

ZSU.2024.152
(SF.2023.24)
Art. 46

Entscheid vom 28. November 2024

Besetzung	Oberrichter Holliger, Präsident Oberrichter Lindner Oberrichterin Jacober Gerichtsschreiber Hess
-----------	---

Klägerin	A. _____, [...] unentgeltlich vertreten durch MLaw Larissa Willi, Rechtsanwältin, [...]
----------	---

Beklagter	B. _____, [...] vertreten durch Dr. iur. Guido Hensch, Rechtsanwalt, [...]
-----------	--

Gegenstand	Eheschutz
------------	-----------

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Mit Eingabe vom 15. März 2023 ersuchte die Klägerin das Gerichtspräsidium Q._____ um die Regelung des Getrenntlebens. Sie beantragte u.a., a) die "eheliche Liegenschaft" in Q._____ sei dem Beklagten zur alleinigen Benutzung zuzuweisen, b) die Kinder C._____ (geb. tt.mm. 2010), R._____ (geb. tt.mm. 2012) und D._____ (geb. tt.mm. 2017) seien unter ihre Obhut zu stellen, c) der Beklagte sei zur Bezahlung von monatlichen Kinderalimenten von je Kind Fr. 858.00, inkl. Fr. 108.00 Betreuungsunterhalt, zzgl. Kinderzulagen, zu verpflichten (unter Feststellung eines monatlichen Mangos von Fr. 166.00 pro Kind) und d) es sei festzustellen, dass der Beklagte keinen Ehegattenunterhalt bezahlen könne.

1.2.

Mit Stellungnahme vom 20. April 2023 beantragte der Beklagte u.a. die alleinige (eventuell die alternierende) Obhut über die Kinder, die Verpflichtung der Klägerin zur Bezahlung von "angemessenen" Kinderalimenten (Ehegattenunterhalt sei nicht zuzusprechen) und die Zuweisung der "ehelichen Liegenschaft" in Q._____ an ihn zur "alleinigen und uneingeschränkten Benutzung".

1.3.

Nachdem am 7. Juni 2023 die beiden älteren Kinder C._____ und E._____ gerichtlich angehört worden waren, fand am 20. Juni 2023 vor dem Gerichtspräsidium Q._____ die Verhandlung statt, wobei die Parteien in Replik und Duplik an den vorstehenden Anträgen festhielten.

1.4.

Mit Entscheid vom 8. Januar 2024 erkannte das Bezirksgericht Q._____, Präsidium des Familiengerichts, u.a.:

" 2.

2.1.

Die eheliche Liegenschaft [...] wird dem Gesuchsgegner für die Dauer der Trennung samt Hausrat zur alleinigen Benützung zugewiesen.

[...]

3.

3.1.

[...] C._____ [...], E._____ [...] und D._____ [...] werden unter die Obhut der Gesuchstellerin gestellt.

3.2. / 3.3. / 3.4. [Besuchs- und Ferienrecht des Gesuchsgegners]

4.

4.1.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt der Kinder ab Juni 2023 monatlich vorschüssig [...] [zzgl. Kinderzulagen] zu bezahlen ([nur Barunterhalt]).

für C. _____:	Fr. 773.00
für E. _____:	Fr. 772.00
für D. _____:	Fr. 572.00

4.2.

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an ihren persönlichen Unterhalt monatlich vorschüssig [...] zu bezahlen:

- ab Juni 2023 bis Stellenantritt, längstens bis Juni 2025: **Fr. 188.00**
- ab Stellenantritt, spätestens aber ab Juli 2025: **Fr. 370.00**

4.3.

Die für diesen Zeitraum bereits geleisteten Unterhaltszahlungen sind an die oben genannten Unterhaltspflichten anrechenbar.

4.4.

