

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LE170017-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Gerber

Beschluss vom 11. Oktober 2017

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

sowie

1. **C.** _____,

2. **D.** _____,

Verfahrensbeteiligte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____

betreffend **Eheschutz**

Berufung gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 26. Januar 2017 (EE160050-G)

Rechtsbegehren:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (Urk. 1 und Urk. 34):

1. Der Gesuchstellerin sei das Getrenntleben auf unbestimmte Dauer zu bewilligen und es sei festzustellen, dass die Parteien seit dem 24. August 2015 getrennt leben.
2. Die Kinder D._____, geboren am tt.mm.2007, und C._____, geboren am tt.mm.2010, seien für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin zu stellen.
3. Dem Gesuchsgegner sei ein angemessenes Besuchsrecht einzuräumen beginnend mit begleiteten Besuchen.
4. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin während der Dauer des Getrenntlebens monatliche Unterhaltsbeiträge pro Kind von Fr. 631.– zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen sowie einen monatlichen Betreuungsunterhalt pro Kind von Fr. 1'487.– jeweils auf den Ersten eines jeden Monats erstmals per 1. Januar 2017 zu bezahlen.

Weiter sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die Zeit von 13. Oktober 2015 bis 31. Dezember 2016 monatliche Unterhaltsbeiträge pro Kind von Fr. 631.– zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen zu bezahlen.

5. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sich persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 114.– zu bezahlen jeweils auf den Ersten eines jeden Monats erstmals per 1. Januar 2017.

Weiter sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, der Gesuchstellerin für sich persönlich monatliche Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'000.– für die Zeit vom 13. Oktober bis 31. Dezember 2016 sowie monatliche Beiträge von Fr. 2'876.– für die Zeit von 1. Januar bis 31. Dezember 2016 zu bezahlen.

6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWSt) zulasten des Gesuchsgegners.
7. Für die Kinder D._____ und C._____ sei eine Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZGB zu errichten. Der Beistand sei zu beauftragen, die begleiteten Besuche zu organisieren, die Ausübung des Besuchsrechts zu begleiten, bei Konflikten zwischen den Eltern zu vermitteln, Ansprechperson für die Kinder zu sein und unter Einbezug aller Beteiligten die Modalitäten des Besuchsrechts festzulegen und veränderten Verhältnissen anzupassen. Die KESB Bezirk Meilen sei mit der Ernennung der Beistandsperson zu beauftragen.
8. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, bis spätestens 15. Februar 2017 alle erforderlichen Erklärungen gegenüber dem Vermieter der Wohnung an der E._____-Strasse ... in F._____ abzugeben, damit die Gesuchstellerin aus dem Mietvertrag und der entsprechenden Haftung entlassen wird.

9. Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin auf erstes Verlangen ihre Schuldiplome (insbesondere Abschluss KV und TCM-Ausbildung) herauszugeben.
10. Der Antrag des Gesuchsgegners auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses sei abzuweisen.

des Gesuchsgegners und Berufungsbeklagten (Urk. 19):

1. Den Parteien sei das Getrenntleben zu bewilligen.
2. Die Kinder der Parteien seien unter die Obhut der Klägerin zu stellen.
3. Es sei der persönliche Kontakt des Beklagten zu den Kindern zu regeln.
4. Es seien keine Unterhaltsbeiträge zuzusprechen.
5. Anderslautende Anträge der Klägerin seien abzuweisen.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolge, letzteres zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Klägerin.

Verfügung und Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 26. Januar 2017:

(Urk. 42 = 46 S. 23 ff.)

1. Der Gesuchstellerin wird die unentgeltliche Rechtspflege in der Form der Befreiung von den Gerichtskosten bewilligt und es wird ihr in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
2. Dem Gesuchsgegner wird die unentgeltliche Rechtspflege in der Form der Befreiung von den Gerichtskosten bewilligt und es wird ihm in der Person von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.
3. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Parteien zum Getrenntleben auf unbestimmte Dauer berechtigt sind.
4. Die gemeinsamen Kinder der Parteien D._____, geboren am tt.mm.2007, und C._____, geboren am tt.mm.2010, werden für die Dauer des Getrenntlebens unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.
5. Der Gesuchsgegner wird für berechtigt erklärt, die Kinder D._____ und C._____

- a) während der ersten zwei Monate nach Organisation des Besuchsrechts durch den Beistand oder die Beiständin (vgl. Ziff. 6 nachfolgend) im Rahmen von begleiteten Besuchstreffs (z.B. der Bezirke Horgen und Meilen, der Bezirke Uster, Pfäffikon, Hinwil, etc.) an den von diesen angebotenen Besuchsdaten alle zwei Wochen während jeweils drei Stunden auf eigene Kosten zu besuchen, soweit dies vom Angebot der Besuchstreffs her möglich ist,
 - b) sofern er das Besuchsrecht gemäss lit. a) wahrgenommen hat, während weiteren zwei Monaten alle zwei Wochen an einem Samstag während jeweils drei Stunden unbegleitet auf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen,
 - c) sofern er das Besuchsrecht gemäss lit. a) und lit. b) wahrgenommen hat, während weiteren zwei Monaten alle zwei Wochen an einem Samstag während jeweils sechs Stunden unbegleitet auf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen,
 - d) sofern er das Besuchsrecht gemäss lit. a), b) und c) wahrgenommen hat, alle zwei Wochen an einem Samstag, von 08.00 Uhr bis 20.00 Uhr, unbegleitet auf eigene Kosten mit sich oder zu sich auf Besuch zu nehmen.
6. Für die Kinder D._____ und C._____ wird eine Erziehungs- und Besuchsrechtsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und Abs. 2 ZGB errichtet. Dem Beistand bzw. der Beiständin werden die folgenden Aufgaben übertragen:
- a) das schulische und mütterliche Umfeld der Kinder zu überwachen und für den Fall, dass sich eine Verschlechterung des psychischen Zustandes oder des Verhaltens der Kinder abzeichnen sollte, entsprechende Gegenmassnahmen einzuleiten bzw. zu veranlassen,
 - b) eine psychotherapeutische Begleitung der Kinder zu prüfen und gegebenenfalls zu veranlassen,
 - c) die Eltern darin zu unterstützen, auch in ihrer Situation als getrennte Eltern gemeinsam für das Wohl ihrer Kinder zu sorgen, insbesondere die Besuchsrechtsmodalitäten einvernehmlich zu regeln, z.B. die Wochen-

