

ZSU.2024.88
(SF.2022.48)
Art. 42

Entscheid vom 25. September 2024

Besetzung Oberrichter Holliger, Präsident
 Oberrichter Lindner
 Oberrichterin Jacober
 Gerichtsschreiber Hess

Klägerin **A.**_____,
 [...]
 unentgeltlich vertreten durch MLaw Nils Haldemann, Rechtsanwalt,
 [...]

Beklagter **B.**_____,
 [...]
 unentgeltlich vertreten durch lic. iur. Kurt Bischofberger, Rechtsanwalt,
 [...]

Gegenstand Vorsorgliche Massnahmen während der Dauer des
 Ehescheidungsverfahrens

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Parteien heirateten im Jahr 1981 und leben seit rund sieben Jahren getrennt. Aus ihrer Ehe gingen drei inzwischen volljährige Söhne hervor.

2.

2.1.

Mit Eingabe vom 27. April 2022 reichte die Klägerin beim Bezirksgericht Q._____ eine unbegründete Scheidungsklage ein und beantragte gleichentags mit separater Eingabe, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr ab dem 1. April 2021 und während des Ehescheidungsverfahrens monatlichen Unterhalt von Fr. 2'015.00 zu bezahlen.

2.2.

Mit Stellungnahme vom 19. Mai 2022 beantragte der Beklagte u.a., es sei über den "Unterhaltsbeitrag an die [Klägerin] zu entscheiden".

2.3.

An der Verhandlung vom 30. Mai 2023 vor dem Gerichtspräsidium Q._____ wurden die Parteien befragt. Mit gleichentags gefälltem Entscheid erkannte das Präsidium des Familiengerichts u.a. (Dispositiv-Ziffer 2):

"Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin an ihren persönlichen Unterhalt monatlich vorschüssig [...] rückwirkend per April 2022 zu bezahlen:

Fr. 1'291.00	bis und mit Dezember 2022
Fr. 1'265.00	bis und mit Dezember 2023
Fr. 395.00	ab Januar 2024"

3.

3.1.

Gegen den ihm am 16. April 2024 in begründeter Ausfertigung zugestellten Entscheid erhob der Beklagte mit Eingabe vom 23. April 2024 (Postaufgabe: 26. April 2024) fristgerecht Berufung mit dem Begehren, es sei – unter Kosten- und Entschädigungsfolgen – "Ziff. 2 des angefochtenen Entscheides [...] zu streichen". Zudem sei der Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen, und es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

3.2.

Mit Berufungsantwort vom 27. Mai 2024 beantragte die Klägerin die kostenfällige Abweisung der Berufung sowie des Gesuchs um Vollstreckungsaufschub. Weiter beantragte sie die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

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. rechtsfehlerhafte Ermessensausübung, vgl. 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 (vgl. Art. 310 ZPO). In der Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) hat sich der Berufungskläger mit der Begründung im erstinstanzlichen Entscheid im Einzelnen und sachbezogen auseinander zu setzen (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 36 zu Art. 311 ZPO; BGE 147 III 179 E. 4.2.1). Das Obergericht beschränkt sich (abgesehen von offensichtlichen Mängeln) grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und der Antwort auf diese gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen (vgl. BGE 142 III 417 E. 2.2.4).

Im summarischen Eheschutzverfahren gilt das Beweismass der Glaubhaftmachung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_297/2016 vom 2. Mai 2017 E. 2.2), was mehr als Behaupten bedeutet (BGE 120 II 398).

Ist im Rahmen eines Eheschutz- oder Verfahrens betreffend vorsorgliche Massnahmen in einem Ehescheidungsverfahren – wie vorliegend – der eheliche Unterhalt strittig, so gilt die soziale Untersuchungsmaxime (Art. 272 ZPO). Diese entbindet die Parteien nicht davon, durch Hinweise zum Sachverhalt oder Bezeichnung von Beweisen am Verfahren mitzuwirken (BGE 130 I 180 E. 3.2, 128 III 411 E. 3.2.1; Urteile des Bundesgerichts 5A_702/2020 vom 21. Mai 2021 E. 4.4, 5A_242/2019 vom 27. September 2019 E. 3.2.1 und 5A_936/2022 vom 8. November 2023 E. 5.1.2; vgl. auch BGE 141 III 569 E. 2.3.2). Die Untersuchungsmaxime lässt pauschale Verweisungen auf Rechtsschriften und Aktendossiers in anderen Verfahren nicht genügen (BGE 138 III 258 E. 3.2), und sie verpflichtet das Gericht auch nicht, die Akten zu durchforsten, um abzuklären, ob sich daraus zu Gunsten der einen oder anderen Partei irgendetwas ergibt (Urteile des Bundesgerichts 4A_491/2014 vom 30. März 2015 E. 2.6.1, 4A_195/2014 vom 27. November 2014 E. 7.3.3, 5A_49/2017 vom 18. Juli 2017 E. 3.2 und 5A_439/2018 vom 31. Oktober 2018 E. 2.2; MORDASINI-ROHNER, Gerichtliche Fragepflicht und Untersuchungsmaxime nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. 2013, N. 433 f.).