Darüber hinaus wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin für den Zeitraum von Mitte Februar 2023 bis Mai 2023 (Aufenthalt im Frauenhaus) zusätzlich für die in diesem Zeitraum bereits erfolgten Zahlungen [...] pauschal Fr. 1'275.40 zu bezahlen sowie ihr sämtliche während dieser Zeit von der Post ausbezahlten Kinderzulagen weiterzuleiten.

4.5

Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin seinen Stellenantritt unverzüglich mitzuteilen und ihr eine Kopie des Arbeitsvertrages vorzulegen.

5. [Indexierung]

6. [Berechnungsgrundlagen / Einkommenszahlen]

[...]"

2.

2.1.

Gegen den ihm am 24. Juni 2024 in begründeter Ausfertigung zugestellten Entscheid erhob der Beklagte am 4. Juli 2024 fristgerecht Berufung mit den Begehren:

" 1.

Ziffer 2.1. [...] sei ersatzlos aufzuheben.

2.

Ziffer 3. [...] sei dahingehend abzuändern, dass die [...] Obhut über die drei Kinder dem Berufungskläger zuzuteilen ist.

3.

Ziffer 4. [...] sei vollumfänglich aufzuheben.

4.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbe-
klagten."

2.2.

Mit Berufungsantwort vom 31. Juli 2024 beantragte die Klägerin die kostenfällige Abweisung der Berufung, soweit darauf einzutreten sei, sowie die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung.

2.3.

Mit Eingaben vom 2. Oktober 2024, 23. Oktober 2024 und 8. November 2024 (Klägerin) resp. mit Eingabe vom 14. Oktober 2024 (Beklagter) reichten die Parteien weitere Unterlagen ein.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Gegen den angefochtenen Entscheid ist als Rechtsmittel die Berufung gegeben (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO), mit welcher beim Obergericht (§ 10 lit. c EG ZPO) die unrichtige Rechtsanwendung (inkl. rechtsfehlerhafter Ermessensausübung [REETZ/THEILER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung {ZPO-Komm.}, 3. Aufl. 2016, N. 34 f. zu Art. 310 ZPO]) und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden können (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 (BGE 147 III 179 E. 4.2.1). Das Obergericht beschränkt sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – auf die Beurteilung der (innert Frist) in der Berufung und der Antwort auf diese gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen (BGE 142 III 417 E. 2.2.4), wobei 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), bei den der Erforschungs- und der Officialmaxime unterliegenden Kinderbelangen (Art. 296 ZPO) nicht gilt (BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Die Berufungsbeklagte kann Kritik an den Erwägungen der Vorinstanz üben, auch wenn wie vorliegend (Art. 314 Abs. 2 ZPO) keine Anschlussberufung zulässig ist (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 12 zu Art. 312 ZPO). Im summarischen Eheschutzverfahren gilt das Beweismass der Glaubhaftmachung (Urteil des Bundesgerichts 5A_297/2016 vom 2. Mai 2017 E. 2.2), was mehr als Behaupten bedeutet (BGE 120 II 398).

1.2.

Die Rechtsmittelinstanz kann Beweise abnehmen (Art. 316 Abs. 3 ZPO). Die Ergänzung des erstinstanzlichen Beweisverfahrens kommt namentlich

dann infrage, wenn die erste Instanz ungenügend Beweis abgenommen oder Beweise nicht überzeugend gewürdigt hat (REETZ/HILBER, in: ZPO-Komm., a.a.O., N. 48 zu Art. 316 ZPO). Auch im Bereich der Erforschungsmaxime (vgl. oben) kann das Gericht das Beweisverfahren schliessen, wenn es aufgrund der bereits abgenommenen Beweismittel seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, seine Überzeugung werde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert (BGE 114 II 200 E. 2b; Urteile des Bundesgerichts 5A_470/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 4.1.2, 5A_265/2015 vom 22. September 2015 E. 2.2.2 und 5A_514/2023 vom 12. Januar 2024 E. 3.2.1.3; allg. zur antizipierten Beweiswürdigung vgl. BGE 143 III 297 E. 9.3.2). Unter diesen Umständen liegt im Verzicht auf weitere Beweissmassnahmen keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (BGE 140 I 285 E. 6.3.1). Es besteht kein Anspruch darauf, dass unnötige Beweismittel abgenommen werden oder unnötige Abklärungen erfolgen (BGE 130 III 180 ff.; SCHWEIGHAUSER, in: ZPO-Komm., a.a.O., N. 18 zu Art. 296 ZPO). Ob weitere Beweissmassnahmen notwendig sind, entscheidet das Gericht in Ausübung seines pflichtgemässen Ermessens (Urteil des Bundesgerichts 5A_905/2011 vom 2. Februar 2011 E. 2.5).