- tage der Ausübung (allenfalls in Abweichung zu obgenannter Regelung) unter Einbezug aller Beteiligten festzulegen und diese jeweils der veränderten Situation anzupassen,
- d) die begleiteten sowie die unbegleiteten Treffen zwischen Gesuchsgegner und den Kindern zu organisieren und deren Modalitäten festzulegen,
 - e) die begleiteten Treffen zu überwachen, d.h. deren Durchführung und Verlauf bei den Mitarbeitenden des Besuchstreffs in Erfahrung zu bringen,
 - f) die unbegleiteten Treffen zu überwachen, d.h. in regelmässigen Abständen mit den Eltern und den Kindern abzuklären, wie die unbegleiteten Treffen verlaufen sind,
 - g) falls möglich und im Interesse der Kinder ein weitergehendes Besuchs- oder Ferienbesuchsrecht im gegenseitigen Einvernehmen und nach Berücksichtigung der Bedürfnisse der Kinder zu installieren,
 - h) falls notwendig, bei der zuständigen Behörde eine Anpassung der Besuchsrechtsregelung zu beantragen,
 - i) bei Konflikten zwischen den Parteien zu vermitteln und Ansprechperson für die Kinder zu sein.
7. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde des Bezirks Meilen wird ersucht, den Beistand bzw. die Beiständin im Sinne der vorstehenden Dispositivziffer 6 zu ernennen.
8. Es werden keinerlei Unterhaltsbeiträge zugesprochen.
9. Es wird festgestellt, dass
- der Barbedarf pro Kind zur Zeit CHF 826.25 (Grundbetrag: CHF 400.–, Wohnkostenanteil: CHF 320.–, Krankenkasse: CHF 106.25) beträgt, davon jedoch noch die Prämienvergünstigung betreffend die Krankenkasse in Abzug zu bringen ist,
 - zur Deckung des Barbedarfs der Kinder monatlich CHF 826.25 abzüglich die Prämienvergünstigung betreffend die Krankenkasse sowie abzüglich die Familienzulagen, welche zur Zeit von der Mutter bezogen

werden und von ihr für den Unterhalt der Kinder zu verwenden sind,
fehlt, seit 13. Oktober 2015,

- zur Zeit sowie rückwirkend kein Betreuungsunterhalt geschuldet ist.

10. Diesem Entscheid liegen folgende finanziellen Verhältnisse der Parteien zu Grunde:

Einkommen netto pro Monat, Familienzulagen separat:

- Ehefrau: CHF 0.–
- Ehemann: CHF 892.–
- D._____ und C._____: je die Familienzulage

Vermögen:

- Ehefrau: CHF 0.–
- Ehemann: CHF 0.–
- D._____ und C._____: CHF 0.–

11. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Gesuchsgegner seit 13. Oktober 2015 an seine Unterhaltsverpflichtung die Krankenkassenprämie für beide Kinder bezahlt hat.
12. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Gesuchsgegner die Rechtsbegehren Ziff. 8 und Ziff. 9 der Gesuchstellerin anerkannt hat.
13. Alle von den vorstehenden Anordnungen abweichenden oder darüber hinausgehenden Anträge der Parteien sowie des Vertreters der Kinder werden abgewiesen.
14. Rechtsanwalt lic. iur. Z._____ wird für seine Bemühungen und Barauslagen als Kindesvertreter mit CHF 2'733.55 (8 % MwSt. darin enthalten) entschädigt und die Gerichtskasse nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids entsprechend zur Zahlung angewiesen.

15. Die Entscheidungsgebühr wird festgesetzt auf:

CHF 8'000.– ; die weiteren Kosten betragen:

CHF 2'733.55 Kosten für die Vertretung der Kinder

CHF 10'733.55 Kosten total.

16. Die Entscheidungsgebühr wird der Gesuchstellerin zu drei Vierteln und dem Gesuchsgegner zu einem Viertel und die Kosten für die Vertretung der Kinder werden den Parteien je hälftig auferlegt.

Die gesamten Gerichtskosten werden zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.

Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

17. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, dem Gesuchsgegner eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 1'500.– (8 % MwSt. darin enthalten) zu bezahlen.

18. [Schriftliche Mitteilung.]

19. [Rechtsmittel: Berufung, Frist 10 Tage.]

Berufungsanträge:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (Urk. 45 S. 2):

Das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 26. Januar 2017 (Verfahrens Nr. EE160050-G) sei wie folgt abzuändern:

1. Die gemäss Dispositivziffer 6. angeordnete Erziehungsbeistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 ZGB sei aufzuheben und die Dispositivziffern 6.a) und 6.b) seien ersatzlos zu streichen.
2. In Abänderung von Dispositivziffer 8. seien folgende Unterhaltsbeiträge zuzusprechen, zahlbar an die Berufungsklägerin im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats:

Monatlicher Barunterhalt seit 13. Oktober 2015 (zuzüglich allfälliger gesetzlicher oder vertraglicher Kinderzulagen): Fr. 626.50 pro Kind

Zahlung an monatlichen Betreuungsunterhalt seit 1. Januar 2017:
Fr. 505.25 pro Kind

Monatlicher Unterhaltsbeitrag für die Berufungsklägerin persönlich von 13. Oktober 2015 bis 31. Dezember 2016: Fr. 1'010.50

3. In Abänderung von Dispositivziffer 9., 3. Aufzählungszeichen sei festzustellen, dass der Betreuungsunterhalt im Umfang von monatlich Fr. 929.50 pro Kind seit 1. Januar 2017 nicht gedeckt ist.
4. In Abänderung von Dispositivziffer 10. sei für den Berufungsbeklagten ein hypothetisches monatliches Nettoeinkommen von Fr. 5'500.– seit 13. Oktober 2015 festzuhalten.
5. In Abänderung von Dispositivziffer 15. sei die Entscheidgebühr der Vorinstanz auf Fr. 4'000.– festzusetzen.
6. In Abänderung von Dispositivziffer 16. sei die Entscheidgebühr den Parteien je hälftig zu auferlegen.
Eventualiter sei die Entscheidgebühr zu sechs Zehnteln der Berufungsklägerin und zu vier Zehnteln dem Berufungsbeklagten zu auferlegen.
7. Dispositivziffer 17. sei aufzuheben.
Eventualiter sei dem Berufungsbeklagten eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 600.– (inkl. MWSt) zuzusprechen.
8. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Berufungsbeklagten.

des Gesuchsgegners und Berufungsbeklagten (Urk. 53 S. 1):

Die Berufungsanträge der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin seien abzuweisen und der angefochtene Entscheid sei zu bestätigen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (letzteres zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin.

