

ZVE.2022.32 / TR / TR
(VF.2021.7)
Art. 29

Entscheid vom 1. November 2022

Besetzung Oberrichter Brunner, Präsident
 Oberrichterin Massari
 Oberrichter Lindner
 Gerichtsschreiber Tognella

Kläger **A.**_____,
 [...]
 gesetzlich vertreten durch seine Mutter B._____,
 [...]
 vertreten durch Cornelia Dippon, Rechtsanwältin,
 [...]
 Beistand: C._____
 [...]

Beklagter **D.**_____,
 [...]
 vertreten durch lic. iur. Luzi Stamm, Rechtsanwalt,
 [...]

Gegenstand Vereinfachtes Verfahren betreffend Unterhalt (Kinderbelange)

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Der Beklagte anerkannte am 29. Oktober 2019 vor dem Zivilstandsamt Q. vorgeburtlich die Vaterschaft gegenüber dem Kläger, der am tt.mm.jjjj auf die Welt kam.

2.

2.1.

Mit Klage vom 3. August 2021 stellte der Kläger beim Bezirksgericht Zofingen folgende Rechtsbegehren:

" 1.

Die Obhut und das Aufenthaltsbestimmungsrecht über das gemeinsame Kind, A., geb. tt.mm.jjjj, sei der Mutter zuzuweisen.

2.

Der Vater sei zu verpflichten, der Mutter für den gemeinsamen Sohn A. rückwirkend ab dem 1. März 2021 bis 28. Februar 2026 monatlich zum Voraus einen Barunterhalt von mindestens Fr. 1'890.00 zu bezahlen.

Vom 1. März 2026 bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Ausbildung, mindestens aber bis zu Volljährigkeit sei der Vater zu verpflichten, monatlich zum Voraus einen Barunterhalt in der Höhe von mindestens Fr. 2'090.00 zu bezahlen.

3.

Die Erziehungsgutschriften gemäss Art. 52^f_{bis} AHVV seien vollumfänglich der betreuenden Mutter anzurechnen.

4.

Das Besuchs- und Ferienrecht sei zu regeln.

5.

Es sei eine Beistandschaft zu errichten.

6.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

2.2.

Mit Klageantwort vom 27. August 2021 stellte der Beklagte folgende Begehren:

" 1. Hauptbegehren:

1.1

Die Obhut und das Aufenthaltsbestimmungsrecht über das gemeinsame Kind, A., geb. tt.mm.jjjj, sei dem Vater zuzuweisen.

1.2

Die Mutter sei zu verpflichten, dem Vater für den gemeinsamen Sohn A. rückwirkend seit dem Zeitpunkt der Trennung (25. Mai 2020) monatlich vorschüssig (d.h. je auf den Ersten jeden Monats) einen gemäss Gerichtspraxis angemessenen Barunterhalt pro Monat zu bezahlen.

Vom 1. März 2026 bis zum ordentlichen Abschluss einer angemessenen Ausbildung – mindestens aber bis zur Volljährigkeit von A. – sei B. zu verpflichten, dem Beklagten zum Voraus einen erhöhten Barunterhalt (gemäss Gerichtspraxis) zu bezahlen.

1.3

Die Erziehungsgutschriften gemäss Art. 52f-bis AHVV seien dem betreuenden Vater (also dem Beklagten) anzurechnen.

1.4

Das Besuchs- und Ferienrecht sei zu regeln, wobei sich der Beklagte bereit erklärt, B. ein überdurchschnittlich grosszügiges Besuchsrecht einzuräumen.

1.5

Es sei für das gemeinsame Kind, A., eine Beistandschaft zu einzurichten.

1.6

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

2. Eventual-Begehren

2.1

Die Obhut über das gemeinsame Kind, A., geb. tt.mm.jjjj, seien den Parteien je zur Hälfte zuzuweisen. Mit anderen Worten sei das Prinzip anzuwenden respektive gerichtlich anzuordnen, dass jede der Parteien das Kind Monat für Monat während zwei Wochen betreut und zu sich nimmt.

2.2

Auch für diesen Fall sei das Besuchs- und das Ferienrecht zu regeln, wobei der Beklagte die oben gemachte Bemerkung wiederholt, dass er durchaus bereit ist, der Mutter / B. ein überdurchschnittlich grosszügiges Besuchsrecht einzuräumen.

2.3

Es sei für das gemeinsame Kind, A., eine Beistandschaft einzurichten.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

3. Subeventualbegehren

3.1

Sollte das Gericht im Urteil im Grundsatz zu einer Lösung kommen, wie sie von der Gegenseite beantragt wird (Obhut und Aufenthaltsbestimmungsrecht an die Mutter zuzuweisen), so werden insbesondere die folgenden beiden Anträge gestellt:

- (3.1.1.) Die monatlichen Alimente seien im Vergleich zu den beantragten massiv zu senken.
- (3.1.2) Dem Vater sei per sofort ein angemessenes Besuchsrecht zuzusprechen."

2.3.

Anlässlich der Verhandlung vom 20. Januar 2022 vor dem Gerichtspräsidium Zofingen wurden die Kindsmutter und der Beklagte befragt. Im Anschluss daran nahmen die Parteivertreter zum Beweisergebnis Stellung. Der Kläger stellte abschliessend folgende Anträge:

" 1.

Es sei die gemeinsame elterliche Sorge beizubehalten.

2.

