

ZSU.2022.33 / ft
(SF.2021.44)
Art. 26

Entscheid vom 4. April 2022

Besetzung Oberrichter Brunner, Präsident
 Oberrichter Lindner
 Ersatzrichter Schneuwly
 Gerichtsschreiber Hess

Klägerin **A.**_____,
 [...]
 unentgeltlich vertreten durch lic. iur. Rebecca Leiser, Rechtsanwältin,
 Rathausgasse 9, 5001 Aarau

Beklagter **B.**_____,
 [...]
 unentgeltlich vertreten durch lic. iur. Thomas Plüss, Rechtsanwalt,
 Zwischen den Toren 4, 5000 Aarau

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Eheschutz

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Klägerin (geboren am tt.mm.jjjj) und der Beklagte (geboren am tt.mm.jjjj) heirateten am 5. November 2015. Aus der Ehe ist der Sohn C. (geboren am tt.mm.jjjj) hervorgegangen. Die Klägerin hat aus einer früheren Ehe den Sohn D. (geboren am tt.mm.jjjj), und der Beklagte ist Vater einer Tochter in J.. Die Parteien leben seit dem 28. September 2020 getrennt.

2.

2.1.

Mit Klage vom 19. Mai 2021 beantragte die Klägerin beim Bezirksgericht Aarau die Anordnung von Eheschutzmassnahmen. Insbesondere wurde die Festlegung von Kinder- und persönlichen Unterhaltsbeiträgen verlangt.

2.2.

Mit Eingabe vom 26. Juli 2021 beantragte die Klägerin die Verpflichtung des Beklagten zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses von Fr. 5'000.00. Eventualiter wurde die unentgeltliche Rechtspflege beantragt.

2.3.

Am 23. September 2021 beantragte der Beklagte die Abweisung des Prozesskostenvorschussbegehrens. Zudem beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

2.4.

An der Verhandlung vom 17. November 2021 vor dem Präsidium des Familiengerichts Aarau beantragte die Klägerin unter anderem:

" 5.

5.1

Der Gesuchsgegner sei rückwirkend per 1. Oktober 2020 zu verpflichten, der Gesuchstellerin an den Unterhalt von Sohn C. monatlich vorschüssig mindestens folgende Beiträge zuzüglich allfällig bezogene Kinder- und Ausbildungszulagen zu bezahlen:

- Barunterhalt: Fr. 450.00
- Betreuungsunterhalt: Fr. 1'535.25

5.2

Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin die von September 2020 bis April 2021 bezogenen Kinderzulagen von monatlich Fr. 200.00 für deren vorehelichen Sohn D. zu bezahlen."

Der Beklagte beantragte insbesondere:

" 4.
Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin an den Unterhalt des Sohnes C. monatlich vorschüssig Fr. 300.00 zzgl. allfällig bezogener Kinderzulagen zu bezahlen. Das richterliche Ermessen bleibt ausdrücklich vorbehalten.

5.
Auf die Festlegung von persönlichen Unterhaltsbeiträgen sei zu verzichten."

Die Parteien wurden befragt.

2.5.

Mit Entscheid vom 17. November 2021 erkannte das Präsidium des Familiengerichts Aarau:

" 1.
Es wird festgestellt, dass die Parteien zur Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes berechtigt sind und seit dem 28. September 2020 getrennt leben.

2.
Die eheliche Wohnung an der [...], wird während der Dauer der Trennung der Gesuchstellerin zur ausschliesslichen Benützung zugewiesen.

3.
Der gemeinsame Sohn C., geboren am tt.mm.jjjj, wird für die Dauer der Trennung unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.

4.
4.1.
Der Gesuchsgegner ist berechtigt, C., geboren am tt.mm.jjjj, am ersten und dritten Wochenende jeden Monats von Samstag, 10.00 Uhr, bis Sonntag, 18.00 Uhr, zu sich auf Besuch zu nehmen und zwei Wochen Ferien pro Jahr mit ihm zu verbringen.

Ein weitergehendes Besuchsrecht nach Absprache unter den Parteien bleibt vorbehalten.

4.2.
Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, den gemeinsamen Sohn zu den in Ziff. 4.1 genannten Zeiten jeweils an einem neutralen Ort abzuholen und ihn auch wieder dorthin zurückzubringen.

5.
5.1.
Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt des Sohnes C., geboren am tt.mm.jjjj, teilweise rückwirkend monatlich vorschüssig folgende Beiträge (zuzüglich allfällig bezogener gesetzlicher oder vertraglicher Familien- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen:

- Fr. 765.00 ab 1. Oktober 2020 bis zum 30. November 2020
- Fr. 755.00 ab 1. Dezember 2020 bis zum 28. Februar 2021
- Fr. 450.00 ab 1. März 2021 bis zum 30. April 2022
- Fr. 490.00 ab 1. Mai 2022

5.2

Zusätzlich wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Betreuungsunterhalt von C. teilweise rückwirkend monatlich vorschüssig folgende Beiträge zu bezahlen:

- Fr. 910.00 ab 1. März 2021 bis zum 31. August 2021
- Fr. 920.00 ab 1. September 2021 bis 30. April 2022
- Fr. 480.00 ab 1. Mai 2022

5.3.

Mit dem oben festgesetzten Unterhaltsbeitrag ist der gebührende Unterhalt von C. nicht gedeckt. Zur Deckung des gebührenden Unterhalts fehlen monatlich die folgenden Beiträge:

- Fr. 1'325.00 ab 1. März 2021 bis zum 31. August 2021
(davon Fr. 1'325.00 Betreuungsunterhalt)
- Fr. 1'315.00 ab 1. September 2021 bis 30. April 2022
(davon Fr. 1'315.00 Betreuungsunterhalt)

5.4.

Es wird festgestellt, dass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin an den Barunterhalt des Sohnes C. seit dem 1. Oktober 2020 einen Betrag von Fr. 1'800.00 bezahlt hat. Dieser Betrag ist von den Beträgen in Ziffer 5.1-5.2 in Abzug zu bringen.

6.

Die Unterhaltsbeiträge gemäss Ziffer 5 vorstehend basieren auf dem Landesindex für Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik vom Oktober 2021, Stand 101.6 (Basis Dezember 2020 = 100 Punkte). Sie werden jährlich auf den 1. Januar dem Indexstand per Ende November des Vorjahres angepasst, erstmals auf den 1. Januar 2023, es sei denn, der Unterhaltsschuldner beweist, dass sein Einkommen nicht mit der Teuerung Schritt gehalten hat, und die Indexanpassung daher nur im entsprechend reduzierten Umfang möglich ist.

Die Berechnung erfolgt nach folgender Formel:

$$\begin{aligned} & \text{Neuer Unterhaltsbeitrag} = \\ & \frac{\text{ursprünglicher Unterhaltsbeitrag} \times \text{neuer Index vom November des Vorjahres}}{\text{ursprünglicher Indexstand vom Oktober 2021, Stand 101.6}} \end{aligned}$$

7.

Bei der Festlegung der Unterhaltsbeiträge wurde von folgenden Einkommen und Vermögen ausgegangen:

- Gesuchstellerin:	Monatl. Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
	- 1. Oktober 2020 bis 30. November 2020	Fr. 4'660.00
	- 1. Dezember 2020 bis 28. Februar 2021	Fr. 3'850.00
	- 1. März 2021 bis 30. April 2022	Fr. 0.00
	- ab 1. Mai 2022	Fr. 2'100.00
	Monatl. hyp. Nettoeinkommen bei 50 % (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
- Gesuchsgegner:	Monatl. Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
	- 1. Oktober 2020 bis 31. August 2021	Fr. 4'560.00
	- ab 1. September 2021	Fr. 4'570.00
- C.:	Monatliche Kinderzulage	Fr. 200.00

8.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin die für deren vorehelichen Sohn D. für die Monate September 2020 bis April 2021 bezogenen Kinderzulagen von monatlich Fr. 200.00 zurückzubezahlen.

