

ZSU.2022.196

(SF.2022.9)

Art. 83

Entscheid vom 25. Oktober 2022

Besetzung Oberrichter Brunner, Präsident
 Oberrichter Lindner
 Oberrichter Holliger
 Gerichtsschreiber Hess

Klägerin **A.**_____,
 [...]
 vertreten durch MLaw Andreas Fischer, Advokat,
 Dornacherstrasse 192, Postfach, 4018 Basel

Beklagter **B.**_____,
 [...]
 vertreten durch Dr. iur. Georg Gremmelspacher, Advokat,
 Henric Petri-Strasse 9, 4010 Basel

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Eheschutz

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Mit Klage vom 22. Februar 2022 ersuchte die Klägerin das Gerichtspräsidium Q. um die Regelung des Getrenntlebens. Sie beantragte (u.a.), der Beklagte sei zu verpflichten, ihr ab Januar 2022 an den Unterhalt des unter ihre Obhut zu stellenden Sohnes C. (geb. tt.mm. 2021) monatlich mindestens Fr. 3'400.00 (zzgl. Kinderzulagen) und ihr persönlich mindestens Fr. 100.00 Unterhalt zu bezahlen.

1.2.

Mit Klageantwort vom 15. März 2022 beantragte der Beklagte u.a., es sei a) ein angemessener Unterhalt für den unter die Obhut der Klägerin zu stellenden Sohn C. festzulegen und b) festzustellen, dass gegenseitig kein Ehegattenunterhalt geschuldet sei.

1.3.

An der Verhandlung vom 25. Mai 2022 vor dem Gerichtspräsidium Q. konnte eine Teilvereinbarung geschlossen werden. Einen Vergleichsvorschlag vom 20. Juni 2022 im Unterhaltspunkt lehnten die Parteien ab.

1.4.

Mit Entscheid vom 24. August 2022 erkannte das Bezirksgericht Q., Präsidium des Familiengerichts, u.a.:

"5.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt [von] C. monatliche Unterhaltsbeiträge rückwirkend ab 1. Januar 2022 bzw. monatlich vorschüssig von Fr. 2'754.– (wovon [...] Fr. 2'029.– Betreuungsunterhalt), jeweils zuzüglich Kinderzulage, zu bezahlen.

6.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den persönlichen Unterhalt rückwirkend ab 1. Januar 2022 bzw. monatlich vorschüssig Fr. 450.– zu bezahlen.

[...]

10.

Die Entscheidgebühr von Fr. 3'200.– wird den Parteien je zur Hälfte mit Fr. 1'600.– auferlegt. Sie geht infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für beide Parteien einstweilen zu Lasten des Kantons. [...]

11.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen."

2.

2.1.

Gegen den ihm am 30. August 2022 zugestellten Entscheid erhob der Beklagte am 8. September 2022 fristgerecht Berufung mit den Begehren:

"1.

Es sei der [Beklagte] in Abänderung von Ziffer 5 des [angefochtenen Entscheids] zu verpflichten, an den Unterhalt [von C.] monatliche [...] Unterhaltsbeiträge von max. CHF 2'430.40 (davon [...] CHF 1'929.00 Betreuungsunterhalt), zzgl. Kinderzulage, zu bezahlen.

2.

Es sei in Abänderung von Ziffer 6 des [angefochtenen Entscheids] festzustellen, dass sich die Ehegatten gegenseitig keinen persönlichen Unterhaltsbeitrag schulden.

3.

Unter o/e-Kostenfolge (inkl. MwSt. und Auslagen) zugunsten der [Klägerin] sowohl für das erstinstanzliche Verfahren sowie für das Berufungsverfahren, und es sei dem [Beklagten] die unentgeltliche Rechtspflege mit dem Unterzeichnenden als unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bewilligen."

2.2.

