt.'
2. Es sei Ziffer 3 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
- '3. Die Gesuchsgegnerin wird für berechtigt erklärt, das Kind C. _____, geb. tt.mm.2009, bis zum Eintritt in die Schulpflicht (=Eintritt in die Grundstufe bzw. Kindergarten) jeden Samstag von 09:30 bis 19:00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Sie ist weiter berechtigt, das Kind jede Woche an einem Tag nach der Krippe mit einer Übernachtung zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Der Beistand wird eingeladen, die entsprechenden Übergabemodalitäten zu regeln.'
3. Es sei Ziffer 4 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
- '4. Ab Eintritt der Schulpflicht (=Eintritt in die Grundstufe bzw. Kindergarten) wird die Gesuchsgegnerin für berechtigt erklärt, das Kind C. _____, geb. tt.mm.2009,
- jedes zweite Wochenende von Samstag, 09:30 Uhr bis Sonntag 19:00 Uhr,
 - jede Woche einen Abend mit Übernachtung,
 - in geraden Jahren jeweils über die Osterfeiertage von Karfreitag bis und mit Ostermontag und in ungeraden Jahren von Pfingstsamstag bis und mit Pfingstmontag,
 - am zweiten Tag der Weihnachtsfeiertage, d.h. am 26. Dezember,
 - in geraden Jahren über die Neujahrsfeiertage vom 31. Dezember bis am 1. Januar und in ungeraden Jahren am zweiten Neujahrsfeiertag, d.h. am 2. Januar
- auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.
- Zudem wird die Gesuchstellerin für berechtigt erklärt, das Kind ab Eintritt in die Schulpflicht (=Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) für die Dauer der Hälfte der Schulferien auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Die Ausübung des Ferienbesuchsrechts hat die Gesuchstellerin mindestens drei Monate im Voraus mit dem Gesuchsgegner abzusprechen.'

4. Es sei Ziffer 8 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
'8. Der Antrag der Gesuchstellerin betreffend Herausgabe ihrer persönlichen Effekten wird gutgeheissen, betreffend der persönlichen Effekten von C._____, C._____'s Spielsachen und Trottnet sowie des Mobiliars aus C._____'s Zimmer abgewiesen.'
5. Es sei Ziffer 9 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
'9. Es wird festgestellt, dass die Gesuchstellerin im Grundsatz verpflichtet ist, Kinderunterhaltsbeiträge an den Gesuchsgegner zu leisten. Infolge mangelnder Leistungsfähigkeit wird einstweilen davon abgesehen, einen Unterhaltsbeitrag festzusetzen.'
6. Es sei Ziffer 10 des vorinstanzlichen Entscheides aufzuheben und wie folgt zu ersetzen:
'10. Es wird festgestellt, dass zwischen den Parteien keine persönlichen Unterhaltsbeiträge geschuldet sind.'
7. Es sei Ziffer 11 des vorinstanzlichen Entscheids ersatzlos aufzuheben.
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 8 % MwSt zu Lasten der Berufungsbeklagten."

Prozessuale Anträge:

"Es sei der Klägerin superprovisorisch und hernach als vorsorgliche Massnahme unter Androhung von Art. 292 StGB zu verbieten, mit C._____ in die Türkei zu reisen und/oder ihren Wohnsitz mit C._____ in die Türkei zu verlegen."

"Es sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Prozessführung sowie die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person der Unterzeichneten für das Berufungsverfahren zu gewähren."

der Gesuchstellerin (Urk. 102 S. 2):

"Die Berufung des Berufungsklägers vom 21. Februar 2013 sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 8% MwSt zu Lasten des Berufungsklägers abzuweisen."

Prozessuale Anträge:

- "1. Das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege sei abzuweisen.
2. Der Berufungskläger habe aus ehelicher Unterhalts- resp. Unterstützung- oder Beistandspflicht sämtliche Gerichtskosten für das Beru-

fungsverfahren, somit auch diejenigen, die ansonsten allenfalls der Berufungsbeklagten auferlegt würden, zu bezahlen.

3. Der Berufungskläger habe der Berufungsbeklagten aus ehelicher Unterstützung- oder Beistandspflicht einen angemessenen Beitrag von einstweilen Fr. 4'000.– für die Anwaltskosten zzgl. 8 %MwSt im Berufungsverfahren zu bezahlen.
4. Evtl. sei der Berufungsbeklagten die unentgeltliche Prozessführung sowie die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin in der Person der Unterzeichneten für das Berufungsverfahren zu bewilligen."

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien standen seit dem 29. Januar 2011 vor Vorinstanz in einem Eheschutzverfahren (Urk. 1). Zum Ablauf des vorinstanzlichen Verfahrens, welches mit dem vorliegend angefochtenen Entscheid vom 14. Dezember 2012 (Urk. 97) seinen Abschluss fand, kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Urk. 97 S. 7 ff.).
2. Gegen den vorinstanzlichen Entscheid erhob der Gesuchsgegner und Berufungskläger (fortan Gesuchsgegner) am 21. Januar 2013 Berufung, wobei er die oben angeführten Anträge stellte. Mit Verfügung vom 23. Januar 2012 wurde der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (fortan Gesuchstellerin) unter Strafan drohung gemäss Art. 292 StGB superprovisorisch verboten, den Wohnsitz der Tochter C._____ während des Berufungsverfahrens in die Türkei zu verlegen (Urk. 101). Hingegen wurde dem gesuchsgegnerischen Begehren, der Gesuchstellerin unter Strafan drohung zu verbieten, mit der Tochter C._____ in die Türkei zu reisen, nicht entsprochen. Gleichzeitig wurde der Gesuchstellerin Frist zur Beantwortung der Berufung, des Massnahmebegehrens sowie des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege angesetzt (Urk. 101), welche diese mit Eingabe vom 1. Februar 2013 einhielt (Urk. 102). Sie verlangte die Abweisung der Berufung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten des Gesuchsgegners. Weiter stellte die Gesuchstellerin den prozessualen Antrag, der

Gesuchsgegner sei zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses in der Höhe von Fr. 4'000.– zu verpflichten, eventualiter sei ihr das Armenrecht zu gewähren. In der Folge wurde dem Gesuchsgegner mit Verfügung vom 14. Februar 2013 Frist zur Stellungnahme zu den neu in das Verfahren eingebrachten Behauptungen und zum Antrag auf Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses angesetzt. Sodann wurde er zur Einreichung von Unterlagen aufgefordert (Urk. 106). Mit Eingabe vom 14. März 2013 reichte der Gesuchsgegner innert erstreckter Frist seine Stellungnahme und die einverlangten Unterlagen ein (Urk. 110 und 112/8-9), welche der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt wurden. Mit Beschluss vom 4. März 2013 wurde das mit Verfügung vom 23. Januar 2013 gegenüber der Gesuchstellerin superprovisorisch ausgesprochene Verbot bestätigt (Urk. 109).

3. Die Dispositiv-Ziffern 1, 5, 6, 7, 12 und 13 des vorinstanzlichen Eheschutzentscheides blieben unangefochten. Die genannten Ziffern sind damit in Rechtskraft erwachsen, wovon Vormerk zu nehmen ist.

II.

A. Vorbemerkungen

1. Im Streit liegen vorliegend die Obhut über die Tochter C._____, die Herausgabe von persönlichen Effekten von C._____, sowie die Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge. Gemäss Art. 272 ZPO gilt in eherechtlichen Summarverfahren der Untersuchungsgrundsatz. Dies bedeutet, dass das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt und nicht an die Parteivorbringen gebunden ist (Pfänder Baumann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 272 N 109). Betreffend die Bindung an die Parteianträge gilt für die Belange der Ehegatten untereinander die Dispositionsmaxime (Pfänder Baumann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 272 N 105; Art. 58 Abs. 1 ZPO). In Kinderbelangen und somit auch hinsichtlich des Kindesunterhaltes gelten demgegenüber die Official- und die Untersuchungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 ZPO). Da sowohl die Frage des Einkommens der Parteien wie auch diejenige des Bedarfs die gesamte Unterhaltsbemessung und damit auch die Kinderunterhalts-

beiträge betreffen, sind auf diese Fragen vorliegend grundsätzlich die Offizial- und die Untersuchungsmaxime anzuwenden.

2. Im Berufungsverfahren können neue Tatsachen nur noch berücksichtigt werden, wenn diese ohne Verzug vorgebracht wurden und wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Auch in den Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen, ist Art. 317 Abs. 1 ZPO zu beachten (BGE 138 III 626 f. E 2.2). Allerdings können die Parteien vorbringen, in der ersten Instanz sei die Untersuchungsmaxime verletzt worden, indem gewisse Fakten unberücksichtigt geblieben seien (F. Hohl, Procédure civile, Tome II, Deuxième Edition, Rz. 2414). Solche unechten Noven sind im Sinne von Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO ohne Verzug, d.h. mit der Berufungsbegründung bzw. der Berufungsantwort vorzubringen. Nach Berufungsbegründung und -antwort können nur noch echte Noven vorgebracht werden. Nach Abschluss der Parteivorträge können keine neuen Behauptungen mehr aufgestellt werden. Dies gilt auch für Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen (BGE 138 III 788 E 4.2; F. Hohl, a.a.O., Rz 1172).

3. Auf die Parteivorbringen ist im Folgenden insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist.

B. Obhut

1. Die Vorinstanz hat die Obhut über die Tochter C._____ der Gesuchstellerin zugeteilt. Sie begründete die Obhutzuteilung im Wesentlichen damit, dass die vom Gesuchsgegner geltend gemachten Vorbringen gegen die Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin und die in diesem Zusammenhang angeführten Belege kaum geeignet seien, die Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin ernsthaft in Zweifel zu ziehen. Dagegen würden Anhaltspunkte vorliegen, welche an der Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners zweifeln liessen. Insbesondere seien gegen den Gesuchsgegner schon mehrfach Gewaltschutzmassnahmen verhängt worden. Zwar stellten Gewaltvorfälle zwischen den Ehegatten die Erziehungsfähigkeit des jeweiligen Aggressors nicht per se in Frage, doch müsse aus dem Umstand, dass die Tochter C._____ zumindest als Augenzeuge in den Konflikt

miteinbezogen worden sei, geschlossen werden, dass der Gesuchsgegner auch gegenüber der Tochter nicht immer die erforderliche Empathie aufzubringen vermöge. Dagegen werde der Gesuchstellerin sowohl vom Frauenhaus, von der Krippenleiterin als auch von der Mütterberatung ein fürsorglicher, liebevoller und umsichtiger Umgang mit der Tochter attestiert. Selbst wenn dem Gesuchsgegner eine ausreichende Erziehungsfähigkeit unterstellt werden könnte, müsste die Obhut zuteilung aufgrund des Kriteriums der Stabilität – die Tochter C._____ befinde sich faktisch seit dem 17. Januar 2011 unter der alleinigen Obhut der Gesuchstellerin – bei der Gesuchstellerin belassen werden.

2. Parteistandpunkte

2.1. Der Gesuchsgegner beantragt berufsweise, dass die Obhut über die Tochter C._____ ihm zu übertragen sei.

2.1.1. Mit Bezug auf das Zuteilungskriterium der "Möglichkeit zur persönlichen Betreuung" bringt der Gesuchsgegner vor, dass der vorinstanzliche Entscheid die Tatsache unbeachtet lasse, dass die Tochter C._____ während fünf Tagen pro Woche ganztägig in der Krippe betreut werde. Die Erwägungen der Vorinstanz würden sich auf die Verhältnisse lange vor der Entscheidung beziehen (Urk. 96 S. 4).