9.

Weitergehende oder anderslautende Anträge der Parteien werden abgewiesen.

10.

Die Gerichtskosten, bestehend aus der Entscheidgebühr von Fr. 3'000.00 sowie den Kosten der Übersetzung von Fr. 265.50, insgesamt Fr. 3'265.50, werden den Parteien je zur Hälfte mit Fr. 1'632.75 auferlegt.

Die Gerichtskosten gehen infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen zu Lasten des Kantons. Die Parteien sind zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage sind (Art. 123 ZPO).

11.

11.1.

Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

11.2.

Die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin wird mit Fr. 2'692.50 (inkl. Fr. 192.50 MwSt.) vom Kanton entschädigt. Die Gesuchstellerin ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

11.3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Gesuchsgegners wird mit Fr. 2'692.50 (inkl. Fr. 192.50 MwSt.) vom Kanton entschädigt. Der Gesuchsgegner ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO)."

3.

3.1.

Der Beklagte reichte am 7. Februar 2022 fristgerecht Berufung gegen den ihm 28. Januar 2022 in begründeter Ausfertigung zugestellten Entscheid ein. Er beantragte:

" 1.

Ziff. 5 des angefochtenen Entscheids vom 17. November 2021 sei wie folgt abzuändern:

'5.1.

Der Berufungskläger sei zu verpflichten, an den Unterhalt des Sohnes C., geb. tt.mm.jjjj, monatlich vorschüssig die folgenden Beträge zu bezahlen:

CHF 515.00 ab 1. Oktober 2020 bis 30. November 2020

CHF 546.00 ab 1. Dezember 2020 bis 28. Februar 2021

CHF 305.00 ab 1. März 2021

5.2.

Es wird festgestellt, dass mit dem festgesetzten Unterhaltsbeitrag der gebührende Unterhalt von C. nicht gedeckt ist.

5.3.

Es wird festgestellt, dass der Berufungskläger der Berufungsbeklagten an den Unterhalt des Sohnes C. seit dem 1. Oktober 2020 einen Beitrag von CHF 1'800.00 bezahlt hat. Dieser Betrag ist vom Betrag in Ziff. 5.1. in Abzug zu bringen.'

2.

Es sei festzustellen, dass der Beklagte keine Beiträge für den Betreuungsunterhalt leisten kann.

3.

Im Übrigen sei das angefochtene Urteil vom 17. November 2021 zu bestätigen.

4.

Die dem Berufungskläger gewährte unentgeltliche Rechtspflege sei zu bestätigen.

5.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

3.2.

Mit Berufungsantwort vom 21. Februar 2022 beantragte die Klägerin:

" 1.

Die Berufung des Beklagten sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten.

3.

Der Klägerin sie die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und die Unterzeichnende sei als ihre unentgeltliche Rechtsvertreterin einzusetzen."

3.3.

Am 24. Februar 2022 und am 11. März 2022 reichte die Klägerin weitere Unterlagen ein.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Gegen den angefochtenen Entscheid ist die Berufung zulässig (Art. 308 ZPO). Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Das Obergericht kann eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO).

1.2.

Angefochten ist der Unterhalt für das Kind C.. In den übrigen Punkten ist der Entscheid vom 17. November 2021 in Rechtskraft erwachsen (Art. 315 Abs. 1 ZPO).

1.3.

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, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO-Komm.], 3. Aufl., Zürich 2016, N. 36 zu Art. 311 ZPO). Mit blossen Wiederholungen der eigenen Vorbringen vor erster Instanz, die von dieser bereits abgehandelt wurden, wird dem Begründungserfordernis nicht Genüge getan (HUNGERBÜHLER/BUCHER, in: DIKE-Kommentar ZPO, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, N. 27 ff. zu Art. 311 ZPO). Die Rechtsmittelinstanz ist nicht gehalten, von sich aus alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. 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 E. 2.2.4). Tatsachen sind dabei in der Rechtsschrift selber darzulegen; eine blosser Verweisung auf die Beilagen reicht in aller Regel nicht (BGE 4A_281/2017 E. 5). 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 E. 2.2), gilt bei Kinderbelangen nicht (BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Im Bereich der Kinderbelange gilt die Erforschungsmaxime (Art. 296 Abs. 1 ZPO) und der Richter ist nicht an die Parteianträge gebunden (Offizialmaxime, Art. 296 Abs. 3 ZPO). Die Untersuchungs- resp. Erforschungsmaxime befreien die Parteien sodann weder von ihrer Behauptungs- und Substantiierungslast noch von ihrer Mitwirkungspflicht, d.h. es liegt auch in diesem Fall an ihnen, 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 E. 3.3; BGE 5A_855/2017 E. 4.3.2, 5A_485/2012 E. 5). Verweigert eine Partei die Mitwirkung, kann sich dies zu ihrem Nachteil auswirken. 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 E. 2.3), was mehr als Behaupten bedeutet (BGE 120 II 398).

2.

Die Vorinstanz hat die für die Festsetzung des Kinderunterhalts massgeblichen Grundsätze im angefochtenen Entscheid (E. 4.4.2) zutreffend dargestellt.

Sie ging von folgenden monatlichen **Nettoeinkommen der Klägerin** aus (E. 4.4.4.1):

Phase 1: 1. Oktober – 30. November 2020:	<i>Fr. 4'660.00;</i>
Phase 2: 1. Dezember 2020 – 28. Februar 2021:	<i>Fr. 3'850.00;</i>
Phase 3: 1. März 2021 – 31. August 2021:	<i>Fr. 0.00;</i>
Phase 4: 1. September 2021 – 30. April 2022:	<i>Fr. 0.00;</i>
Phase 5: ab 1. Mai 2022:	<i>Fr. 2'100.00.</i>

Den **Bedarf der Klägerin** bezifferte die Vorinstanz wie folgt (E. 4.4.5.1):

Phase 1: *Fr. 3'323.15*

(Grundbetrag Fr. 1'200.00; Mietzins Fr. 1'305.00 + Nebenkosten Fr. 230.00 ./.. Wohnkostenanteile Kinder Fr. 500.00; KVG-Prämie Fr. 399.15; Arbeitsweg Fr. 200.00; auswärtige Verpflegung Fr. 220.00; Steuern Fr. 269.00);

Phase 2: *Fr. 2'791.15*

(Arbeitsweg Fr. 0.00; auswärtige Verpflegung Fr. 0.00; Steuern Fr. 157.00);

Phasen 3/4: *Fr. 2'235.00*

(KVG-Prämie Fr. 0.00; Steuern 0.00);

Phase 5: *Fr. 2'581.00*

(KVG-Prämie Fr. 100.00; Arbeitsweg Fr. 100.00; auswärtige Verpflegung Fr. 110.00; Steuern Fr. 36.00).

Bei der Klägerin resultierte somit in den *Phasen 3 und 4* ein Manko von *Fr. 2'235.00* und in der *Phase 5* ein solches von *Fr. 481.00*, woraus sich ein Anspruch auf **Betreuungsunterhalt** in entsprechender Höhe ergab (E. 4.4.7).

