

# **AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.126B vom 12. Dezember 2022**

Ag Zivilgericht, 2022-12-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_zivilgericht\\_ZSU.2022.126B](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_zivilgericht_ZSU.2022.126B)

FR: AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.126B du 12 décembre 2022

IT: AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.126B del 12 dicembre 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Eheschutzentscheid des Bezirksgerichtspräsidiums Q. vom 9. Juli 2020 wurde eine Vereinbarung der Parteien vom gleichen Tag genehmigt. Diese Vereinbarung enthält hinsichtlich der Obhut über die gemeinsamen Kinder folgende Regelung: "3. 3.1. Die Ehegatten beantragen, es sei ihnen die gemeinsame Obhut für die gemeinsamen Kinder C., geboren am tt.mm.2016, und D., geboren am tt.mm. 2018, mit alternierender Betreuung zu belassen. Die Kinder haben ihren Hauptwohnsitz bei der Ehefrau. 3.2. Die Parteien einigen sich über die Aufteilung der Betreuung der Kinder wie folgt: Betreuung durch den Ehemann - An jedem Donnerstag nach Kita-Schluss bis Freitag, 18.00 Uhr. Der Ehemann ist dafür verantwortlich, dass die Kinder ab Kita- Schluss betreut werden. - Am ersten und dritten Wochenende im Monat von Freitag, 18.00 Uhr bis Sonntag, 18.00 Uhr. Betreuung durch die Ehefrau - An den restlichen Tagen betreut die Ehefrau die Kinder 3.3. Der Ehemann ist berechtigt, pro Jahr 4 Wochen Ferien mit den Kindern zu verbringen. Die Ehegatten sprechen sich über die Aufteilung der Ferien jeweils rechtzeitig ab. Hinsichtlich der Feiertage vereinbaren die Parteien grundsätzlich Folgendes: - Die Ehefrau ist berechtigt, die Weihnachts- und Osterfeiertage mit den Kindern zu verbringen. - Silvester verbringen die Kinder in Jahren mit ungerader Jahreszahl bei der Ehefrau, in Jahren mit gerader Jahreszahl beim Ehemann - Die übrigen christlichen Feiertage verbringen die Kinder bei der Ehefrau. - Die islamischen Feiertage verbringen die Kinder beim Ehemann. 3.4. Vorbehalten bleiben abweichende Vereinbarungen unter den Ehegatten." Im Weiteren verpflichtete der Beklagte sich zur Bezahlung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen ab 1. Juli 2020 von Fr. 600.00 für C. und von Fr. 690.00 für D., je zuzüglich allfällig bezogener Kinder- und Familienzulagen. Im

- 3 - Übrigen verzichteten die Parteien (je mangels Leistungsfähigkeit) gegenseitig auf Ehegattenunterhaltsbeiträge.

### **E. 1.1**

In Abänderung von Ziffer 4. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchstellerin gemäss Art. 301a Abs. 2 lit. a ZGB die Bewilligung erteilt, den Aufenthaltsort der Kinder D., geboren am tt.mm. 2018 und C., geboren am tt.mm. 2016, per 1. Juli 2022 nach R., Deutschland, zu verlegen.

### **E. 1.2**

In Abänderung von Ziffer 3.1. und Ziff. 3.2. der mit Entscheid vom

### **E. 1.3**

In Abänderung von Ziffer 3.3. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchsgegner berechtigt erklärt, die gemeinsamen

Kinder D., geboren am tt.mm. 2018 und C., geboren am tt.mm. 2016, ab 1. Juli 2022 ein Mal pro Monat von Freitagabend bis Sonntagabend zu besuchen sowie sechs Wochen Ferien pro Jahr mit ihnen zu verbringen. Die Ehegatten haben sich über die Aufteilung der Ferien jeweils rechtzeitig abzusprechen. 2. In Abänderung von Ziffer 5. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt der gemeinsamen Kinder C., geboren am tt.mm. 2016 und D., geboren am tt.mm. 2018, rückwirkend ab 1. August 2021 monatlich vorschüssig folgende Beiträge, je zuzüglich allfällig bezogener Kinder- oder Ausbildungszulagen, zu bezahlen: Für C.: bis 30. Juni 2022: Fr. 538.00 (Barunterhalt) Es wird festgestellt, dass der Barunterhalt von C. bis 30. Juni 2022 im Umfang von monatlich Fr. 258.00 nicht gedeckt werden kann.