Die Obhut sei bei der Mutter festzusetzen, Wohnsitz bei der Mutter beizubehalten.

3.

Beim Besuchsrecht sei eine erste Stufe festzulegen während 2 Stunden an jeweils drei Sonntagen begleitet, nach Möglichkeit durch eine Person aus dem familiären Umfeld mit der Aufgabe die Besuche langsam auf 8 Stunden zu steigern. Die zweite Stufe sei jeweils an 3 Sonntagen begleitet von 10.00 bis 18.00 Uhr. Die dritte Stufe sei jedes zweite Wochenende von Freitag, 18.00 Uhr bis Sonntag um 18.00 Uhr. Abweichende Vereinbarungen seien vorbehalten.

4.

Der Vater sei zu verpflichtet sich zum Nachweis der Abstinenz während Stufe 1 und 2. Sollte der Vater Drogen oder Alkohol konsumieren, seien die Besuche weiterhin zu begleiten.

5.

Vater sei zu verurteilen, der Mutter rückwirkend ab 1. März 2021 Alimente von Fr. 2'300.00 Unterhalt zu bezahlen, bestehend aus Barunterhalt. Die bereits gezahlten Alimente in der Höhe von Fr. 2740.75v seien anzurechnen.

6.

Indexierung.

7.

Es sei eine Beistandschaft für A. gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB zu errichten.

8.

Der Arbeitgeber [des Beklagten] sei anzuweisen, die Alimente direkt vom Lohn abzuziehen und der Mutter zu überweisen.

9. Verfahrenskosten seien zumindest z.T. dem Vater aufzuerlegen.

10.

Parteikosten seien von jeder Partei selbst zu tragen."

Soweit ersichtlich hielt der Beklagte im Wesentlichen an seinen in der Klageantwort gestellten Begehren fest. Für den Fall der Obhutszuteilung an die Kindsmutter akzeptierte er den klägerischen Antrag, dass er sich einer "Drogenkontrolle" (Abstinenzkontrolle) zu unterziehen habe (verlangte aber dasselbe von der "Gegenseite" [gemeint wohl die Kindsmutter]), und erklärte sich mit der vom Kläger verlangten Anweisung an seinen Arbeitgeber einverstanden.

2.4.

Am 31. Januar 2022 erliess das Gerichtspräsidium Zofingen das Urteil, das in der begründeten Fassung gegenüber der ursprünglich im Dispositiv erlassenen Fassung eine Ergänzung (zusätzliche Dispositiv-Ziffer [3] betreffend Erziehungsgutschrift) sowie zwei Berichtigungen enthielt: Zum einen wurde in Dispositiv-Ziffer 7 des Dispo-Entscheids (= Dispositiv-Ziffer 8 des motivierten Entscheids) betreffend Anweisung an die beklagte Arbeitgeberin "Klägerin" durch "Kindsmutter" ersetzt; zum andern wurde die Regelung der Gerichtskosten dahingehend geändert, dass diese von den Kindseltern (Dispositiv-Ziffer 11 des motivierten Entscheids) statt von den Parteien (Dispositiv-Ziffer 10 des Dispo-Entscheids) hälftig zu tragen seien. In der begründeten Fassung lautet der Entscheid wie folgt:

" 1.

A., geboren am tt.mm.jjjj, verbleibt unter der gemeinsamen elterlichen Sorge der Eltern B. und D.. Er steht unter der Obhut der Mutter B., bei welcher er seinen Wohnsitz hat.

2.

Der Beklagte wird berechtigt, Sohn A. stufenweise wie folgt zu sich auf Besuch zu nehmen:

Stufe 1:

Während 3 Sonntagen im Monat jeweils zwischen 10.00 – 12.00 Uhr.

Die Besuche finden begleitet statt, nach Möglichkeit durch eine Person aus dem familiären Umfeld, mit der Aufgabe, die Besuche langsam auf 8 Stunden zu steigern.

Stufe 2:

Während 3 Sonntagen im Monat jeweils zwischen 10.00 und 18.00 Uhr.

Stufe 3:

Während jedem zweiten Wochenende von Freitag, 18.00 Uhr bis Sonntag, 18.00 Uhr sowie während drei Wochen Ferien pro Jahr.

Abweichende Vereinbarungen der Eltern bleiben vorbehalten.

3. (ergänzt)

Die Erziehungsgutschriften gemäss Art. 52^f_{bis} AHVV werden ganz der Mutter B. angerechnet.

4.

Der Beklagte wird verpflichtet, sich während der Stufe 1 und 2 des Besuchsrechts gemäss Ziff. 2 hiavor einer Abstinenzkontrolle zu unterziehen. Im Falle, dass der Beklagte seine Abstinenz nicht nachzuweisen vermag, finden die Besuche auch über Stufe 1 hinaus weiterhin begleitet statt.

5.

Der Beklagte wird verpflichtet, B. an den Unterhalt des gemeinsamen Sohnes A. rückwirkend ab 1. März 2021 monatlich im Voraus folgende Unterhaltsbeiträge zuzüglich allfällig bezogener Kinder-/ Ausbildungszulagen zu bezahlen:

5.1.

Phase I (1. März 2021 bis 31. Juli 2024)

Barunterhalt	Fr.	2'065.00
Total	Fr.	2'065.00

5.2

Phase II (1. August 2024 bis 19. März 2030)

Barunterhalt	Fr.	1'293.00
Anteil Überschuss	Fr.	165.00
Total	Fr.	1'458.00

5.3.