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind verheiratet und Eltern der beiden Kinder D._____, geboren am tt.mm.2007 (10 Jahre alt), und C._____, geboren am tt.mm.2010 (7 Jahre alt). Mit Eingabe vom 13. Oktober 2016 reichte die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (fortan: Gesuchstellerin) beim Einzelgericht am Bezirksgericht Meilen (fortan: Vorinstanz) ein Eheschutzgesuch mit den eingangs zitierten Anträgen ein (Urk. 1). Betreffend den erstinstanzlichen Prozessverlauf kann auf die Erwä-

gungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 42 = Urk. 46 S. 5 f.). Am 26. Januar 2017 erliess die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Endentscheid (Urk. 46).

2. Dagegen erhob die Gesuchstellerin am 20. März 2017 rechtzeitig Berufung und stellte die eingangs genannten Berufungsanträge (Urk. 43/3, Urk. 45). Zeitgleich stellte sie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 45 S. 2). Mit Verfügung vom 24. April 2017 wurde dem Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten (fortan: Gesuchsgegner) Frist zur Berufungsantwort angesetzt (Urk. 51), welche der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 7. Mai 2017 erstattete (Urk. 53). Zudem stellte auch er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 53 S. 2). Am 10. Mai 2017 wurde die Berufungsantwortschrift samt Beilagen der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt. Ausserdem wurde dem Kindesvertreter, Rechtsanwalt lic. iur. Z._____, Frist angesetzt, um zu den Berufungsanträgen der Parteien betreffend die Kinderbelange Stellung zu nehmen (Urk. 54). Mit Eingabe vom 1. Juni 2017 erstattete der Kindesvertreter die Stellungnahme (Urk. 55). Diese wurde den Parteien mit Verfügung vom 2. Juni 2017 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 56). Die Parteien liessen sich daraufhin nicht mehr vernehmen. Das Berufungsverfahren erweist sich als spruchreif. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (Urk. 1-44).

II.

1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Dispositiv-Ziffern 1 bis 5, 6 lit. c) bis i), 7 und 11 bis 14 blieben unangefochten und sind damit in Rechtskraft erwachsen, was vorzumerken ist.

2. Die Berufungsinstanz wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Sie ist weder an die Begründung der Berufungsanträge noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Ihre Kognitionsbefugnis ist in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht umfassend. Aufgrund der allgemeinen Begründungspflicht der Berufung (Art. 311 ZPO) prüft das Berufungsgericht grundsätzlich nur die ihm

vorgetragenen Beanstandungen. Es ist nicht verpflichtet, den erstinstanzlichen Entscheid von sich aus auf alle denkbaren Mängel zu untersuchen, wenn diese von keiner Partei gerügt werden, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht offensichtlich verletzt worden und die Fehlerhaftigkeit trete klar zu Tage (ZK ZPO - Reetz/Theiler, Art. 311 N 36; Gehri, OFK-ZPO, Art. 310 N 3).

III.

1.1. Gegenstand des Berufungsverfahrens bilden nebst der durch die Vorinstanz angeordneten Erziehungsbeistandschaft, die Pflicht des Gesuchsgegners zur Leistung von Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträgen sowie die vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen. Die Vorinstanz erwog zur Anordnung einer Erziehungsbeistandschaft, dass mit der beantragten und anzuordnenden Besuchsrechtsbeistandschaft dem Kindeswohl nicht Genüge getan sei. Wie sich aus dem Gutachten von Dr. phil. G. _____ vom 21. Juli 2016 über die Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin ergebe, sei diese krankheitsbedingt nicht im Stande, eine der Entwicklung der Kinder dienliche Erziehung sicherzustellen. Die psychische Störung der Gesuchstellerin gefährde die ordentliche Entwicklung der beiden Kinder, weshalb eine Kindeswohlgefährdung vorliege. Dieser Gefährdung könne aus Sicht des Gutachters mittels Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft für beide Kinder begegnet werden. Dabei sei insbesondere auf das schulische und mütterliche Umfeld ein besonderes Augenmerk zu legen und eine allfällige psychotherapeutische Begleitung der Kinder in Betracht zu ziehen (Urk. 46 S. 14 f.).

1.2. Zu den Kinder- und Ehegattenunterhaltsbeiträgen hielt die Vorinstanz fest, die Gesuchstellerin verfüge über kein Erwerbseinkommen. In Anbetracht der von Dr. G. _____ festgestellten psychischen Störungen und Zwängen sei es zweifelhaft, ob die Gesuchstellerin überhaupt einer bezahlten Erwerbstätigkeit nachkommen könne. Beim Gesuchsgegner ging die Vorinstanz bis Ende November 2015 von einem Einkommen aus Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von

durchschnittlich Fr. 7'041.45 pro Monat aus. Ab Dezember 2015 sei der Gesuchsgegner selbstständig erwerbend gewesen. Von Januar bis und mit Oktober 2016 habe er einen Gewinn von Fr. 8'924.87 ausgewiesen. Es sei ersichtlich, dass das Einkommen des Gesuchsgegners stark schwanke. In solchen Fällen sei auf das durchschnittliche Einkommen der vergangenen Jahre abzustellen. Die Vorinstanz berechnete in der Folge für die Zeit von Oktober 2015 bis Dezember 2016 ein durchschnittliches, rückwirkendes Einkommen des Gesuchsgegners von Fr. 1'770.– und für die Zeit ab Januar 2017 ein solches von Fr. 892.– pro Monat (Urk. 46 S. 18 f.). Sie gelangte zum Schluss, dass das Einkommen des Gesuchsgegners aus selbstständiger Erwerbstätigkeit weder rückwirkend noch für die voraussehbare Zukunft die Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen zulasse (Urk. 46 S. 19).