- 6 - ab 1. Juli 2022 bis

## **E. 2**

Ziff. 5 (neu) Der Ehemann sei zu verpflichten, an den Unterhalt der Kinder folgende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: Phase 1: für C. (geb. tt.mm. 2016): ab 01. August 2021 für die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz: CHF 1'949.00 (davon Barunterhalt 1'350.00), zzgl. allfällig bezogene Kinderzulagen. für D. (geb. tt.mm. 2018): ab 01. August 2021 für die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz: CHF 1'911.00 (davon Barunterhalt 1'312.00), zzgl. allfällig bezogene Kinderzulagen. Phase 2: für C. (geb. tt.mm. 2016): ab dem Folgemonat nach dem Umzug nach R.: CHF 1'170.00, zzgl. allfällig bezogene Kinderzulagen. für D. (geb. tt.mm. 2018): ab dem Folgemonat nach dem Umzug nach R.: CHF 1'147.00, zzgl. allfällig bezogene Kinderzulagen.

### **E. 2.1**

Mit der Berufung ficht der Beklagte im Übrigen die durch den angefochtenen Entscheid getroffene Regelung sowohl des Kinder- als auch des Ehegattenunterhalts ab dem 1. Juli 2022 an. Die Vorinstanz ging davon aus, dass sich der Wohnsitz sowohl der Klägerin als auch der Kinder ab 1. Juli 2022 in R. befinde (vgl. angefochtenes Urteil E. 5.3.2.1.1.) Strittig sind somit die Unterhaltsbeiträge ab dem Wegzug nach R..

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz hat die Unterhaltsbeiträge ab 1. Juli 2022 in E. 5.3.2.-5.4. des angefochtenen Entscheids nach der Methodik des schweizerischen Rechts berechnet, wenn sie sich für die Berechnung des Bedarfs auch bemüht hat, von Zahlen auszugehen, welche den Lebenshaltungskosten in Deutschland entsprechen.

- 11 -

### **E. 2.3**

Mit der Berufung macht der Beklagte geltend, ab dem Wegzug der Kinder nach Deutschland seien die schweizerischen Gerichte nicht mehr zuständig und es sei deutsches Recht anzuwenden (Berufung S. 14 ff.). Die Klägerin hingegen bringt mit der Berufungsantwort vor, die schweizerischen Gerichte seien für die Festsetzung der Unterhaltsbeiträge ab dem 1. Juli 2022 auch im Fall des Umzugs der Kinder nach R. zuständig und es gelange schweizerisches Recht zur Anwendung (Berufungsantwort S. 27).

### **E. 2.4**

Art. 2 Ziff. 1 LugÜ sieht einen allgemeinen Gerichtsstand im Staat des Wohnsitzes des Beklagten vor. Der Beklagte hat vorliegend seinen Wohnsitz in der Schweiz, weshalb die schweizerischen Gerichte auch für die Regelung des Kindes- und des Ehegattenunterhalts zuständig sind. Auf die besonderen Gerichtsstände für Unterhaltsstreitigkeiten gemäss Art. 5 Ziff. 2 LugÜ braucht deshalb nicht näher eingegangen zu werden (wobei hier wohl auch Art. 5 Ziff. 2 lit. c LugÜ eine schweizerische Zuständigkeit begründen würde).

### **E. 2.5**

Das anwendbare Recht bestimmt sich nach dem Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (HUntÜ; SR 0.211.213.01); sowohl die Schweiz als auch Deutschland sind Vertragsstaaten dieses Übereinkommens. Gemäss Art. 4 HUntÜ ist das am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten geltende innerstaatliche Recht massgebend. Wechselt der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt, so ist vom Zeitpunkt des Aufenthaltswechsels an das innerstaatliche Recht am neuen gewöhnlichen Aufenthalt anzuwenden.