Phase III (20. März 2030 bis 31. Juli 2032)

Barunterhalt	Fr.	1'509.00
Anteil Überschuss	Fr.	130.00
Total	Fr.	1'639.00

5.4.

Phase IV (1. August 2032 bis Volljährigkeit/Abschluss Erstausbildung)

Barunterhalt	Fr.	957.00
Anteil Überschuss	Fr.	217.00
Total	Fr.	1'174.00

6.

Der Beklagte kann sich die bisher geleisteten Unterhaltsbeiträge von gesamthaft Fr. 2'740.75 an die Unterhaltsbeiträge anrechnen lassen.

7.

Die vorstehenden Unterhaltsbeiträge basieren auf 101.6 Punkten des Landesindex des BIGA für Konsumentenpreise (Stand Oktober 2021; Basis Dezember 2015 = 100 Punkte). Sie werden jährlich auf den 1. Januar, erstmals auf den 1. Januar 2023, gemäss dem Indexstand per November des Vorjahres nachfolgender Formel der Teuerung angepasst:

$$\frac{\text{ursprüngliche Unterhaltsbeiträge} \times \text{neuer Indexstand vom November des Vorjahres}}{101.6}$$

Die Anpassung der Unterhaltsbeiträge findet nur statt, soweit der oder die Verpflichtete nicht mit Urkunden nachweist, dass das Einkommen nicht entsprechend der Teuerung gestiegen ist.

8. (berichtigt)

Die Arbeitgeberin des Beklagten (die H., [...]) wird angewiesen, von dessen Lohn folgende Beträge abzuziehen und auf ein von B. zu bezeichnendes Konto zu überweisen:

- **ab sofort bis zum 31. Juli 2024** monatlich Fr. '2'066.00, zuzüglich allfällig bezogener Kinder-/Ausbildungszulagen für das Kind A.;
- **vom 1. August 2024 bis 19. März 2030** monatlich Fr. 1'458.00 zuzüglich allfällig bezogener Kinder-/Ausbildungszulagen für das Kind A.;
- **vom 20. März 2030 bis 31. Juli 2032** monatlich Fr. 1'638.00 zuzüglich allfällig bezogener Kinder-/Ausbildungszulagen für das Kind A.;
- **vom 1. August 2032 bis zur Volljährigkeit** monatlich Fr. 1'174.00 zuzüglich allfällig bezogener Kinder-/Ausbildungszulagen für das Kind A..

In diesem Umfang kann sich die Arbeitgeberin von ihrer Schuld gegenüber dem Beklagten nicht durch Zahlung an ihn selbst befreien.

9.

Für A., geboren am tt.mm.jjjj, wird eine Erziehungsbeistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB errichtet.

Die Beistandschaft umfasst folgende Aufgaben:

- Unterstützung der Eltern in ihrer Sorge um A. mit Rat und Tat;
- Überwachung der Umsetzung des Besuchsrechts, Vermittlung bei Konflikten der Eltern und gegebenenfalls Festlegung der Modalitäten – insbesondere über den Zeitpunkt des Ausbaus des Besuchsrechts;
- Unterstützung der Eltern bei der Suche nach einer geeigneten Mediationsstelle.

10.

Die restlichen Anträge des Beklagten werden abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

11. (berichtigt)

Die Entscheidgebühr von Fr. 750.00 wird den Kindseltern je zur Hälfte mit Fr. 375.00 auferlegt. Beide Parteien haben dem Gericht je Fr. 375.00 nachzuzahlen.

12.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen."

3.

3.1.

Gegen diesen ihm am 19. April 2022 in begründeter Fassung zugestellten Entscheid erhob der Beklagte am 24. Mai 2022 unter Berücksichtigung des Friststillstands gemäss Art. 145 Abs. 1 lit. a ZPO fristgerecht Berufung mit folgenden Anträgen:

" 1.

Bei Ziff. 1 des vorinstanzlichen Urteils sei der zweite Satz neu folgendermassen zu formulieren: *'Er [der Kläger] steht ab 1. Januar 2022 unter der Obhut des Vaters D., bei welchem er seinen Wohnsitz hat.'*

2.

Ab sofort seien die Besuche aufzunehmen, um das Kind an den Vater zu gewöhnen. Der Beklagte wir[d] berechtigt, Sohn A. stufenweise wi[e] folgt zu sich zu nehmen:

Stufe 1:

Ab Juni 2022 respektive am ersten Monat jeden Sonntag zwischen 10:00 Uhr und 12:00 Uhr.

Die Besuche finden begleitet statt, nach Möglichkeit durch eine Person aus dem familiären Umfeld, mit der Aufgabe, die Besuche langsam auf 8 Stunden zu steigern.

Stufe 2 (nach einem Monat):

Während vier Sonntagen im Juli 2022 respektive ab dem zweiten Monat jeweils zwischen 10:00 Uhr und 18:00 Uhr.

Stufe 3 (nach zwei Monaten):

Während dem Monat August 2022 respektive ab dem dritten Monat an jedem Wochenende vom Freitag 18:00 Uhr bis Sonntag 18.00 Uhr.

Stufe 4

Ab September 2022 respektive ab dem 4. Monat wohnt A. beim Vater. In der Folge hat die Kindsmutter das Recht, den Sohn während jedem zweiten Wochenende vom Freitag 18:00 Uhr bis Sonntag 18:00 Uhr sowie während drei Wochen Ferien pro Jahr zu sich auf Besuch zu nehmen.