2.

2.1.

Der *Beklagte* ersucht mit der Berufung um Ansetzung einer Frist für eine ergänzende Berufungsbegründung.

2.2.

Gegen einen (wie vorliegend) im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid (Art. 271 lit. a ZPO) beträgt die Frist zur Einreichung der Berufung zehn Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Eine Erstreckung dieser Rechtsmittelfrist nach Art. 144 Abs. 1 ZPO ist ausgeschlossen, weil es sich um eine *gesetzliche* und damit um eine *unabänderliche* Frist handelt (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 14 zu Art. 311 ZPO). Es fehlt auch an einer Bestimmung wie Art. 43 BGG, welche bei aussergewöhnlich umfangreichen oder komplexen Streitigkeiten (was vorliegend ohnehin zu verneinen wäre) eine Ergänzung des Rechtsmittels nach Fristablauf zulassen würde (KUNZ, in: ZPO-Rechtsmittel Berufung und Beschwerde, 2013, N. 19 f. zu Art. 311 ZPO).

2.3.

Laut Art. 148 ZPO kann das Gericht auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (Abs. 1). Wiederhergestellt werden können auch Rechtsmittelfristen (MERZ, in: DIKE-Kommentar ZPO, 2. Aufl. 2016, N. 6 zu Art. 148 ZPO). Der *Rechtsvertreter des Beklagten* begründet sein (sinngemässes) Fristwiederherstellungsbegehren unter Hinweis auf die "wahrlich sehr späte Instruktion – quasi im Verlaufe eines Nachmittags". Erst am 3. Juli 2024 (Fristablauf: 4. Juli 2024) habe ihn der

Beklagte wissen lassen, dass er "gegen den Entscheid eine Berufung angestrengt haben wolle". Damit ist eine unverschuldete Säumnis allerdings nicht glaubhaft gemacht. Die Verhinderung ist *nicht* unverschuldet, wenn – wie vorliegend – die Säumnis bei der von der säumigen Partei zu erwartenden (objektiven) Sorgfalt hätte abgewendet werden können (MERZ, a.a.O., N. 16 f. zu Art. 148 ZPO; GOZZI, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [BSK-ZPO], 3. Aufl. 2017, N. 11 zu Art. 148 ZPO; FREI, in: Berner Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2012, N. 9 zu Art. 148 ZPO). Der Beklagte hat seinen Rechtsvertreter ohne ersichtlichen Grund offensichtlich erst wenige Stunden vor Ablauf der zehntägigen Berufungsfrist mit dem Weiterzug des Entscheids an das Obergericht beauftragt. Inwiefern dies zu einer unverschuldeten Säumnis führen könnte, ist nicht ersichtlich, nachdem es gestützt auf die anwaltliche Sorgfaltspflicht dem Rechtsvertreter des Beklagten oblag, mit diesem die Frage eines Weiterzugs frühzeitig zu klären. Rechts- oder Verfahrenskundigkeit führt zu erhöhter Verantwortung (MERZ, a.a.O., N. 17 zu Art. 148 ZPO). Dem Anliegen des Beklagten, es sei "ermessensgestützt" eine Frist anzusetzen, in welcher er seine Berufung "eingehender" begründen könne (seines Wissens gebe es keine Kommentarstelle, welche eine ergänzende Begründung "verunmögliche"), kann somit nicht entsprochen werden resp. es ist sein (sinngemässes) Fristwiederherstellungsgesuch abzuweisen. Das vom Beklagten initiierte Rechtsmittelverfahren ist damit – sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht – anhand seiner (rechtzeitigen) Eingabe vom 4. Juli 2024 als massgebliche Berufungsschrift zu beurteilen.