2.

Die *Vorinstanz* ermittelte den strittigen Ehegattenunterhalt nach der zweistufigen Methode (BGE 147 III 293) gestützt auf folgende Eckwerte (angefochtener Entscheid, E. 4.4.2.2, E. 4.4.3.2 und E. 4.4.4.2):

In CHF	Phase 1 (April 22 – Dez. 22)	Phase 2 (Jan. 23 – Dez. 23)	Phase 3 (ab Jan. 24)
Einkommen			
Klägerin	0.00		3'200.00
Beklagter	4'784.65		
Existenzminimum inkl. Steuern (bei der Klägerin erst ab Phase 3 inkl. Steuern)			
Klägerin	1'100.00		2'890.55
Beklagter	3'301.75	3'354.00	3'684.00
Überschuss total	382.85	330.00	1'409.00
Anteil Klägerin (1/2)	191.30	165.00	704.50

Soweit von Relevanz, umfasst das (um die Steuern erweiterte) Existenzminimum des Beklagten Arbeitswegkosten (Fr. 729.00/Auto), aber keine Leasingraten (angefochtener Entscheid, E. 4.4.1.5). In Phase 2 wurde (beim Beklagten) die Erhöhung der KVG-Prämie berücksichtigt (in Phase 1 und 2 fallen der Klägerin keine Prämien an) (angefochtener Entscheid, E. 4.4.2.1.4 und E. 4.4.3.1.4).

Es resultierte folgender Ehegattenunterhalt für die Klägerin (Existenzminimum + Überschussanteil – Einkommen):

In CHF	Phase 1 (April 22 – Dez. 22)	Phase 2 (Jan. 23 – Dez. 23)	Phase 3 (ab Jan. 24)
Unterhalt (gerundet)	1'291.00 (1'100.00 + 191.40 – 0)	1'265.00 (1'100.00 + 165 – 0)	395.00 (2'890.55 + 704.50 – 3'200.00)

Obwohl die Klägerin Unterhalt schon ab 1. April 2021 verlangt hatte, sprach ihr die *Vorinstanz* solchen erst ab 1. April 2022 zu. Die Klägerin habe vor Einreichung ihres Gesuchs im April 2022 auf Unterhalt verzichtet (sie habe gesagt, dass sie zur Gemeinde oder zum Sozialamt gehe oder ihren Sohn um Geld frage), was einer rückwirkenden Zusprechung bis ein Jahr vor Einreichung des Begehrens entgegenstehe (angefochtener Entscheid, E. 4.5).

3.

Der *Beklagte* bringt vor, die Klägerin sei erst nach mehreren Jahren Trennung auf die Idee gekommen, auf ein Jahr rückwirkend Unterhalt von ihm zu verlangen. Der "zuletzt gelebte Standard" (der laut *Vorinstanz* massgebend sei) sei damit der "Verzicht [...] auf Unterhalt" gewesen, so dass er gar nicht zu Unterhaltszahlungen zu verpflichten resp. die entsprechende Dispositiv-Ziffer zu streichen sei (Berufung, S. 3).

Damit dringt der *Beklagte* nicht durch. Einerseits können sich Ehegatten im Rahmen einer Unterhaltsvereinbarung zwar mündlich oder schriftlich über Ehegattenunterhaltsbeiträge einigen. Für den Abschluss einer Vereinbarung ist indessen ein Konsens zwischen den Ehegatten notwendig, weshalb hier das blossе Untätigbleiben der Klägerin für sich alleine keine verbindliche Unterhaltsvereinbarung bzw. einen verbindlichen Verzicht bewir-