3[.] (ergänzt)

Die Erziehungsgutschriften gemäss Art. 52f bis AHVV werden ganz dem Vater D. angerechnet.

4.

Beide Parteien werden verpflichtet, sich während drei Monaten einer Abstinenzkontrolle zu unterziehen. Wird Drogen- oder Alkoholmissbrauch festgestellt, wird das Besuchsrecht sistiert. In gravierenden Fällen ist die Zuteilung der Obhut wieder zu ändern, falls sich dies aufgrund des Resultats auf der einen oder der anderen Seite aufdrängt.

5.

Was die Alimenten-Pflichten betrifft, sei folgendes festzuhalten respektive seien die folgenden Phasen auseinanderzuhalten:

Phase I

Für die Zeit zwischen März 2021 und Dezember 2021 wird der Beklagte verpflichtet, der Kindsmutter B. [recte B. Fr. 2'065.00 zu bezahlen, dies vorschüssig jeweils auf den Ersten jeden Monats (für den Monat März 2021 nur pro rata (also Fr. 1'530.00), da der Sohn am 9. März geboren worden ist). Der Beklagte kann sich dabei die bisher geleisteten Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'740.75 anrechnen lassen.

Phase II

Es sei festzustellen, dass in der Phase zwischen 1.[.] Januar 2022 bis und mit Februar 2030 die Kindsmutter verpflichtet ist, dem Kindsvater monatlich Fr. 500.00 zu bezahlen, dies ebenfalls vorschüssig auf den Ersten jeden Monats zuzüglich allfällig bezogene Kinder-/ Ausbildungszulagen[.]

Phase III

Es sei festzustellen, dass in der Phase 1. März 2030 bis zur Volljährigkeit des Sohnes A. respektive bis zu dessen Abschluss der Erstausbildung die Kindsmutter B. verpflichtet ist, dem Beklagten monatlich Fr. 600.00 zu bezahlen, dies ebenfalls jeweils monatlich im Voraus je auf den ersten jeden Monats, zuzüglich allfällig bezogene Kinder-/ Ausbildungszulagen[.]"

3.2.

Mit Eingabe vom 13. Juni 2022 stellte der Beklagte das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege.

3.3.

Mit Berufungsantwort vom 1. Juli 2022 beantragte der Kläger die kostenfällige Abweisung der Berufung, soweit darauf einzutreten sei.

3.4.

Auf entsprechendes Gesuch des Klägers vom 23. Juni 2022 hin erliess der obergerichtliche Instruktionsrichter mit Verfügung vom 11. Juli 2022 folgende vorsorgliche Massnahme (teilweise im Sinne eines Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Berufung):

" 1.

Dem Beklagten wird in Bezug auf den Kläger ein begleitetes Besuchsrecht während 3 Sonntagen im Monat von 10.00 – 12.00 Uhr eingeräumt. Die Beistandin legt die Modalitäten (insb. Termine und Begleitperson) fest.

2.

Der Beklagte wird verpflichtet, sich einer Abstinenzkontrolle zu unterziehen. Die Beistandin wird mit der Überprüfung der Abstinenzkontrollen beauftragt.

3.

Der Beklagte wird verpflichtet, B. an den Unterhalt des gemeinsamen Kindes A. monatlich im Voraus Fr. 1'900.00 zu bezahlen.

4.

Die Arbeitgeberin des Beklagten, H., [...], wird angewiesen, von dessen Lohn ab sofort monatlich den Betrag von Fr. 1'900.00 nebst allfälliger Kinderzulagen abzuziehen und auf das Konto IBAN CH13 0900 0000 4028 9988 8, lautend auf B., zu überweisen."

3.5.

Das Gerichtspräsidium Zofingen leitete am 12. September 2022 eine Verfügung der Kantonspolizei Aargau vom 13. Juli 2022 sowie einen Rapport der Kantonspolizei Tessin vom 9. September 2022 an das Obergericht weiter.

3.6.

Mit Verfügung vom 16. September 2022 wurde vom Gerichtspräsidium Q. die Akten der Verfahren KEMN.2021.188 und KEKV.2021.17 beigezogen.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Der vorliegend angefochtene Entscheid ist berufungsfähig (Art. 308 ZPO). Da der Beklagte durch den Entscheid beschwert ist und die in Art. 311 Abs. 1 ZPO statuierten Frist- und Formvorschriften eingehalten hat, ist auf seine Berufung einzutreten.

2.

2.1.

Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Da hinsichtlich der Belange minderjähriger Kinder der uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz zur Anwendung gelangt (Art. 296 Abs. 1 ZPO, wonach das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht), sind Noven auch im Rechtsmittelverfahren uneingeschränkt zulässig (BGE 144 III 349 E. 2.1). Ferner gilt die Oficialmaxime (Art. 296 Abs. 3 ZPO, wonach das Gericht ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet).

2.2.

Das Obergericht kann ohne Verhandlung aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO).

3.

3.1.

3.1.1.