Mit Berufungsantwort vom 20. September 2022 beantragte die Klägerin die kostenfällige Abweisung der Berufung sowie die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Mit der vorliegend gegen den angefochtenen Entscheid als Rechtsmittel gegebenen Berufung (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO) können beim Obergericht als Rechtsmittelinstanz (§ 10 lit. c EG ZPO) die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Das Obergericht kann bei rechtsfehlerhafter Ermessensausübung eingreifen (REETZ/THEILER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO-Komm.], 3. Aufl., Zürich 2016, N. 34 f. zu Art. 310 ZPO). In der Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) hat sich der Berufungskläger mit der Begründung im erstinstanzlichen Entscheid im Einzelnen und sachbezogen auseinander zu setzen (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 36 zu Art. 311 ZPO; BGE 147 III 179 Erw. 4.2.1). Das Obergericht beschränkt sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und der Antwort auf diese gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen (BGE 142 III 413 Erw. 2.2.4). Die Einschränkung, dass im Berufungsverfahren das Vorbringen neuer Tatsachen und Beweismittel nur im Rahmen von Art. 317 Abs. 1 ZPO möglich ist (BGE 138 III 625 Erw. 2.2),

gilt bei den der Erforschungs- und der Officialmaxime unterliegenden Kinderbelangen (Art. 296 ZPO) nicht (BGE 144 III 349 Erw. 4.2.1). Trotz Geltung der Untersuchungs- resp. Erforschungsmaxime haben die Parteien aber die erforderlichen tatsächlichen Grundlagen für die geltend gemachten Ansprüche darzutun und die Beweise für die vorgebrachten Tatsachen vorzulegen resp. zu beantragen (BGE 140 III 485 Erw. 3.3). Bleiben prozessrelevante Tatsachen beweislos, unterliegt diejenige Partei welche die Beweislast trägt (vgl. GEHRI, in: Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar [BSK-ZPO], 3. Aufl., Basel 2017, N. 17 zu Art. 55 ZPO). Der Sachverhalt ist glaubhaft zu machen (BGE 5A_239/2017 Erw. 2.3), was mehr als Behaupten bedeutet (BGE 120 II 398).

2.

Streitgegenstand des Berufungsverfahrens sind die Unterhaltsbeiträge für den Sohn C. und die Klägerin sowie die Verteilung der erstinstanzlichen Prozesskosten. Im Übrigen ist der angefochtene Entscheid unangefochten in Rechtskraft erwachsen (Art. 315 Abs. 1 ZPO).

3.

3.1.

Die *Vorinstanz* bestimmte die Unterhaltsbeiträge nach der Methode der Existenzminima mit Überschussverteilung, welche das Bundesgericht als grundsätzlich verbindlich erklärt hat. Dabei werden die vorhandenen Ressourcen (effektive oder hypothetische Einkommen) auf die beteiligten Familienmitglieder dahingehend verteilt, dass in einer bestimmten Reihenfolge (Barunterhalt, Betreuungsunterhalt der Kinder, ehelicher und nachehelicher Unterhalt, Volljährigenunterhalt) das betreibungsrechtliche bzw. bei genügenden Mitteln das sog. familienrechtliche Existenzminimum (zu welchem typischerweise u.a. die Steuern, den finanziellen Verhältnissen entsprechende statt am betreibungsrechtlichen Existenzminimum orientierte Wohnkosten und allenfalls eine angemessene Schuldentilgung gehören) der Beteiligten gedeckt und alsdann ein verbleibender Überschuss nach der konkreten Situation ermessensweise verteilt wird. Der Überschuss wird grundsätzlich zwischen den Eltern und den minderjährigen Kindern nach "grossen und kleinen Köpfen" verteilt (BGE 147 III 265 Erw. 7.1 bis 7.3). Im Mankofall ist dem Unterhaltsschuldner das betreibungsrechtliche Existenzminimum zu belassen (BGE 135 III 66).

3.2.