Das **Nettoeinkommen des Beklagten** wurde für die Phasen 1 – 3 auf *Fr. 4'560.00*, für die Phasen 4 und 5 auf *Fr. 4'570.00* beziffert (E. 4.4.4.2).

Beim **Bedarf des Beklagten** wurde von folgenden Werten ausgegangen (E.4.4.5.2):

Phase 1: *Fr. 3'644.75*

(Grundbetrag Fr. 1'200.00; Mietzins Fr. 1'000.00 + Nebenkosten Fr. 150.00; KVG-Prämie Fr. 394.75; Arbeitsweg Fr. 233.00; auswärtige Verpflegung Fr. 220.00; Steuern Fr. 447.00);

Phase 2: *Fr. 3'613.75*

(Steuern Fr. 416.00);

Phasen 3/4: *Fr. 3'197.75*

(Steuern 0.00);

Phase 5: *Fr. 3'358.55*

(Steuern Fr. 160.80).

Es ergab sich eine **Leistungsfähigkeit des Beklagten** (Nettoeinkommen ./ Bedarf) von (E. 4.4.6.1):

Phase 1: Fr. 915.25

Phase 2: Fr. 946.25

Phase 3: Fr. 1'362.25

Phase 4: Fr. 1'372.25

Phase 5: Fr. 1'211.45

Bei **C.** ergab sich unter Berücksichtigung der Kinderzulage von Fr. 200.00 folgender **Barunterhaltsanspruch** (E. 4.4.5.3; 4.4.6.2):

Phase 1: *Fr. 765.00*

(Grundbetrag Fr. 400.00; Wohnkostenanteil Fr. 250.00; Krankenkasse Fr. 93.95; Überschussanteil Fr. 186.00; Steueranteil Fr. 35.00 ./ Kinderzulage);

Phase 2: *Fr. 755.00*

(Steueranteil Fr. 24.00);

Phasen 3/4: *Fr. 450.00*

(Krankenkasse Fr. 0.00; Überschussanteil Fr. 0.00; Steueranteil Fr. 0.00);

Phase 5: *Fr. 490.00*

(Krankenkasse Fr. 30.00; Steueranteil Fr. 10.00);

Unter Berücksichtigung des von ihm in dieser Höhe zu bezahlenden Barunterhalts erwies sich der Beklagte als in der Lage, **an den Betreuungsunterhalt** Fr. 910.00 (Phase 3: Fr. 1'362.25./ Fr. 450.00) bzw. Fr. 920.00

(Phase 4: Fr. 1'372.00 ./ Fr. 450.00) und Fr. 480.00 (Phase 5: ganzer Betreuungsunterhalt bei genügender Leistungsfähigkeit) zu bezahlen (E. 4.4.7; 4.4.8.2).

3.

3.1.

3.1.1.

Zum Einkommen der Klägerin hat die Vorinstanz festgehalten (E. 4.4.4.1), die Klägerin sei gemäss ihren Angaben vor März 2021 stets mit einem Pensum von 100 % angestellt gewesen. Seit dem 27. Februar 2019 sei sie wegen Krankheit arbeitsunfähig gewesen und habe bis Februar 2021 (Ablauf der maximalen Leistungsdauer von 700 Tagen) Krankentaggelder bezogen. Aus den Belegen ergebe sich ein monatliches Einkommen von Fr. 4'660.00 im Oktober/November 2020 bzw. Fr. 3'850.00 von Dezember 2020 bis Februar 2021. Von Juni bis November 2021 sei die Klägerin zu 90-100 % arbeitsunfähig gewesen. Auch wenn die Klägerin angesichts des Alters von C. aufgrund des Schulstufenmodells (E. 4.4.2.1, S. 16) bereits ab 1. August 2021 zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit von 50 % verpflichtet gewesen wäre, sei ihr unter Berücksichtigung der Arbeitsunfähigkeit bis Ende November 2021 nach einer fünfmonatigen Übergangsfrist zur Suche einer Arbeitsstelle ab dem 1. Mai 2022 ein hypothetisches Einkommen im Umfang eines 50 %-Arbeitspensums anzurechnen. Dabei sei von einem erzielbaren Einkommen von Fr. 2'100.00 auszugehen.

3.1.2.

Der Beklagte macht in der Berufung geltend, die Parteien hätten ein anderes Lebensmodell gelebt, die Klägerin sei während des gesamten ehelichen Zusammenlebens und auch nach der Auflösung des gemeinsamen Haushalts zu 100 % arbeitstätig gewesen. Die Tätigkeit sei nur unfreiwillig infolge Arbeitslosigkeit oder krankheitsbedingter Auflösung des Arbeitsverhältnisses unterbrochen worden. C. sei während der Arbeitstätigkeit durch die Familie der Klägerin bestens betreut worden. Die Klägerin müsse somit nach wie vor einer 100 %-Erwerbstätigkeit nachgehen. Ab dem 1. März 2021 sei die Klägerin wieder zu 100 % arbeitsfähig, weshalb ab diesem Zeitpunkt wieder von einem 100 % Arbeitspensum und von einem hypothetischen Einkommen von 100 % auszugehen sei. Die eingereichten Arztzeugnisse seien nicht weiter zu beachten. Sie seien rückwirkend ausgestellt worden und die tatsächliche Arbeitsunfähigkeit der Klägerin sei unter diesen Umständen stark anzuzweifeln und dürfe nicht berücksichtigt werden. Bis 30. November 2020 habe die Klägerin gemäss der Krankentaggeldabrechnung der R. ein monatliches Einkommen von Fr. 5'050.00 inkl. 13. Monatslohn erzielt, vom 1. Dezember 2020 bis 25. Februar 2021 habe sie Krankentaggelder von Fr. 3'850.00 pro Monat erhalten. Ab 1. März 2021 sei bei der voll erwerbsfähigen Klägerin für eine volle Erwerbstätigkeit von einem hypothetischen Einkommen von Fr. 5'050.00 auszugehen. Selbst wenn von einer 100 %-igen Arbeitsunfähigkeit der Klägerin vom 1. Juni bis

30. November 2021 ausgegangen würde, sei nicht einzusehen, weshalb ihr eine ab 1. Dezember 2021 geltende fünfmonatige Übergangsfrist bis zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit eingeräumt werde.

3.1.3.

Die Klägerin führt dazu in der Berufungsantwort aus, sie könne bereits seit 2019 aus gesundheitlichen Gründen keiner Arbeit mehr nachgehen. Bis Ende Februar 2021 habe sie Krankentaggelder bezogen, und seit April 2021 werde sie von der Stadt I. mit Sozialhilfeleistungen unterstützt. Auch wenn sie wieder vollständig gesund sein sollte, werde sie aufgrund der Erziehungs- und Betreuungspflicht für die beiden Söhne D. und C. nur in einem Teilzeitpensum tätig sein können. Die Familie der Klägerin, insbesondere ihre Mutter, sei nicht mehr in der Lage, C. unter der Woche jeden Tag zu betreuen. Bereits im März 2021 habe die Klägerin wegen anhaltender Unterleibsschmerzen operiert werden müssen. Weil dies nicht den gewünschten Erfolg gebracht habe, müsse sie sich voraussichtlich im März 2022 einer weiteren Operation unterziehen. Die Klägerin habe im Herbst 2021 ein Gesuch um Zusprechung einer IV-Rente gestellt. Es hätten Termine im S. stattgefunden, ein Vorbescheid zum IV-Gesuch liege noch nicht vor. Ob die Klägerin ab 1. Mai 2022 in einem Teilzeitpensum von 50 % tätig sein könne, sei ungewiss. Auch wenn die vor Vorinstanz eingereichten Arbeitsunfähigkeitszeugnisse teilweise rückwirkend ausgestellt worden seien, habe dies keinen Einfluss auf die Rechtmässigkeit und Gültigkeit dieser Zeugnisse. Vor Vorinstanz habe der Beklagte die Arztzeugnisse nie angezweifelt.