ken würde. Andererseits gilt auch für den ehelichen Unterhalt (als "letzte eheliche Lebenshaltung") der *vor* der Trennung gelebte Lebensstandard der Eheleute als absolute Obergrenze des gebührenden Unterhalts (BGE 140 III 485 E. 3.3). Grundsätzlich ist bei dessen Ermittlung auf das Jahr *vor* der Trennung abzustellen, wobei aus beweisrechtlichen Gründen und der Einfachheit halber hilfsweise auf das letzte volle Kalenderjahr *vor* der Trennung abzustellen ist, es sei denn, das Ausgabeverhalten des Unterhaltsgläubigers (betreffend gewöhnliche Lebenshaltungskosten) resp. des Unterhaltsschuldners (betreffend "aussergewöhnliche Ausgaben") dieses Jahres wäre nur mit prozesstaktisch motivierten Beweggründen erklärbar; diesfalls wäre ausnahmsweise ein längerer Zeitraum (ebenfalls) *vor* der Trennung zu berücksichtigen. Für die letzte eheliche Lebenshaltung ist damit ausnahmslos ein Zeitraum *vor* der Trennung der Parteien massgebend (vgl. Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2023.196 vom 26. Februar 2024 E. 5.2.2.2). Die Parteien leben seit ca. 6 Jahren getrennt. Dass sie im letzten Kalenderjahr (oder einem allenfalls längeren Zeitraum) *vor* dieser Trennung eine (letzte) eheliche Lebenshaltung geführt hätten, welche mit einem monatlichen Ehegattenunterhalt zwischen Fr. 395.00 und Fr. 1'291.00 (gemäss Vorinstanz) überstiegen würde, hat der Beklagte nicht behauptet geschweige denn belegt.

4.

Der *Beklagte* echauffiert sich darüber, dass die Vorinstanz wegen der Erhöhung der Krankenkassenprämie (vgl. E. 2 oben) eine "absurde" zweite Phase gebildet habe (Berufung, S. 4). Ob das in einem summarischen Verfahren sinnvoll ist, mag dahin gestellt bleiben, zumal darin jedenfalls weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine falsche Sachverhaltsfeststellung (Art. 310 ZPO) zu erblicken ist. Der Ermessensspielraum des Gerichts bei Unterhaltssachen ist gross (vgl. BGE 134 III 577 E. 4).

5.

5.1.

In der Berufung macht der *Beklagte* geltend, er sei zwischenzeitlich pensioniert. Seine Altersrenten beliefen sich auf Fr. 1'665.00 (AHV) und Fr. 1'010.00 (Pensionskasse), also insgesamt auf Fr. 2'675.00. Damit sei er ab seiner Pensionierung (1. April 2024) nicht mehr leistungsfähig (S. 4). Gemäss der *Klägerin* handelt es sich bei diesem Einwand und den eingelegten Unterlagen um unzulässige Noven (Berufungsantwort, S. 4).

5.2.

Im Geltungsbereich der Untersuchungsmaxime (Art. 272 ZPO) werden in erster Instanz neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung berücksichtigt (Art. 229 Abs. 3 ZPO). Sind keine Kinderbelange zu beurteilen, ist im Berufungsverfahren das Vorbringen neuer Tatsachen und Beweismittel nur im Rahmen von Art. 317 Abs. 1 ZPO möglich (BGE 138 III 625 E. 2.2), d.h. wer Neuerungen geltend macht, hat die Gründe detailliert dar-

zulegen, weshalb die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnte (BGE 143 III 43 E. 4.1). Gemäss dem Beklagten war "schon erstinstanzlich [...] klar", dass er sich auf "Ende März" pensionieren lassen würde. Bloss die zu erwartenden Renten seien nicht klar gewesen resp. die Rentenbescheide lägen erst jetzt vor (vgl. Berufung, S. 4). Damit ist der Beklagte im vorliegenden Rechtsmittelverfahren nicht zu hören, da es ihm jedenfalls möglich und zumutbar gewesen wäre, bei der AHV, der Ausgleichskasse AIHK, und seiner Pensionskasse, VZ BVG Sammelstiftung, provisorische Rentenberechnungen vornehmen zu lassen und diese schon der Vorinstanz unter Hinweis auf seine bevorstehende Pensionierung vorzulegen. Beim als Berufsbeilage 4 eingereichten BVG-Vorsorgeausweis per 1. Januar 2023, ausgestellt am 3. Mai 2023, handelt es sich darüber hinaus um ein unzulässiges neues Beweismittel, zumal dieses Dokument bereits in erster Instanz noch ins Verfahren hätte eingebracht werden können. Bleiben prozessrelevante Tatsachen beweislos, unterliegt diejenige Partei welche die Beweislast trägt (GEHRI, in: BSK-ZPO, a.a.O., N. 17 zu Art. 55 ZPO). Im Ergebnis ist darin, dass die Vorinstanz beim Beklagten von einem (grundsätzlich unstrittigen) Einkommen von Fr. 4'784.65 ausgegangen ist, weder eine falsche Sachverhaltsfeststellung noch eine unrichtige Rechtsanwendung zu erblicken, zumal die Vorinstanz mangels entsprechender Vorbringen des Beklagten auch bei der hier anzuwendenden sozialen Untersuchungsmaxime nicht gehalten war, das vom Beklagten erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachte Thema seiner Pensionierung zu berücksichtigen (vgl. E. 1 oben).