1.3. Zum von der Gesuchstellerin verlangten Betreuungsunterhalt führte die Vorinstanz schliesslich aus, der Betreuungsunterhalt umfasse die Lebenshaltungskosten der die Kinder betreuenden Person, soweit diese aufgrund der Betreuung nicht selber dafür aufkommen könne. Vorliegend könne die Gesuchstellerin bereits aufgrund ihres Gesundheitszustandes nicht für ihre eigenen Lebenshaltungskosten aufkommen. Es sei davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin auch ohne Kinder nicht in der Lage wäre, einer bezahlten Erwerbstätigkeit nachzugehen. Die Betreuung der Kinder sei damit nicht Grund für die eingeschränkte Erwerbsmöglichkeit. Für einen Betreuungsunterhalt fehle es an einer grundlegenden Voraussetzung, weshalb ein solcher nicht zugesprochen werden könne (Urk. 45 S. 20).

2.1. Die Gesuchstellerin rügt in ihrer Berufungsschrift vom 20. März 2017 vorab unter dem Titel "Vorbemerkungen zum erstinstanzlichen Verfahren", dass die vorinstanzliche Hauptverhandlung als absolut unüblich bezeichnet werden müsse. Diese habe nur gerade eine Stunde gedauert. Es habe insbesondere keine "persönliche Befragung" [recte: Anhörung gemäss Art. 297 ZPO] der Parteien stattgefunden bzw. dem Gesuchsgegner sei eine einzige, ihr selber überhaupt keine Frage gestellt worden, obwohl dazu vorgeladen gewesen sei. Die Vorinstanz ha-

be sich bei den Parteien mit keinem Wort nach dem aktuellen Befinden der Kinder erkundigt (Urk. 45 S. 3 f.).

2.2. Der Gesuchsgegner teilt die Kritik der Gesuchstellerin am Ablauf des vorinstanzlichen Verfahrens nicht. Aus den Akten ergebe sich, dass die Vorinstanz den Sachverhalt sowohl aufgrund der eingereichten Rechtsschriften und Beilagen als auch aufgrund des Bezugs der Akten eines Verfahrens zwischen den Parteien bei der KESB des Bezirks Meilen, welches in weiten Teilen dieselben Themen behandelt habe und dem Eheschutzverfahren unmittelbar vorausgegangen sei, ausreichend habe abklären können. Damit habe sich eine ausführliche Parteibefragung erübrigt. Die Vorinstanz dürfte gemerkt haben, dass es sich um eine hochstrittige Auseinandersetzung handle und Vergleichsverhandlungen kaum Aussichten auf Erfolg gehabt hätten (Urk. 45 S. 3).

2.3. Ein Blick in das vorinstanzliche Protokoll zeigt, dass die an der Hauptverhandlung anwesenden Parteien von der Vorinstanz nicht befragt wurden. So wurde dem Gesuchsgegner lediglich eine, der Gesuchstellerin gar keine Frage gestellt (Prot. I S. 11-18). Auch finden sich in den übrigen Vorakten keine Hinweise auf eine gerichtliche Anhörung der Parteien. Das Eheschutzverfahren ist – von klaren und unbestrittenen Verhältnissen abgesehen – mündlich und die Parteien haben persönlich zu erscheinen (Art. 273 Abs. 1 und 2 ZPO). Nebst den Urkunden dienen die Parteiverhöre in erster Linie als Beweismittel (Baumann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 273 N 9). Erst der direkte Kontakt ermöglicht dem Gericht, einen persönlichen Eindruck von den Parteien zu erhalten, und dient der Prozessbeschleunigung, was dem Charakter des summarischen Verfahrens entspricht (ZK ZPO - Sutter-Somm/Hostettler, Art. 273 N 5). Eine Parteibefragung drängt sich regelmässig auch deshalb auf, weil die Parteien meist mehr wissen, als sich aus den Vorträgen ihrer Anwälte ergibt. Sind Anordnungen über Kinder zu treffen, ergibt sich die Pflicht zur Anhörung der Eltern direkt aus dem Gesetz (Art. 297 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 296 Abs. 1 ZPO). Sie dient folglich einerseits der Sachverhaltsfeststellung und ist in Kinderbelangen eine Konsequenz der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime. Andererseits wird damit ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Eltern konkretisiert. Dadurch werden in einem besonders

delikaten Bereich erhöhte Anforderungen an das rechtliche Gehör gestellt. Anzuhören sind die Eltern persönlich, nicht nur ihre Vertreter (BSK ZPO - Steck, Art. 297 N 7). Es ist somit generell von einem Obligatorium der Anhörung der Eltern im strittigen Eheschutzverfahren auszugehen (OGer ZH LE160026 vom 18.08.2016, E. III./5.2; OGer ZH LE150044 vom 09.10.2015, E. III./5.2.1; OGer ZH LE140020 vom 20.11.2014, E. II./3.1; OGer ZH LE130028 vom 26.11.2013, E. II./3.4.a). Unterbleiben darf die Anhörung eines Elternteils höchstens bei Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit (beispielsweise wegen unbekanntem Aufenthalts, Urteilsunfähigkeit, Krankheit; BK ZPO II - Spycher, Art. 297 N 10). Allenfalls ist die obligatorische Anhörung in solchen Fällen umständehalber ausnahmsweise schriftlich durchzuführen (BSK ZPO - Steck, Art. 297 N 10). Ein Verzicht auf die Anhörung der Eltern kommt grundsätzlich nicht in Frage. Unterbleibt die persönliche Anhörung der Eltern, ist dies als Rechtsverletzung anfechtbar (BSK ZPO - Steck, Art. 297 N 11).