Den Barbedarf legte die *Vorinstanz* für C. auf Fr. 500.00, für die Klägerin auf Fr. 2'029.00 (u.a. Steuern Fr. 100.00) und für den Beklagten auf Fr. 2'926.00 (u.a. Wohnkosten Fr. 1'200.00, Steuern Fr. 100.00) fest. Für den Beklagten ermittelte die *Vorinstanz* ein Einkommen von Fr. 6'582.00; der Klägerin wurde kein Einkommen angerechnet. Den Überschuss des Beklagten von Fr. 1'127.00 (Einkommen Fr. 6'582.00 – "Existenzminimum" Fr. 2'926.00 – "Barbedarf" C. Fr. 500.00 – Manko Klägerin Fr. 2'029.00

[= Betreuungsunterhalt]) wurde C. zu 20 % mit Fr. 225.00 und den Ehegatten zu je 40 % zugewiesen. Dies ergab für C. einen Barunterhalt von Fr. 725.00 resp. einen Gesamtunterhalt von Fr. 2'754.00 (inkl. Betreuungsunterhalt). Der Ehegattenunterhalt der Klägerin entsprach ihrem Überschussanteil von Fr. 450.00 (Urteil, Erw. 5).

4.

4.1.

Zu den Wohnkosten des Beklagten erwog die *Vorinstanz* (Urteil, Erw. 5.3), dass er zurzeit für Fr. 750.00 in einem möblierten Zimmer im Untergeschoss lebe, sei eine Übergangslösung, weshalb dem Beklagten ein hypothetischer Mietzins von Fr. 1'200.00 anzurechnen sei. Die Mietzinsen in Q., wo der Beklagte nach einer Wohnung suche, seien sicherlich eher hoch, und es dürfte für ihn schwierig werden, eine Wohnung in dieser Preisregion zu finden. Er müsse deshalb wohl auch ausserhalb von Q. nach einer Mietwohnung suchen. Der *Beklagte* beziffert die ihm hypothetisch anzurechnenden Wohnkosten auf Fr. 1'400.00; die Verhältnisse seien nicht knapp. Es müsse ihm ein für die Region Q. realistischer Mietzins angerechnet werden. Vorliegend sei auch zu berücksichtigen, dass die Wohnung für die Ausübung des Besuchsrechts genügend gross sein müsse. Die Preise für 2- bis 2.5-Zimmerwohnungen in Q. bewegten sich zwischen Fr. 1'365.00 und Fr. 1'600.00. Er habe per 1. August 2022 eine Wohnung für Fr. 1'470.00 (zzgl. Fr. 125.00 für den Garagenplatz) gefunden (Berufung Rz. 8 f., 12). Die *Klägerin* erachtet Wohnkosten von Fr. 1'200.00 als angemessen; 2.5-Zimmerwohnungen in dieser Preisklasse seien auch in Q. "auf dem Markt" erhältlich (Berufungsantwort Rz. 5). Laut Ziffer II./1 lit. b der im Kreisschreiben der Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des aargauischen Obergerichts vom 21. Oktober 2009 enthaltenen Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG (SchKG-Richtlinien; KKS.2005.7) können nur die angemessenen Wohnkosten – welche gemäss der auf das Ergänzungsleistungsrecht Bezug nehmenden Rechtsprechung des Bundesgerichts für eine alleinstehende Person Fr. 1'100.00 im Monat nicht wesentlich übersteigen sollten (BGE 5C.6/2002 Erw. 4b/cc, 5P.6/2004 Erw. 4.4) – im Existenzminimum angerechnet werden. Im Bereich des (aktuellen) Ergänzungsleistungsrechts werden gemäss Art. 10 Abs. 1 lit. b ELG (in Kraft seit 1. Januar 2021) für eine alleinstehende Person jährliche Mietkosten von Fr. 16'440.00 (Region 1), Fr. 15'900.00 (Region 2) und Fr. 14'520.00 (Region 3) als Ausgaben anerkannt. Die Q. gehört zur Region 2 (www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ergaenzungsleistungen/grundlagen-und-gesetze/grundlagen/mietkosten-ergaenzungsleistungen.html). Die dem Beklagten vorinstanzlich angerechneten Wohnkosten von Fr. 1'200.00 sind bereits für eine Einzelperson als zu tief im Sinn der genannten Grundsätze zu bezeichnen: Im EL-Recht würden in Q.