6.

6.1.

Die *Vorinstanz* rechnete der Klägerin ab Januar 2024 ein hypothetisches Einkommen von Fr. 3'200.00 (100 %-Pensum) als [...] an (angefochtener Entscheid, E. 4.4.4.1.1).

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). Die *Klägerin* wendet ein, es sei ihr wegen ihrer "gesundheitlichen und tatsächlichen Situation" nicht möglich, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Sämtliche Arbeitsbemühungen seien gescheitert (Berufungsantwort, S. 5 f.).

6.2.

Die Voraussetzungen, unter welchen ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden kann, hat die *Vorinstanz* zutreffend dargelegt (angefochtener Entscheid, S. 17 ff.); es kann darauf verwiesen werden. Weiter hat die Vorinstanz unter korrekter Darstellung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Detail begründet, warum sie es für möglich und zumutbar erachtet, dass die Klägerin, welche gesund sei, ungeachtet ihres Alters

(Jahrgang 1963) und ihrer lebensprägenden Ehe mit einem 100 %-Pensum als [...] monatlich netto Fr. 3'200.00 (gestützt auf den GAV [...] als [...]) verdienen kann. Mit diesen Ausführungen setzt sich die *Klägerin* in ihrer Berufungsantwort nicht substantiiert auseinander (vgl. E. 1 oben). Sie belässt es bei der unbelegten Behauptung, dass sämtliche ihre Arbeitsbemühungen gescheitert seien und sie "auch von der Sozialhilfe zur Ausschöpfung ihrer Arbeitsfähigkeit angehalten" worden sei, wobei sich aus dem Protokoll der Sozialkommission vom 30. August 2021 allerdings ergibt, dass die *Klägerin* "mehrmals mündlich und schriftlich über die unvollständigen Nachweise der Arbeitsbemühungen informiert" und deshalb ihr Grundbedarf gekürzt wurde (Gesuchsbeilage 3, S. 2 und 3). Auch bezüglich angeblicher gesundheitlicher Einschränkungen, welche erstmals im Berufungsverfahren vorgebracht werden (und damit ohnehin eine unzulässige neue Behauptung darstellen; vgl. E. 1 oben), belässt es die *Klägerin* bei blossen (nicht verifizierbaren) Behauptungen. Um beurteilen zu können, ob und wie gesundheitliche Einschränkungen einer Erwerbstätigkeit entgegenstehen, ist das Gericht auf Arztberichte und Unterlagen anderer Fachpersonen angewiesen (vgl. BGE 132 V 99 E. 4). Solche wurden nicht eingereicht.

6.3.

Die *Vorinstanz* hat der *Klägerin* das hypothetische Einkommen "ab autoritativer Festlegung" ab 1. Januar 2024 angerechnet. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung habe die Übergangsfrist zwar bereits bei der Trennung vor sechs Jahren zu laufen begonnen. Das stelle für die *Klägerin* aber eine ausserordentliche Härte dar. Für den (eingetretenen; vgl. E. 3 oben) Fall, dass seinem "Antrag auf Streichung des Unterhaltsbeitrags" nicht gefolgt wird, verlangt der *Beklagte*, dass die Übergangsfrist für das hypothetische Einkommen "nicht grosszügig" bemessen werde. Die "Faulheit" der *Klägerin* sei keine ausserordentliche Härte. Es sei nicht einzusehen, wieso sie nach der Trennung ihre frühere Tätigkeit als [...] nicht sofort wieder aufgenommen habe (Berufung, S. 5). Die *Klägerin* entgegnet, rückwirkend dürfe (falls ein solches wie vorliegend nicht erzielbar sei) kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, nur bei Schädigungsabsicht, und eine solche habe der *Beklagte* nicht behauptet (Berufungsantwort, S. 5 f.).