### **E. 2.6**

Vorliegend sind die vom Beklagten an die Klägerin einerseits und die gemeinsamen Kinder andererseits zu zahlenden Unterhaltsbeiträge strittig und zwar ab dem Zeitpunkt, in welchem diese ihren Wohnsitz nach Deutschland (R.) verlegt haben. Nach Art. 4 HUntÜ ist auf diese Unterhaltsansprüche damit deutsches Recht anzuwenden.

#### **E. 2.7.1**

Gemäss Art. 15 HUntÜ kann jeder Vertragsstaat einen Vorbehalt anbringen, dass seine Behörden sein innerstaatliches Recht anwenden werden, wenn sowohl der Berechtigte als auch der Verpflichtete Staatsangehörige dieses Staates sind und der Verpflichtete dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Die Schweiz hat einen solchen Vorbehalt angebracht.

- 12 -

#### **E. 2.7.2**

Der Beklagte ist schweizerischer Staatsbürger, die Klägerin deutsche Staatsbürgerin (vgl. etwa die Wohnsitzbescheinigung der Gemeinde S. vom 18. Mai 2022, Berufungsantwortbeilage 7) und die Kinder verfügen sowohl über die schweizerische als auch die deutsche Staatsbürgerschaft (vgl. etwa die Unterhaltsvorschussanträge an die R. Behörden vom 20. Mai 2022, Berufungsantwortbeilagen 19 und 20, S. 1).

#### **E. 2.7.3**

In Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge (nicht aber bezüglich der Ehegattenunterhaltsbeiträge) stellt sich damit die Frage, ob der schweizerische Vorbehalt nach Art. 15 HUntÜ zur Anwendung gelangt. Bei Mehrstaaten ist allerdings die effektive Staatsangehörigkeit im Sinne von Art. 23 Abs. 2 IPRG massgeblich. Hat der im Ausland wohnende Berechtigte auch die Staatsangehörigkeit seines Aufenthaltsstaates, besitzen die Beteiligten nicht mehr die effektive Staatsangehörigkeit des inländischen Forumstaates (SIEHR/MARKUS, Zürcher Kommentar zum IPRG, 3. Aufl. 2018, N. 101 zu Art. 83 IPRG). Vorliegend haben die Kinder im hier massgeblichen Zeitraum ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland. Ihre effektive Staatsangehörigkeit ist damit (für die Bestimmung des anwendbaren Rechts auf ihre Unterhaltsansprüche ab den Wegzug nach Deutschland) die deutsche. Der Vorbehalt nach Art. 15 HUntÜ kommt vorliegend somit auch auf die

Kinderunterhaltsbeiträge nicht zur Anwendung und es bleibt bei der Anwendbarkeit des deutschen Rechts nach Art. 4 HUntÜ.

### **E. 2.8**

Der Unterhalt nach deutschem Recht bemisst sich nach den Leitlinien und Tabellen, welche die Oberlandesgerichte für ihre jeweiligen Bezirke veröffentlichen. Diese dienen der Vereinheitlichung des Unterhaltsrechts. Sie konkretisieren dessen unbestimmten Rechtsbegriffe und pauschalisieren die unterhaltsrelevanten Beträge (GRÜNEBERG, Bürgerliches Gesetzbuch, 81. Aufl. 2022, N. 11 zu Einf. v. § 1601 BGB; HEIDERHOFF, in: Bergmann/Ferid [Hrsg.], Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 238. Lieferung, Stand 15. Juli 2022, Deutschland, S. 46). Vorliegend sind ab dem Wegzug der Klägerin mit den Kindern nach R. die unterhaltsrechtlichen Leitlinien des T. Oberlandesgerichts R. (Stand 1.1.2022) [nachfolgend: Leitlinien Oberlandesgericht] einschlägig samt der in diese integrierten Düsseldorfer Tabelle.