2.1.2. Zum Kriterium der "Erziehungsfähigkeit" macht der Gesuchsgegner geltend, dass der Beistand von C._____ ihm einen liebevollen Umgang mit der Tochter attestiert habe. Die Vorinstanz habe bezüglich der gegen ihn verhängten Gewaltschutzmassnahmen eine völlig einseitige Würdigung zu Gunsten der Gesuchstellerin vorgenommen. Hinsichtlich der Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin sei zu beachten, dass diese – im Gegensatz zu ihm – sozial isoliert lebe und in der Schweiz nicht integriert sei (Urk. 96 S. 7).

2.1.3. Betreffend das Kriterium der "Stabilität" bringt der Gesuchsgegner vor, dass die Gesuchstellerin mit der Tochter C._____ mehrfach monatelang in die Türkei gereist sei, wobei das Rückkehrdatum ungewiss gewesen sei. Die von der Gesuchstellerin vorgebrachte Erklärung, wonach die verzögerte Rückkehr auf Prob-

leme mit den Ausweispapieren der Gesuchstellerin zurückzuführen gewesen sei, sei offensichtlich vorgeschoben. Die Tochter sei monatelang aus ihrem gewohnten Umfeld in der Krippe herausgerissen worden, was dem Kindeswohl abträglich sei. Das bisherige Verhalten der Gesuchstellerin sei als nicht stabil zu bezeichnen. Die Gesuchstellerin selbst sehe für sich nur die Möglichkeit, zu ihm oder in die Türkei zurückzukehren. In diesem Zusammenhang gelte es zudem zu beachten, dass die Gesuchstellerin nach Einleitung des Eheschutzverfahrens von ihrem zwischenzeitlich verstorbenen Vater Grundstücke geerbt habe. Vor diesem Hintergrund seien die pauschalen Beteuerungen der Gesuchstellerin, sie wolle nicht in die Türkei zurückkehren, nicht glaubwürdig (Urk. 96 S. 8 f.).

2.1.4. Mit Bezug auf die von der Vorinstanz vorgenommene Würdigung der Glaubwürdigkeit der Parteiaussagen sei festzuhalten, dass diese Würdigung vollkommen einseitig zu Gunsten der Gesuchstellerin ausfalle. Die Vorinstanz tue seine sämtlichen Vorbringen zu Unrecht als unglaubwürdig ab und blende Fakten, etwa dass die Gesuchstellerin mehrmals mit diffusen Herzbeschwerden notfallmässig den Spital aufgesucht habe, aus. Diesbezüglich sei zu bemerken, dass die Gesuchstellerin offenbar inzwischen wegen ihren diffusen Herzbeschwerden an einen Psychiater weiterverwiesen worden sei. Betreffend die Glaubwürdigkeit der Vorbringen der Gesuchstellerin im Zusammenhang mit den Gewaltvorwürfen sei zu beachten, dass der Strafrichter ihn mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 16. Januar 2013 teilweise freigesprochen habe. Daraus sei ersichtlich, dass der Strafrichter an der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Gesuchstellerin massiv gezweifelt habe. Vor diesem Hintergrund sei es willkürlich, dass die Vorinstanz der Gesuchstellerin eine höhere Glaubwürdigkeit attestiert habe als ihm (Urk. 96 S. 5).

2.2. Die Gesuchstellerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass die Würdigung der Erziehungsfähigkeit der Parteien von der Vorinstanz korrekt vorgenommen worden sei. Der Entscheid der Vorinstanz, die Obhut über die Tochter C. _____ ihr zuzusprechen, entspreche dem Kindeswohl von C. _____ (Urk. 102 S. 3).

2.2.1. Hinsichtlich der Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners gelte es die aktenkundige jahrelange psychologische Behandlung zu beachten. Vor Vorinstanz habe er erklärt, an einem Burnout zu leiden. Die psychische Beeinträchtigung des Gesuchsgegners sei denn auch von der Vorinstanz entsprechend gewürdigt worden (Urk. 102 S. 3).

2.2.2. Mit Bezug auf die vom Gesuchsgegner vorgebrachte mangelhafte Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin aufgrund der behaupteten Isolationstendenzen der Gesuchstellerin lässt diese ausführen, dass die Vorinstanz ihr zu Recht attestiert habe, dass sie auf eigenen Füßen stehen und nicht im Haus eingesperrt sein wolle. Ihre Eigenständigkeit habe sie denn auch in eindrücklicher Weise bewiesen, indem sie während ihres Aufenthaltes im Frauenhaus relativ rasch eine eigene Wohnung gefunden habe, an den Arbeitsprojekten des Sozialamtes der Stadt E. _____ teilnehme, Deutschkurse mit Prüfungen absolviert, die Mütterberatung aufgesucht und ihre Tochter in der Kinderkrippe angemeldet habe. Die Gesuchstellerin zeige seit Januar 2011 enorme Integrationsbemühungen. Sie habe ihre Deutschkenntnisse markant verbessert und arbeite aktuell im Rahmen eines Arbeitsprojektes des Sozialamtes E. _____ bei der Es sei ihr ein grosses Anliegen, der Tochter C. _____ das Aufwachsen und die Schulbildung in der Schweiz zu ermöglichen. Ein Wegzug in die Türkei sei für sie kein Thema (Urk. 102 S. 2).

2.2.3. Mit Bezug auf das Kriterium der Stabilität verkenne der Gesuchsgegner, dass sich diese nicht anhand der angeblich nicht vorhandenen Integration der Gesuchstellerin beurteile. Vielmehr sei in diesem Zusammenhang die Kontinuität mit der Hauptbetreuungs- und -bezugsperson massgebend. Diese habe sie, die Gesuchstellerin, seit der Geburt von C. _____ und ab Januar 2011 als alleinerziehende Mutter gewährleistet (Urk. 102 S. 4).

Betreffend die vom Gesuchsgegner angeführten Türkeiaufenthalte macht die Gesuchstellerin geltend, dass sie vor Vorinstanz in ihrer Eingabe vom 5. Oktober 2012 ausführlich dargelegt habe, weshalb sie mehrere Wochen in der Türkei gewohnt habe. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass die Parteien gemeinsam in die Türkei gereist seien. Sie habe der Kinderkrippe während ihres Türkeiaufent-

haltes pflichtbewusst mitgeteilt, dass C._____ in die Schweiz zurückkehren werde. Inwiefern der Aufenthalt in der Türkei im Sommer 2012 dem Kindeswohl abträglich sein soll, werde vom Gesuchsgegner nicht ausgeführt (Urk. 102 S. 3) .

2.2.4. Zur Würdigung der Parteiaussagen bringt die Gesuchstellerin vor, dass gestützt auf den teilweisen Freispruch des Gesuchsgegners im Strafverfahren keinesfalls der Schluss gezogen werden könne, dass ihre Aussagen nicht als glaubhaft gewürdigt worden seien. Vielmehr gelte es in diesem Zusammenhang zu beachten, dass der Schuldspruch betreffend die mehrfach versuchte Drohung und die Tötlichkeit einzig aufgrund ihrer als glaubhaft gewürdigten Aussagen erfolgt sei (Urk. 102 S. 2).

3. Würdigung

3.1. Hinsichtlich der massgeblichen Kriterien für die Obhut zuteilung kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 97 S. 11 f.).

3.2. Da C._____ zurzeit unbestrittenermassen fünf Tage die Woche die Krippe besucht und der Gesuchsgegner nicht geltend macht, dass es ihm möglich wäre, die Tochter C._____ unter der Woche auch tagsüber persönlich zu betreuen, ist das Zuteilungskriterium der "Möglichkeit zur persönlichen Betreuung" vorliegend nicht von Relevanz. Davon geht auch der Gesuchsgegner aus (Urk. 96 S. 4 f. und 7).

3.3. Mit Bezug auf das Kriterium der "Erziehungsaufgaben vor der Trennung" ist zwischen den Parteien unbestritten, dass sich die Gesuchstellerin bis zur Trennung quantitativ am meisten um die Tochter gekümmert hat (Urk. 20 S. 11 Ziff. 39).

a) Wie bereits die Vorinstanz ausgeführt hat, gehen die Darstellungen der Parteien hinsichtlich des Kriteriums der "Erziehungsfähigkeit" erheblich auseinander. Gemäss der zutreffenden vorinstanzlichen Erwägung ist im Zusammenhang mit der Frage der Erziehungsfähigkeit der Parteien die Glaubwürdigkeit der jeweiligen Parteivorbringen von Bedeutung. Weil die vom Gesuchsgegner diesbezüglich an-

geführten Belege (vgl. Urk. 12/2, 21/4, 21/6-8 und 21/11) von diesem selbst angefertigt wurden und letztendlich blosser Parteibehauptungen darstellen, kam die Vorinstanz zutreffend zum Schluss, dass deren Aussagekraft gering sei. Entgegen der Ansicht des Gesuchsgegners hat sich die Vorinstanz mit den von ihm geltend gemachten Herzbeschwerden und Panikattacken der Gesuchstellerin auseinandergesetzt, ist darauf jedoch nicht weiter eingegangen, da die Behauptungen offenbar auf den angeblichen Aussagen der Therapeutin des Gesuchsgegners beruhten. Auch im Berufungsverfahren erschöpfen sich die Vorbringen des Gesuchsgegners hinsichtlich der angeblich psychisch bedingten Herzbeschwerden der Gesuchstellerin in blossen Behauptungen.

b) Mit Bezug auf das Ergebnis des Strafverfahrens ist festzuhalten, dass dieses für das vorliegende Verfahren nur insofern von Relevanz ist, als daraus ersichtlich ist, dass die von der Gesuchstellerin erhobenen Gewaltvorwürfe – zumindest teilweise – begründet waren. Für die Obhutszuteilung sind die Gewaltvorfälle jedoch nur am Rande von Bedeutung. So hat bereits die Vorinstanz ausgeführt, dass Gewaltvorfälle zwischen den Ehegatten die Erziehungsfähigkeit des jeweiligen Aggressors nicht per se in Frage stellen würden. Doch verfährt vor dem Hintergrund der teilweisen Verurteilung des Gesuchsgegners sein Vorbringen, wonach aufgrund des teilweisen Freispruchs an der Glaubwürdigkeit der Gesuchstellerin zu zweifeln sei, gerade nicht, zumal der Schuldspruch aufgrund der als glaubhaft gewürdigten Aussagen der Gesuchstellerin erfolgte und schon mehrfach Gewaltschutzmassnahmen gegen den Gesuchsgegner verhängt worden sind (Urk. 34 und 74). Nach dem vorstehend Erwogenen kann es keinesfalls als willkürlich erachtet werden, wenn die Vorinstanz den Vorbringen der Gesuchstellerin mit Bezug auf die Erziehungsfähigkeit eine erhöhte Glaubwürdigkeit attestiert hat.