Einer Person, die vom Gericht zur Aufnahme oder Ausweitung einer Erwerbstätigkeit verpflichtet und von der durch die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens eine Umstellung ihrer Lebensverhältnisse verlangt wird, ist hinreichend Zeit zu lassen, die rechtlichen Vorgaben in die Tat umzusetzen. Die Dauer der Übergangsfrist beurteilt sich nach den Umständen des Einzelfalls (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_569/2021 vom 17. Juni 2022 E. 2.1.3.2, 5A_90/2017 vom 24. August 2017 E. 6.2 und 5A_224/2016 vom 13. Juni 2016 E. 3.3 mit Hinweis auf BGE 129 III 417 E. 2.2, 114 II 13 E. 5; vgl. auch BGE 147 III 308 E. 5.4). Insbesondere ist zu prüfen, ob die Änderungen für die betroffene Partei vorhersehbar waren (Urteil des Bun-

desgerichts 5A_768/2022 vom 21. Juni 2023 E. 6.2). Gemäss Urteil des Bundesgerichts 5A_112/2020 vom 28. März 2022 E. 5.5 hat der nicht erwerbstätige Ehegatte ab Kenntnis der endgültigen Trennung die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ins Auge zu fassen. Ab diesem Zeitpunkt beginnt grundsätzlich die Übergangsfrist zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu laufen. Nach ständiger Praxis der 5. Zivilkammer des Obergerichts beginnt die Umstellungsfrist mit der erstmaligen autoritativen (richterlichen) Eröffnung der Umstellungspflicht zu laufen (vgl. statt vieler: Entscheid der 5 des Obergerichts ZSU.2023.192 vom 26. Februar 2024 E. 6.1.2). Die rückwirkende Anrechnung eines höheren Einkommens als des tatsächlich erzielten kommt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht in Frage, wenn die rückwirkende Erzielung eines solchen nicht möglich ist (Urteile des Bundesgerichts 5A_562/2009 vom 22. Januar 2010 E. 4.3 und 5P.255/2003 vom 5. November 2003 E. 4.3.2). Auch ein von diesen Grundsätzen abweichender Entscheid muss indes nicht zwangsläufig bundesrechtswidrig sein. Massgebend sind auch hier die konkreten Umstände. Von Bedeutung ist etwa, ob die geforderte Umstellung für den betroffenen Ehegatten voraussehbar war (Urteil des Bundesgerichts 5A_636/2013 vom 21. Februar 2014 E. 5.1), wobei die rückwirkende Anrechnung eines hypothetischen Einkommens die Ausnahme bleiben muss und nicht zur Regel werden soll. Die Abweichung vom Grundsatz erfordert spezielle Gründe, welche im Entscheid näher auszuführen sind (Urteil des Bundesgerichts 5A_549/2017 vom 11. September 2017 E. 4).

Zwar bleibt unerfindlich, warum die Vorinstanz davon ausgeht, dass die Klägerin schon bei der Trennung vor sechs Jahren von deren Endgültigkeit Kenntnis gehabt haben soll. Die Frage des Beginns der Übergangsfrist muss allerdings nicht vertieft werden. Zum einen liess die Vorinstanz die Frist letztlich nicht ab dem Trennungszeitpunkt laufen. Zum anderen ist der Klägerin entgegen dem *Beklagten* nicht bereits ab April 2022 ein hypothetisches Einkommen anzurechnen, zumal der Beklagte nicht aufzeigt (und was auch nicht ersichtlich ist), inwiefern die Vorinstanz hinsichtlich der Frage der Übergangsfrist ihr in Unterhaltssachen weites Ermessen (vgl. E. 4 oben) in Verletzung von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen (vgl. oben) ausgeübt, Tatsachen berücksichtigt, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hätte.

Der sinngemässe Einwand der *Klägerin*, ihr sei zu Unrecht rückwirkend ein hypothetisches Einkommen angerechnet worden, geht ins Leere. Der angefochtene Entscheid wurde der Klägerin im Dispositiv (inkl. Hinweis auf die ihr angerechneten hypothetischen Einkommen) am 30. August 2023 zugestellt (act. 51), d.h. die Anrechnung des hypothetischen Einkommens wurde ihr auf einen vier Monate in der Zukunft liegenden Zeitpunkt (1. Januar 2024) angekündigt. Dass diese Frist zu kurz gewesen wäre, um eine

Anstellung als [...] zu finden, vermochte die Klägerin nach dem vorstehend Ausgeführten nicht glaubhaft zu machen.