### **E. 2.9.1**

Massgeblich für die Unterhaltsbestimmung ist insbesondere das dem Beklagten anzurechnende Einkommen. Dazu hat die Vorinstanz ausgeführt, der Beklagte sei momentan arbeitslos und absolviere eine Ausbildung zum Primarlehrer an der Pädagogischen Hochschule. Bis im Sommer 2021 sei

- 13 - der Beklagte bei der SBB tätig gewesen, wobei die Stelle aus gesundheitlichen Gründen im Sommer 2021 verloren gegangen sei. Anlässlich der Verhandlung vom 22. Februar 2022 habe der Beklagte ausgeführt, dass er die Stelle bei der SBB selber gekündigt habe, da er ein Burn-Out erlitten habe. In der Folge habe er sich dann beruflich neu orientiert, und sich dazu entschieden, obwohl eventuell die Möglichkeit bestanden hätte, in einem anderen Geschäft im Marketingbereich zu arbeiten, sich zum Primarschullehrer umzuschulen. Nebst dem Umstand, dass der Beklagte, wie er selber ausführe, nach seinem Burnout bei der SBB im Rahmen eines Reintegrationsprozesses wieder Stück für Stück in das Berufsleben habe einsteigen können und die Möglichkeit bestanden hätte, weiterhin im Marketingbereich zu arbeiten, erscheine es ihm, nachdem er bereits wieder eine Ausbildung als Lehrer absolviere und in diesem Bereich die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit plane, sich also sein gesundheitlicher Zustand offensichtlich erheblich verbessert habe, möglich und zumutbar, wieder das Einkommen, welches er bei seiner Tätigkeit bei der SBB erzielt habe, zu generieren. Nach einer Übergangsfrist bis zum 1. Juli 2022 werde ihm das gemäss Eheschutzentscheid vom 9. Juli 2020 (SF.2019.98) festgelegte Einkommen bei der SBB von rund Fr. 6'741.00 als hypothetisches Einkommen angerechnet (E. 5.3.2.1.4. des angefochtenen Entscheids).

### **E. 2.9.2**

Der Beklagte beanstandet mit der Berufung die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens. Er habe sein Einkommen nicht absichtlich reduziert und die SBB habe ihm keinen Job mehr anbieten können. Er habe ein Burnout gehabt und eigne sich nicht fürs Marketing. Er bemühe sich aber im Rahmen des Bezugs von Arbeitslosengeldern um eine Anstellung. Zudem absolviere er eine Ausbildung als Lehrer, nach deren Abschluss er Fr. 100'000.00 verdienen werde, wovon seine Kinder ebenfalls profitieren würden. Das deutsche Recht kenne kein hypothetisches Einkommen (Berufung S. 15 ff.).

### **E. 2.9.3**

Nach dem einschlägigen deutschen Recht können Einkommen auch aufgrund einer unterhaltsrechtlichen Obliegenheit erzielbare Einkünfte sein, wenn der Unterhaltsverpflichtete eine ihm mögliche und zumutbare Erwerbstätigkeit unterlässt. Bei Arbeitslosigkeit sind über eine Meldung bei der Agentur für Arbeit oder telefonische Nachfragen hinausgehende eigenständige Erwerbsbemühungen im Einzelnen darzulegen und zu belegen. Bei unzureichenden Bemühungen um einen Arbeitsplatz können bei einer feststellbaren Beschäftigungschance fiktive Einkünfte nach den Umständen des Einzelfalls unter Berücksichtigung von Beruf, Alter, Gesundheit und des zuletzt erzielten Verdienstes zugrunde gelegt werden (Leitlinien Oberlandesgericht Ziff. 9).