3.

3.1.

In der Berufungsbegründung findet sich ein "Rückweisungsantrag". Der *Beklagte* begründet diesen sinngemäss damit, dass es ihm "wegen der Dauer" des Verfahrens (die Kinderanhörung liege über ein Jahr zurück) "angemessen" erscheine, dass die Vorinstanz einen neuen Entscheid fälle, in welchem sie die zwischenzeitlich eingetretenen Veränderungen, die Erkenntnisse aus einer erneuten Kinderanhörung und aus einem "Fachgutachten der KESD" (die Kinderanhörung vom 7. Juni 2023 sei nicht ausreichend, um die Frage der Obhut zu entscheiden) "einfließen" lasse.

3.2.

Die Berufungsinstanz kann einen angefochtenen Entscheid nur kassieren und die Sache an die erste Instanz zurückweisen, wenn ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt wurde oder der Sachverhalt in wesentlichen Teilen zu vervollständigen ist (Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO). Vorliegend ist die Streitsache spruchreif. Die Vorinstanz hat alle Begehren der Parteien beurteilt, und es drängt sich (wie zu zeigen sein wird; E. 5.2 unten) auch keine Vervollständigung des Sachverhalts auf.

4.

4.1.

Den diesbezüglich übereinstimmenden Anträgen der Parteien entsprechend (Prozessgeschichte Ziff. 1.1 und 1.2) hat die *Vorinstanz* dem Beklagten die "eheliche Liegenschaft" zur alleinigen Benutzung zugewiesen (Dispositiv-Ziffer 2.1).

4.2.

Soweit der *Beklagte* mit der Berufung beantragt, die Dispositiv-Ziffer 2.1 sei "ersatzlos aufzuheben", ist darauf mangels einer Beschwerde (als im Rechtsmittelverfahren von Amtes wegen zu berücksichtigendes Pendant zum Prozessvoraussetzung bildenden Rechtsschutzinteresse im erstinstanzlichen Verfahren; vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) nicht einzutreten. Formelle Beschwerde liegt (nur) vor, wenn das Dispositiv des erstinstanzlichen Entscheides von den (abschliessenden) Rechtsbegehren der (rechtsmittelwilligen) Partei abweicht, was vorliegend nicht der Fall ist. Materielle Beschwerde bedeutet, dass die Rechtsstellung einer (rechtsmittelwilligen) Partei durch den erstinstanzlichen Entscheid tangiert wird, indem dieser in seinen rechtlichen Wirkungen nachteilig für die Partei ist und dadurch der Partei ein Interesse an seiner Abänderung verschafft (REETZ, in: ZPO-Komm., a.a.O., N. 30 – 32 Vorbemerkungen zu den Art. 308 – 318 ZPO). Auch eine solche Beschwerde ist nicht gegeben und jedenfalls nicht darin zu erblicken, dass (woran sich der *Beklagte* zu stören scheint) in Dispositiv-Ziffer 2.1 von der "ehelichen Liegenschaft" die Rede ist und unerwähnt bleibt, dass das Haus im "alleinigen Eigentum" des Beklagten stehen soll. Der anwaltlich vertretene *Beklagte* scheint Sinn und Zweck von Art. 176 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB zu verkennen: Gestützt auf diese Bestimmung regelt das Eheschutzgericht auf Begehren eines Ehegatten für die Dauer des Getrenntlebens die "Benützung der Wohnung und des Hausrates", wobei bei der Zuteilung in erster Linie Erwägungen der Zweckmässigkeit eine Rolle spielen und es nicht darauf ankommt, welcher Ehegatte Eigentümer des konkreten Gegenstandes ist oder sonst daran ein Recht besitzt (BGE 114 II 18 E. 4). Güterrechtliche Fragen werden nicht im Eheschutzverfahren, sondern erst bei einer Scheidung oder nach einer Anordnung der Gütertrennung geklärt.