c) Betreffend die Erziehungsfähigkeit des Gesuchsgegners gelangte die Vorinstanz zum Ergebnis, der Umstand, dass die Tochter C._____ als Augenzeugin in die Gewaltvorfälle des Gesuchsgegners gegenüber der Gesuchstellerin miteinbezogen worden sei, lasse den Schluss zu, dass der Gesuchsgegner gegenüber C._____ nicht immer die erforderliche Empathie aufzubringen vermöge. Entgegen

der Vorinstanz ist eine solche Argumentation jedoch vor dem Hintergrund, dass die Vorinstanz selbst ausführte, dass Gewaltvorfälle zwischen den Ehegatten die Erziehungsfähigkeit des jeweiligen Aggressors nicht per se in Frage stellten, nicht stichhaltig. Aus dem Konfliktverhalten der Eltern lassen sich vorliegend keine direkten Rückschlüsse auf die Eltern-Kind-Beziehung ziehen, nachdem aus den Akten keine Hinweise dafür ersichtlich sind, dass die Tochter aktiv in die Auseinandersetzungen zwischen den Parteien miteinbezogen worden wäre. Der Gesuchsgegner lässt ausführen, dass ihm vom Beistand ein liebevoller Umgang mit der Tochter C._____ attestiert werde, ohne jedoch auf ein Aktenstück zu verweisen. Selbst wenn dies zutreffen würde, vermag diese Tatsache die Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin nicht zu schmälern.

d) Auf Seiten der Gesuchstellerin ist zur Erziehungsfähigkeit auszuführen, dass das Schreiben der Frauenhausmitarbeiterin und dasjenige der Mütterberatungsstelle durch die Gesuchstellerin zur Stärkung ihrer Position eingereicht wurden und diese beiden Schreiben deshalb auch unter diesen Vorzeichen zu werten sind, weshalb sie – wie die Vorinstanz bereits ausführte – nicht als neutral gewertet werden können. Sie sind aber immerhin dafür geeignet, die vom Gesuchsgegner geltend gemachte eingeschränkte Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin zu entkräften. Weiter ist nicht ersichtlich, inwiefern die vom Gesuchsgegner geltend gemachte Isolation der Gesuchstellerin einen Einfluss auf deren Erziehungsfähigkeit haben soll. Zudem werden die behaupteten Isolationstendenzen der Gesuchstellerin durch die von dieser glaubhaft gemachten Integrationsbemühungen, insbesondere die unbestrittene Tätigkeit bei der ... und den Deutschkurs, sowie die stabile Wohnsituation massgeblich entkräftet.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Erziehungsfähigkeit der Parteien nicht abschliessend beurteilen lässt, doch vermag der Gesuchsgegner die behauptete mangelnde Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin nicht glaubhaft zu machen.

3.4. Bezüglich des Kriteriums der "Stabilität" hat die Vorinstanz zutreffend erwo-gen, dass dieses Kriterium gebiete, eine bestehende Obhutszuteilung nicht ohne

Not umzukehren. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die vom Gesuchsgegner angeführten Rückkehrbefürchtungen zwar nicht völlig aus der Luft gegriffen sind, jedoch – wie erwähnt – durch die von der Gesuchstellerin glaubhaft dargelegten Integrationsbemühungen massgeblich entkräftet werden. Zudem hat die Gesuchstellerin vor Vorinstanz in ihrer Eingabe vom 5. Oktober 2012 glaubhaft dargetan (vgl. Urk. 89), dass sie im Sommer 2012 nicht beabsichtigt habe, ihren Wohnsitz in die Türkei zu verlegen, sondern die damals verzögerte Rückkehr auf Probleme mit ihren Ausweispapieren zurückzuführen gewesen sei. Auch kann nicht gesagt werden, dass durch die Türkeireisen das Kindeswohl gefährdet worden sei.

3.5. Zusammenfassend ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz festzuhalten, dass keine Gründe ersichtlich sind, weshalb die Gesuchstellerin als Obhutsinhaberin weniger geeignet sein soll als der Gesuchsgegner, weshalb die Obhut über die Tochter C._____ vor dem Hintergrund, dass sich diese seit der Trennung der Parteien faktisch unter der alleinigen Obhut der Gesuchstellerin befindet, bei der Gesuchstellerin zu belassen ist.

4. Der Gesuchsgegner beantragt für den Fall, dass das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich der Obhutzuteilung bestätigt wird, der Gesuchstellerin die Weisung zu erteilen, dass sie den Wohnsitz nicht ins Ausland verlegen dürfe (Urk. 96 S. 11). Der Gesuchsgegner begründet seinen Antrag damit, dass die Gesuchstellerin plane, in die Türkei zurückzukehren, da sie in der Schweiz nicht integriert sei, sondern hier sozial isoliert lebe. In der Vergangenheit sei sie bereits monatelang in die Türkei verreist. Die Tochter C._____ sei in der Schweiz integriert. Bei einer Wohnsitzverlegung ins Ausland sei ausserdem davon auszugehen, dass er die Tochter C._____ aufgrund der rechtlichen Gegebenheiten und der Spannungen zwischen den Parteien nicht mehr sehen würde (Urk. 96 S. 8 f. und S. 11). Der Kern des Obhutsrechts besteht in der Befugnis, den Aufenthaltsort des Kindes sowie die Art und Weise seiner Unterbringung zu bestimmen (BGE 128 III 9 E. 4a). Der Inhaber der Obhut darf unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauches (z.B. Wegzug ohne plausible Gründe bzw. ausschliesslich zur Vereitelung von Kontakten zwischen Kind und anderem Elternteil) mit den Kindern auch ins Ausland zie-

hen. Die Ausübung des Obhutsrechts muss jedoch stets auf das Wohl des Kindes gerichtet sein (vgl. Art. 301 Abs. 1 ZGB). Dem obhutsberechtigten Ehegatten kann mit einer auf Art. 307 Abs. 3 ZGB gestützten Weisung untersagt werden, das Kind ausser Land zu bringen, soweit dessen Wohl dadurch ernsthaft gefährdet würde, wobei anfängliche Integrations-und/oder sprachliche Schwierigkeiten in aller Regel keine ernsthafte Gefährdung des Kindeswohls begründen. Diese sind in mehr oder weniger grossem Umfang einem jeden Wechsel des Wohnortes inhärent, und zwar auch bei einem Wegzug in einen anderen Landesteil. Vor diesem Hintergrund wird eine ernsthafte Gefährdung des Kindeswohls bei kleineren Kindern nur ganz selten gegeben sein. Eine solche Gefährdung ist etwa dann anzunehmen, wenn das Kind an einer Krankheit leidet und im geplanten Zuzugsstaat die nötige medizinische Versorgung nicht gewährt werden kann oder wenn das Kind in der Schweiz fest verwurzelt ist und zum Zuzugsstaat kaum eine Beziehung hat (BGE 136 III 353, 358 E. 3.3). Sinngemäss gilt das Gesagte auch für das Besuchsrecht. Es ist zwar zutreffend, dass die Besuchsrechtsausübung bei grösserer Distanz faktisch zunehmend erschwert wird, doch ist dies für sich alleine kein Grund, dem alleinigen obhutsberechtigten Ehegatten den Wegzug ins Ausland zu verbieten, jedenfalls wenn mit dem anderen Elternteil weiterhin ein persönlicher Verkehr möglich bleibt und der Wegzug auf sachlichen Gründen beruht (BGE 136 III 353, 359 E. 3.3).

Da dem obhutsberechtigten Elternteil die Befugnis zusteht, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen, ist das gesuchsgegnerische Vorbringen, wonach die Gesuchstellerin eine Rückkehr in die Türkei plane, für sich alleine noch kein Grund, der Gesuchstellerin den Wegzug ins Ausland zu verbieten. Auch vermag der Gesuchsgegner mit dem Vorbringen, wonach C._____ in der Schweiz integriert sei, das beantragte Verbot nicht zu begründen, zumal anfängliche Integrationsbemühungen noch keine ernsthafte Gefährdung des Kindeswohls darstellen und zudem davon auszugehen ist, dass sich ein erst vierjähriges Kind schnell an einem neuen Ort integrieren würde. Entgegen dem Gesuchsgegner würde mit einem allfälligen Wegzug der Gesuchstellerin und der Tochter in die Türkei die Besuchsrechtsausübung auch nicht rechtlich verunmöglicht. Zwar würde die Besuchsrechtsausübung faktisch erschwert, doch vermag dieser Umstand nach dem vor-

stehend Ausgeführten für sich alleine noch kein Verbot der Wohnsitzverlegung ins Ausland zu rechtfertigen. Schliesslich ist festzuhalten, dass die vom Gesuchsgegner angeführten Rückkehrbefürchtungen der Gesuchstellerin in die Türkei durch die von dieser dokumentierten Integrationsbemühungen, insbesondere durch ihre Tätigkeit bei der ... sowie ihre stabile Wohnsituation, massgeblich entkräftet werden und damit der Wegzug der Gesuchstellerin und der Tochter in die Türkei wenig wahrscheinlich erscheint. Nachdem sich auch aus den Akten keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass das Kindeswohl von C._____ bei einer allfälligen – wenig wahrscheinlichen – Wohnsitzverlegung in die Türkei gefährdet würde, ergibt sich zusammenfassend, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Weisung, der Gesuchstellerin die Wohnsitzverlegung ins Ausland zu verbieten, nicht erfüllt sind, weshalb der Antrag abzuweisen ist.

5. Der Gesuchsgegner macht weiter geltend, dass er im Falle der Obhutsuteilung an die Gesuchstellerin an seinem Antrag festhalte, eine sozialpädagogische Begleitung für die Gesuchstellerin zu installieren (Urk. 96 S. 11). Der Gesuchsgegner hat diesen Antrag bereits anlässlich der Verhandlung vom 14. April 2011 gestellt (Urk. 11 S. 11) und den Antrag damals mit der von ihm behaupteten mangelnden Erziehungsfähigkeit und den in diesem Zusammenhang geltend gemachten psychischen Problemen der Gesuchstellerin begründet (Urk. 11 S. 5 ff.). Im Rahmen der Berufung begründet der Gesuchsgegner nicht, weshalb eine sozialpädagogische Betreuung zum heutigen Zeitpunkt noch angezeigt sein soll. Auch ergeben sich aus den Akten - wie vorangehend dargelegt - keine Anhaltspunkte für die Notwendigkeit einer solchen Massnahme. Damit ist der Antrag auf Einsetzung einer sozialpädagogischen Begleitung für die Gesuchstellerin abzuweisen.

C. Besuchsrecht

1. Der Gesuchsgegner stellt für den Fall, dass die Tochter unter der alleinigen Obhut der Gesuchstellerin belassen werden sollte, keinen expliziten Antrag betreffend die Ausgestaltung des Besuchsrechts.

2. Das von der Vorinstanz festgelegte Besuchsrecht erscheint als angemessen und mit dem Kindeswohl vereinbar, weshalb es keinen Grund gibt, davon abzuweichen.

D. Persönliche Effekten der Tochter C. _____

Die Vorinstanz verpflichtete den Gesuchsgegner, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen C. _____s Spielsachen, ihr Trottinett und das Mobiliar aus C. _____s Zimmer herauszugeben (Dispositiv-Ziffer 8 des angefochtenen Entscheids). Der Gesuchsgegner beantragte berufungsweise die Abweisung dieses Antrags für den Fall, dass ihm die Obhut über C. _____ zugeteilt wird (Urk. 96 S. 12). Nachdem sich mit dem vorliegenden Entscheid an der Obhutzuteilung nichts ändert, ist das vorinstanzliche Urteil diesbezüglich zu bestätigen.