Wohnkosten von maximal Fr. 1'325.00 für eine Einzelperson als anrechenbare Ausgaben anerkannt. Im Rahmen des familienrechtlichen Existenzminimums können demgegenüber den finanziellen Verhältnissen entsprechende statt am betriebsrechtlichen Existenzminimum orientierte Wohnkosten berücksichtigt werden (Erw. 3.1 oben). Weiter ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte für die Ausübung des Besuchsrechts zusätzlichen Wohnraum benötigt. Wohnkosten in vom Beklagten geltend gemachter Höhe von Fr. 1'400.00 erscheinen damit als den Umständen angemessen und sind deshalb zu veranschlagen.

4.2.

Der *Beklagte* verlangt für die auswärtige Verpflegung Fr. 220.00. Sein Arbeitsort (R.) liege zwar nur ca. fünf Kilometer von seinem Wohnort entfernt; trotzdem benötige er mit den öffentlichen Verkehrsmitteln 20 Minuten und könne sich so in seiner einstündigen Mittagespause nicht zuhause verpflegen (Berufung Rz. 10). Einen Notbedarfszuschlag für auswärtige Verpflegung gibt es nur für Mehrauslagen, die über diejenigen Essenskosten, die im Grundbetrag enthalten sind, hinausgehen. Obwohl die SchKG-Richtlinien in Ziffer II.4. lit. b nur bei "nachgewiesenen Mehrauslagen" für die auswärtige Verköstigung einen Notbedarfszuschlag vorsehen, gewährt die 5. Zivilkammer des Obergerichts in den eherechtlichen Summarverfahren in ständiger Praxis bereits dann und ohne entsprechenden Nachweis einen entsprechenden Zuschlag, wenn es aufgrund der Akten und der Ausführungen der betreffenden Partei als glaubhaft erscheint, dass sie sich nicht zuhause verpflegen kann und zudem Anhaltspunkte weder dafür vorliegen, dass die Verpflegung von zuhause mitgenommen wird, noch dafür, dass die Verpflegungskosten bereits mit den im Grundbetrag enthaltenen Verpflegungskosten gedeckt sind. Anlässlich der vorinstanzlichen Parteibefragung hat der Beklagte eingeräumt, dass er sich an seinem Arbeitsort in Q. in einer Kantine verpflegen könne (act. 24). Dass sich Arbeitnehmer in Personalrestaurants zu vergünstigten Konditionen verpflegen können, ist notorisch. Anhaltspunkte dafür, dass seine Verpflegungskosten nicht bereits mit dem im Grundbetrag enthaltenen Betrag für Verpflegungskosten gedeckt wären, hat der Beklagte nicht behauptet geschweige denn irgendwie glaubhaft gemacht. Für die Berücksichtigung eines Betrages für die Mehrkosten der auswärtigen Verköstigung besteht deshalb kein Raum.

4.3.

Weiter fordert der *Beklagte* (unter Hinweis auf den ermittelten Überschuss) die Berücksichtigung einer monatlichen Schuldentilgung von Fr. 500.00. Er habe bei seinem Vater ein Darlehen von Euro 6'000.00, welches er nach wie vor tilge, aufnehmen müssen, um ehelich begründete Rechnungen zu begleichen (Berufung Rz. 11 f.). Die *Klägerin* bestreitet dies (Berufungsantwort Rz. 7). Eine Schuldentilgung ist im Rahmen der Unterhaltsberech-

nung - bei der Ermittlung des familienrechtlichen Existenzminimums (Erw. 3.1 oben) - nur zu berücksichtigen, wenn es sich um eine vor Aufhebung des gemeinsamen Haushalts eingegangene, bereits damals (nachweislich) abbezahlte Schuld handelt, deren Wert beiden Ehegatten weiterhin dient oder bereits gemeinsam verbraucht worden ist, und wenn der Schuldner belegt resp. anderweitig glaubhaft macht, dass er die Schuld nach wie vor tilgt (Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 13. Juni 2022 [ZSU.2022.2] Erw. 6.2 unter Hinweis auf BGE 5A_141/2014 Erw. 3.1). Gemäss der als Berufsbeilage 8 resp. Beilage 8 zur Eingabe vom 15. März 2022 eingereichten "Bescheinigung der Schulden von meinem Sohn B." vom 9. März 2022 soll der Beklagte seinem Vater zwar Euro 6'000.00 schulden. Eine regelmässige Tilgung dieses Darlehens hat der Beklagte allerdings weder in erster Instanz noch in zweiter Instanz belegt (vgl. Beilage 6 zur Eingabe vom 15. März 2022 [Kontoauszug PostFinance für Februar 2022]) und damit nicht glaubhaft gemacht, was der Berücksichtigung einer Schuldentilgung zum vornherein entgegensteht. Ob dieses von der Klägerin bestrittene Darlehen im Interesse der ehelichen Gemeinschaft lag, kann damit offenbleiben.