2.4. Darüber hinaus ist die Bedeutung der im Bereich der Kinderbelange geltenden sogenannten uneingeschränkten Untersuchungsmaxime gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO besonders hervorzuheben. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um die prozessrechtliche Grundnorm zur Ermittlung des Sachverhalts bezüglich der Kinderbelange. Das Gericht hat auch ohne Parteiantrag sämtliche Tatsachen, die für die Anordnung über die Kinder von Bedeutung sind, von Amtes wegen zu ermitteln. Wegleitend ist die Erkenntnis, dass in familienrechtlichen Angelegenheiten für die Kinder ein verstärktes Bedürfnis nach Schutz und ein erhöhtes Interesse an der materiellen Wahrheit besteht, deren Findung gefördert werden soll (BSK ZPO - Steck, Art. 296 N 3). Das Gericht ist dabei nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, alle nötigen Abklärungen zu treffen. Das Gericht muss daher – unabhängig von Kostenüberlegungen oder Arbeitsbelastung – jede Sachverhaltsabklärung vornehmen, die notwendig oder geeignet ist, den massgeblichen Sachverhalt zu erstellen. Es hat insbesondere durch Befragung der Parteien nachzuprüfen, ob ihre Vorbringen und Beweisofferten vollständig sind (ZK ZPO - Schweighauser, Art. 296 N 11; BSK ZPO - Steck, Art. 296 N 12). Als Beweismittel zur "Erforschung" des Sachverhalts zu nennen sind in erster Linie die Anhörung der Eltern und (je nach Alter) der Kinder (vgl. Art. 297 ZPO) sowie die förmliche

Parteibefragung gemäss Art. 191 ZPO (*OGer ZH LE160026 vom 18.08.2016, E. III./5.3; OGer ZH LE150044 vom 09.10.2015, E. III./5.2.1*). Denkbar sind jedoch auch diverse andere Beweiserhebungen (Befragung von Lehr- oder Vertrauenspersonen, Abklärungsberichte von Fachpersonen, Gutachten, angeordnete Beratungen, Beizug eines Sachverständigen etc.). Dabei sind die Gerichte gemäss ausdrücklicher Bestimmung nicht an die Beweismittel der Zivilprozessordnung gebunden (Art. 168 Abs. 2 ZPO; sog. Freibeweis). Das Gericht entscheidet zudem ohne Bindung an die Parteianträge (sog. *Offizialmaxime*; Art. 296 Abs. 3 ZPO).

2.5. Vorliegend hat die Vorinstanz die Parteien insbesondere nie im Sinne von Art. 297 ZPO zu den Kinderbelangen befragt. Persönliche Aussagen der Parteien zum Gesundheitszustand der Gesuchstellerin, zur aktuellen gesundheitlichen und schulischen Situation der Kinder und zur streitgegenständlichen Anordnung einer allfälligen Erziehungsbeistandschaft fehlen gänzlich. Vielmehr stellte die Vorinstanz zur Beurteilung der Frage, ob und welche Kindesschutzmassnahmen anzuordnen sind, vollumfänglich auf das Gutachten von Dr. G. _____ vom 21. Juli 2016 ab, ohne die Parteien in der Anhörung mit den durch den Gutachter gemachten Feststellungen zu konfrontieren. Es kommt hinzu, dass die Vorinstanz sich auch zur Frage des von der Gesuchstellerin bereits vor Vorinstanz beantragten hypothetischen Einkommens des Gesuchsgegners (vgl. Urk. 1 S. 5; Urk. 34 S. 3) ausschweigt. Abgesehen davon, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 53 ZPO) unter anderem verlangt, dass die Gerichte die rechtserheblichen Vorbringen der Parteien anhören und bei der Entscheidungsfindung berücksichtigen, ist nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz den Gesuchsgegner weder zu seiner Ausbildung noch zu seinem beruflichen Werdegang noch zur Prognose betreffend die Entwicklung seines Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit befragt hat. Der Gesuchstellerin ist zuzustimmen, dass ein 42-jähriger, gesunder Mann früher oder später wieder in der Lage sein muss, ein angemessenes Einkommen zu generieren, welches es ihm ermöglicht, die Kinder und die Gesuchstellerin finanziell zu unterstützen. Dass die Vorinstanz die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens nicht geprüft hat, erscheint unter

diesen Umständen fraglich. Ferner hat es die Vorinstanz gänzlich unterlassen, den Bedarf der Parteien zu berechnen (Urk. 46 S. 19).

3.1. Die Gesuchstellerin beanstandet weiter, dass durch die Vorinstanz keine Vergleichsgespräche geführt worden seien, obwohl das Gericht gemäss Art. 273 Abs. 3 ZPO vom Gesetzgeber beauftragt sei, eine Einigung zwischen den Parteien zu suchen. Auch wenn eine vollständige Einigung vermutlich nicht hätte erzielt werden können, wäre es für die Parteien eine Chance gewesen, als Eltern gemeinsam Verantwortung zu übernehmen. Aufgrund der eingereichten Rechtschriften bzw. Plädoyers habe das Gericht von einer grundsätzlichen Gesprächsbereitschaft ausgehen können. Die Trennung der Parteien habe im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Verhandlung eineinhalb Jahre zurückgelegen und die heftigsten Emotionen hätten sich gelegt. Die Erwägung I.3. des vorinstanzlichen Urteils "Eine Einigung zwischen den Parteien kam nicht zu Stande" sei vor diesem Hintergrund irreführend. Weder habe es einen gerichtlichen Vergleichsvorschlag gegeben, noch seien Vergleichsgespräche geführt worden. Dies widerspreche Sinn und Zweck des Eheschutzverfahrens und trage nicht zur Deeskalation bei (Urk. 45 S. 4).