E. Unterhaltsbeitrag

Der Gesuchsgegner beantragt mit der Berufung die Herabsetzung der von der Vorinstanz festgesetzten Kinderunterhaltsbeiträge von Fr. 1'315.– pro Monat (Urk. 97 S. 65 Dispositivziffer 9) auf Fr. 1'100.– pro Monat (Urk. 96 S. 16). Der Gesuchstellerin seien keine Unterhaltsbeiträge zuzusprechen (Urk. 96 S. 3 und S. 12 ff.).

1. Einkommen Gesuchstellerin

Die Vorinstanz hat der Gesuchstellerin ab Februar 2013 ein hypothetisches Einkommen von Fr. 1'300.– bei einem Pensum von 50 % angerechnet. Sie begründete dies damit, dass die Gesuchstellerin selbst davon ausgehe, dass sie in der Lage sei, ein solches Einkommen zu generieren, und die Betreuung von C. _____ durch die Krippenaufenthalte gewährleistet erscheine. Die kurze Frist rechtfertige sich dadurch, dass die Gesuchstellerin bereits im Dezember 2011 mit eigenem Einkommen per Mitte Dezember 2012 gerechnet habe (Urk. 97 S. 30).

Die Einkommensfestsetzung wird von den Parteien nicht beanstandet und er-

scheint plausibel. Entsprechend ist bei der Gesuchstellerin von einem Einkommen von Fr. 1'300.– ab Februar 2013 auszugehen.

2. Einkommen Gesuchsgegner

2.1. Phase I (Januar 2011 bis April 2011)

Der Gesuchsgegner war in der Zeitspanne vom 17. Januar 2011 (Aufnahme Getrenntleben) bis 30. April 2011 in einem Vollzeitpensum als Systemadministrator bei der F. _____ AG angestellt. Er erzielte nach übereinstimmender Auffassung der Parteien für diese Tätigkeit einen monatlichen Nettolohn von Fr. 7'262.– (exkl. Bonuszahlungen und Kinderzulagen, aber inklusive 13. Monatslohn). Der Bonus betrug monatlich Fr. 720.– netto. Damit betrug das Einkommen des Gesuchsgegners in der relevanten Zeitspanne Fr. 7'982.– zzgl. Kinderzulagen. Diese Berechnung wurde von den Parteien im Rahmen der Berufung nicht beanstandet, weshalb für die Zeitperiode vom 17. Januar 2011 bis zum 30. April 2011 darauf abzustellen ist.

2.2. Phase II (Mai 2011 bis und mit September 2011)

a) Der Gesuchsgegner hat sein Arbeitspensum per 1. Mai 2011 auf 60 % reduziert und dabei ein Einkommen von Fr. 4'200.– zzgl. 13. Monatslohn erzielt (Prot. I S. 25). Gemäss den vom Gesuchsgegner eingereichten Arztzeugnissen war er in der Zeit vom 1. Mai 2011 bis 21. August 2011 (Urk. 32/1) bzw. in der Zeit vom 1. Mai 2011 bis 18. September 2011 (Urk. 43) nur zu 60 % arbeitsfähig. Aufgrund seiner Kündigung vom 29. Juli 2011 ist der Gesuchsgegner seit dem 1. Oktober 2011 arbeitslos (Urk. 53 S. 3 Ziff. 7, Urk. 54/4) und bezieht derzeit von der Arbeitslosenkasse ein Taggeld von Fr. 220.70 brutto (Urk. 67/1). Die Vorinstanz hat dem Gesuchsgegner rückwirkend per 1. Mai 2011 ein hypothetisches Einkommen in der Höhe seines ursprünglichen Einkommens von Fr. 7'982.– angerechnet. Sie begründete dies damit, dass der Gesuchsgegner während seiner belegten Arbeitsunfähigkeit freiwillig auf entsprechende Lohnfortzahlungsansprüche verzichtet und stattdessen sein Pensum reduziert habe bzw. eine medizini-

sche Indikation für eine vollständige Arbeitsaufgabe per Ende September 2011 nicht belegt worden sei (Urk. 97 S. 35).

b) Der Gesuchsgegner macht berufungsweise geltend, dass die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens unhaltbar sei. Er habe sich in einer persönlichen Krise befunden, welche an seiner Belastbarkeit und Leistungsfähigkeit gezerrt habe. Er sei letztendlich nur der Kündigung seiner Arbeitgeberin zuvorgekommen. Er habe gekündigt, um sich das bestmögliche Arbeitszeugnis zu ermöglichen und damit seine künftigen Aussichten auf dem Arbeitsmarkt intakt zu halten. Hätte er sich mit einem Zeugnis aufgrund einer Arbeitgeberkündigung bewerben müssen, so wären seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt noch schlechter gewesen (Urk. 96 S. 12 f.).

c) Die Gesuchstellerin erachtet die vorinstanzlichen Erwägungen zum Einkommen des Gesuchsgegners als zutreffend (Urk. 102 S. 4).

d) Bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen darf vom tatsächlichen Leistungsvermögen des Pflichtigen, das Voraussetzung und Bemessungsgrundlage der Beitragspflicht bildet, abgewichen und statt dessen von einem hypothetischen Einkommen ausgegangen werden, falls und soweit der Pflichtige bei gutem Willen bzw. bei ihm zuzumutender Anstrengung mehr zu verdienen vermöchte, als er effektiv verdient. Wo die reale Möglichkeit einer Einkommenssteigerung fehlt, muss eine solche ausser Betracht bleiben. Diesen Grundsatz hat das Bundesgericht für sämtliche Matrimonialsachen festgehalten (so in BGE 117 II 16 S. 17 f. E. 1b für den Eheschutz). In diesem Zusammenhang ist Rechtsfrage, welche Tätigkeit aufzunehmen zumutbar ist; Tatfrage bildet hingegen, ob die als zumutbar erkannte Tätigkeit möglich und das angenommene Einkommen effektiv erzielbar ist (BGE 137 III 118 Erw. 2.3 S. 212 mit Hinweisen).

Im vorliegenden Fall ist in rechtlicher Hinsicht festzuhalten, dass der Gesuchsgegner eine langjährige Berufserfahrung als Systemadministrator vorweisen kann. Bei seiner vormaligen Arbeitgeberin war er vom 1. Dezember 2000 bis zum 30. September 2011 (Urk. 12/16, Urk. 53 S. 3 Ziff. 7 und Urk. 54/4), mithin knapp elf Jahre, angestellt. Vor diesem Hintergrund ist es dem Gesuchsgegner zumut-

bar und möglich, im entsprechenden Bereich wieder beruflich Fuss zu fassen. In tatsächlicher Hinsicht ist davon auszugehen, dass der heute 39-jährige Gesuchsgegner mit Blick auf die durch die Obhutszuteilung an die Gesuchstellerin fehlenden Betreuungsaufgaben uneingeschränkt arbeitsfähig ist und einer Vollzeitbeschäftigung nachgehen kann, zumal sich aus den Akten seit dem 18. September 2011 keine medizinisch indizierte Arbeitsunfähigkeit mehr ergibt. Nach dem vorstehend Erwogenen sollte es dem Gesuchsgegner möglich sein, sein zuletzt erzielttes Einkommen von Fr. 7'982.– pro Monat wieder zu erwirtschaften, zumal die Arbeitsmarktsituation für einen Systemadministrator als gut zu bewerten ist und der Gesuchsgegner über ein sehr gutes Arbeitszeugnis verfügt (vgl. Urk. 12/19).

Bei der Frage nach dem Zeitpunkt, ab wann dem Gesuchsgegner ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden kann, gilt es zu berücksichtigen, dass dem Verpflichteten eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen ist, um die rechtlichen Vorgaben in die Wirklichkeit umzusetzen (BGE 129 III 417 Erw. 2.2 S. 421 m.H.; BGer 5P.388/2003 vom 7. Januar 2004, Erw. 1.1; Entscheid des Kassationsgerichtes des Kantons Zürich vom 3. Mai 1999 Nr. 98/527 S. 6 und 8, mit Verweis auf BGE 123 III 1 ff.; BGE 117 II 17). Eine rückwirkende Festsetzung eines hypothetischen Einkommens – wie dies durch die Vorinstanz vorgenommen wurde – ist grundsätzlich unzulässig, da eine reale Möglichkeit einer Einkommenssteigerung fehlt (BGE 128 III 4 Erw. 4a S. 5; BGE 117 II 16 Erw. 1b S. 17). Eine rückwirkende Annahme eines hypothetischen Einkommens kommt höchstens in seltenen Ausnahmefällen in Betracht, wenn dem Unterhaltsschuldner ein unredliches Verhalten vorzuwerfen wäre (BGer 5P.79/2004 vom 10. Juni 2004 Erw. 4.3). An dieser Rechtsprechung ändert das von der Vorinstanz herangezogene Urteil des Bundesgerichts vom 2. März 2010, 5A_795/2008, nichts (Urk. 97 S. 34). In diesem Fall ging es um rückwirkende Unterhaltsbeiträge für eine beschränkte und bereits abgeschlossene Zeitspanne. Das Bundesgericht hielt im Entscheid ausdrücklich fest, es liege eine Ausgangslage vor, auf welche die Rechtsprechung zur Anwendbarkeit des hypothetischen Einkommens gerade nicht anwendbar sei (vgl. hierzu auch BGer Urteil vom 20. September 2011, 5A_341/2011, Erw. 2.3.).

Im vorliegenden Fall hat der Gesuchsgegner sein Pensum per 1. Mai 2011 auf 60% reduziert (Urk. 11 S. 14) und seine Stelle als Systemadministrator bei der F._____ AG am 29. Juli 2011 per 30. September 2011 gekündigt (Urk. 54/4). Mit Bezug auf die Pensumsreduktion führte der Gesuchsgegner vor Vorinstanz aus, dass diese bereits ein Jahr zuvor mit seiner Arbeitgeberin und der Gesuchstellerin besprochen worden sei. Aufgrund der Überforderung der Gesuchstellerin habe er sich vermehrt um die Betreuung der Tochter kümmern wollen. Ausserdem sei eine Pensumsreduktion aus gesundheitlichen Gründen angezeigt gewesen. Ihm habe ein Burn-Out gedroht, weshalb sein Hausarzt eine Arbeitspensumsreduktion für notwendig erachtet habe (Urk. 11 S. 14). Die Aufgabe seiner Anstellung begründet der Gesuchsgegner – wie erwähnt – damit, dass er sich damals in einer persönlichen Krise befunden habe, welche an seiner Belastbarkeit und Leistungsfähigkeit gezerrt hätten. Er habe der Kündigung seiner Arbeitgeberin zuvorkommen und sich das bestmögliche Arbeitszeugnis ermöglichen wollen (Urk. 96 S. 13).