3.2.

Für die Berechnung des Unterhaltsbeitrages ist grundsätzlich auf das tatsächlich erzielte Einkommen der betroffenen Personen abzustellen. Ein höheres Einkommen darf angerechnet werden (sog. hypothetisches Einkommen), wenn ein solches sowohl zumutbar als auch möglich ist (BGE 143 III 233 E. 3.2). Kriterien zur Beurteilung der Möglichkeit und Zumutbarkeit der Erzielung eines höheren Einkommens sind namentlich Alter, Gesundheit, sprachliche Kenntnisse, bisherige und künftige Aus- und Weiterbildungen, bisherige Tätigkeiten, persönliche und geographische Flexibilität, Lage auf dem Arbeitsmarkt, u.Ä.m. (BGE 147 III 308 E. 5.6).

Im Zusammenhang mit der Kinderbetreuung ist nach dem sogenannten Schulstufenmodell im Normalfall dem hauptbetreuenden Elternteil ab der obligatorischen Beschulung des jüngsten Kindes eine Erwerbsarbeit von 50 %, ab dessen Eintritt in die Sekundarstufe I eine solche von 80 % und ab dessen Vollendung des 16. Lebensjahres ein Vollzeiterwerb zuzumuten (BGE 144 III 481 E. 4.7.6). Dabei ist allerdings auch das Kontinuitätsprinzip zu beachten. So konnte sich bereits unter der Geltung der vom Bundesgericht mit BGE 144 III 481 zugunsten des Schulstufenmodells aufgegebenen

sog. 10/16-Regel, wonach beim kinderbetreuenden Elternteil ein Erwerbspensum von 50 % erst als zumutbar erachtet wurde, sobald das jüngste Kind 10 Jahre alt war, und ein solches von 100 % erst, sobald es 16 Jahre alt war, im Zuge einer Trennung nicht auf diese Regel berufen, wer trotz Kinderbetreuung bereits während des Zusammenlebens erwerbstätig war (BGE 144 III 481 E. 4.5).

Zur Beurteilung, ob gesundheitliche Einschränkungen einer Erwerbstätigkeit entgegenstehen, ist das Gericht auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die betroffene Person arbeitsunfähig ist (BGE 132 V 99 E. 4, 125 V 261 E. 4). Damit eine bloss pauschale Bestreitung nicht genügt, um Tatsachen beweisbedürftig zu machen (Art. 150 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 222 Abs. 2 ZPO), die Gegenstand einer Parteibehauptung oder eines Parteigutachtens bilden, muss die Behauptung bzw. das Gutachten substantiiert sein (vgl. BGE 141 III 433 E. 2.6). Hinsichtlich des Beweiswerts eines solchen Arztberichts ist entscheidend, ob dieser für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist und in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sowie der medizinischen Situation einleuchtet. Ausserdem ist zu berücksichtigen, ob die Schlussfolgerungen des Arztes begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1, 125 V 351 E. 3a). Es ist dabei nicht willkürlich, wenn (u.a.) berücksichtigt wird, dass von den Parteien vorgelegte ärztliche Atteste Bestandteil der Parteivorbringen und nicht eigentliche Beweismittel sind (BGE 5A_239/2017 E. 2.4; BGE 141 III 433 E. 2.6, 140 III 24 E. 2.5). Es darf auch die Erfahrungstatsache berücksichtigt werden, dass behandelnde Ärzte aufgrund ihrer auftragsrechtlichen Vertrauensstellung eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen (vgl. BGE 125 V 351 E. 3b/cc). Berichte von Spezialisten (z.B. psychologischen Fachpersonen) haben sodann ein höheres Gewicht als diejenigen von Allgemeinpraktikern.

Die Gründe für eine allfällige Einkommensverminderung sind für die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens grundsätzlich unbeachtlich; auch bei unverschuldeter Einkommensverminderung kann ein solches angerechnet werden (BGE 5A_1008/2018 E. 5.2.2).

3.3.

3.3.1.

An der vorinstanzlichen Verhandlung führte die Klägerin in ihrer Replik aus (act. 96), sie gehe "aus gesundheitlichen Gründen und aufgrund ihrer Erziehungs- und Betreuungspflichten für die beiden Söhne D. und C. seit dem

7. April 2021 keiner Arbeit nach". Mit Hinweis auf gesundheitliche Beschwerden machte sie geltend, es sei davon auszugehen, dass sie "auch mittel- bis langfristig arbeitsunfähig" sein werde.

Nachdem die Klägerin an der Verhandlung auf Arbeit angesprochen worden war und sie von einer Operation im März 2021 berichtet hatte, führte sie auf die Frage, was sie davor gearbeitet habe, aus, sie sei zunächst bei der X. im Verkauf gewesen und habe dann beim technischen Support der N. gearbeitet. Dann habe sie bei der O. im Büro in I. gearbeitet. "Seit Februar 2015" hätten dann die Schmerzen begonnen (act. 105). Sie habe im Jahr 2016 zuletzt gearbeitet. Sie habe dann versucht, dennoch zu arbeiten. Sie habe dann über das Temporärbüro vom November 2018 bis ca. Februar 2019 im W. gearbeitet. Sie habe es versuchen wollen (act. 106).

Der Steuerveranlagung 2019 (Beilage 3 zur Eingabe der Klägerin vom 15. November 2021) liegt ein Erwerbseinkommen der Klägerin von Fr. 45'165.00 zugrunde. In diesem Jahr war C. zweijährig geworden. Dazu führte die Klägerin aus, es habe sich dabei um Krankentaggeld gehandelt. Das Pensum habe 100 % betragen, und sie würde auch heute gerne arbeiten, wenn sie gesund wäre. Sie habe eine Ausbildung als Z. Darauf könne sie wahrscheinlich nicht mehr arbeiten. Die Frage, ob ein Y möglich wäre, beantwortete die Klägerin mit: "Ja, sicher." Die Frage, ob sie 100 % arbeiten würde, wenn sie gesund wäre, bejahte die Klägerin und meinte, sie wolle schauen, dass der Sohn in die KITA gehen könne. Sie habe ja noch diese Operation, sie habe von überall Unterstützung. Sie könnte das organisieren (act. 106).

Aus dem Schreiben der R. Versicherungen vom 24. Februar 2021 (Klagebeilage) ergibt sich, dass bei einem Beginn der Arbeitsunfähigkeit am 27. Februar 2019 die maximale Leistungsdauer von 700 Tagen der Krankentaggeldversicherung am 25. Februar 2021 erreicht war. Versichert war ein Jahreslohn von Fr. 60'606.00 bzw. Fr. 166.04 pro Tag, was bei einem Taggeld von 80 %, zu einem Betrag von Fr. 132.83 führte.