6.4.

Zusammenfassend ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Klägerin ab dem 1. Januar 2024 ein hypothetisches Einkommen (in grundsätzlich unstrittiger Höhe) von Fr. 3'200.00 (für ein grundsätzlich unstrittiges 100 %-Pensum) angerechnet hat.

7.

7.1.

Der *Beklagte* macht geltend, dass mit seiner Pensionierung seine Berufskosten von Fr. 729.00 (vgl. E. 2 oben) entfielen. Von der Streichung dieses Betrages ist aber abzusehen, da aus prozessualen Gründen die geltend gemachte, für den Wegfall der Berufskosten ursächliche Pensionierung per 1. April 2024 nicht berücksichtigt wird (vgl. E. 5 oben).

7.2.

Per 1. Juni 2024 hat sich der Nettomietzins des Beklagten nachweislich um Fr. 64.00 erhöht. Eine Erhöhung auch der Nebenkosten (Berufung, S. 4) ist nicht dokumentiert (vgl. Berufungsbeilage 5 [Mietvertrags-Änderung vom 18. Januar 2024]).

7.3.

Zu den Krankenkassenkosten hatte die *Vorinstanz* (angefochtener Entscheidung, S. 21 f.) ausgeführt, der Beklagte erwarte für das Jahr 2024 eine Prämie von Fr. 470.00; dieser Betrag sei aber nicht belegt, weshalb nur (wie in Phase 2) Fr. 398.00 zu veranschlagen seien. Mit der Berufung macht der *Beklagte* geltend, seine Krankenkassenprämien seien Fr. 90.00 höher. Zum Beleg reicht er seine Versicherungspolice, erstellt am 10. Februar 2024 und gültig ab 1. Mai 2024 (Berufungsbeilage 6), ein. Bei diesem Dokument handelt es sich zwar um ein echtes (nach Fällung des angefochtenen Entscheids entstandenes) Novum. Allerdings gründet die Erhöhung der Prämie offensichtlich auch darin, dass der Beklagte das Versicherungsmodell gewechselt hat. Dass sich dieser (eine Prämienerrhöhung nach sich ziehende) Wechsel geradezu aufgedrängt hätte, vermochte der Beklagte unter Hinweis darauf, dass sich der Hausarzt erst verspätet um ihn habe kümmern können und er deshalb mit roten Augen habe arbeiten gehen müssen (vgl. act. 42), nicht darzutun; Veränderungen in der Bedarfssituation, die in Kenntnis eines laufenden Verfahrens ohne Not resp. ohne plausible Gründe erfolgen, bleiben (ohne Einräumung einer Übergangsfrist) unbeachtlich (vgl. E. 7.4 unten). Dazu kommt, dass sich auch die Krankenkassenprämie der Klägerin per Januar 2024 erhöht haben dürfte, so dass es sich auch aus Gleichbehandlungsgründen rechtfertigt, bei beiden Parteien keine Prämienerrhöhung zu berücksichtigen.

7.4.

Die vom Beklagten geltend gemachten Leasingkosten berücksichtigte die *Vorinstanz* nicht, da (was vorausgesetzt wäre) deren tatsächliche Zahlung nicht erwiesen sei (angefochtener Entscheid, S. 11 f.). Der *Beklagte* beharrt auf dem Einbezug der Leasingraten. Diese seien (durch den Leasingvertrag und die Kontoauszüge, worin eine regelmässige Belastung von Fr. 774.40 für die [...] ausgewiesen seien) belegt. Der Leasingvertrag könne nicht einfach aufgelöst werden (Berufung, S. 5). Gemäss *Klägerin* hat der Beklagte die Bezahlung der Leasingkosten nie behauptet, zudem seien sie überhöht. Der Beklagte habe nicht ausgeführt, weshalb er sich während des Verfahrens und in Kenntnis der Unterhaltspflicht ein Luxusauto angeschafft habe. Der Verweis auf einen Stapel von Beilagen sei unzulässig (Berufungsantwort, S. 5).