5.

5.1.

Die *Vorinstanz* unterstellte die Kinder der Parteien der alleinigen Obhut der Klägerin. Sie ging davon aus, dass beide Parteien grundsätzlich erziehungsfähig seien. Der Vorwurf des Beklagten, die Klägerin würde die Kinder regelmässig schlagen und verfluchen, habe sich nicht erhärten lassen. Weder C._____ noch E._____ hätten im Rahmen der Kinderanhörung vom 7. Juni 2023 entsprechende Ausführungen gemacht. Stattdessen hätten beide erklärt, sich bei der Klägerin grundsätzlich sehr wohlfühlen. Es bestehe nicht der Eindruck, dass die Kinder etwas hätten verheimlichen müssen oder sich nicht frei hätten äussern können. Seit der Trennung der Par-

teien (Februar 2023) seien die Kinder beinahe ausschliesslich von der Klägerin betreut worden. An der Kinderanhörung habe C._____ zudem klar geäussert, dass sie grundsätzlich bei der Klägerin wohnen möchte. E._____ habe zwar nicht konkret geantwortet, doch sei aufgrund seiner Begründung (Angst vor der Reaktion des Vaters) im Umkehrschluss ebenfalls erstellt, dass er die Obhut der Mutter wünsche. D._____ sei altersbedingt nicht angehört worden. Dem Willen der beiden älteren Kinder sei ein grosses Gewicht beizumessen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass sie einen sehr authentischen und zugewandten Eindruck hinterlassen hätten. Entgegen dem Beklagten lägen keinerlei Anhaltspunkte vor, wonach die Kinder vor der Anhörung durch einen Elternteil instruiert worden sein könnten (angefochtener Entscheid, E. 5.2.2).

Die vom *Beklagten* eventuell gewünschte alternierende Obhut wurde von der Vorinstanz verworfen: Unstrittig finde seit dem Auszug der Klägerin keine Kommunikation zwischen den Parteien mehr statt. Das Verhältnis sei geprägt von gegenseitigen Vorwürfen und Schuldzuweisungen. Die Parteien seien derart zerstritten, dass es ihnen kaum gelingen könne, das für eine alternierende Obhut erforderliche Mindestmass an Kooperation aufzubringen. Die fortwährende Streitlust zeige sich auch darin, dass es nur wenige Wochen nach der Verhandlung vom 20. Juni 2023 erneut zu diversen Streitigkeiten und Auseinandersetzungen zwischen den Parteien gekommen sei, obschon sich sie zum Ende der Verhandlung über die vorläufige Ausgestaltung des Besuchsrechts geeinigt hätten. Weiter sei zu berücksichtigen, dass C._____ und E._____ an ihrer persönlichen Anhörung geäussert hätten, dass sie die Streitereien ihrer Eltern als sehr belastend empfunden hätten. Schliesslich seien als gewichtigstes Argument die Ansichten und Wünsche der Kinder so weit als möglich zu berücksichtigen. C._____ habe ausdrücklich erklärt, dass sie eine geteilte Obhut ablehne. Ebenfalls habe E._____ durch seine Erklärung, sich diesbezüglich nicht explizit äussern zu wollen (aus Angst vor den Reaktionen und Rückfragen seines Vaters) und durch sein Verhalten an der Befragung (nonverbale Körpersprache) klar zum Ausdruck gebracht, dass er keine alternierende Obhut wünsche. Ohnehin seien Geschwister nur in Ausnahmesituationen zu trennen. Eine solche liege nicht vor (angefochtener Entscheid, E. 5.4).

5.2.