4.4.

Soweit es die finanziellen Mittel zulassen, ist der gebührende Unterhalt zwingend auf das familienrechtliche Existenzminimum zu erweitern, welches die Steuern umfasst (vgl. Erw. 3.1 oben). In den eherechtlichen Summarverfahren kann dabei aber nicht verlangt werden, dass das Gericht - wie die Steuerbehörden - eine exakte Berechnung der zu bezahlenden Steuern vornimmt. Beim Einbezug der Steuern kann nämlich ohnehin nur vom mutmasslichen Resultat der Unterhaltsberechnung ausgegangen werden, was eine genaue Berechnung von vornherein ausschliesst (vgl. BRÄM/HASENBÖHLER, Zürcher Kommentar, Zürich 1998, N 118A, II.12. zu Art. 163 ZGB). Gemäss Ziffer 2.2.3 der Empfehlungen der obergerichtlichen Kammer für Kindes- und Erwachsenenschutz für die Bemessung von Unterhaltsbeiträgen für Kinder (XKS.2017.2) kann bei beiden Elternteilen ein Steueranteil von pauschal Fr. 100.00 pro Monat eingesetzt werden, und es sind erst bei einer klar überdurchschnittlichen Leistungsfähigkeit ("Überschuss über 1'000 Franken") die Steueranteile individuell zu ermitteln. Vorliegend ist – bei einem Überschuss (vor Abzug der Steuern) von (korrigiert) rund Fr. 1'130.00 (vgl. unten Erw. 5) - nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz bei beiden Parteien pauschal Steuern von Fr. 100.00 eingesetzt (Urteil, Erw. 5.2 und 5.3) und diese nicht individuell berechnet hat. Die Ausführungen des *Beklagten* in der Berufung (Rz. 5 f.), wonach die Steuern bei einem Überschuss von gemäss Vorinstanz über Fr. 1'000.00 individuell zu berechnen seien, wobei sich seine monatliche Steuerbelastung auf Fr. 400.00 belaufe und die Klägerin "mit grosser Wahrscheinlichkeit" keine Steuern zu tragen habe, sind demzufolge nicht zu vertiefen.

5.

Unter Berücksichtigung der um Fr. 200.00 höheren Wohnkosten und damit eines Bedarfs des Beklagten von Fr. 3'126.00 verbleibt ein Überschuss von Fr. 927.00 (Fr. 6'582.00 – Fr. 3'126.00 – Fr. 500.00 – Fr. 2'029.00), welcher C. zu 20 % mit Fr. 185.00 und den Parteien je zu 40 % mit Fr. 370.00 zuzuweisen ist. Daraus resultiert für C. ein Barunterhalt von Fr. 685.00 (Fr. 500.00 + Fr. 185.00) resp. ein Gesamtunterhalt von Fr. 2'714.00 (inkl. Betreuungsunterhalt). Der Anspruch der Klägerin entspricht ihrem Überschussanteil von Fr. 370.00. Die Abweichungen gegenüber den von der Vorinstanz zugesprochenen Beträgen bewegen sich in der Grössenordnung von (insgesamt) ca. 3.5 %. Wie die Festsetzung des nahehelichen Unterhalts (vgl. BGE 5A_310/2010, 5A_327/2010 Erw. 2.2) entzieht sich auch diejenige des während bestehender Ehe geschuldeten Unterhalts letztlich einer exakten mathematischen Berechnung. Das liegt daran, dass schon die der Berechnung zugrunde gelegten Beträge ihrerseits gerundete oder geschätzte Teilbeträge enthalten und die mathematisch genaue Berechnung auf der Basis von letztlich angenommenen Zahlen kein genaues Ergebnis liefern kann (vgl. BGE 5A_615/2009 Erw. 6.3 und 6.5). Dies gilt vor allem auch im summarischen Eheschutzverfahren, wo der Sachverhalt lediglich glaubhaft zu machen ist (Erw. 1 oben) und wo teilweise mit Pauschalen gerechnet wird. Dem Gericht kommt im Rahmen der Unterhaltsberechnung grosses Ermessen zu (vgl. BGE 134 III 577 Erw. 4). Eine Korrektur des angefochtenen Urteils ist somit vor dem Hintergrund der geringen Abweichungen nicht angezeigt. Dies führt zur Abweisung der Berufung des Beklagten im Unterhaltspunkt.