Mit der vor Vorinstanz eingereichten Klage wurde um (1.) die Zuweisung der Obhut und des Aufenthaltsbestimmungsrechts über den Kläger an die Kindsmutter, (2.) die Regelung des persönlichen Verkehrs (Besuchsrecht und Ferienrecht) zwischen den Parteien, (3.) die Anordnung, dass die Erziehungsgutschriften vollumfänglich auf Seiten der (betreuenden) Kindsmutter anzurechnen seien, (4.) die Festsetzung von Kinderunterhaltsbeiträgen für den Kläger (Fr. 1'890.00 rückwirkend ab März 2021 bis und mit Februar 2026 bzw. Fr. 2'090.00 von März 2026 bis zur Volljährigkeit bzw. zum Abschluss der Erstausbildung) sowie (5.) die Errichtung einer Beistandschaft ersucht.

3.1.2.

In seiner Klageantwort beanspruchte der Beklagte im Hauptstandpunkt die Alleinobhut über den Kläger; eventualiter beantragte er die Anordnung einer alternierenden Obhut sowie subeventualiter eine "massive Senkung" der vom Kläger verlangten Unterhaltsbeiträge.

3.2.

Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid die alleinige Obhut der Kindsmutter über den Kläger angeordnet und ein in drei Stufen etappiertes Besuchsrecht des Beklagten festgelegt, wobei dieser verpflichtet wurde, sich während der ersten beiden Stufen einer Abstinenzkontrolle zu unterziehen (angefochtener Entscheid E. 1 und 2 sowie Dispositiv-Ziffern 1 bis 3 [gemäss Dispo-Entscheid] bzw. Dispositiv-Ziffern 1, 2 und 4 [gemäss motiviertem Entscheid]). Es wurde ferner eine Beistandschaft nach Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet und bestimmt, dass die Erziehungsgutschriften ganz der Kindsmutter anzurechnen seien (angefochtener Entscheid E. 3 und 8 sowie Dispositiv-Ziffer 8 [gemäss Dispo-Entscheid] bzw. Dispositiv-Ziffer 3 und 9 [gemäss motiviertem Entscheid]). Schliesslich setzte die Vorinstanz für vier Phasen (März 2021 bis und mit Juli 2024; August 2024 bis 19. März 2030 [recte wohl 9. März 2030, weil der Kläger an jenem Tag seinen zehnten Geburtstag feiern wird]; 20. März 2030 bis und mit Juli 2032; August 2032 bis zur Volljährigkeit bzw. bis zum Abschluss der Erstausbildung) (ausschliesslich Bar-) Unterhalt für den Kläger fest (Fr. 2'065.00 in der ersten Phase, Fr. 1'458.00 in der zweiten, Fr. 1'639.00 in der dritten sowie Fr. 1'174.00 in der vierten, je indexiert), wobei festgehalten wurde, dass sich der Beklagte bisher geleistete Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'740.75 anrechnen lassen könne (angefochtener Entscheid E. 4 bis 6 sowie Dispositiv-Ziffern 4 bis 6 [gemäss Dispo-Entscheid] bzw. Dispositiv-Ziffern 5 bis 7 [gemäss motiviertem Entscheid]). Schliesslich ordnete sie für die zugesprochenen Unterhaltsbeiträge die Anweisung an die Arbeitgeberin des Beklagten an (angefochtener Entscheid E. 7 sowie Dispositiv-Ziffer 7 [gemäss Dispo-Entscheid] bzw. Dispositiv-Ziffer 8 [gemäss motiviertem Entscheid]).

4.

4.1.

In seiner Berufung hält der Beklagte im Wesentlichen an seinem bereits vor Vorinstanz gestellten (Haupt-) Antrag (Zuteilung der Alleinobhut an ihn mit Einräumung eines "grosszügigen" Besuchsrechts an die Kindsmutter) fest. Er macht geltend, ein rechtlicher Fehler des angefochtenen Urteils bestehe schon darin, dass in diesem ganz einfach nicht auf sein Angebot eingegangen worden sei, sein Arbeitspensum zu reduzieren und die frei werdende Zeit dem Kläger zur Verfügung zu stellen; man lebe in der Zeit der Gleichberechtigung der Geschlechter. Wenn man das ernst nehme, gebe es im vorliegenden Fall keinen Grund, dem Vater nicht mindestens die geteilte (bzw. alternierende) Obhut zuzugestehen; nachdem nun aber der Beklagte

seinen Beruf als Geleisebauer nicht mehr ausüben könne und "untätig" in seiner Wohnung sitze, dränge sich geradezu gebieterisch auf, dass ihm und nicht der Kindsmutter die [Allein-] Obhut zugesprochen werde (Berufung S. 6 und 10, Ziff. 8 und 12).

4.2.

4.2.1.