Es ist somit nicht ersichtlich, dass die Klägerin ihre Erwerbstätigkeit nach der Geburt von C. eingeschränkt hätte, um sich stattdessen der Betreuung des Kindes zu widmen. Sie bezog denn auch während der gesamten Bezugsdauer ein Krankentaggeld, das auf dem Einkommen aus einer 100 %-Erwerbstätigkeit basierte. Auch an der vorinstanzlichen Verhandlung äusserte sie den Wunsch, 100 % erwerbstätig sein zu wollen. Soweit sie dies nach Auslaufen der Leistungen der Krankentaggeldversicherung nicht getan hat, begründet sie dies mit gesundheitlichen Problemen. Ein Zusammenhang zwischen der Kinderbetreuung und diesen Problemen ist nicht ersichtlich. Die in der Berufungsantwort (S. 4) aufgestellte Behauptung, die Familie der Klägerin, insbesondere ihre Mutter, sei nicht mehr in der Lage, C. unter der Woche jeden Tag zu betreuen, wird im Berufungsverfahren

erstmals vorgebracht und nicht näher erläutert. Diese Unmöglichkeit von Fremdbetreuung ist damit nicht glaubhaft gemacht.

Es kann somit nicht gesagt werden, dass der Klägerin infolge Kinderbetreuung nicht eine Erwerbstätigkeit in einem 100 %-Pensum zumutbar wäre.

Ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt i.S.v. Art. 285 Abs. 2 ZGB setzt aber voraus, dass die Leistungsfähigkeit des betreuenden Elternteils *wegen der Betreuung des Kindes* reduziert bzw. nicht vorhanden ist. Vorausgesetzt ist folglich ein Kausalzusammenhang zwischen Kindesbetreuung und fehlender Leistungsfähigkeit. An diesem fehlt es beispielsweise, wenn der betreuende Elternteil aus Gründen, die nicht mit der Betreuung zusammenhängen, seine Stelle kündigt, oder wenn er entlassen wird, und ebenso, wenn der betreuende Elternteil – wie die Klägerin vorliegend auch geltend macht – aufgrund von Erkrankung an einer Erwerbstätigkeit gehindert ist (BGE 5A_503/2020 E. 5; FOUNTOLAKIS, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl., Basel 2018, N. 39 zu Art. 285 ZGB). Soweit die Klägerin ihr familienrechtliches Existenzminimum (BGE 147 III 265 E. 7.2, S. 282) mit ihrem Erwerbseinkommen infolge reduzierten Arbeitspensums nicht decken kann, ergibt sich daraus somit jedenfalls kein Anspruch von C. auf Betreuungsunterhalt.

3.3.2.

3.3.2.1.

Die Klägerin legt zum Beweis ihrer Arbeitsunfähigkeit Arbeitsunfähigkeitszeugnisse von E., vom 9. Juni 2021, 21. September 2021 und vom 9. November 2021 vor (Beilage 2 zur Eingabe der Klägerin vom 15. November 2021). Darin wurde bescheinigt, dass die Klägerin "wegen Krankheit" vom 1. Juni bis zum 30. September 2021 zu 90 % und vom 1. Oktober bis zum 30. November 2021 zu 100 % "arbeitsunfähig" sei. In weiteren Arbeitsunfähigkeitszeugnissen vom 17. Februar 2022 (Berufungsantwortbeilage 1) bescheinigte E. eine 100 % Arbeitsunfähigkeit vom 1. Dezember 2021 bis 28. Februar 2022. Die Klägerin legt weiter die Bestätigung eines Termins für eine Operation am 11. März 2022 der "F." vor (Berufungsantwortbeilage 2). In einem Schreiben des S. vom 28. September 2021 (Berufungsantwortbeilage 3) wurden der Klägerin Termine im Dezember 2021 und Januar 2022 für Untersuchungen im Rahmen eines interdisziplinären Gutachtens im Auftrag der SVA H. mitgeteilt.

In der Parteibefragung vor Vorinstanz äusserte sich die Klägerin am 17. November 2021 dahingehend (act. 105 ff.), dass sie "ein organisches Problem" habe, das noch nicht behoben sei. Sie sei im März 2021 operiert worden und habe schon drei Operationen mit Vollnarkose gehabt. "Es komm[e] immer wieder zurück" und so lange das so sei, könne sie sich nicht anstellen lassen. Ihr medizinisches Problem sei die Blase, man wisse nicht genau, was es sei. Es seien schon 43 Ärzte dahinter gewesen. Es

werde noch eine Operation geben. Sie hoffe, es sei "das mit der Blase, dass die runtergerutscht" sei. Sie sei aber nicht sicher. Wenn sie sich bewege, z.B. staubsaugen, oder wenn sie C. anheben solle, dann gehe das nicht. Sobald sie etwas Schweres tragen müsse, sei das nicht möglich. Sie habe zuletzt (November 2018 bis Februar 2019) im W. gearbeitet, sie habe es versuchen wollen. Es sei aber nicht möglich gewesen. Der Arzt habe gemeint, es könne sein, dass sie für ihr ganzes Leben mit diesen Schmerzen leben müsse. Ihre gesundheitliche Beeinträchtigung fühle sich an wie eine Blasenentzündung, die einfach nicht weggehe. Sie müsse ständig zum Arzt gehen. Wenn die Blase runtergerutscht sei, sei es so, dass man ständig Blasentzündungen habe. Sie habe sehr gelitten.

3.3.2.2.

Die vorgelegten Arbeitsunfähigkeitszeugnisse stammen zwar von einem Facharzt Urologie. Allerdings enthalten sie keinerlei konkrete Diagnose. Ebenso wenig geht daraus hervor, bezüglich welcher spezifischer Tätigkeiten die Klägerin ganz oder teilweise arbeitsunfähig sein soll. Diese Zeugnisse allein sind somit nicht geeignet, eine Arbeitsunfähigkeit der Klägerin in ihrem gelernten Beruf als Z (act. 106) oder bei den von ihr als frühere Tätigkeiten angegebenen Arbeiten bei X. im Verkauf, im technischen Support der N. und bei der O. im Büro bzw. in einem anderen von ihr ins Auge gefassten Y glaubhaft zu machen. Immerhin schilderte die Klägerin ihre Beschwerden im Unterleib und die Behinderung bei körperlicher Tätigkeit drastisch, und es wurden operative Eingriffe von ärztlicher Seite offenbar auch für nötig befunden und durchgeführt. Zudem war auch die Krankentaggeldversicherung R. zur Beurteilung gelangt, die Voraussetzung der Arbeitsunfähigkeit von 100 % für die Entrichtung von Taggeldern während der maximalen Bezugsdauer vom 27. Februar 2019 bis zum 25. Februar 2021 sei gegeben. Weiter ist die SVA H. zum Schluss gekommen, im Zusammenhang mit einem von der Klägerin gestellten IV-Gesuch (Berufungsantwort S. 4) sei die Einholung eines interdisziplinären Gutachtens angezeigt.

Bei einer Gesamtwürdigung ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz eine Arbeitsunfähigkeit der Klägerin bis Ende November 2021 jedenfalls als glaubhaft gemacht erachtete. Nachvollziehbar ist auch die von der Klägerin an der vorinstanzlichen Verhandlung unter Hinweis auf die Operationen und die wiederkehrenden Beschwerden gemachte Aussage, solange die Situation so sei, könne sie sich nicht anstellen lassen (act. 105). Tatsächlich musste die Klägerin sich denn offenbar auch am 11. März 2022 wieder einer Operation unterziehen. Im Ergebnis ist entsprechend auch nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Klägerin – wenn auch mit dem Hinweis auf eine Übergangsfrist – erst ab dem 1. Mai 2022 ein Einkommen aus einer Erwerbstätigkeit anrechnete.