- 14 -

#### **E. 2.9.4**

Es ist grundsätzlich unbestritten, dass der Beklagte bei seiner letzten Anstellung bei der SBB ein Burn-Out erlitten hat. Allerdings hat der Beklagte weder im erstinstanzlichen noch im Berufungsverfahren irgendwelche medizinische Belege zu seinem aktuellen medizinischen Zustand bzw. zu einer allfälligen (teilweisen) Arbeitsunfähigkeit vorgelegt. Zwar hat er als Berufungsbeilage 20 die monatlichen Formulare der Arbeitslosenversicherung mit einer Auflistung seiner Arbeitsbemühungen zwischen August 2021 und April 2022 eingereicht. In den Rechtsschriften fehlen allerdings Ausführungen im Detail zu den einzelnen Bewerbungen. Immerhin ergibt sich aus den Listen, dass er sich auch für mehrere Stellen im Marketing beworben hat (wenn auch meist für Teilzeitstellen; Bewerbungen vom 1., 11., 16., 21. und 31. Oktober, 20. November, 23. Dezember 2021, 17. Februar 2022). Gestützt darauf sind keine Umstände glaubhaft gemacht, welche den Beklagten an der Erzielung eines Einkommens in der Grössenordnung seiner letzten Anstellung bei der SBB hindern würden. Es erscheint daher gerechtfertigt, wie die Vorinstanz von einem hypothetischen (oder nach der Terminologie des deutschen Rechts fiktiven) Einkommen von Fr. 6'741.00 auszugehen. Nachdem sich der Beklagte bereits im Rahmen seiner Arbeitslosigkeit um Stellen bemühen musste und dies auch getan hat, ist ihm dazu, obwohl im das begründete Urteil der Vorinstanz gemäss Angabe in der Berufung erst am 23. Mai 2022 zugestellt worden ist (Berufung S. 17), keine weitere Frist als wie von der Vorinstanz bis zum 1. Juli 2022 anzusetzen.

#### **E. 2.10.1**

Der Bedarf der in Deutschland lebenden Kinder richtet sich, da sie als minderjährige Kinder noch keine eigene Lebensstellung erlangt haben, nach der Lebensstellung des barunterhaltspflichtigen Elternteils, hier des Beklagten. Die Anpassung an die unterschiedliche Kaufkraft in der Schweiz, wo der unterhaltspflichtige Vater lebt, erfolgt nach deutschem Recht grundsätzlich in der Weise, dass das in der Schweiz erzielte Einkommen entsprechend der Kaufkraft umgerechnet wird und sich nach diesem Ergebnis die Einkommensstufe der Düsseldorfer Tabelle richtet. Auf diese Weise kann ermittelt werden, welche Geldbeträge der Unterhaltsverpflichtete an seinem schweizerischen Aufenthaltsort aufwenden muss, um einen entsprechenden Lebensstandard in Deutschland zu erreichen (Beschluss des Oberlandesgerichts Karlsruhe 5 UF 87/14 vom 5. August 2016 N. 38).

#### **E. 2.10.2**

Vom Nettoeinkommen (nach schweizerischem Rechtsverständnis) sind nach deutschem Recht Steuern und Vorsorgeaufwendungen abzuziehen. Zu letzteren sind die gesetzlichen

und privaten Krankenkassenprämien zu zählen (Richtlinien Oberlandesgericht Ziff. 10.1.). Die Krankenkassenprämien betragen gemäss dem angefochtenen Entscheid Fr. 350.00

- 15 - (E. 5.3.2.1.5. mit Verweis auf E. 5.3.1.1.4). Für VVG-Prämien rechnete die Vorinstanz dem Beklagten Fr. 52.00 an und den Steuerbetrag schätzte sie auf Fr. 1'012.00. Diese Beträge sind von den Parteien im Berufungsverfahren nicht gerügt worden. Daraus ergibt sich ein Nettoeinkommen (nach deutschem Recht) von Fr. 5'327.00. Davon ist gestützt auf Ziff. 10.2.1. der Richtlinien Oberlandesgericht eine Pauschale von 5% für berufsbedingte Aufwendungen, jedoch höchstens € 150 abzuziehen. Entsprechend der annähernden Parität des Wechselkurses rechtfertigt sich ein Abzug von Fr. 150.00. Es ist nicht bekannt, ob und wie oft der Beklagte die Kinder in R. besuchen wird und ob er die Kosten durch Übernachtung im Haushalt der Klägerin oder eines Verwandten oder Bekannten von ihr wird gering halten können. Ermessensweise sind für die das übliche Mass übersteigenden Besuchskosten Fr. 200.00 monatlich anzurechnen (vgl. Ziff. 10.7 Leitlinien Oberlandesgericht). So dass ein bereinigtes Einkommen von Fr. 4'977.00 resultiert.