Oberste Leitlinie des Kindesrechts ist das Kindeswohl (BGE 129 III 250 vgl. insbesondere E. 3.4.2, SCHWENZER/COTTIER, Basler Kommentar, 7. Aufl., 2022, N. 4 zu Art. 301 ZGB) Unter diesem Aspekt stellt sich mit Bezug auf die vom Beklagten für sich reklamierte alleinige Obhut einerseits die Frage, ob bei einem Kleinkind (der Kläger ist derzeit zweieinhalbjährig) ein Obhutswechsel an den bisherigen Nichtobhutsinhaber wegen dessen besserer zeitlicher Betreuungsmöglichkeiten angezeigt ist, wenn so dem Kind die bisherige Hauptbezugsperson weggenommen würde, ohne dass sogleich eine neue an deren Stelle träte. Denn eine vergleichbare Beziehung müsste über einen längeren Zeitraum erst aufgebaut werden. Andererseits ist vorliegend zu beachten, dass der den Obhutswechsel beantragende Elternteil trotz Leistungsfähigkeit (zur aktuellen Leistungsfähigkeit des Beklagten trotz zufolge Arbeitsunfähigkeit verringertem Einkommen vgl. die instruktionsrichterliche Verfügung vom 6. Juni 2022) seiner Unterhaltspflicht (praktisch) nicht nachgekommen ist, und damit den Obhutsinhaber gegen dessen Willen zur Verhinderung einer Sozialhilfeabhängigkeit in eine vollzeitliche Erwerbstätigkeit gedrängt hat (vgl. dazu die von der Kindsmutter in der Befragung durch die Kindesschutzbehörde, act. 218 f. im Verfahren KEMN.2021.188/ KEKV.2021.17 gemachten Ausführungen und Berufungsantwort S. 7). Würde in dieser Situation dem Umstand der bei Obhut der Kindsmutter wegen ihrer Erwerbstätigkeit notwendigen Fremdbetreuung entscheidendes Gewicht beigemessen, würde das missbräuchliche Verhalten des Beklagten gebilligt und nicht das Kindeswohl an erste Stelle gesetzt. Die Betreuungssituation bei der Kindsmutter ist wesentlich vom Beklagten zu verantworten, sodass dies nicht für den Obhutsentscheid massgeblich sein kann (vgl. BGE 5A_367/2020 E. 3.4.3). Wie es sich damit genau verhält, braucht aber aus den nachfolgend angeführten Gründen letztlich (noch) nicht abschliessend beurteilt zu werden.

4.2.2.

Wie die Vorinstanz in E. 1.3 des angefochtenen Entscheids unter Hinweis auf die höchstrichterliche Rechtsprechung ausgeführt hat, kann eine alternierende Obhut – die Erziehungsfähigkeit und Kooperationsfähigkeit beider Elternteile sowie die örtliche Praktikierbarkeit vorausgesetzt – unter Umständen ohne entsprechende Einigung der Eltern festgelegt werden, sofern (dennoch) von deren Kooperationsfähigkeit ausgegangen werden kann bzw. solange die Streitigkeiten der Eltern das Kindeswohl nicht gefährden (BGE 142 III 612/615; SCHWENZER/COTTIER, a.a.O., N. 7 zu Art. 298 ZGB mit Kritik unter Hinweis auf die psychologische Forschung).

Die Vorinstanz hat mit Bezug auf beide Elternteile des Klägers ohne weitere Begründung die Erziehungsfähigkeit bejaht. Diesbezüglich bestehen indes erhebliche Zweifel:

4.2.2.1.

Die Kindsmutter hat in der Befragung vor der Kindesschutzbehörde zwar ihre Überzeugung geäußert, dass sich der Beklagte um den Kläger kümmern könne, allerdings unter dem Vorbehalt, dass dies nur zutreffe, wenn er abstinent sei (vgl. act. 220 im Verfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17). Auch wenn der Beklagte in der Befragung durch die Kindesschutzbehörde den Vorwurf der Kindsmutter, dass er "etwas" genommen habe, wenn er den Kläger [bei sich] gehabt habe, als "Unterstellung" bezeichnete (act. 217 im Verfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17: "[D]as würde ich nie machen"), so erscheint jedenfalls im Lichte der dem Obergericht vorliegenden Akten die Beteuerung des Beklagten nicht ausreichend, um – ohne vertiefte Abklärungen – eine ernsthafte, vom Beklagten für den Kläger bzw. dessen Wohl ausgehende Gefahr auszuschliessen, und zwar nicht nur mit Bezug auf eine allfällige Obhut, sondern auch mit Blick auf die Regelung des persönlichen Verkehrs (Art. 273 f. ZGB). Den im vorliegenden Berufungsverfahren eingereichten Dokumenten lässt sich entnehmen, dass sich der Beklagte mehr als einmal fremdgefährdend in Szene gesetzt hat:

So belästigte er am 5. Juli 2019 und damit noch vor der Geburt des Klägers am Bahnhof in alkoholisiertem Zustand eine Frau sexuell (körperlich und verbal); eine ihr zu Hilfe eilende männliche Drittperson beschimpfte und bespuckte er und schlug sie auf den Oberkörper (Berufungsantwortbeilage 2, offenbar ein Auszug aus dem Urteil vom 5. Juli 2019). Wegen dieses Vorfalls wurde der Beklagte zu einer Geldstrafe Fr. 23'270.00 und einer Busse von Fr. 1'500.00 verurteilt (vgl. die vom Beklagten anlässlich der Hauptverhandlung eingereichte Rechnung der Staatsanwaltschaft zu einem am 15. April 2020 ergangenen Strafbefehl), die er im Zusammenhang mit seiner Leistungsfähigkeit zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen berücksichtigt wissen will. Obwohl er sodann eben in der im Kindesschutzverfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17 durchgeführten Parteibefragung offenbar darauf bedacht war, den Eindruck zu erwecken, seine Drogen- und Alkoholproblematik überwunden zu haben (act. 217; vgl. auch die Schilderung des Vorfalls vom 5. Juli 2019 durch den Beklagten in seiner am 18. November 2021 im Kindesschutzverfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17 verfassten Stellungnahme [act. 206], wonach ihm mit Sicherheit jemand LSD in den Drink gemischt haben müsse), kam es am 20. Juni 2022 und am 10. Juli 2022 zu weiteren Vorfällen.