Der Klägerin ist ab diesem Zeitpunkt allerdings nicht bloss das Einkommen aus einer 50 %-Tätigkeit anzurechnen. Einerseits ist entsprechend dem

Kontinuitätsprinzip nicht gestützt auf das Schulstufenmodell von einem zumutbaren Pensum von bloss 50 % auszugehen (vorne E. 3.3.1). Auch eine Arbeitsunfähigkeit von 50 % nach April 2022 ist aufgrund der vorliegenden Unterlagen und der für März 2022 angekündigten Operation, bezüglich der nicht vorgebracht wurde, sie sei nicht erfolgreich gewesen, nicht glaubhaft gemacht. Der bei der R. versicherte Jahreslohn betrug Fr. 60'606.00 (Klagebeilage), was einem monatlichen Betrag von Fr. 5'050.00 entspricht. Werden von diesem (AHV-pflichtigen) Lohn (inkl. Familienzulagen, vgl. z.B. Allgemeine Vertragsbedingungen [AVB] Krankentaggeldversicherung der R., Ausgabe 07.2021, B4.2 und D5 [...]) erfahrungsgemässe durchschnittliche 13 % Sozialversicherungsbeiträge und eine (von der Klägerin bezogene, vgl. Berufung S. 8) Kinderzulage von Fr. 200.00 in Abzug gebracht, ergibt sich ein Monatsnettoeinkommen von Fr. 4'200.00. Dieser Betrag entspricht den von der Beklagten an der Verhandlung angegebenen Fr. 4'200.00, die sie früher maximal verdient habe (act. 106). Der als Klagebeilage eingereichte Lohnausweis der T. und die Steuerveranlagung 2019 (Beilage 3 zur Eingabe der Klägerin vom 15. November 2021) beschlagen jedenfalls zum grossen Teil die Zeit der Arbeitsunfähigkeit der Klägerin, weshalb für das mögliche Einkommen der Klägerin bei voller Erwerbstätigkeit nicht auf die in diesen Unterlagen festgehaltenen Einkommenszahlen abgestellt werden kann. Der Klägerin ist ab Mai 2022 somit ein hypothetisches Einkommen von Fr. 4'200.00 anzurechnen.

Unter Berücksichtigung des in dieser Phase von der Klägerin zu leistenden Pensums von 100 % ergibt sich ein infolge doppelter Berufsauslagen und erhöhter Steuerlast sowie bei im Übrigen unbeanstandet gebliebenen Positionen aus dem vorinstanzlichen Entscheid (E. 4.4.5.1) ein zu berücksichtigender Bedarf von Fr. 2'830.00 (Grundbetrag Fr. 1'200.00; Mietzins Fr. 1'305.00 + Nebenkosten Fr. 230.00 ./.. Wohnkostenanteile Kinder Fr. 500.00; KVG-Prämie Fr. 100.00; Arbeitsweg Fr. 200.00; auswärtige Verpflegung Fr. 220.00; Steuern Fr. 75.00).

4.

4.1.

4.1.1.

Zum Einkommen des Beklagten führte die Vorinstanz aus (E. 4.4.4.2), die von ihm für die Zeit vor dem 1. September 2021 (Anstellung bei der U.) behauptete Arbeitslosigkeit sei unbelegt geblieben. Aus der Steuerveranlagung 2019 ergebe sich ein monatlicher Nettolohn von Fr. 4'560.00. Für die Zeit ab 1. September 2021 sei ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 4'570.00 anzurechnen.

4.1.2.

Der Beklagte führt in der Berufung (S. 8) aus, bis und mit Oktober 2021 habe er rund Fr. 4'560.00 erzielt. Seit seiner Anstellung zu einem festen

Monatslohn im November 2021 betrage sein durchschnittliches Nettoeinkommen Fr. 4'350.00 (inkl. 13. Monatslohn und Ferienentschädigung).

4.1.3.

Die Klägerin macht dazu in der Berufungsantwort (S. 8 f.) geltend, bei einer seiner früheren Arbeitsstellen, V. in K., habe der Beklagte auf der Stundenlohnbasis von Fr. 35.00 ein monatliches Einkommen von ca. Fr. 5'000.00 bis Fr. 5'500.00 netto erzielt. Beim Geschäftsführer der aktuellen Arbeitgeberin U. handle es sich um den besten Freund des Beklagten, der früher auch bei der V. gearbeitet habe. Da beide Unternehmen in der gleichen Branche tätig seien (N.), sei es sehr unwahrscheinlich, dass der Beklagte an der aktuellen Arbeitsstelle weniger verdiene als vorher. Es sei nicht ausgeschlossen, dass der neue Arbeitsvertrag vom 31. August 2021 im Hinblick auf das hängige Eheschutzverfahren abgeschlossen worden sei. Es sei dem Beklagten deshalb ein monatliches Nettoeinkommen von mindestens Fr. 5'200.00 anzurechnen. Mangels einschlägiger Beweise habe die Klägerin die Feststellungen der Vorinstanz zum Einkommen des Beklagten nicht angefochten. Gemäss den Ausführungen des Vertreters des Beklagten im vorinstanzlichen Verfahren würden gemäss Lohnabrechnungen Schwankungen bestehen. Beim von diesem genannten Betrag von Fr. 4'570.00 dürfte es sich um den Durchschnittslohn handeln. Es sei deshalb ohne weiteres möglich, dass der Beklagte ab Januar 2022 je nach geleisteten Überstunden etc. monatlich wieder mehr verdiene als im November und Dezember 2021, es sei deshalb ein aktuelles Einkommen von mindestens netto Fr. 4'570.00 im Monat anzurechnen. Dieses Einkommen sei dem Beklagten ab September 2021 anzurechnen.

4.2.

In der Stellungnahme vom 23. September 2021 vor Vorinstanz führte der Beklagte aus, er arbeite bei der Firma U. in L., im Stundenlohn angestellt. Er erziele ein durchschnittliches monatliches Einkommen von netto Fr. 4'570.00 (inkl. Ferienentschädigung und 13. Monatslohn). In dem zum Beweis vorgelegten "Einsatz-/Arbeitsvertrag" vom 31. August 2021 (Beilage 1 zur Stellungnahme) mit Vertragsbeginn am 1. September 2021 werden als "Salär/Grundlohn" Fr. 4'700.00/Monat (Brutto) x 13 aufgeführt. An der Verhandlung vom 17. November 2021 machte der Beklagte in der mündlichen Stellungnahme geltend (act. 88), sein Einkommen habe sich "seit Eingabe vom Oktober 2021" nicht verändert, er verdiene immer noch gleich viel. In der Duplik führte er aus, er habe aufgrund der eingereichten Steuererklärung 2019 ein vergleichbares Einkommen wie heute erzielt (act. 101). In der Steuerveranlagung 2019 (Beilage 3 zur Eingabe der Klägerin vom 15. November 2021) sind Einkünfte des Beklagten aus unselbstständiger Tätigkeit von Fr. 59'257.00 aufgeführt. In der Parteibefragung gab der Beklagte an, er verdiene bei der U. nicht mehr gleichviel wie bei der V.. Früher habe er N. gemacht, jetzt mache er nur noch O.. Er bejahte die Frage, ob sein Einkommen Fr. 4'570.00 (inkl. 13. Monatslohn) betrage.