### **E. 2.10.3**

Um das Einkommen des Beklagten in Schweizer Franken an dem in Euro ausgedrückten notwendigen Selbstbehalt messen zu können, wäre dieses grundsätzlich in Euro umzurechnen (Beschluss des Oberlandesgerichts Karlsruhe 5 UF 87/14 vom 5. August 2016 N. 60). Der Euro-Umrechnungskurs liegt derzeit marginal unter 1 (ca. 0.98), nachdem er vor rund einem halben Jahr noch marginal über 1 lag. Es rechtfertigt sich daher, in diesem Verfahren von einem Umrechnungskurs von 1:1 bzw. einem bereinigten Einkommen des Beklagten von € 4'977.00 auszugehen.

### **E. 2.10.4**

Dieses Einkommen ist aufgrund der Kaufkraftunterschiede zwischen Deutschland und der Schweiz anzupassen. Heranzuziehen ist dabei die vom Statistischen Amt der Europäischen Union herausgegebene Tabelle "Vergleichende Preisniveaus" (Urteil des BGH XII ZB 661/12 vom 9. Juli 2014 N. 40; Beschluss des Oberlandesgerichts Oldenburg 11 UF 55/12 vom 19. Oktober 2021 N. 73 ff.; Beschluss des Oberlandesgerichts Karlsruhe 5 UF 87/14 vom 5. August 2016 N. 59). Die jüngsten Werte in dieser Tabelle für das Jahr 2021 betragen 108.0 für Deutschland und 166.7 für die Schweiz. Daraus ergibt sich ein der Kaufkraft angepasstes Einkommen von € 3'224.45 ( $\text{€ } 4'977.00 \times 108.0 / 166.7$ ).

### **E. 2.10.5**

Der Unterhaltsbedarf der Kinder nach deutschem Recht ergibt sich aus der Düsseldorfer Tabelle und beträgt bei diesem massgeblichen Einkommen nach Abzug des hälftigen Kindergeldes (§ 1612b BGB; Ziff. 11.2. Richtlinien Oberlandesgericht) für die 6-jährige C. € 436.50 und den 4-jährigen D. € 366.50. Die Festlegung der Unterhaltsbeiträge für spätere Altersstufen erübrigt sich, nachdem die Scheidungsklage bereits hängig ist und die Unterhaltsbeiträge in jenem Verfahren langfristig festzusetzen sein werden.

- 16 - Bei diesen Beträgen bleibt sowohl der Selbstbehalt des Beklagten von € 1'160.00 (Ziff. 21.1 Richtlinien Oberlandesgericht) als auch der Bedarfskontrollbetrag von € 1'700.00 gemäss Düsseldorfer Tabelle gewahrt. Dementsprechend sind die Unterhaltsbeiträge in dieser Höhe festzusetzen.

### **E. 2.11.1**

Für den Ehegattenunterhalt nach deutschem Recht gilt der Halbteilungsgrundsatz, wobei jedoch Erwerbseinkünfte nur zu 9/10 zu berücksichtigen sind (Abzug von 1/10 Erwerbstätigenbonus vom bereinigten Nettoeinkommen). Leistet ein Ehegatte auch Unterhalt für ein Kind, so wird sein Einkommen vor Ermittlung des Erwerbstätigenbonus um den Zahlbetrag (i.d.R. Tabellenbetrag abzüglich des bedarfsmindernd anzurechnenden Kindergeldes) bereinigt (Richtlinien Oberlandesgericht Ziff. 15.2.).

#### **E. 2.11.2**

Vom bereinigten Einkommen des Beklagten von € 4'977.00 (vgl. oben E. 2.10.3) sind somit die Kinderunterhaltsbeiträge von insgesamt € 803 (€ 436.50 + € 366.50) abzuziehen, was ein massgebliches Einkommen des Beklagten von € 4'174.00 ergibt. Nach Abzug des Erwerbstätigenbonus ergibt sich ein Einkommen von € 3'756.60, woran die Klägerin hälftig mit € 1'878.30 zu beteiligen ist.