Die Vorinstanz warf dem Gesuchsgegner gestützt auf die von ihm eingereichten Arztzeugnisse (Urk. 12/19, 32/1 und Urk. 43) vor, dass er sein Pensum reduziert habe und damit freiwillig auf entsprechende Lohnfortzahlungsansprüche verzichtet habe, anstatt diese gegenüber seiner Arbeitgeberin bzw. der Krankentaggeldversicherung geltend zu machen (Urk. 97 S. 33). Wie erwähnt ist vorliegend jedoch nicht massgebend, ob der Gesuchsgegner freiwillig auf Einkünfte verzichtet hat, sondern es ist zu prüfen, ob dem Gesuchsgegner ein unredliches Verhalten mit Bezug auf seine Pensumsreduktion vorgeworfen werden kann. Vorliegend erscheint es glaubhaft, dass die Pensumsreduktion des Gesuchsgegners nicht lediglich aufgrund gesundheitlicher Gründe, sondern auch zwecks Übernahme von Kinderbetreuungsaufgaben erfolgte. Immerhin soll eine Pensumsreduktion gemäss Ausführungen des Gesuchsgegners mit seiner Arbeitgeberin schon ein Jahr im Voraus besprochen worden sein. Selbst wenn die Pensumsreduktion einzig aufgrund gesundheitlicher Gründe erfolgt wäre, wäre die Reduktion zwar wenig nachvollziehbar, doch könnte dem Gesuchsgegner gestützt darauf noch kein unredliches Verhalten vorgeworfen werden.

Zusammenfassend kann mit Bezug auf die Pensumsreduktion nicht von einem unredlichen Verhalten des Gesuchsgegners, welches eine rückwirkende Festsetzung eines hypothetischen Einkommens rechtfertigen würde, ausgegangen werden. Entsprechend ist für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis 30. September 2011 das vom Gesuchsgegner tatsächlich erzielte Einkommen relevant. Gemäss Auszug des Jahreslohnkontos des Gesuchsgegners (Urk. 67/2) betrug dessen monatlicher Nettolohn seit seiner Pensumsreduktion per 1. Mai 2011 monatlich Fr. 4'182.90. Unter anteilmässiger Hinzurechnung des 13. Monatslohns, auf welchem kein BVG-Abzug erfolgt, ist beim Gesuchsgegner in der Zeit vom 1. Mai 2011 bis 30. September 2011 von einem monatlichen Nettolohn von gerundet Fr. 4'550.– auszugehen.

2.3. Phase III (1. Oktober 2011 bis 30. Juni 2013)

a) Auch mit Bezug auf die Kündigung seiner Arbeitsstelle kann dem Gesuchsgegner kein unredliches Verhalten vorgeworfen werden. In einem wie vorliegend äusserst strittig geführten Eheschutzverfahren erscheint es glaubhaft, dass die Konzentrationsfähigkeit des Gesuchsgegners eingeschränkt war und sich dieser Umstand negativ auf dessen berufliche Leistungsfähigkeit ausgewirkt hat. Die Vorinstanz hat zwar zutreffend ausgeführt, dass die Kündigung des Gesuchsgegners kaum geeignet sei, dessen Chancen auf dem Arbeitsmarkt zu erhöhen. Deshalb ist der Nutzen des Vorgehens des Gesuchsgegners, aus Angst vor einer drohenden Kündigung die Stelle selbst zu kündigen, fraglich. Ausserdem handelt es sich beim Vorbringen des Gesuchsgegners, wonach er der Kündigung seiner Arbeitgeberin zuvorgekommen sei, um eine reine Spekulation. Zudem ist zu beachten, dass der Gesuchsgegner zum Zeitpunkt seiner Kündigung seit rund zehneinhalb Jahren bei seiner Arbeitgeberin angestellt war. Selbst wenn die berufliche Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners während des zweifellos emotional belastenden Eheschutzverfahrens abgenommen hat, so ist davon auszugehen, dass einem langjährigen Mitarbeiter bei vorübergehender Abnahme seiner Leistungsfähigkeit im Zuge einer persönlichen Krise nicht vorschnell gekündigt wird. Ausserdem räumt ein Arbeitgeber, welcher einem Arbeitnehmer kündigen möchte, diesem in der Praxis oft die Möglichkeit ein, von sich aus zu kündigen. Zusammen-

fassend ist festzuhalten, dass die Zweckmässigkeit des Vorgehens des Gesuchsgegners zwar äusserst fraglich und dessen Vorgehen deshalb nur schwer nachvollziehbar ist, doch gibt es keine objektiven Anhaltspunkte dafür, dass der Gesuchsgegner seine Arbeitsstelle in böswilliger Absicht aufgegeben hat, zumal auch die Gesuchstellerin nicht behauptet, dass der Gesuchsgegner seine Stelle aufgegeben hat, um sich seiner Unterhaltspflicht zu entziehen. Von einem unredlichen Verhalten des Gesuchsgegners, welches eine rückwirkende Festsetzung eines hypothetischen Einkommens rechtfertigen würde, ist deshalb nicht auszugehen. Die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens kann daher erst nach einer angemessenen Übergangsphase in Betracht kommen. Diese ist im vorliegenden Fall indes kurz zu bemessen, da beim Unterhalt an minderjährige Kinder hohe Anforderungen zu stellen sind (vgl. BGE 137 III 118 Erw. 3.1). Vor diesem Hintergrund erscheint die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens ab 1. Juli 2013 angezeigt.

In der Zeit vom 1. Oktober 2011 bis 30. Juni 2013 ist beim Gesuchsgegner von folgendem Einkommen auszugehen: Gemäss Auszug des Jahreslohnkontos des Gesuchsgegners (Urk. 67/2) wurde diesem im Oktober 2011 von seiner Arbeitgeberin noch dessen Gleitzeit- und Ferienguthaben in der Höhe von netto Fr. 1'989.– ausbezahlt. Im November 2011 hatte der Gesuchsgegner infolge von Einstelltagen keinen Anspruch auf die Auszahlung von Arbeitslosentaggeldern. Für den Monat Dezember 2011 wurden ihm Arbeitslosentaggelder in der Höhe von Fr. 385.70 ausgerichtet (Urk. 67/1). Gemäss den vom Gesuchsgegner mit Eingabe vom 14. März 2012 eingereichten Kontoauszügen (Urk. 112/9) betrug seine Einkünfte aus der Ausrichtung von Arbeitslosentaggeldern, der Bonuszahlung fürs Jahr 2011 (im Mai 2012) sowie aus selbständiger Nebenerwerbstätigkeit, welche er bis Mai 2012 ausgeführt hat, in der Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2012 insgesamt Fr. 60'813.– (Fr. 51'006.– Arbeitslosentaggelder, Fr. 4'642.50 Bonus 2011, Fr. 5'165.– selbständige Tätigkeit). Vor dem Hintergrund, dass der Gesuchsgegner seit Mai 2012 keine Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit mehr generiert hat und er in seiner Berufungsschrift die Auszahlung von Arbeitslosentaggeldern von monatlich durchschnittlich Fr. 4'350.– anerkannt hat

(Urk. 96 S. 12), ist sein Einkommen ab 1. Januar 2013 auf Fr. 4'350.– pro Monat festzusetzen. Damit ist beim Gesuchsgegner in der Zeit vom 1. Oktober 2011 bis 30. Juni 2013 von einem durchschnittlichen Einkommen von Fr. 4'252.– pro Monat ([Fr. 1'989.– (Oktober 2011) + Fr. 385.70 (Dezember 2011) + Fr. 60'813.– (Januar 2012 – Dezember 2012) + 6 x Fr. 4'350.– (Januar 2013 – Juni 2013)] : 21) auszugehen.

2.4. Phase IV (ab 1. Juli 2013)

Entsprechend den unter Ziff. II. E. 2.3. gemachten Ausführungen ist dem Gesuchsgegner ab 1. Juli 2013 ein hypothetisches Einkommen von Fr. 7'982.– anzurechnen.

2.5. Zusammenfassend ist beim Gesuchsgegner von folgenden monatlichen Einkommenspositionen auszugehen:

- Periode I (17. Januar 2011 – 30. April 2011): Fr. 7'982.– netto
- Periode II (1. Mai 2011 – 30. September 2011): Fr. 4'550.– netto
- Periode III (1. Oktober 2011 – 30. Juni 2013): Fr. 4'252.– netto
- Periode IV (ab 1. Juli 2013) : Fr. 7'982.– netto

2.6. Gesamteinkommen der Parteien

Das Gesamteinkommen der Parteien präsentiert sich wie folgt:

- Periode I (17. Januar 2011 – 30. April 2011): Fr. 7'982.– netto
- Periode II (1. Mai 2011 – 30. September 2011) : Fr. 4'550.– netto
- Periode III (1. Oktober 2011 – 30. Januar 2013): Fr. 4'252.– netto
- Periode IV (1. Februar 2013 – 30. Juni 2013): Fr. 5'552.– netto
(Fr. 4'252.– GG, Fr. 1'300.– GSin)

– Periode V (ab 1. Juli 2013) : Fr. 9'192.– netto
(Fr. 7'892.– GG, Fr. 1'300.– GSin)

3. Bedarf der Parteien

3.1. Die Vorinstanz hat der Unterhaltsberechnung folgende sieben Bedarfsperioden zu Grunde gelegt (vgl. Urk. 97 S. 36 ff.). Wie nachfolgend zu zeigen sein wird, sind mit Ausnahme der Perioden I und VII lediglich die Notbedarfe der Parteien von Belang, da in den übrigen Perioden jeweils ein Manko-Fall vorliegt. Deshalb wird in diesen Perioden auf die Auflistung des erweiterten Notbedarfs verzichtet.

	Notbedarf	
	Gesuchstellerin	Gesuchsgegner
Periode I (17.1.11-16.4.11)	Fr. 3'204.– erw. Notbedarf allein: Fr. 171.–	Fr. 3'931.– erw. Notbedarf allein: Fr. 606.–
Periode II (17.4.11-14.8.11)	Fr. 3'677.–	Fr. 3'931.–
Periode III (15.8.11-15.10.11)	Fr. 4'124.–	Fr. 3'681.–
Periode IV (16.10.11-31.12.11)	Fr. 5'142.–	Fr. 3'681.–
Periode V (1.1.12-31.3.12)	Fr. 4'706.–	Fr. 3'681.–
Periode VI (1.4.12-31.1.13)	Fr. 4'274.–	Fr. 3'681.–
Periode VII (ab 1.2.13)	Fr. 4'274.–	Fr. 3'681.–

	erw. Notbedarf allein: Fr. 262.–	erw. Notbedarf allein: Fr. 588.–
--	----------------------------------	----------------------------------

a) Hinsichtlich der Bedarfsrechnung der Parteien ist bei der Gesuchstellerin mit Bezug auf die Periode I umstritten, ob für diese Zeitspanne überhaupt eine Bedarfsberechnung zu erstellen sei, da sich die Gesuchstellerin damals im Frauenhaus aufgehalten hat. Sodann sind bezüglich der Perioden IV und V die Kosten für einen Deutschkurs umstritten. Hinsichtlich der Bedarfsberechnungen des Gesuchsgegners ist in allen Perioden die Höhe der Gesundheitskosten umstritten. Sodann sind bezüglich der Perioden I und II die Kosten für auswärtige Verpflegung umstritten.

b) Bedarfsberechnung Gesuchstellerin in der Periode I

Während der Periode I hielt sich die Gesuchstellerin im Frauenhaus auf. Die Kosten für den Aufenthalt im Frauenhaus wurden vom Sozialzentrum G. _____ übernommen (Urk 55 S. 5), wobei dieses gegenüber der Gesuchstellerin einen Rückerstattungsanspruch nach § 27 SHG (LS 851.1) bei finanziell günstigen Verhältnissen hat.