Die vor Vorinstanz eingereichten Lohnabrechnungen U. für Juli und August 2021 (Beilage 2 zur Stellungnahme des Beklagten vom 23. September 2021) verzeichnen Nettolöhne von Fr. 4'799.30 (bei 160 Stunden) und Fr. 4'346.55 (bei 145 Stunden), jeweils inklusive des gemäss Vertrag geschuldeten Spesenersatzes von Fr. 1.90 pro Stunde. Der durchschnittlich ausbezahlte Betrag in diesen zwei Monaten betrug somit Fr. 4'572.90. Darin waren gemäss Lohnabrechnungen Ferienentschädigungen von 9,24 %, Feiertagsentschädigungen von 3,59 % und ein Anteil 13. Monatslohn von 8,33 % enthalten. Bei einer Entlohnung nach Stundenlohn, wie sie diesen Abrechnungen zugrunde liegt, ist bei der Ermittlung des durchschnittlich auf ein ganzes Jahr bezogenen Lohnes zu berücksichtigen, dass bei tatsächlichem Bezug von Ferien und Feiertagen keine Auszahlung erfolgt (weil in den laufend erfolgten Zuschlägen zu den Entlohnungen der effektiv geleisteten Stunden vor und nach Ferien/Feiertagen bereits enthalten). Der in den Lohnabrechnungen November und Dezember 2021 (Berufungsbeilagen 2 und 3) aufgeführte monatliche Nettolohn von Fr. 4'016.00 ergibt einen monatlichen Durchschnittslohn inkl. 13. Monatslohn von Fr. 4'350.00, wie vom Beklagten in der Berufung für die Zeit ab November 2021 geltend gemacht. Dieser Lohn ist jedenfalls nicht tiefer als der im Juli/August 2021 nach Stundenlohn ausbezahlte Lohn bei Berücksichtigung der darin enthaltenen Ferien- und Feiertagsentschädigung. Wie die Beklagte in der Berufungsantwort selber ausführt, vermag der Beweis nicht erbracht zu werden, dass das von ihr behauptete aktuelle Einkommen von Fr. 5'200.00 glaubhaft erscheint.

Für die Zeit bis Oktober 2021 ist beim Beklagten somit von einem Nettoeinkommen von Fr. 4'560.00 und ab November 2021 von einem solchen von Fr. 4'350.00 auszugehen.

Dieser Lohn erscheint im Lichte der im Lohnbuch Schweiz 2021 (Hrsg.: Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Zürich) genannten Löhne im Baugewerbe zwar eher tief, angesichts des für einen P. im Q. genannten Median-Monatslohnes von Fr. 4'708.00 brutto (x 13) (a.a.O., S. 209) aber nicht offensichtlich unangemessen.

5.

5.1.

5.1.1.

Die Vorinstanz hat die vom Beklagten behaupteten monatlichen Unterhaltszahlungen an seine voreheliche Tochter in der Höhe von Fr. 400.00 in seinem Bedarf nicht berücksichtigt, weil er keinerlei Belege für diese Zahlungen vorlegte (E. 4.4.5.2).

5.1.2.

Der Beklagte behauptet in der Berufung (S. 9 f.), er bezahle für seine voreheliche Tochter regelmässige Unterhaltsbeiträge von Fr. 400.00 pro Monat. Die Beträge würden der Kindsmutter jeweils bar durch Freunde und Bekannte ausgehändigt, welche ins Heimatland reisten. Er lasse sich bei dieser Form der Bezahlung der Unterhaltsbeiträge keine Quittung ausstellen. Eine solche Quittung würde lediglich das Vertrauensverhältnis zu seinen Freunden und Bekannten erschüttern. Die Klägerin habe die Zahlungen denn auch nicht in Abrede gestellt, sondern lediglich die fehlenden Belege moniert.

5.1.3.

Die Klägerin bestreitet in der Berufungsantwort (S. 10), dass der Beklagte monatliche Unterhaltsbeiträge für die Tochter in J. bezahle. Sie habe bereits vor Vorinstanz ausgeführt, der Beklagte habe auch während des ehelichen Zusammenlebens für seine voreheliche Tochter keinen Rappen bezahlt.

5.2.

In seiner Stellungnahme vom 23. September 2021 (act. 55) führte der Beklagte aus, er unterstütze seine mit der Mutter in J. lebende Tochter G. mit monatlichen Beträgen von "rund" Fr. 400.00. Diese Beträge würden der Kindesmutter "per Kurierdienst jeweils in bar ausgehändigt". Die Klägerin hat diese Behauptung bestritten und ausgeführt, der Beklagte habe für seine Tochter nie einen Rappen bezahlt (act. 98). In der mündlichen Duplik brachte der Beklagte vor, Tatsache sei, dass er seiner Tochter "via DHL-Überweisung jeweils Barbeträge" habe zukommen lassen (act. 102).

In der Parteibefragung sagte die Klägerin dann aus (act. 107), der Beklagte habe nicht Unterhalt an seine Tochter bezahlt. Sie habe immer gesagt, er solle Fr. 200.00 bezahlen. Der Beklagte habe aber gemeint, das sei zu viel, weil das in J. ein Monatslohn sei. Sie habe dann gemeint, er solle doch mindestens Fr. 100.00 oder Fr. 50.00 senden. Der Beklagte äusserte zu diesem Thema (act. 110), er habe "immer wieder etwas bezahlt". Er habe der Tochter Schulsachen bezahlt. Er habe Bargeld bezahlt, er könne das beweisen. Auf die Frage nach Belegen sagte er, er habe das per Bus geschickt, Quittungen habe er keine dafür. Er zahle manchmal einen Monat nicht, dann zahle er wieder. Es seien +/- Fr. 400.00 pro Monat. Die Klägerin äusserte in diesem Zusammenhang (act. 111), sie habe am Tag vor der Verhandlung mit der Mutter der Tochter per SMS Kontakt gehabt, und diese habe bestätigt, dass die Behauptung des Beklagten nicht zutreffe. Sie habe gesagt, der Beklagte sei im Oktober in J. in den Ferien gewesen und habe der Tochter Fr. 150.00 gegeben. Im März sei er sehr lange in J. gewesen und habe der Mutter zweimal € 50.00 gegeben.

Die Behauptungen und Aussagen des Beklagten zu den Zahlungen für seine Tochter sind hinsichtlich Regelmässigkeit wie auch Höhe der Beträge und Zahlungsmodus widersprüchlich. Die von der Klägerin wiedergegebenen Äusserungen der Mutter des Kindes wirken nicht unglaubhaft. Der Beklagte vermag nicht den geringsten Beleg für regelmässige Zahlungen und auch nicht für durchschnittliche Beträge von Fr. 400.00, wie sie von ihm behauptet werden, vorzulegen. Entsprechend können keine solchen Zahlungen berücksichtigt werden.

6.

6.1.

In den Phasen 1 (Oktober – November 2020), 2 (Dezember 2020 – Februar 2021) und 3 (März 2021 – neu *Oktober 2021* [E. 4.3]), d.h. im **Zeitraum von Oktober 2020 bis Oktober 2021** ergeben sich gegenüber den von der Vorinstanz ihrem Entscheid zugrunde gelegten Einkommens- und Bedarfszahlen keine Veränderungen. Bei unverändert bleibendem Barunterhaltsanspruch von C. und unveränderter Leistungsfähigkeit des Beklagten in dieser Zeit bleibt es bei den von der Vorinstanz zugesprochenen Barunterhaltsbeiträgen. Ein Betreuungsunterhalt in dieser Zeit ist nicht geschuldet (vgl. vorne E. 3.3.1).