Bei der Bedarfsermittlung bzw. der Ermittlung des gebührenden Unterhalts sind als Ausgangspunkt die "Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums" zu verwenden, bzw. für die tatsächlichen Verhältnisse im Kanton Aargau die im Kreisschreiben der Schuldbetriebs- und Konkurskommission des Obergerichts vom 21. Oktober 2009 enthaltenen Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG (SchKG-Richtlinien; KKS.2005.7). Gemäss Ziff. II.4 SchKG-Richtlinien sind im Notbedarf mit Bezug auf Fahrten zum Arbeitsplatz die Autokosten zu berücksichtigen, wenn ein Ehegatte wegen des Arbeitswegs, der Arbeitszeit oder andern speziellen Umständen auf ein Fahrzeug angewiesen ist. Hat ein Fahrzeug Kompetenzcharakter, sind auch die Leasingraten dem Existenzminimum zuzurechnen, *sofern* deren Zahlung ausgewiesen ist (Ziff. II.7 der SchKG-Richtlinien). *Sonst* gehören Leasingraten, wie (unter bestimmten Voraussetzungen) die Schuldentilgung (vgl. Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2022.2 vom 13. Juni 2022 E. 6.2), nicht zum Notbedarf und können erst und soweit - im Rahmen des familienrechtlichen Existenzminimums - berücksichtigt werden, als nach Deckung des Notbedarfs bei der Parteien von den gemeinsamen Einkünften ein Überschuss verbleibt (vgl. Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2023.21 vom 3. April 2023 E. 3.2.1).

Das Vorliegen eines Leasingvertrages ist selbstredend noch kein Nachweis dafür, dass die darin vereinbarten Raten tatsächlich bezahlt werden. Aus welchen Kontoauszügen sich die Bezahlung der Leasingraten ergeben soll, führt der *Beklagte* in seiner Berufung nicht aus. Es ist nicht Sache des Gerichts, irgendwelche Akten zu durchforsten, um den Behauptungen der Parteien zum Durchbruch zu verhelfen (vgl. E. 1 oben). Bereits aus diesem Grund sind keine Leasingraten zu berücksichtigen.

Vorliegend käme eine Berücksichtigung der Leasingraten – dem Fahrzeug des Beklagten kommt unstrittig Kompetenzcharakter zu – ohnehin erst im Rahmen des familienrechtlichen Existenzminimums in Frage, was in Phase 3 aufgrund des Überschusses grundsätzlich möglich wäre (vgl. E. 2, 5.2 und 6.4 oben). Der Beklagte bestreitet nun aber in seiner Berufung zurecht nicht mehr, dass er den Leasingvertrag am 29. Juni 2022, d.h. nach Einreichung seiner Stellungnahme vom 18. Mai 2022 und damit in voller Kenntnis vom Unterhaltsbegehren der Klägerin vom 27. April 2022, abgeschlossen hat. Dass und warum es sich aufgedrängt hätte, ein Fahrzeug in dieser Preisklasse (einen [...] für Fr. 50'000.00) zu leasen, hat der Beklagte nicht behauptet resp. nicht dargelegt. Veränderungen in der Bedarfssituation, die in Kenntnis eines laufenden Verfahrens ohne Not resp. ohne plausible Gründe erfolgen, bleiben (ohne Einräumung einer Übergangsfrist) unbeachtlich. Die Ehegatten sollen die Folgen der ihre Lebensführung betreffenden Entscheide grundsätzlich selber tragen und nicht auf den anderen Ehegatten abwälzen. Es geht nicht an, den anderen Ehegatten vor vollendete Tatsachen zu stellen (vgl. Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2022.124 vom 26. September 2022 E. 9.2.1).

Die Vorinstanz hat die vom Beklagten geltend gemachte Leasingrate demzufolge zurecht nicht im Rahmen der Unterhaltsberechnung berücksichtigt; es ist ihr weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine falsche Sachverhaltsfeststellung (Art. 310 ZPO) vorzuwerfen.

8.

Aus den vorstehenden Ausführungen erhellt, dass die vorinstanzliche Unterhaltsberechnung für den Zeitraum bis und mit 31. Mai 2024 zum Vorheren nicht zu korrigieren ist. Ab dem 1. Juni 2024 reduziert sich der rechnerische Unterhaltsanspruch der Klägerin sodann zwar um Fr. 32.00 (der Gesamtüberschuss, an welchem sie hälftig partizipiert, vermindert sich um die um Fr. 64.00 höheren Wohnkosten des Beklagten; vgl. E. 7.2 oben) auf Fr. 363.00. Dieser Betrag ist aber marginal. Die Festsetzung des geschuldeten Unterhalts entzieht sich letztlich einer exakten mathematischen Berechnung. Das liegt daran, dass schon die der Berechnung zugrunde gelegten Beträge ihrerseits gerundete oder geschätzte Teilbeträge enthalten und die mathematisch genaue Berechnung auf der Basis von letztlich angenommen Zahlen kein genaues Ergebnis liefern kann (vgl. BGE 5A_615/2009 vom 20. Januar 2010 E. 6.3 und 6.5). Eine Korrektur des angefochtenen Urteils ist somit bei der gegebenen Abweichung auch ab dem 1. Juni 2024 nicht angezeigt. Dies führt zur Abweisung der Berufung des Beklagten.