Die *Vorinstanz* hat die für die Zuteilung der Obhut massgebenden Kriterien und die Voraussetzungen für die Anordnung einer alternierenden Obhut (angefochtener Entscheid, E. 5.2.1 und E. 5.3.1) zutreffend dargelegt und im Detail und nachvollziehbar begründet, warum sie die drei Kinder der Obhut der Klägerin unterstellt und von der Anordnung einer alternierenden Obhut abgesehen hat (E. 5.1 oben).

In der Berufung hält der *Beklagte* im Wesentlichen nur daran fest resp. er behauptet, dass a) die Klägerin "keineswegs im Sinne des Kindeswohls

handelt(e)", b) es "keinerlei sachliche Gründe für [ihren] Auszug gegeben" habe, c) "wohl" D. _____ von der Klägerin misshandelt werde, d) die Vorinstanz "ganz klassisch" der aus dem Haus "flüchtenden" Mutter geglaubt habe, e) die Klägerin "eine Gefahr für die Kinder" sei, und f) "vor allem" D. _____ Kindeswohl gefährdet sei, weil sich die Klägerin nicht um eine Verletzung gekümmert habe. In all diesen Vorbringen ist keine substantiierte Auseinandersetzung (E. 1.1 oben) mit den schlüssigen vorinstanzlichen Ausführungen (E. 5.1 oben) zu erblicken. Mit blossen Wiederholungen der eigenen Vorbringen vor erster Instanz, die von dieser bereits abgehandelt wurden, wird dem Begründungserfordernis nicht Genüge getan (HUNGER-BÜHLER/BUCHER, in: DIKE-Komm., a.a.O., N. 27 ff. zu Art. 311 ZPO; Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2023.230 von 28. November 2023 E. 2.4.2.2). Die Behauptungen des Beklagten, wonach sich die Klägerin um D. _____ Gesundheit füttere, sind nachweislich falsch. Aus den von der Klägerin als Berufungsantwortbeilagen 1 bis 5 eingereichten ärztlichen Attesten (Spital S. _____ vom 1. Februar 2024; Kantonsspitals T. _____ vom 16. Mai 2024, 23. Mai 2024 und 27. Juni 2024; Kinder Praxis U. _____ vom 30. Juli 2024) ist ersichtlich, dass sich die Klägerin sehr wohl um D. _____ Knieverletzung gekümmert hat.

Es sind in antizipierter Beweiswürdigung (vgl. E. 1.2 oben) keine weiteren Beweise zu erheben. Der vorinstanzliche Gerichtspräsident hörte C. _____ und E. _____ am 7. Juni 2023 persönlich an (act. 64 ff.); auf D. _____ Anhörung wurde altersbedingt verzichtet (E. 5.1 oben), was unbeanstandet geblieben ist. Anhaltspunkte dafür, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse zwischenzeitlich verändert hätten, so dass eine erneute Anhörung angezeigt wäre, vermochte der Beklagte nicht zu plausibilisieren und sind auch nicht ersichtlich. Wiederholte Anhörungen "um der Anhörung willen" sind zu vermeiden (MICHEL/STECK, in: BSK-ZPO, a.a.O., N. 31 zu Art. 298 ZPO; SPYCHER, in: BK-ZPO, a.a.O., N. 13 zu Art. 298 ZPO; BGE 134 III 90 E. 4; Urteil des Bundesgerichts 5A_505/2013 vom 20. August 2013 E. 5.2.2 [wiederholte Begutachtung]). Es drängt sich auch nicht auf, ein "Fachgutachten" einzuholen oder eine "gutachterliche Begutachtung" der Kinder anzuordnen. In den eherechtlichen Summarverfahren, in denen im Gegensatz zur Scheidung keine definitive und dauerhafte Lösung der Kinderbelange steht, sondern das Gericht primär rasch eine optimale für das Kind schaffen muss, ist bezüglich der Einholung von Gutachten praxisgemäss Zurückhaltung angebracht. Langwierige Abklärungen sollten nicht die Regel bilden (Urteil des Bundesgerichts 5A_262/2019 vom 30. September 2019 E. 5.2).