Bei im Übrigen unbeanstandet gebliebenen Parametern ergibt sich für die **Zeit ab November 2021** (Veränderungen gegenüber dem angefochtenen Entscheid *kursiv*):

Die **Leistungsfähigkeit des Beklagten** (Nettoeinkommen ./ . Bedarf) beträgt:

Phase 4: *November 2021 – April 2022:* Fr. 1'152.25;
(Fr. 4'350.00 [E. 4.2] ./ . Fr. 3'197.75)

Phase 5: *ab Mai 2022:* Fr. 991.45.
(Fr. 4'350.00 [E. 4.2] ./ . Fr. 3'358.55)

Bei dieser gegenüber dem vorinstanzlichen Entscheid um Fr. 220.00 reduzierten Leistungsfähigkeit ist der Beklagte weiterhin in der Lage den von der Vorinstanz für die Zeit von **November 2021 bis April 2022** auf Fr. 450.00 festgesetzten Barunterhaltsanspruch von C. zu decken.

Wegen des bei der Klägerin in der Zeit **ab Mai 2022** zu berücksichtigenden höheren Einkommens ergibt sich in der Phase (5) ab Mai 2022 ein Überschuss der Einkommen gegenüber dem Bedarf von Fr. 1'871.25 (Total Einkommen von Fr. 8'750.00 [Fr. 4'350.00 {E. 4.2} + Fr. 4'200.00 {E. 3.3.2.2.} + Fr. 200.00] – Total Bedarf von Fr. 6'878.75 [Fr. 3'358.55 + Fr. 2'830.00 {vorne E. 3.3.2.2 a.E.} + Fr. 690.00]), der zwischen den Eltern und C. nach "grossen und kleinen Köpfen" zu verteilen ist (BGE 147 III 265 E. 7.3). Auf C. entfallen entsprechend Fr. 374.25. Es ergibt sich somit ein **Anspruch auf Barunterhalt** von Fr. 864.00 (Fr. 490.00 [angefochtener Entscheid

E. 4.4.6.2] + Fr. 374.25). Bei gegebener Leistungsfähigkeit hat grundsätzlich derjenige Elternteil für den geldwerten Unterhalt des Kindes aufzukommen, der nicht die Obhut innehat (BGE 147 III 265 E. 8.1), vorliegend somit der Beklagte. Davon kann und muss das Gericht ermessensweise abweichen, wenn der hauptbetreuende Elternteil leistungsfähiger ist als der andere (BGE a.a.O.). Vorliegend ist der höhere der Klägerin verbleibende Überschuss von Fr. 1'370.00 (Einkommen Fr. 4'200.00 ./ Bedarf Fr. 2'830.00) gegenüber Fr. 992.00 (Einkommen Fr. 4'350.00 ./ Bedarf Fr. 3'358.00) auf das weit höhere Erwerbspensum zurückzuführen, als es gemäss Schulstufenmodell angezeigt wäre. Dieser Besonderheit ist ermessensweise z.B. bei der Überschussverteilung Rechnung zu tragen (BGE 147 III 265 E. 7.1, 2. Absatz). Es erscheint deshalb vorliegend nicht angezeigt, den vom Beklagten zu leistenden Unterhalt so zu reduzieren, dass ihm ein grösserer Überschuss verbleibt als bei vollständiger Tragung des Barunterhalts. Der Beklagte verlangt denn auch keine Reduktion des von ihm zu tragenden Barunterhalts wegen der grösseren Leistungsfähigkeit der Klägerin. Da in Kinderbelangen ohne Bindung an die Parteianträge zu entscheiden ist (Art. 296 Abs. 3 ZPO), ist ab Mai 2022 auch ein höherer Barunterhalt (Fr. 864.00) als der von der Vorinstanz festgesetzte (Fr. 490.00) zuzusprechen. Abgesehen davon betrug der von der Vorinstanz für diese Phase zugesprochene Gesamtunterhalt inkl. Betreuungsunterhalt Fr. 970.00 (Fr. 490.00 + Fr. 480.00).

7.

In teilweiser Gutheissung der Berufung ist der angefochtene Entscheid in den Ziffern 5 und 7 (von Amtes wegen, Art. 301a ZPO) anzupassen.

8.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Die Spruchgebühr ist auf Fr. 2'000.00 festzusetzen (§ 11 Abs. 1 VKD i.V.m. § 8 VKD). Die Parteikosten sind wettzuschlagen.

9.

Unter Berücksichtigung der vom Beklagten zu leistenden Unterhaltsbeiträge und des Umstands, dass bei der Klägerin ab Mai 2022 von einem hypothetischen Einkommen ausgegangen wird, erscheint die prozessuale Bedürftigkeit beider Parteien als glaubhaft. Zudem war das Rechtsmittelverfahren aus beidseitiger Sicht nicht aussichtslos (Art. 117 ZPO). Antragsgemäss ist den Parteien deshalb die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, und es sind ihre Rechtsvertreter als unentgeltliche Rechtsbeistände einzusetzen (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

Das Obergericht erkennt:

1.

In teilweiser Gutheissung der Berufung des Beklagten und von Amtes wegen werden die Dispositiv-Ziffern 5 und 7 des Entscheids des Bezirksgerichts Aarau, Präsidium des Familiengerichts, vom 17. November 2021, aufgehoben und durch folgende Bestimmungen ersetzt:

5.

5.1.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt des Sohnes C., geboren am tt.mm.jjjj, teilweise rückwirkend monatlich vor-schüssig folgende Beiträge (zuzüglich allfällig bezogener gesetzlicher oder vertraglicher Familien- oder Ausbildungszulagen) zu bezahlen (Barunterhalt):

- Fr. 765.00	ab 1. Oktober 2020 bis zum 30. November 2020
- Fr. 755.00	ab 1. Dezember 2020 bis zum 28. Februar 2021
- Fr. 450.00	ab 1. März 2021 bis zum 30. April 2022
- Fr. 864.00	ab 1. Mai 2022

5.2

(entfällt)

5.3.

(entfällt)

5.4.

Es wird festgestellt, dass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin an den Barunterhalt des Sohnes C. seit dem 1. Oktober 2020 einen Betrag von Fr. 1'800.00 bezahlt hat. Dieser Betrag ist von den Beträgen in Ziffer 5.1 in Abzug zu bringen.

7.

Bei der Festlegung der Unterhaltsbeiträge wurde von folgenden Einkommen und Vermögen ausgegangen:

- Gesuchstel- lerin:	Monatl. Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
	- 1. Oktober 2020 bis 30. November 2020	Fr. 4'660.00
	- 1. Dezember 2020 bis 28. Februar 2021	Fr. 3'850.00
	- 1. März 2021 bis 30. April 2022	Fr. 0.00
	- ab 1. Mai 2022	Fr. 4'200.00
	Monatl. hyp. Nettoeinkommen bei 100 % (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
- Gesuchsgeg- ner:	Monatl. Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen)	
	- 1. Oktober 2020 bis 31. Oktober 2021	Fr. 4'560.00

- ab 1. November 2021

Fr. 4'350.00

- C.:

Monatliche Kinderzulage

Fr. 200.00

2.

Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen.

3.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr 2'000.00 wird den Parteien je zur Hälfte mit Fr. 1'000.00 auferlegt und ihnen zufolge unentgeltlicher Rechtspflege unter dem Vorbehalt der Nachzahlung (Art. 123 ZPO) einstweilen vorgemerkt.

4.

Die Parteikosten des obergerichtlichen Verfahrens werden wettgeschlagen.

5.

5.1.

Der Klägerin wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, und lic. iur. Rebecca Leiser, Rechtsanwältin, Aarau, wird zu ihrer unentgeltlichen Rechtsbeistandin bestellt.

5.2.

Dem Beklagten wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, und lic. iur. Thomas Plüss, Rechtsanwalt, Aarau, wird zu seinem unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellt.

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 **mehr als Fr. 30'000.00**.

Aarau, 4. April 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Hess