9.

Mit dem vorliegenden Entscheid wird das Gesuch des Beklagten um Vollstreckungsaufschub gegenstandslos.

10.

Sowohl der *Beklagte* (Berufung, S. 6) als auch die *Klägerin* (Berufungsantwort, S. 7) ersuchen um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 119 Abs. 5 ZPO). Die prozessuale Bedürftigkeit beider Parteien erscheint mit Blick auf die eingereichten Unterlagen und mit Blick auf die vorstehende Unterhaltsberechnung (vgl. E. 2 und E. 7 oben) als glaubhaft; die Klägerin lebt aktuell von Sozialhilfe und der Beklagte verfügt als Einkommen lediglich über die AHV und die BVG-Altersrente. Das Rechtsmittelverfahren erschien aus beidseitiger Sicht nicht als aussichtslos (vgl. Art. 117 lit. b ZPO). Den Parteien ist deshalb die (in Bezug auf die Prozesskostenvorschusspflicht subsidiäre; BGE 142 III 39 E. 2.3) unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Im vorliegenden Berufungsverfahren fallen der Klägerin allerdings keine Gerichtskosten an (vgl. E. 11 unten); in Bezug auf die Gerichtskosten ist ihr Gesuch deshalb als gegenstandslos abzuschreiben (vgl. BGE 109 Ia 5 E. 5; Urteile des Bundesgerichts 5A_849/2008 vom 9. Februar 2009 E. 2.2.1 f. und 4A_112/2018 vom 20. Juni 2018 E. 1.2.3; WUFFLI/FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, Rz. 946).

11.

Die obergerichtliche Spruchgebühr (Art. 95 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. b ZPO), die auf Fr. 2'000.00 festgesetzt wird (Art. 96 ZPO i.V.m. § 29 GebührenD i.V.m. §§ 3 Abs. 1 und 2, 8 und 11 Abs. 1 VKD), wird ausgangsgemäss dem Beklagten auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Zudem hat der Beklagte dem unentgeltlichen Rechtsvertreter (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_754/2013 vom 4. Februar 2014 E. 5; AGVE 2013 Nr. 77) der Klägerin (vgl. E. 10 oben) deren zweitinstanzlichen Anwaltskosten zu bezahlen, welche gerichtlich auf (gerundet) Fr. 2'240.00 festgelegt (Art. 105 Abs. 2 ZPO) werden (Grundentschädigung für ein durchschnittliches Eheschutzverfahren Fr. 3'350.00 [vgl. anstelle vieler den Entscheid der 5. Zivilkammer des Obergerichts ZSU.2024.12 vom 26. März 2024 E. 9; § 3 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AnwT]; Verhandlungsabzug 20 % [§ 6 Abs. 1 und 2 AnwT]; Rechtsmittelabzug 25 % [§ 8 AnwT]; Auslagenpauschale 3 % [§ 13 AnwT]; 8.1 % Mehrwertsteuern).

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung des Beklagten wird abgewiesen.

2.

Die obergerichtliche Spruchgebühr von Fr. 2'000.00 wird dem Beklagten auferlegt, ihm jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen bei der Obergerichtskasse vorgemerkt (Art. 123 ZPO).

3.

Der Beklagte wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter der Klägerin deren zweitinstanzlichen Anwaltskosten in gerichtlich festgesetzter Höhe von Fr. 2'240.00 zu bezahlen.

4.

Den Parteien wird die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, soweit das Gesuch der Klägerin in Bezug auf die Gerichtskosten nicht zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben wird. Als unentgeltliche Rechtsvertreter werden der Klägerin MLaw Nils Haldemann, Rechtsanwalt, Q._____, und dem Beklagten lic. iur. Kurt Bischofberger, Rechtsanwalt, Q._____ 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 **über Fr. 30'000.00**.

Aarau, 25. September 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Holliger

Hess