3.2. Das Eheschutzverfahren dient – wie sein Name es sagt – in erster Linie dazu, die Ehegatten zu versöhnen und zwischen ihnen bestehende Streitpunkte zu bereinigen (Art. 172 ZGB). Vor diesem Hintergrund nimmt Art. 273 Abs. 3 ZPO einen allgemeinen Grundsatz der Prozessleitung auf und verstärkt ihn durch die Verpflichtung des Gerichts, eine Einigung zu versuchen (anstelle des blossen Könnens, vgl. Art. 124 Abs. 3 ZPO). Der Einigungsversuch dient dabei nicht nur der prozessökonomischen Erledigung des Verfahrens, sondern auch dem Wesen des Eherechts zur Stärkung der Selbstverantwortung der Ehegatten. Durch die Vermittlung des Gerichts soll möglichst eine Annäherung der Standpunkte oder gar die vollständige Aussöhnung der Ehegatten erreicht werden (BK ZPO II - Spycher, Art. 273 N 11 f.; ZK ZPO - Sutter-Somm/Hostettler, Art. 273 N 26). Insbesondere in Kinderbelangen kommt ungeachtet der geltenden Oficialmaxime (Art. 296 Abs. 3 ZPO) dem Gericht eine erhöhte Pflicht zu, die Gesprächsbereitschaft der Parteien zu fördern und Einigungsbemühungen zu unternehmen, sollen

diese doch – wie die Gesuchstellerin zutreffend vorbringt (Urk. 45 S. 4) – als Eltern gemeinsam Verantwortung für ihre Kinder übernehmen. Eine gemeinsam ausgearbeitete und von Akzeptanz getragene Lösung wird dabei dem Kindeswohl in jedem Fall am besten gerecht. Der Versuch, mit den Parteien eine einvernehmliche Lösung zu erarbeiten, wäre im vorliegenden Fall daher nicht nur wünschenswert, sondern Pflicht der Vorinstanz gewesen.

4.1. Die Gesuchstellerin bringt schliesslich vor, die Vorinstanz stütze sich in ihrer Begründung zur Erziehungsbeistandschaft ausschliesslich auf das kinderpsychologische Gutachten von Dr. G._____ vom 21. Juli 2016. Mit den Vorbringen der Parteien sowie den vom Gutachten abweichenden Anträgen des Kindesvertreters setze sie sich nicht auseinander. So würden auch die Ausführungen der Gesuchstellerin in der Beschwerde an den Bezirksrat Meilen ignoriert, obwohl sich eine entsprechende Kopie bei den vorinstanzlichen Akten befunden habe (Urk. 45 S. 6 mit Verweis auf Urk. 31). Unter dem Druck der Begutachtung hätten sich die Krankheitssymptome der Gesuchstellerin massiv verstärkt. Seit der Begutachtung seien jedoch rund neun Monate vergangen und der psychische Zustand der Gesuchstellerin habe sich zwischenzeitlich stark und nachhaltig verbessert. Weiter handle es sich beim Gutachter Dr. G._____ um einen Psychologen und nicht um einen Psychiater. Dieser verfüge nicht über die notwendigen medizinischen und psychiatrischen Kenntnisse, um die psychische Erkrankung der Mutter und deren Auswirkungen auf die Kinder korrekt zu erfassen und zu diagnostizieren. Unklar sei auch, worauf der Gutachter seine Einschätzung zur gesundheitlichen Situation der Gesuchstellerin stütze (Urk. 45 S. 6). Die vorinstanzliche Urteilsbegründung gebe vor, dass die Aussage des Gutachters völlig klar sei. Lese man jedoch das Gutachten, so sei dieses widersprüchlich und unklar. Weder bestehe heute die im Gutachten beschriebene eingeengte Lebenssituation der Kinder fort, noch sei die Bindungstoleranz der Gesuchstellerin eingeschränkt (Urk. 45 S. 7).

4.2. Der Gesuchsgegner hält entgegen, die Kritik der Gesuchstellerin am Gutachten von Dr. G._____ sei verfehlt. Die Abklärungen über die Erziehungsfähigkeit der Gesuchstellerin seien breit abgestützt, schlüssig und nach wie vor aktuell.

Der Gutachter habe die Parteien und die Kinder untersucht und mit zahlreichen weiteren Personen Gespräche geführt. Zudem hätten dem Gutachter umfangreiche und aktuelle Akten zur Verfügung gestanden (Urk. 53 S. 4). Dr. G._____ sei ein anerkannter Gutachter mit dem notwendigen Fachwissen und genügend Erfahrung, um die ihm gestellten Fragen über die Persönlichkeitsstörung der Gesuchstellerin und die Auswirkungen auf die Kinder zu beantworten (Urk. 53 S. 5).

4.3. Das für die Vorinstanz entscheidende Beweismittel ist das von der KESB des Bezirks Meilen eingeholte Gutachten zur Erziehungsfähigkeit der Parteien (Urk. 25). Dieses Gutachten wurde vom Gesuchsgegner ins Verfahren eingebracht (Urk. 24). Anlässlich der Verhandlung vom 23. Januar 2017 nahm einzig der Kindesvertreter und dies eher beiläufig auf das Gutachten Bezug. Die Parteien äusserten sich nicht dazu (Urk. 33 S. 3, 34, 37). In Lehre und Rechtsprechung wird die Auffassung vertreten, dass ein Gutachten, das wie vorliegend von einer anderen Behörde in Auftrag gegeben und in einem anderen Verfahren erstattet wurde, grundsätzlich als gerichtliches Gutachten beigezogen werden darf. Sogenannte Fremdgutachten sind ebenso beweistauglich wie die vom Zivilrichter selbst eingeholten Gutachten, wobei sich ihre Beweiskraft nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO) richtet und ein neues Gutachten zu denselben Gutachterfragen angeordnet werden kann, wenn die Feststellungen und Schlussfolgerungen eines Fremdgutachtens einer kritischen Würdigung nicht standhalten. In jedem Fall ist jedoch den Parteien des Hauptprozesses das rechtliche Gehör zum Fremdgutachten zu gewähren, wozu ausser einer Stellungnahme zum Inhalt des Fremdgutachtens (Art. 187 Abs. 4 ZPO) auch die Möglichkeit gehört, sich nachträglich zur Person des Gutachters zu äussern (Art. 183 Abs. 2 ZPO) und Ergänzungsfragen zu stellen (Art. 185 Abs. 2 ZPO; vgl. zum Ganzen BGE 140 III 24 E. 3.3.1.3.). Dies alles ist im vorinstanzlichen Verfahren nicht erfolgt und wird nachzuholen sein, wenn das Fremdgutachten berücksichtigt werden soll.