Der Gesuchsgegner macht geltend, dass die Gesuchstellerin während des Aufenthalts im Frauenhaus keinen Unterhaltsanspruch ihm gegenüber habe. Die von der Vorinstanz vorgenommene fiktive Bedarfsberechnung verletze den Effektivitätsgrundsatz. Zudem sei nicht sichergestellt, dass die Gesuchstellerin das Geld zur Rückzahlung der entsprechenden Schulden verwende (Urk. 96 S. 14).

Die Vorinstanz ist zutreffend zum Ergebnis gelangt, dass für die Periode I eine Bedarfsberechnung zu erstellen ist, so als ob keine Sozialhilfe geleistet worden wäre. Einkommensseitig bleiben Sozialhilfeleistungen infolge Subsidiarität zur ehelichen Unterhaltspflicht unberücksichtigt, bedarfsseitig dürfen sie keine Berücksichtigung finden, da sich Sozialhilfeleistungen infolge der Rückerstattungspflicht gemäss § 27 SHG nur vorübergehend kostenneutral auswirken. Vor diesem Hintergrund zielt das Vorbringen des Gesuchsgegners, wonach eine fiktive Bedarfsberechnung unhaltbar sei, ins Leere. Auch kann der Gesuchsgegner mit dem Einwand, wonach nicht sichergestellt sei, dass die Gesuchstellerin

den festgesetzten Unterhaltsbeitrag zur Rückzahlung der entsprechenden Schulden verwende, nichts zu seinen Gunsten ableiten, nachdem einzig die Frage von Belang ist, ob die Gesuchstellerin für die fragliche Zeitspanne Anspruch auf angemessene Unterhaltsbeiträge hat, nicht jedoch, wofür diese schlussendlich verwendet werden.

Mit Bezug auf die Periode I wurden die einzelnen Bedarfspositionen sowie deren Höhe nicht gerügt und erscheinen plausibel. Damit ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz bei der Gesuchstellerin in der Periode I von einem Notbedarf von Fr. 3'204.– auszugehen.

b) Gesundheitskosten Gesuchsgegner

Der Gesuchsgegner kritisiert, dass die Vorinstanz in seinem Bedarf lediglich Gesundheitskosten von Fr. 70.– berücksichtigt habe. Er habe nachgewiesen, dass ihm effektiv Gesundheitskosten in der Höhe von monatlich Fr. 84.– anfallen würden (Urk. 96 S. 15).

Die Vorinstanz hat im Bedarf des Gesuchsgegners korrekterweise lediglich Gesundheitskosten in der Höhe von Fr. 70.– berücksichtigt, nachdem sich aus den vom Gesuchsgegner eingereichten Leistungsabrechnungen seiner Krankenkasse für die Jahre 2006 bis 2010 (Urk. 12/29a-e) ergibt, dass die Franchise- und Selbstbehaltskosten monatlich durchschnittlich Fr. 70.– betragen haben (Urk. 97 S. 51). Entgegen dem Gesuchsgegner handelt es sich bei den von ihm geltend gemachten Gesundheitskosten von Fr. 84.– nicht um die effektiv angefallenen Kosten, sondern um die potentiell maximal anfallenden Kosten (Jahresfranchise von Fr. 300.– und maximale Selbstbehaltskosten von Fr. 700.–). Damit ist beim Bedarf des Gesuchsgegners in Übereinstimmung mit der Vorinstanz von Gesundheitskosten von Fr. 70.– auszugehen.

c) Auswärtige Verpflegung Gesuchsgegner

Mit Bezug auf die Perioden I und II rügt der Gesuchsgegner, dass die Vorinstanz die von ihm geltend gemachten Kosten für auswärtige Verpflegung in der

Höhe von Fr. 150.– nicht berücksichtigt habe. Er macht geltend, dass es ihm lediglich während des Zusammenlebens mit der Gesuchstellerin, als diese jeweils gekocht habe, möglich gewesen sei, Essensreste mitzunehmen (Urk. 96 S. 15).

Die Vorinstanz begründete die Nichtanrechnung der geltend gemachten Verpflegungskosten damit, dass der Gesuchsgegner gemäss der von ihm verfassten "Zusammenfassung" (Urk. 12/2 S. 8) jeweils die Essensresten des Vortages oder Sandwiches zur Arbeit mitgenommen habe (Urk. 97 S. 49).

Der Gesuchsgegner ist den Nachweis von Mehrauslagen für auswärtige Verpflegung schuldig geblieben, weshalb ihm in seinem Bedarf in Übereinstimmung mit der Vorinstanz keine Kosten für auswärtige Verpflegung anzurechnen sind.

Die übrigen Bedarfspositionen des Gesuchsgegners in der Periode I und II blieben unangefochten. Damit ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz beim Gesuchsgegner in den Perioden I und II von einem Notbedarf von Fr. 3'931.– auszugehen.

d) Kosten für einen Deutschkurs der Gesuchstellerin

Mit Bezug auf die Periode IV und V rügt der Gesuchsgegner, dass die Kosten für einen Deutschkurs im Notbedarf der Gesuchstellerin berücksichtigt worden seien, obwohl diese Kosten vom Sozialamt bezahlt worden seien (Urk. 96 S. 15). Wie zu zeigen sein wird, besteht in der Zeit vom 1. Mai 2011 bis 30. Juni 2013 eine Mankosituation, weshalb lediglich der Notbedarf des Gesuchsgegners, welcher seit Mitte August 2011 unbestrittenermassen Fr. 3'681.– beträgt, von Belang ist. Deshalb erübrigen sich Weiterungen zum Notbedarf der Gesuchstellerin.

e) Alle übrigen Positionen bei den Bedarfsberechnungen der Parteien sind unangefochten geblieben und erscheinen plausibel. Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass die von der Vorinstanz vorgenommenen Bedarfsberechnungen keine Änderungen erfahren und darauf abzustellen ist.

4. Berechnung der Unterhaltsbeiträge

4.1. 17. Januar 2011 bis 30. April 2011

Mit Bezug auf die Zeitspanne von Mitte Januar 2011 bis Ende April 2011 haben sich im Vergleich zum vorinstanzlichen Urteil weder die Einkommens- noch die Bedarfszahlen der Parteien geändert. Auch wurde die von der Vorinstanz vorgenommene Freibetragsaufteilung im Verhältnis 3/5 zu 2/5 zugunsten der Gesuchstellerin nicht beanstandet, weshalb der vorinstanzlich berechnete Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin von monatlich Fr. 3'420.– (zuzüglich Kinderzulagen) für die Zeit von Mitte Januar bis Mitte April 2011 und von monatlich Fr. 3'780.– ab Mitte April unverändert bleibt. Entsprechend beträgt der Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin in den Monaten Januar bis März 2011 Fr. 3'420.– und im Monat April 2011 Fr. 3'600.– ($[\text{Fr. } 3420.- + \text{Fr. } 3'780.-] : 2$).

4.2. 1. Mai 2011 bis 30. September 2011

a) Ab Mai 2011 ist das Einkommen des Gesuchsgegners infolge seiner Pensionsreduktion auf monatlich Fr. 4'550.– netto gesunken. Das Bundesgericht hielt in einem Grundsatzentscheid fest, dass für alle familienrechtlichen Unterhaltspflichtigen die Leistungsfähigkeit des Pflichtigen die obere Grenze des Unterhaltsanspruchs bilde (BGE 123 III 1; bestätigt in BGE 135 III 66). Auch wenn Kinderalimente nach Art. 285 Abs. 1 ZGB zuzusprechen sind, ist dem Schuldner das Existenzminimum zu belassen.

b) Das Existenzminimum des Gesuchsgegners betrug bis Mitte August 2011 Fr. 3'931.– und ab Mitte August 2011 Fr. 3'681.–. Damit belief sich das Existenzminimum des Gesuchsgegners in der Zeitspanne vom 1. Mai 2011 bis 30. September 2011 auf durchschnittlich Fr. 3'856.– ($[3.5 \times \text{Fr. } 3'931.- + 1.5 \times \text{Fr. } 3'681.-] : 5$).

c) Der Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin (inkl. Tochter) wird durch Abzug des gesuchsgegnerischen Existenzminimums von Fr. 3'857.– von dessen Einkommen von Fr. 4'550.– errechnet und beträgt gerundet Fr. 695.–.

4.3. 1. Oktober 2011 bis 31. Januar 2013

Auch in dieser Zeitspanne beschränkt sich der Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin und der Tochter auf den Differenzbetrag zwischen dem Einkommen des Gesuchstellers von monatlich Fr. 4'252.– und dessen Notbedarf von Fr. 3'681.– und beläuft sich auf gerundet Fr. 570.–.

4.4. 1. Februar 2013 bis 30. Juni 2013

Schliesslich liegt auch in dieser Periode eine Mankosituation vor. Der Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin und der Tochter beträgt gerundet Fr. 1'870.– (Einkommen der Parteien von Fr. 5'552.– abzüglich Existenzminimum des Gesuchsgegners von Fr. 3'681.–).

4.5. Ab 1. Juli 2013

Wie oben erwähnt, blieb der von der Vorinstanz auf Fr. 4'274.– festgesetzte Notbedarf (zuzüglich Erweiterung von Fr. 262.–) der Gesuchstellerin und derjenige des Gesuchsgegners von Fr. 3'681.– (zuzüglich Erweiterung von Fr. 588.–) unanbefochten, weshalb darauf abzustellen ist. Ebenfalls unanbefochten blieb die von der Vorinstanz vorgenommene Freibetragsaufteilung im Verhältnis 2/5 zu 3/5 zugunsten der obhutsberechtigten Gesuchstellerin. Diese steht im Übrigen im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach auch das Kind Anspruch auf die höhere Lebenshaltung der Eltern hat (BGE 126 III 8).

Ab 1. Juli 2013 ergibt sich folgender monatliche Unterhaltsanspruch der Gesuchstellerin (inkl. Tochter).

(hypoth.) Einkommen Gesuchstellerin	Fr. 1'300.–
(hypoth.) Einkommen Gesuchsgegner	+ <u>Fr. 7'982.–</u>
Total Einkommen	= <u>Fr. 9'282.–</u>
./. Notbedarf Gesuchstellerin und Kind	- Fr. 4'274.–
./. erw. Notbedarf Gesuchstellerin und Kind	- Fr. 262.–
./. Notbedarf Gesuchsgegner	- Fr. 3'681.–

./ erw. Notbedarf Gesuchsgegner	- <u>Fr. 588.-</u>
Freibetrag	= <u>Fr. 477.-</u>
Notbedarf Gesuchstellerin und Kind	Fr. 4'274.-
erw. Notbedarf Gesuchstellerin und Kind	+Fr. 262.-
Anteil Freibetrag	+Fr. 286.- (60% von Fr. 477.--)
./ eigenes Einkommen Gesuchstellerin	- <u>Fr. 1'300.-</u>
Unterhaltsanspruch (gerundet)	<u>Fr. 3'520.-</u>

4.8. Aufteilung des Unterhaltsbeitrags

a) Der Kindesunterhalt sollte grundsätzlich mindestens die effektiven Kinderkosten gemäss Grundbedarfsrechnung inklusive Wohnkostenanteil und mindestens die Hälfte der Drittbetreuungskosten decken (Aeschlimann/Bähler/Freivogel in: Schwenger (Hrsg.), FamKom Scheidung II, Anh. Unterhaltsberechnungen N 99).