Am 20. Juni 2022 begab er sich, einzig mit Unterhosen bekleidet, im Drogenrausch/Verfolgungswahn aus seiner Wohnung auf die Strasse. Auf der

Suche nach Unterschlupf und Schutz vor ihn vermeintlich verfolgenden Laserdrohnen zerstörte er eine Etagere, schlug mit einem Marmortisch eine Terrassentür ein und beging im Wohnungsinnern im Kampf gegen die von ihm wahrgenommene unsichtbare Energie massive Sachbeschädigungen. Schliesslich konnte er von der Polizei nur unter massivem Widerstand (unter anderem biss er einen Polizisten in die Hand) festgenommen werden (Rapport der Kantonspolizei S. vom tt.mm.jjj S. 2).

Weniger als einen Monat später wurde das Fahrzeug des Beklagten im Kanton T. in einer Polizeikontrolle angehalten. Da offenbar der Verdacht auf eine psychotische Phase des Beklagten bestand, wurde er auf die Notfallabteilung des I. verbracht, wo er in zunehmend agitiertem Zustand einem Polizisten die Dienstwaffe zu entwenden versuchte, was verhindert werden konnte. In einem Handgemenge biss er wiederum einen Polizeibeamten, diesmal in den Arm (vgl. den ebenfalls von der Vorinstanz weitergeleiteten Bericht der Kantonspolizei T. vom tt.mm.jjjj).

In diesem Lichte betrachtet, erscheint auch die von der Kindsmutter erwähnte Gewaltanwendung des Beklagten ihr gegenüber durchaus glaubwürdig (vgl. insbesondere act. 219 f., wonach der Beklagte kein normaler Kiffer sei, sondern bei Drogenkonsum, aber teilweise auch schon nach *einem* Bier plötzlich aggressiv werde und ihr gegenüber erwähnt habe, sie bisher am wenigsten geschlagen zu haben).

Die beschriebenen Vorfälle müssen als derart befremdlich bzw. verstörend qualifiziert werden, dass abzuklären ist, welche Gefahr für das körperliche, aber auch seelische Wohl des Klägers vom Beklagten ausgeht, insbesondere wenn sich dieser in einem psychotischen bzw. psychoseähnlichen Zustand befindet. Die Beteuerung des Beklagten, er würde nie "etwas" (Drogen, Alkohol) nehmen, wenn er sich um den Kläger kümmern müsse, rechtfertigen keinen Verzicht auf weitere Abklärungen. Dies gilt umso mehr, als sich nicht beurteilen lässt, ob und inwieweit diese psychischen Ausnahmezustände des Beklagten überhaupt durch Substanzmissbrauch ausgelöst werden. Eine psychiatrische Abklärung des Beklagten bzw. des von diesem für den Kläger ausgehenden Gefährdungspotentials drängt sich dabei nicht nur mit Bezug auf die Obhutsfrage auf, sondern auch mit Blick darauf, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen dem Beklagten ein unbegleitetes Besuchsrecht und erst recht ein Ferienrecht (persönlicher Verkehr nach Art. 273 f. ZGB) eingeräumt werden kann. Hinsichtlich der Regelung des persönlichen Verkehrs muss der angefochtene Entscheid ohnehin als unzulässig bezeichnet werden: Die Vorinstanz hat den Ausbau des persönlichen Verkehrs zwischen den Parteien zu einem "gerichtsüblichen Besuchsrecht" (jedes zweite Wochenende von Freitagabend bis Sonntagabend zuzüglich drei Wochen Ferien pro Jahr) in drei Stufen festgelegt (Dispositiv-Ziffer 2). Allerdings fehlt es an einer gerichtlichen Bestimmung

der Dauer der Stufen 1 und 2, ehe in der Stufe 3 das gerichtsübliche Besuchsrecht gelten soll. Vielmehr wurde dem Beistand aufgetragen, den jeweiligen Zeitpunkt des Ausbaus des persönlichen Verkehrs und gegebenenfalls Modalitäten festzulegen (Dispositiv-Ziffer 8 [Dispo-Entscheid] bzw. 9 [motivierter Entscheid]). Dies ist nicht zulässig. Ein Gericht hat den persönlichen Verkehr und dessen Modalitäten selber festzulegen und darf dies nicht (ganz oder teilweise) an einen Beistand delegieren. Diesem kann im Rahmen von Art. 308 Abs. 2 ZGB nur die Überwachung des – *vom Gericht festgelegten* – Besuchsrechts überlassen werden (BGE 118 II 241 E. 2.d).

Nach dem Gesagten lässt sich im vorliegenden Fall insbesondere die Regelung der Obhut wie des persönlichen Verkehrs nicht ohne eine psychiatrische Begutachtung des Beklagten treffen. Insoweit erweist sich der Fall als unzureichend abgeklärt.

4.2.2.2.