5. Nach dem Gesagten stellte die Vorinstanz den Sachverhalt in einem wesentlichen Teil unvollständig fest und verletzte insbesondere das Recht der Parteien auf Beweis, indem sie diese zu den Kinderbelangen nicht anhörte. Die im

Rahmen der Befragung gemachten Aussagen der Parteien stellen ein zulässiges Mittel der Glaubhaftmachung von Parteivorbringen dar. Das Recht auf Beweis bildet das Korrelat zur Beweis- bzw. Glaubhaftmachungslast. Indem zu den umstrittenen Kinderbelangen keine Anhörung der Parteien stattgefunden hat, wurde den Parteien die Möglichkeit verwehrt, ihrer Glaubhaftmachungspflicht nachzukommen. Die Vorinstanz wird jedenfalls eine Anhörung gemäss Art. 297 Abs. 1 ZPO und allenfalls auch eine Parteibefragung gemäss Art. 191 ZPO durchzuführen haben. Ausserdem wird die Vorinstanz den Parteien das rechtliche Gehör im vorgeannten Sinn (vgl. vorstehend E. III.4.3.) zum Fremdgutachten von Dr. G. _____ vom 21. Juli 2016 zu gewähren haben, will sie darauf abstellen. Alsdann wird sie zu entscheiden haben, ob das Verfahren spruchreif ist oder ob weitere Beweissmassnahmen zu treffen sind.

6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Verfahren nicht spruchreif ist. Es ist grundsätzlich nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, den Sachverhalt anstelle der ersten Instanz zu erstellen (ZK ZPO - Reetz/Hilber, Art. 318 N 35). Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als im erstinstanzlichen Verfahren überhaupt keine Anhörung der Parteien bzw. Parteibefragung stattgefunden hat und die Berufungsinstanz daher nicht bloss eine ergänzende Parteibefragung durchzuführen hätte, sondern durch eine nachträgliche Parteibefragung im Rechtsmittelverfahren faktisch die Aufgabe der Vorinstanz wahrnehmen würde. Damit rechtfertigt sich eine Rückweisung des Entscheids an die Vorinstanz zwecks Vervollständigung des Sachverhalts (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO).

7. Nach dem Gesagten sind die Dispositiv-Ziffern 6 lit. a) und b), 8 bis 10 und 15 bis 17 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 26. Januar 2017 aufzuheben und die Sache zur Vervollständigung des Sachverhalts gemäss den vorstehenden Erwägungen und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

IV.

1. Zufolge der Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz können die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren nicht abschliessend geregelt werden. Die Vorinstanz wird die Gerichtsgebühr neu festzusetzen und die Kosten neu zu verteilen haben. Es sind daher zwar für das Berufungsverfahren grundsätzlich Gerichtskosten festzusetzen, doch der Entscheid über die Kostenaufgabe und die Regelung der Entschädigungsfolgen ist dem Endentscheid der Vorinstanz vorzubehalten (Art. 104 Abs. 4 ZPO). Vorliegend hat die Vorinstanz offensichtlich Recht verletzt bzw. sich über massgebliche prozessrechtliche Bestimmungen hinweggesetzt. Diese Fehlerhaftigkeit des vorinstanzlichen Vorgehens darf nicht zu Lasten der Parteien gehen. Entsprechend sind für das Berufungsverfahren keine Gerichtskosten zu erheben. Teil der Gerichtskosten bilden auch die Kosten für die Kindesvertretung (Art. 95 Abs. 2 lit. e ZPO). Mit Schreiben vom 21. September 2017 reichte der Kindesvertreter, Rechtsanwalt Z._____, seine Honorarnote für das Berufungsverfahren ins Recht (Urk. 61 f.; den Parteien zur Kenntnisnahme zugestellt, Urk. 63). Er stellt eine Honorarrechnung über Fr. 1'213.80 (5.08 Stunden à Fr. 220.– zzgl. Barauslagen von Fr. 6.30 und MwSt., Urk. 62). Bemessungsgrundlage für die Entschädigung des Kindesvertreters ist der effektive Zeitaufwand, soweit er den Umständen angemessen erscheint bzw. im Einzelfall erforderlich war (BGE 142 III 153 E. 2.5 S. 155 und E. 6.2 S. 169). Richtet sich die Gebühr nach dem Zeitaufwand, beträgt sie in der Regel Fr. 150.– bis Fr. 350.– pro Stunde, für unentgeltliche oder amtliche Rechtsvertretungen in der Regel Fr. 220.– pro Stunde (§ 3 AnwGebV). Der von Rechtsanwalt Z._____ veranschlagte Stundenansatz von Fr. 220.– hält sich an diese Vorgabe. Hinzu kommt der in der Aufstellung noch nicht enthaltene Zeitaufwand für das Studium des heutigen Entscheids, weshalb insgesamt 6 Stunden zu entschädigen sind. Die Vergütung ist somit auf Fr. 1'320.– (6 x Fr. 220.–) zuzüglich Fr. 6.30 Barauslagen und Mehrwertsteuerzuschuss festzusetzen. Dies ergibt ein Honorar von total Fr. 1'432.40. Aus den vorgenannten Gründen sind die Kosten für die Entschädigung des Kindesvertreters auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.1. Schliesslich sind die Gesuche der Parteien um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren zu beurteilen. Da die Parteien im vorliegenden Verfahren nicht kostenpflichtig werden (vgl. vorstehend E. IV.1.), sind ihre Gesuche um unentgeltliche Prozessführung als gegenstandslos abzuschreiben. Zu beurteilen bleiben damit die Gesuche der Parteien um unentgeltliche Rechtsverbeiständung.