Der vorinstanzliche Entscheid über die Obhut ist damit zusammenfassend nicht zu beanstanden. Damit erübrigt es sich, die Ausführungen der Klägerin in ihrer Berufungsantwort (S. 5 ff.) zur Frage der Obhut und zur Erziehungsfähigkeit des Beklagten zu vertiefen.

6.

6.1.

Die *Vorinstanz* hat ihren Entscheid im Unterhaltspunkt, der in die Dispositiv-Ziffer 4 mündete (Kinderunterhalt [4.1], Ehegattenunterhalt [4.2], Anrechnung [4.3], Zusatzzahlung für die Dauer des Aufenthalts der Klägerin im Frauenhaus und Zahlung der Kinderzulagen [4.4], Verpflichtung des Beklagten zur Vorlage seines neuen Arbeitsvertrag [4.5]), detailliert begründet (angefochtener Entscheid, E. 8 bis E. 10).

6.2.

Der *Beklagte* verlangt die ersatzlose Aufhebung der Dispositiv-Ziffer 4 des angefochtenen Entscheids.

6.3.

Auf eine Geldzahlung gerichteten Berufungsanträge sind zu beziffern. Auf eine Berufung mit formell mangelhaften Rechtsbegehren ist aber ausnahmsweise einzutreten, wenn sich aus der Begründung, allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid, ergibt, was der Berufungskläger in der Sache verlangt oder – im Falle zu beziffernder Rechtsbegehren – welcher Geldbetrag zuzusprechen ist. Rechtsbegehren sind im Lichte der Begründung auszulegen (BGE 137 III 617 E. 4.3, 6.1 f.; Urteil des Bundesgerichts 5A_380/2012 vom 27. August 2012 E. 3.2.3). Der *Beklagte* verlangt die ersatzlose Aufhebung der ihn zu Zahlungen an die Klägerin verpflichteten Dispositiv-Ziffern 4.1 bis 4.4. Das Bezifferungserfordernis ist damit grundsätzlich erfüllt.

6.4.

Der *Beklagte* begründet den Antrag, die Dispositiv-Ziffer 4 sei ersatzlos aufzuheben, mit keinem Wort resp. belässt es dabei zu erklären, er sei damit "keinesfalls einverstanden". Soweit die Pflicht der kantonalen Berufungsinstanz zu einem Eintreten auf das Rechtsmittel infrage steht, sind die Anforderungen an die Begründung weniger streng als nach Art. 42 Abs. 2 BGG vor Bundesgericht. Vor der kantonalen Berufungsinstanz ist aber vorausgesetzt, dass sich der Berufungskläger mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz substantiiert auseinandersetzt (E. 1.1 oben). Ungenügend ist, wenn der angefochtene Entscheid einfach als "falsch" oder "rechtswidrig" bezeichnet wurde oder der Berufungskläger bloss erklärt, mit dem Entscheid "nicht einverstanden" zu sein (HUNGERBÜHLER/BUCHER, in: DIKE-Komm., a.a.O., N. 31 zu Art. 311 ZPO). Wenn die Berufung überhaupt nicht begründet wird, ist auf diese nicht einzutreten (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 38 zu Art. 311 ZPO). Soweit sich die Berufung des Beklagten gegen die Dispositiv-Ziffer 4 des angefochtenen Entscheids richtet, ist mangels Begründung somit nicht darauf einzutreten.

6.5.