6.

Die *Vorinstanz* (Urteil, Erw. 10.1) hat die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte auferlegt und die Parteikosten wettgeschlagen, dies unter Hinweis auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO. Der Beklagte verlangt in erster Instanz eine Kostenverlegung nach dem Verfahrensausgang.

Nach Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten (d.h. Gerichtskosten und Parteientschädigung; Art. 95 Abs. 1 ZPO) der unterliegenden Partei auferlegt. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Art. 107 ZPO sieht für verschiedene typisierte Fälle vor, dass das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen gemäss Art. 106 ZPO abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen kann (vgl. BGE 143 III 261 Erw. 4.2.5). Von der Kostenverlegung nach Verfahrensausgang kann u.a. dann abgewichen und können die Prozesskosten nach Ermessen verteilt werden, wenn besondere Umstände vorliegen, die eine Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen (Art. 107 Abs. 1 lit. g ZPO). In familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht ebenfalls von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten

nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Nach konstanter Praxis des Obergerichts zu den eherechtlichen Verfahren (vgl. Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 14. März 2022 [ZSU.2021.270], Erw. I./8.2) gestattet diese Sonderbestimmung es dem Richter, den Besonderheiten eherechtlicher Prozesse Rechnung zu tragen, da diesen in der Regel ein familiärer Konflikt zugrunde liegt, für welchen beide Parteien in den meisten Fällen jedenfalls moralische Verantwortung tragen. Demnach sind die Gerichtskosten bei einem erstinstanzlichen Eheschutz-, Präliminar- oder Scheidungs-/Trennungsverfahren grundsätzlich den Parteien je hälftig aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen, so dass der Vorinstanz keine unrichtige Rechtsanwendung (Art. 310 ZPO) vorgeworfen werden kann und die Berufung (Rz. 13) des Beklagten deshalb auch in diesem Punkt abzuweisen ist.

Die Prozesskosten in den entsprechenden Rechtsmittel- oder Abänderungsverfahren, bei denen den Parteien ein Urteil zu den materiellen Streitfragen bereits vorliegt, werden hingegen grundsätzlich nach dem Prozessausgang verteilt.

7.

Die obergerichtliche Spruchgebühr von Fr. 2'000.00 (Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO, Art. 96 ZPO i.V.m. §§ 3 Abs. 1, 8 und 11 Abs. 1 VKD) wird ausgangsgemäss dem Beklagten auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Zudem hat er der Klägerin deren zweitinstanzlichen Anwaltskosten zu ersetzen, welche gerichtlich auf (gerundet) Fr. 1'670.00 festgesetzt (Art. 105 Abs. 2 ZPO) werden (Grundentschädigung für ein durchschnittliches Eheschutzverfahren Fr. 2'500.00 [AGVE 2002 S. 78; § 3 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AnwT]; Verhandlungsabzug 20 % [§ 6 Abs. 1 und 2 AnwT]; Rechtsmittelabzug 25 % [§ 8 AnwT]; Auslagen pauschal Fr. 50.00 [§ 13 AnwT]; 7.7 % MwSt.).

8.

8.1.

Sowohl der *Beklagte* (Berufung Rz. 13) als auch die *Klägerin* (Berufungsantwort Rz. 9) beantragen auch für das Berufungsverfahren die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung.

8.2.

Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Für die Beurteilung der Mittellosigkeit sind sowohl die Einkommens- *als auch* die Vermögensverhältnisse des Gesuchstellers zu prüfen (RÜEGG, in: BSK-ZPO, a.a.O., N. 7 zu Art. 117 ZPO). Massgebend ist grundsätzlich der Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (BGE 135 I 221 Erw. 5.1). Das Gericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären, was den Gesuchsteller aber nicht davon entbindet, seine finanzielle Situation vollumfänglich offenzulegen

(BGE 4A_466/2009 Erw. 2.3). Kommt der Gesuchsteller seiner Pflicht nicht nach, kann das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen werden (BGE 5A_6/2017 Erw. 2, 4D_69/2016 Erw. 5.4.3). Ein Gesuchsteller ist in Beachtung dieser Pflichten gehalten, bereits im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege die entsprechenden Tatsachen und Beweismittel beizubringen (BGE 5A_580/2014 Erw. 3.2). Allenfalls unbeholfene Rechtssuchende hat die Behörde auf die Angaben hinzuweisen, die sie zur Beurteilung des Gesuchs benötigt (BGE 5D_73/2012 Erw. 3.2). Ein anwaltlich vertretener Gesuchsteller hat aber für alle seine Behauptungen Belege unaufgefordert einzureichen. Unterlässt er dies, ist ihm keine Nachfrist anzusetzen (AGVE 2002 S. 68 f.).

Die Einkommens- und Vermögenssituation des Gesuchstellers ist in Beziehung zur Höhe der mutmasslich anfallenden Prozesskosten zu setzen und es ist zu prüfen, ob er in der Lage ist, die zu erwartenden Prozesskosten aus seinem Vermögen oder seinem den zivilprozessualen Zwangsbedarf übersteigenden Einkommensüberschuss innert absehbarer Zeit, bei weniger aufwändigen Prozessen innert Jahresfrist, bei anderen innert zweier Jahre, zu tilgen (BGE 135 I 223 Erw. 5.1). Was die Vermögensverhältnisse betrifft, darf von einem Grundeigentümer verlangt werden, zur Bestreitung des Prozessaufwands einen Kredit auf das Grundstück aufzunehmen, soweit dieses noch belastet werden kann. Ist keine höhere Belastung möglich, stellt sich die Frage der Möglichkeit und Zumutbarkeit einer Veräusserung (BGE 119 Ia 12 f. Erw. 5; BGE 4D_41/2009 Erw. 3). Es ist nicht Aufgabe des Staates, die Prozesskosten für Bürger zu tragen, die über "resources suffisantes" (Wortlaut von Art. 117 lit. a ZPO in der französischsprachigen Fassung) verfügen (WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St.Gallen 2015, S. 87 f.).

8.3.

Die *Parteien* sind Gesamteigentümer der ehelichen Liegenschaft in Q.. Keine der anwaltlich vertretenen Parteien hat behauptet oder gar belegt, dass die auf der Liegenschaft lastende Hypothek zur Beschaffung von Mitteln für die Prozessführung nicht erhöht werden könnte. Mangels glaubhaft gemachter Bedürftigkeit sind die Gesuche der Parteien um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung daher abzuweisen. Betreffend Gerichtskosten ist das Gesuch der Klägerin als gegenstandslos abzuschreiben (BGE 109 Ia 5 Erw. 5; BGE 5A_849/2008 Erw. 2.2.1 f.), da die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens dem Beklagten auferlegt werden (Erw. 7 oben). Für die Gesuchsverfahren sind keine Kosten zu erheben (Art. 119 Abs. 6 ZPO).

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung des Beklagten wird abgewiesen.

2.

Die obergerichtliche Spruchgebühr von Fr. 2'000.00 wird dem Beklagten auferlegt.

3.

Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung in gerichtlich festgesetzter Höhe von Fr. 1'670.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuern) zu bezahlen.

4.

Das Gesuch des Beklagten um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung im Berufungsverfahren wird abgewiesen. Das Gesuch der Klägerin wird abgewiesen, soweit es nicht zufolge Gegenstandslosigkeit (Gerichtskosten) abzuschreiben ist.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt über **Fr. 30'000.00**.

Aarau, 25. Oktober 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Hess