2.2. Die Vorinstanz hat beiden Parteien die unentgeltliche Rechtspflege gewährt (Urk. 46 S. 23 f.). Mit der Berufungsantwort vom 7. Mai 2017 stellte der Gesuchsgegner das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bzw. Rechtsverbeiständung für das Berufungsverfahren (Urk. 53 S. 2). Er begründet sein Gesuch einzig damit, dass sich seine finanzielle Situation seit Erlass des vorinstanzlichen Entscheids nicht verändert habe (Urk. 53 S. 8). Dabei unterlässt es der Gesuchsgegner zum einen, seine aktuellen finanziellen Verhältnisse darzulegen, und zum anderen nimmt er sich nicht die Mühe, auf die seines Erachtens massgeblichen vorinstanzlichen Akten zu verweisen. Es liegt bei Fehlen entsprechender Ausführungen nicht am Gericht, in den vorinstanzlichen Akten nach Hinweisen und Anhaltspunkten zu suchen, die darauf schliessen lassen könnten, dass der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege auch im zweitinstanzlichen Verfahren fortbesteht. Im Übrigen scheint vorliegend fraglich, wie der Gesuchsgegner mit einem Einkommen von Fr. 892.– pro Monat seine allgemeinen Lebenshaltungskosten bestreiten will. Bereits die Vorinstanz hielt im Entscheid vom 26. Januar 2017 fest, dass das Einkommen des Gesuchsgegners sein Existenzminimum offensichtlich nicht decke (Urk. 46 S. 19), ohne jedoch weiter darauf einzugehen, ob und gegebenenfalls wie der Gesuchsgegner diesem monatlichen Manko entgegenwirkt. Hinzu kommt, dass der Gesuchsgegner vor Vorinstanz seine Einkommensverhältnisse bis und mit Oktober 2016 dokumentierte (Urk. 20/11). Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren datiert hingegen vom Mai 2017. Auf die Einkommensverhältnisse der dazwischenliegenden sechs Monate geht der Gesuchsgegner in seinem Armenrechtsgesuch nicht ein. Gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO trifft die gesuchstellende Partei jedoch eine Mitwirkungspflicht, wonach sie ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse in jedem Fall darzulegen und sich zur Sache und den Beweismitteln zu äussern

hat. Kommt sie ihrer Mitwirkungsobliegenheit nicht nach, so kann das Gericht die Bedürftigkeit ohne Verletzung des verfassungsmässigen Anspruchs verneinen und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abweisen (BGer 5A_142/2015 vom 5. Januar 2016, E. 3.7, mit Hinweis auf BGE 125 IV 161 E. 4a; BGer 5A_761/2014 vom 26. Februar 2015, E. 3.2). Dies muss vorliegend umso mehr gelten, als der Gesuchsgegner anwaltlich vertreten ist. Aus den genannten Gründen ist das Gesuch des Gesuchsgegners um unentgeltliche Rechtsverbeiständung für das Berufungsverfahren abzuweisen.

2.3. Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, besteht darüber hinaus ein Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Hervorzuheben ist jedoch, dass die aus der ehelichen Beistandspflicht fliessende Pflicht zur Bevorschussung der Prozesskosten des anderen Ehegatten der unentgeltlichen Rechtspflege vorgeht (BGE 138 III 672 E. 4.2.1; BGer 5D_83/2015 vom 6. Januar 2016, E. 2.1). Einem bedürftigen Ehegatten kann somit im Eheschutzverfahren die unentgeltliche Rechtspflege nur bewilligt werden, wenn der andere Ehegatte nicht in der Lage ist, einen Prozesskostenbeitrag zu bezahlen. Eine gesuchstellende Partei hat daher in jedem Fall entweder einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenbeitrages zu stellen oder aber im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege darzulegen, weshalb ihrer Ansicht nach auf die Beantragung eines Prozesskostenbeitrages verzichtet werden kann. Die Beurteilung, ob ein Prozesskostenbeitrag zu leisten ist, darf nicht faktisch einer antizipierenden Beurteilung durch die gesuchstellende Partei überlassen werden. Fehlen die notwendigen Ausführungen zum Prozesskostenbeitrag, liegt es auch hier nicht am ersuchten Gericht, in den vorinstanzlichen Akten nach Hinweisen und Anhaltspunkten zu suchen, die darauf schliessen liessen, dass kein Anspruch auf einen solchen besteht (BGer 5A_49/2017 vom 18. Juli 2017, E. 3.1. und 3.2.). Es darf von einer anwaltlich vertretenen Partei verlangt werden, dass sie in ihrem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege darlegt, weshalb die Leistung eines Prozesskostenbeitrags durch die Gegenpartei nicht in Frage

kommt. Fehlt diese Begründung, ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ohne weiteres abzuweisen (BGer 5A_49/2017 vom 18. Juli 2017, E. 3.1.). Die Gesuchstellerin hat vor Obergericht weder einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenbeitrags gestellt, noch hat sie dargelegt, weshalb sie auf einen solchen Antrag verzichtet. Dies wäre aber schon allein deshalb notwendig gewesen, da wie dargelegt die finanziellen Verhältnisse des Gesuchsgegners unklar sind (vgl. vorstehend E. IV.2.2.). Damit ist auch das Gesuch der Gesuchstellerin um unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Berufungsverfahren abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1 bis 5, 6 lit. c) bis i), 7 und 11 bis 14 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 26. Januar 2017 (EE160050-G) in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Die Gesuche der Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das Berufungsverfahren werden als gegenstandslos abgeschrieben.
3. Die Gesuche der Parteien um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung für das Berufungsverfahren werden abgewiesen.
4. Die Dispositiv-Ziffern 6 lit. a) und b), 8 bis 10 und 15 bis 17 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 26. Januar 2017 (EE160050-G) werden aufgehoben und die Sache wird zur Vervollständigung des Sachverhalts und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz.
6. Der Kindesvertreter, Rechtsanwalt Z._____, wird für seine Bemühungen und Barauslagen für das zweitinstanzliche Verfahren mit Fr. 1'432.40 entschädigt. Die Kosten des Kindesvertreters werden auf die Gerichtskasse genommen. Eine Rückforderung bei den Parteien erfolgt nicht.

7. Die Regelung der Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens wird dem Endentscheid der Vorinstanz vorbehalten.
8. Schriftliche Mitteilung an
- die Parteien;
 - die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde des Bezirks Meilen;
 - die Obergerichtskasse mit dem Ersuchen, nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist die Entschädigung gemäss Dispositiv-Ziffer 6 an Rechtsanwalt Z._____ (Konto bei der Zürcher Kantonalbank Nr. ..., IBAN-Nr. CH...) auszubezahlen;
 - die Vorinstanz.

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

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

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG und 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, 11. Oktober 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Gerber

versandt am: jo