Die *Vorinstanz* hat in Dispositiv-Ziffer 5 die vom Beklagten zu bezahlenden Unterhaltsbeiträge indexiert. Diese Bestimmung ist zwar unangefochten in Rechtskraft erwachsen (vgl. Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Vorinstanz ist jedoch für zukünftige Fälle darauf hinzuweisen, dass eine Indexierung der Unterhaltsbeiträge gestützt auf die scheidungsrechtliche Bestimmung in Art. 128 ZPO in Eheschutz- und Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren für alle Arten von Unterhaltsbeiträgen weder üblich noch angebracht ist (vgl. DOLDER, in: Handbuch des Unterhaltsrechts, 3. Aufl. 2023, Kap. 4 N. 44). Entsprechend der Rechtsnatur dieser Verfahren als vorläufige Anordnungen werden die Unterhaltsbeiträge nicht auf längere Sicht festgelegt und sie sind bei veränderten Verhältnissen jederzeit abänderbar (vgl. dazu anstelle vieler: Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2024.35 vom 6. September 2024 E. 9.7).

7.

Ausgangsgemäss wird der mit seiner Berufung vollumfänglich unterliegende Beklagte kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die obergerichtliche Spruchgebühr wird auf Fr. 2'000.00 festgesetzt (Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO, Art. 96 ZPO i.V.m. §§ 5 Abs. 1, 8 und 10 Abs. 1 GebührD). Die Parteientschädigung der Klägerin ist ausgehend von einer Grundentschädigung für ein durchschnittliches Eheschutzverfahren von Fr. 3'350.00 (§ 3 Abs. 1 lit. b und d sowie Abs. 2 AnwT) unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20 % für die entfallene Verhandlung sowie eines Zuschlags von 10 % für die Eingaben vom 2. und 10. Oktober 2024 sowie vom 8. November 2024 und des Rechtsmittelabzugs von 25 % (§ 6 Abs. 1 und 2 sowie § 8 AnwT) sowie einer Auslagenpauschale von 3 % (§ 13 AnwT) und der Mehrwertsteuer (8.1 %) auf (gerundet) Fr. 2'518.00 (= Fr. 3'350.00 x 0.9 x 0.75 x 1.03 x 1.081) festzusetzen. Der Beklagte ist zu verpflichten diese Entschädigung an die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Klägerin (E. 8 unten) zu bezahlen (Urteile des Bundesgerichts 5A_754/2013 vom 4. Februar 2024 E. 5 und 5A_288/2021 vom 21. Juni 2022 E. 1; AGVE 2013 Nr. 77).

8.

Der Antrag der *Klägerin* auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (auch) im Berufungsverfahren (vgl. Berufung, S. 22 f.) ist hinsichtlich der Gerichtskosten, welche dem Beklagten auferlegt werden (E. 7 oben), infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben. In Bezug auf die unentgeltliche Rechtsverteidigung ist das Gesuch gutzuheissen (vgl. BGE 109 Ia 5 E. 5; Urteil des Bundesgerichts 5A_849/2008 vom 9. Februar 2009 E. 2.2.1 f.), zumal die Klägerin zivilprozessual offensichtlich bedürftig ist (Art. 117 lit. a ZPO). Zwar ist der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege subsidiär zu einem Prozesskostenvorschuss (BGE 142 III 39 E. 2.3, 138 III 674 E. 4.2.1). Angesichts der finanziellen Situation des Beklagten und nachdem ihm die Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt hat, ist die Klägerin aber nicht darauf zu verweisen, beim Bezirksgericht ein

Prozesskostenvorschussgesuch zu stellen (vgl. Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2023.57 vom 5. Juni 2023 E. 8.2).

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung des Beklagten wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

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

3.

Der Beklagte wird verpflichtet, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin der Klägerin eine Parteientschädigung in gerichtlich festgesetzter Höhe von Fr. 2'518.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuern) zu bezahlen.

4.

Das Gesuch der Klägerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird gutgeheissen, soweit es nicht zufolge Gegenstandslosigkeit (Gerichtskosten) abzuschreiben ist, und MLaw Larissa Willi, Rechtsanwältin, T._____, wird zu ihrer unentgeltlichen Rechtsvertreterin 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 Be-

deutung 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, 28. November 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Holliger

Hess