Die Gesuchstellerin beantragt einen monatlich durch den Gesuchsgegner zu zahlenden Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 1'315.- (Urk. 17 und Urk. 55).

Der Grundbetrag der Tochter C._____ beträgt Fr. 400.- und der Wohnkostenanteil ist auf Fr. 450.- (1/3 von Fr. 1'350.-) festzusetzen. Bis 15. August 2011 sind der Gesuchstellerin keine Drittbetreuungskosten angefallen. In der Zeit vom 15. August 2011 bis 15. Oktober 2011 betrug der auf die Tochter C._____ anfallende hälftige Anteil der Drittbetreuungskosten Fr. 224.- pro Monat, ab 16. Oktober 2011 Fr. 373.- pro Monat. Vor dem Hintergrund, dass die Gesuchstellerin und die Tochter C._____ während rund zwei Jahren ein erhebliches Manko zu tragen haben, scheint der beantragte Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 1'315.- für diejenigen Perioden, in welchen kein Manko (Periode vom 17. Januar 2011 bis 30. April 2011 und Periode ab 1. Juli 2013) bzw. ein vergleichsweise geringes Manko (Periode vom 1. Februar 2013 bis 30. Juni 2013) vorliegt, angemessen. Entsprechend ist für die Tochter C._____ für die Zeit vom 17. Januar 2011 (pro rata temporis) bis 30. April 2011 und ab 1. Februar 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens ein Kinderunterhaltsbeitrag von Fr. 1'315.- pro Monat zuzusprechen. In der Zeit vom 1. Mai 2011 bis 31. Januar 2013 haben die Gesuchstellerin

und die Tochter C._____ ein erhebliches Manko zu tragen. Es rechtfertigt sich, für die Tochter C._____ in dieser Zeitspanne die gesamten festgesetzten Unterhaltsbeiträge zuzusprechen, d.h. Fr. 695.– pro Monat vom 1. Mai 2011 bis 30. September 2011 und Fr. 570.– pro Monat vom 1. Oktober 2011 bis 31. Januar 2013. Allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen sind zuzüglich zu den festgesetzten Kinderunterhaltsbeiträgen zu bezahlen.

b) Entsprechend sind der Gesuchstellerin folgende Unterhaltsbeiträge zuzusprechen: Fr. 2'105.– pro Monat für die Zeit vom 17. Januar 2011 (pro rata temporis) bis 31. März 2011, Fr. 2'285.– für April 2011, Fr. 555.– pro Monat vom 1. Februar 2013 bis 30. Juni 2013 und Fr. 2'205.– pro Monat ab 1. Juli 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.

5. Dienstaltersgeschenk

5.1. Die Vorinstanz hat den Gesuchsgegner im Rahmen seiner Unterhaltspflicht zusätzlich verpflichtet, der Gesuchstellerin die Hälfte, mithin Fr. 695.75, des gemäss Lohnabrechnung von Januar 2011 dem Gesuchsgegner ausbezahlten Dienstaltersgeschenks zu bezahlen (Dispositiv-Ziffer 11 des angefochtenen Urteils).

5.2. Der Gesuchsgegner macht geltend, dass es aufgrund des engen zeitlichen Konnexes zwischen der Auszahlung des Dienstaltersgeschenks und dem Ende des Zusammenlebens von rund zwei Wochen auf der Hand liege, dass der fragliche Betrag bereits für gemeinsame Rechnungen verwendet worden sei (Urk. 96 S. 16), die Gesuchstellerin stellt sich auf den gegenteiligen Standpunkt.

5.3. Mit der Vorinstanz und der Gesuchstellerin ist davon auszugehen, dass der Umstand, dass das Dienstaltersgeschenk zwei Wochen nach Aufnahme des Getrenntlebens ausbezahlt wurde, ein Indiz dafür bildet, dass der Betrag nicht für die Begleichung von gemeinsamen Rechnungen verwendet wurde. Dass das Dienstaltersgeschenk Lohnbestandteil bildet und deshalb grundsätzlich im Rahmen der Unterhaltsberechnung zu berücksichtigen ist, wurde vom Gesuchsgegner nicht bestritten. Inwiefern die Berechnungsmethode der Vorinstanz unzutreffend sein

soll, wurde nicht dargetan und ist nicht ohne Weiteres ersichtlich. Entsprechend ist der vorinstanzliche Entscheid diesbezüglich zu bestätigen und der Gesuchsgegner zusätzlich zu verpflichten, der Gesuchstellerin Fr. 695.75 innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Entscheids zu bezahlen.

F. Vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Vorinstanz setzte die Gerichtsgebühr unangefochten auf Fr. 6'975.– fest und auferlegte die Kosten ihres Verfahrens den Parteien je zur Hälfte, wobei diese zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege je einstweilen auf die Gerichtskasse genommen wurden; die Parteienschädigungen wurden wettgeschlagen (Urk. 97 S. 66, Dispositiv-Ziffern 15 und 16).

2. Umstritten waren im erstinstanzlichen Verfahren im Wesentlichen die Obhut über die Tochter C._____, der Umfang und die Modalitäten des Besuchsrechts, die Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge sowie die Benützung von Hausrat und Mobiliar, wobei diesbezüglich von einem je hälftigen Obsiegen der Parteien auszugehen ist. Bei den übrigen Anträgen handelt es sich um unbedeutende Nebenpunkte, welche aufwandmässig kaum ins Gewicht fallen. Bei der Bemessung von Obsiegen und Unterliegen sind die Kinderbelange (exkl. Kinderunterhaltsbeiträge) einerseits und die Unterhaltsfrage andererseits gleich zu gewichten. Gemäss ständiger Praxis der entscheidenden Kammer sind die Kosten des Verfahrens mit Bezug auf die Kinderbelange (mit Ausnahme der Kinderunterhaltsbeiträge) – unabhängig vom Verfahrensausgang – den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteienschädigungen wettzuschlagen, wenn die Parteien unter dem Gesichtspunkt des Kindesinteresses gute Gründe zur Antragstellung hatten (vgl. ZR 84 Nr. 41). Die Kosten- und Entschädigungsfolgen mit Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge richten sich demgegenüber nach Obsiegen und Unterliegen.

2.1. Nach dem Gesagten sind die Parteien mit Bezug auf die Zuteilung der Obhut über die Tochter C._____ je zur Hälfte als obsiegende Partei zu betrachten.

2.2. Mit Bezug auf die Unterhaltsbeiträge verlangte die Gesuchstellerin im erstinstanzlichen Verfahren Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge für die Zeit vom 17. Januar 2011 bis 16. April 2011 von Fr. 4'235.40 pro Monat, vom 17. April 2011 bis 14. August 2011 von Fr. 4'149.95 pro Monat, vom 15. August 2011 bis 15. April 2011 [recte: 2012] von Fr. 4'235.40 pro Monat und ab 16. April 2012 von Fr. 3'946.35 pro Monat (vgl. Urk. 55 S. 1). Der Gesuchsgegner beantragte im Falle der Zuteilung der Obhut an die Gesuchstellerin von einer Verpflichtung zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen abzusehen (Urk. 11 S. 20 ff.).

Ausgehend von einer Gültigkeitsdauer der vorliegenden Eheschutzmassnahmen von drei Jahren ab Aufnahme des Getrenntlebens verlangt die Gesuchstellerin im erstinstanzlichen Verfahren somit Unterhaltsbeiträge von insgesamt rund Fr. 150'000.– (3 x Fr. 4235.40.– [Mitte Januar 2011 bis Mitte April 2011] + 4 x Fr. 4'149.95.– [Mitte April 2011 bis Mitte August 2011] + 8 x Fr. 4'235.40 [Mitte August 2011 bis Mitte April 2012] + 22 x Fr. 3'946.35 [Mitte April 2012 bis Mitte Januar 2014]). Im Ergebnis wird die Unterhaltspflicht des Gesuchsgegners nach erfolgter Korrektur des Urteils ab 17. Januar 2011 bis 31. März 2011 auf monatlich Fr. 3'420.–, für den Monat April 2011 auf Fr. 3'600.–, für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis 30. September 2011 auf monatlich Fr. 695.–, für die Monate Oktober 2011 bis Januar 2013 auf monatlich Fr. 5'70.–, für die Zeit vom 1. Februar 2013 bis 30. Juni 2013 auf Fr. 1'870.– pro Monat und ab 1. Juli 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens auf monatlich Fr. 3'520.– festgesetzt, was über eine mutmassliche Gültigkeitsdauer der vorliegenden Eheschutzmassnahme von drei Jahren ab Aufnahme des Getrenntlebens insgesamt rund Fr. 57'000.– (15/31 von Fr. 3'420.– [Januar 2011] + 2 x Fr. 3'420.– [Februar und März 2011] + Fr. 3600.– [April 2011] + 5 x Fr. 695.– [Mai bis September 2011] + 16 x Fr. 570.– [Oktober 2011 bis Januar 2013] + 5 x Fr. 1'870.– [Februar bis Juni 2013] und 6 x Fr. 3'520.– [Juli 2013 bis Dezember 2013] + 16/31 von 3'520.– [Januar 2014] ergibt. Im Ergebnis ist damit mit Bezug auf die Unterhaltsfrage zwar von einem leichten Obsiegen des Gesuchsgegners – nämlich zu rund 3/5 – auszugehen. Vor dem Hintergrund, dass heute noch nicht bestimmt werden kann, wie lange die letzte Phase (bis zu einem allfälligen Scheidungsurteil) der Unterhaltsregelung Geltung beansprucht, rechtfertigt es sich, gesamthaft betrachtet von einem hälfti-

gen Obsiegen und Unterliegen der Parteien auszugehen. Die erstinstanzliche Kostenverlegung ist daher zu bestätigen. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sind den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen, wobei die Kosten zufolge der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen sind; die Parteientschädigungen sind wetzuschlagen. Eine andere Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen wird denn auch von keiner Partei verlangt.

III.

A. Unentgeltliche Prozessführung / Prozesskostenvorschuss

1. Der Gesuchsgegner stellt für das Berufungsverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 96 S. 3). Die Gesuchstellerin beantragt die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses und stellt eventualiter ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin (Urk. 102 S. 2).

2. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst nach Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO auch die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte der Partei notwendig ist. Als bedürftig gilt, wer die erforderlichen Gerichts- und Parteikosten nur bezahlen kann, indem er die Mittel heranzieht, die er eigentlich zur Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt (BGE 128 I 225 E. 2.5.1; BGer Urteil vom 1. Juli 2009, 4D_30/2009 E. 5.1). Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtssuchenden und ist erst zu bejahen, wenn er sämtliche eigenen, aktuell vorhandenen, sofort oder zumindest innert nützlicher Frist verfügbaren Hilfsmittel zur Finanzierung des Prozesses erschöpft hat. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 120 Ia 181 E. 3a; BGE 124 I 2 E. 2a, je mit Hinweisen). Der nach Abzug des zivilprozessualen Notbedarfs von der Summe aus massgebendem Einkommen und

Vermögen verbleibende Überschuss ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen. Der Überschuss sollte es dem Gesuchsteller erlauben, die anfallenden Prozesskosten innert absehbarer Zeit zu entrichten (BGE 109 Ia 8 f. E. 3a; Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 17 zu Art. 117 ZPO).