Dieser Befund trifft ebenso auf mögliche Defizite der Kindsmutter in ihrer Erziehungsfähigkeit zu. So hat der Beklagte in der Klageantwort erwähnt, dass nicht er, sondern "wenn schon" die Kindsmutter Probleme mit Drogen habe (act. 18). Auch wenn dies wegen der fehlenden Substanziierung auf den ersten Blick nach einer "Retourkutsche" aussehen mag, darf nicht übersehen werden, dass der Beklagte im Verfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17 eine Stellungnahme (act. 201 ff.) erstattet hat, worin er die gemeinsame Geschichte mit der Kindsmutter schilderte. Dabei ist davon die Rede, dass sie beide sich "aus noch nicht bekannten Gründen" auseinandergeliebt hätten, es fast nur noch dann gut gegangen sei, wenn sie sich betrunken oder andere Substanzen genommen hätten; nach einem "Ausrutscher" von seiner Seite hätten sie zwar vor der Schwangerschaft der Kindsmutter mit dem Kläger einen "Pakt" betreffend Abstinenz getroffen, der offenbar bis drei Monate nach der Schwangerschaft eingehalten werden konnte; dann habe ihn die Kindsmutter gefragt, ob sie "etwas einnehmen" dürfe, was sie, nachdem er ihr geantwortet habe, er wolle sich nicht entscheiden (weil er wisse, wie sie sei, wenn er nein sage), auch getan habe (act. 202). Ferner wird in der Stellungnahme erwähnt, dass die Kindsmutter "bedenkliche Drohungen" geäussert habe, nicht mehr leben zu wollen (act. 204 f.). Zwar wurde die Kindsmutter anlässlich der im Verfahren KEMN.2021.188/KEKV.2021.17 am 24. November 2021 durchgeführten Verhandlung gefragt, ob sie Drogen und Alkohol konsumiere und ob sie sich "in der Verzweiflung" "schon mal etwas" habe antun wollen (act. 220 f.). Auch wenn die Kindsmutter beide Fragen schlicht verneinte, wäre ein Nachhaken bzw. zumindest eine Konfrontation der Kindsmutter mit den vom Beklagten in seiner Stellungnahme aufgestellten Behauptungen angezeigt gewesen. Ohne eine solche wurde die (uneingeschränkte) Erziehungsfähigkeit (auch) der Kindsmutter voreilig bejaht.

4.3.

Zusammenfassend erweist sich der angefochtene Entscheid ungenügend abgeklärt. Da es nicht zuletzt unter dem Gesichtspunkt der Wahrung des Instanzenzugs nicht Aufgabe der Berufungsinstanz ist, anstelle der Vorinstanz umfangreiche Abklärungen (hier eine psychiatrische Beurteilung) vorzunehmen, ist der vorliegende Rechtsstreit in Anwendung von Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. REETZ/HILBER, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., 2016, N. 8, 23 ff. [insbesondere N. 26 (ii)] sowie 35 f. zu Art. 318 ZPO). Im Rahmen des neuen Entscheids wird schliesslich insbesondere auch die derzeit noch als unklar zu betrachtende mittel- und langfristige Einkommenssituation des Beklagten nochmals genauer zu prüfen sein.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist praxisgemäss die obergerichtliche Entscheidgebühr (§ 7 Abs. 4 und 6 in Verbindung mit § 11 Abs. 1 VKD) auf Fr. 2'500.00 festzusetzen. Über deren Verlegung sowie die Verlegung der im vorliegenden Berufungsverfahren angefallenen Parteikosten wird die Vorinstanz in ihrem erneuten Entscheid zu befinden haben (Art. 104 Abs. 4 ZPO).

6.

Der Beklagte stellt das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Dessen Bewilligung setzt voraus, dass die gesuchstellende Partei mittellos und ihre Prozessführung nicht aussichtslos ist (Art. 117 ZPO).

Die Mittellosigkeit des Beklagten ist zu bejahen, nachdem bezüglich seines aktuellen Überschusses von Fr. 1'900.00 (bei einem durchschnittlichen Einkommen von Fr. 5'400.00 einerseits und einem betriebsrechtlichen Existenzminimum inkl. der tatsächlichen Wohnkosten von gerundet Fr. 3'500.00 andererseits [Grundbetrag Fr. 1'200.00; Wohnkosten Fr. 1'895.00; Krankenkassenprämie Fr. 350.00 und Arbeitswegkosten Fr. 54.00]; vgl. E. 3.3.4 der instruktionsrichterlichen Verfügung vom 6. Juli 2022) die Anweisung an die Arbeitgeberin des Beklagten erfolgt ist. Ferner kann die Prozessführung des Beklagten nicht als aussichtslos bezeichnet werden, nachdem es zu einer Rückweisung des Verfahrens kommt.

Damit ist dem beklagischen Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Berufungsverfahren grundsätzlich stattzugeben. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die unentgeltliche Rechtspflege nur ausnahmsweise rückwirkend zu bewilligen ist (Art. 119 Abs. 4 ZPO). Da der Beklagte sein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Berufungsverfahren erst rund drei Wochen nach Einreichung der Berufung gestellt hat und ein Grund für eine rückwirkende Gewährung der Rechts-

wohltat weder behauptet noch ersichtlich ist, hat die Bewilligung mit Wirkung ab dem Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (13. Juni 2022) zu erfolgen.

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung des Beklagten wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Gerichtspräsidiums Zofingen vom 31. Januar 2022 aufgehoben und die Sache zu weiterer Abklärung im Sinne der Erwägungen und erneutem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

2.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.00 festgesetzt.

3.

Über die Verteilung der Entscheidgebühr gemäss vorstehender Ziffer 2 sowie der im Berufungsverfahren angefallenen Parteikosten hat die Vorinstanz im erneuten Entscheid zu befinden.

4.

Dem Beklagten wird für das Berufungsverfahren *mit Wirkung ab dem 13. Juni 2022* die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und lic. iur. Luzi Stamm, Rechtsanwalt, R., zum unentgeltlichen Rechtsvertreter 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).

Aarau, 1. November 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Tognella