3. Der Gesuchsgegner macht zur Begründung seines prozessualen Armenrechtsgesuches geltend, seine finanzielle Situation habe sich seit Abschluss des vorinstanzlichen Verfahrens nicht verändert (Urk. 96 S. 17). Mit Ausnahme der Zeit vom 17. Januar 2011 bis 30. April 2011 verbleibt dem Gesuchsgegner nach Deckung des eigenen Existenzminimums und nach Erfüllung seiner Unterhaltspflichten gegenüber der Gesuchstellerin und der gemeinsamen Tochter bis zum 30. Juni 2013 kein Überschuss. Für die Zeit ab 1. Juli 2013 beträgt der Überschuss Fr. 691.– (Einkommen von Fr. 7'892.– abzüglich Notbedarf von Fr. 3'618.– und Unterhaltsverpflichtung von Fr. 3'520.–). Dieser geringe Überschuss ist dem Gesuchsgegner als Notgroschen zu belassen. Alsdann verfügt der Gesuchsgegner nicht über nennenswerte Vermögenswerte, welche zur Prozessfinanzierung herangezogen werden könnten (vgl. Urk. 112/9). Damit ist die Mittellosigkeit des Gesuchsgegners nach wie vor zu bejahen. Schliesslich war der Verfahrensstandpunkt des Gesuchsgegners nicht von vornherein aussichtslos und er war als rechtsunkundige Partei zur gehörigen Führung des Prozesses auf eine Rechtsverteidigung angewiesen. Da damit die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege im Fall des Gesuchsgegners erfüllt sind, ist ihm für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und die von ihm beantragte Rechtsvertretung beizugeben.

4. Die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses setzt voraus, dass der ansprechende Ehegatte für die Finanzierung des Prozesses auf den Beistand des anderen Teils angewiesen und der angesprochene Ehegatte zur Leistung eines solchen in der Lage ist. Nach dem vorstehend Erwogenen ist die Leistungsfähigkeit des Gesuchsgegners zu verneinen, weshalb die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses an die Gesuchstellerin ausser Betracht fällt.

5. Mit Bezug auf ihr Armenrechtsgesuch macht die Gesuchstellerin geltend, dass sie nach wie vor sozialhilfeabhängig sei (Urk. 102 S. 6). Davon ist aufgrund der ermittelten finanziellen Verhältnisse auszugehen, weshalb die Mittellosigkeit der Gesuchstellerin feststeht. Nachdem nicht von vornherein gesagt werden konnte, dass die Gewinnaussichten der Gesuchstellerin beträchtlich geringer waren als die Verlustgefahren, und die Gesuchstellerin ausserdem auf eine Rechtsbeiständin zur Wahrung ihrer Interessen angewiesen war, ist der Gesuchstellerin auch im Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und die von ihr beantragte Rechtsvertretung beizugeben.

B. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Das vorliegende Berufungsverfahren erweist sich für ein summarisches Verfahren als verhältnismässig aufwändig. Für das zweitinstanzliche Verfahren rechtfertigt es sich – in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 2 lit. b und 8 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) – eine pauschale Entscheidgebühr von Fr. 5'500.– festzusetzen.

2. Umstritten waren im vorliegenden Berufungsverfahren im Wesentlichen die Zuteilung der Obhut über die Tochter C._____ und die Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge.

2.1. Wie erwähnt, rechtfertigt es sich, die beiden Streitpunkte gleich zu gewichten. Nach dem vorstehend Gesagten sind die Parteien mit Bezug auf die Obhutzuteilung je zur Hälfte als obsiegende Partei zu betrachten.

2.2. Mit Bezug auf die Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträge beantragt der Gesuchsgegner mit der Berufung die Herabsetzung der von der Vorinstanz festgesetzten Kinderunterhaltsbeiträge von Fr. 1'315.– pro Monat (Urk. 97 S. 65 Dispositivziffer 9) auf Fr. 1'100.– pro Monat. Ferner beantragt er, von einer Verpflichtung zur Leistung von Ehegattenunterhaltsbeiträgen abzusehen (Urk. 96 S. 3 und S. 12 ff.). Die Gesuchstellerin hingegen verlangt die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids.

Ausgehend von einer Gültigkeitsdauer der vorliegenden Eheschutzmassnahmen

von drei Jahren ab Aufnahme des Getrenntlebens verlangt der Gesuchsgegner damit die Festsetzung eines Unterhaltsanspruchs der Gesuchstellerin (inkl. Tochter) von insgesamt Fr. 39'600.–. Die Gesuchstellerin verlangt die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids. Sie verlangt demnach im Berufungsverfahren Unterhaltsbeiträge von insgesamt rund Fr. 137'000.– (3 x Fr. 3'420.– + 4 x Fr. 3'780.– + 2 x Fr. 4'180.– + 5.5 x Fr. 4'235.– + 10 x Fr. 3946.– + 11.5 x Fr. 3'520.–, vgl. Urk. 97 S. 65 f.). Im Ergebnis beträgt die Unterhaltspflicht des Gesuchsgegners - wie gezeigt (II. / F) - über eine mutmassliche Gültigkeitsdauer der vorliegenden Eheschutzmassnahme von drei Jahren insgesamt rund Fr. 57'000.–. Damit obsiegt der Gesuchsgegner mit Bezug auf die Unterhaltsfrage zu rund 70 %.

3. Gesamthaft betrachtet obsiegt der Gesuchsgegner im vorliegenden Berufungsverfahren zu rund 3/5. Es rechtfertigt sich daher, der Gesuchstellerin 3/5 und dem Gesuchsgegner 2/5 der zweitinstanzlichen Verfahrenskosten aufzuerlegen. Infolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sind die Gerichtskosten je einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt des Nachforderungsrechts des Staates (Art. 123 ZPO).

4. Die Parteientschädigung wird gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO vom Gericht nach den Tarifen gemäss Art. 96 ZPO zugesprochen und den Parteien in Anwendung von Art. 106 Abs. 2 ZPO auferlegt. Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege befreit die entschädigungspflichtige Partei nicht von der Bezahlung der Parteientschädigung an die Gegenpartei, weshalb die Gesuchstellerin entsprechend der Kostenverteilung zu verpflichten ist, dem Gesuchsgegner eine auf 1/5 reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen.

Die für die Festsetzung der Parteientschädigung massgeblichen Bestimmungen finden sich in der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV). Die volle Parteientschädigung ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 3, § 9, § 11 und § 13 der AnwGebV auf Fr. 5'100.– festzusetzen und die Gesuchstellerin in Anbetracht des Verfahrensausgangs zu verpflichten, dem Gesuchsgegner eine (auf 1/5 reduzierte) Parteientschädigung von Fr. 1'020.– zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer, mithin rund Fr. 1'100.– zu bezahlen. Zuzüglich der offensichtlichen Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung bei der Gesuchstellerin ist

Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____ mit Fr. 1'100.– aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 122 Abs. 2 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1, 5, 6, 7, 12 und 13 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 14. Dezember 2012 rechtskräftig sind.
2. Der Gesuchstellerin wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Dem Gesuchsgegner wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und in der Person von Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

und sodann erkannt:

1. Die gemeinsame Tochter der Parteien, C. _____, geb. tt.mm.2009, wird für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.
2. Der Antrag auf Erteilung der Weisung, es sei der Gesuchstellerin zu verbieten, den Wohnsitz ins Ausland zu verlegen, wird abgewiesen.
3. Der Antrag auf Einsetzung einer sozialpädagogischen Begleitung für die Gesuchstellerin wird abgewiesen.
4. Der Gesuchsgegner wird für berechtigt erklärt, die Tochter C. _____, geb. tt.mm.2009, bis zum Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw.

Kindergarten) jeden Samstag von 09:30 Uhr bis 19:00 Uhr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen. Der Besuchsbeistand wird eingeladen, die entsprechenden Übergabemodalitäten zu regeln.

5. Ab Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, das Kind C._____, geb. tt.mm.2009,
- jedes zweite Wochenende von Samstag, 09:30 Uhr bis Sonntag, 19:00 Uhr,
 - in geraden Jahren jeweils über die Osterfeiertage von Karfreitag bis und mit Ostermontag und in ungeraden Jahren von Pfingstsamstag bis und mit Pfingstmontag,
 - am zweiten Tag der Weihnachtsfeiertage, d.h. am 26. Dezember,
 - in geraden Jahren über die Neujahrsfeiertage vom 31. Dezember bis am 1. Januar und in ungeraden Jahren am zweiten Neujahrsfeiertag, d.h. am 2. Januar

auf eigene Kosten zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen.

Zudem wird der Gesuchsgegner für berechtigt erklärt, das Kind ab Eintritt in die Schulpflicht (= Eintritt Grundstufe bzw. Kindergarten) für die Dauer von 2 Wochen pro Jahr auf eigene Kosten zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen. Die Ausübung des Ferienbesuchsrechts hat der Gesuchsgegner mindestens drei Monate im Voraus mit der Gesuchstellerin abzusprechen.

6. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen folgende Gegenstände herauszugeben:
- die persönlichen Effekten der Gesuchstellerin und des Kindes C._____,
 - C._____'s Spielsachen,
 - C._____'s Trottinett,
 - das Mobiliar aus C._____'s Zimmer.
7. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt und die Erziehung des Kindes C._____, geb. tt.mm.2009, monatliche Unter-

haltsbeiträge zuzüglich allfällige vertragliche oder gesetzliche Kinderzulagen wie folgt zu bezahlen:

- Fr. 1'315.– ab 17. Januar 2011 (pro rata temporis) bis 30. April 2011;
- Fr. 695.– ab 1. Mai 2011 bis 30. September 2011;
- Fr. 570.– ab 1. Oktober 2011 bis 31. Januar 2013;
- Fr. 1'315.– ab 1. Februar 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.

Diese Unterhaltsbeiträge sind zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

8. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:

- Fr. 2'105.– ab 17. Januar 2011 (pro rata temporis) bis 31. März 2011;
- Fr. 2'285.– für April 2011;
- Fr. 555.– ab 1. Februar 2013 bis 30. Juni 2013;
- Fr. 2'205.– ab 1. Juli 2013 für die weitere Dauer des Getrenntlebens.

Diese Unterhaltsbeiträge sind zahlbar monatlich im Voraus, jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

9. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin Fr. 695.75 innert 30 Tagen nach Rechtskraft dieses Entscheids zu bezahlen.

10. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 6'975.– festgesetzt.

11. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege je einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.
Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

12. Für das erstinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

13. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'500.– festgesetzt.
14. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchstellerin zu 3/5 und dem Gesuchsgegner 2/5 auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen je auf die Gerichtskasse genommen.
Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
15. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner für das zweitinstanzliche Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'100.– zu bezahlen. Die Entschädigung wird Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____ direkt aus der Gerichtskasse ausbezahlt. Die Forderung geht auf die Gerichtskasse über. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
16. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien und an das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Zürich,sowie nach Eintritt der Rechtskraft an
 - die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Winterthur-Andelfingen, im Auszug gemäss Dispositiv Ziffern 1,
 - den Beistand Herrn D. _____, ..., ... [Adresse],
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich,je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.
17. 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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 5. Juni 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:
se