#### **E. 2.11.3**

Gemäss den Angaben der Klägerin in der Berufungsantwort (N. 29) verdient sie in Deutschland ein Bruttogehalt von € 2'500.00, was nach Abzug von Lohnsteuer, Rentenversicherung, Arbeitslosenversicherung, kranken- und Pflegeversicherung einem Nettolohn von € 1'822.12 entspreche. Diese Ausführungen hat der Beklagte in seiner Eingabe vom 7. Juli 2022 nicht bestritten. Mit ihrer Eingabe vom 28. Juli 2022 (N. 12) hat sich die Klägerin allerdings einverstanden erklärt, dass ihr für die hier relevante Phase ab dem 1. Juli 2022 das doppelte Einkommen (€ 3'644.00) angerechnet wird. Darauf ist abzustellen. Nach Abzug des Erwerbstätigenbonus ergibt sich ein Einkommen von € 3'279.60, woran der Beklagte mit € 1'639.80 zu beteiligen ist.

#### **E. 2.11.4**

Daraus ergibt sich ein monatlicher Unterhaltsanspruch der Klägerin gegenüber dem Beklagten von € 238.50 (€ 1'878.30 ./ € 1'639.80). Der ehean- gemessene Selbstbehalt von € 1'280.00 (Ziff. 21.4 Leitlinien Oberlandes- gericht) bleibt somit gewahrt, selbst wenn dieser kaufkraftbereinigt auf € 1'975.70 (€ 1'280.00 x 166.7 / 108.0) festgesetzt wird.

- 17 - 3.

### **E. 3**

Ziff. 7 (neu) Der Ehemann sei zu verpflichten, der Ehefrau einen persönlichen Unterhaltsanspruch wie folgt zu bezahlen: Phase 1: ab 01. August 2021 für die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz: CHF 1'005.00 Phase 2: ab dem Folgemonat nach dem Umzug nach R. CHF 600.00

- 4 -

### **E. 3.1**

Damit obsiegt der Beklagte mit seiner Berufung bezüglich Kinder- und Ehegattenunterhalt je teilweise, bezüglich der mit Teilentscheid vom 5. September 2022 behandelten Fragen der Bewilligung zum Wechsel des Aufenthaltsorts sowie der Regelung der Obhut und des persönlichen Verkehrs unterlag er jedoch vollumfänglich. Bei diesem Verfahrensausgang rechtfertigt es sich, dem Beklagten vier Fünftel der auf Fr. 3'000.00 festzusetzenden obergerichtlichen Verfahrenskosten (Art. 96 ZPO i.V.m. §§ 3, 8 und 11 Abs. 1 VKD) aufzuerlegen. Im Übrigen hat er der Klägerin drei Fünftel ihrer Parteikosten zu ersetzen. Diese sind ausgehend von einer Grundentschädigung von Fr. 3'500.00 für ein deutlich

überdurchschnittlich aufwändiges Verfahren (§ 3 Abs. 1 ilt. b und d), einem Abzug von 20% für die fehlende Verhandlung (§ 6 Abs. 2 AbwT), Zuschlägen von je 20% für die Schutz- schrift vom 27. Mai 2022 und die Eingaben vom 21. und 28. Juli 2022 (§ 6 Abs. 3 AnwT), dem Rechtsmittelabzug von 25% (§ 8 AnwT) einer Ausla- genpauschale von Fr. 100.00 (§ 13 AnwT) sowie dem Mehrwertsteuerzu- schlag (7.7%) auf Fr. 4'065.70 festzusetzen.

### **E. 3.2**

Am 27. Mai 2022 reichte die Klägerin beim Obergericht des Kantons Aar- gau eine Schutzschrift ein.

#### **E. 3.2.1**

Der Beklagte hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beru- fungsverfahren gestellt.

#### **E. 3.2.2**

Im Entscheid ZSU.2022.99 vom 31. Oktober 2022, in welchem die Be- schwerde des Beklagten gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im erstinstanzlichen Verfahren Verfahrensgegenstand war, führte die 4. Zivilkammer des Obergerichts u.a. aus (E. 3.3.2.): "Nach Angaben des Gesuchstellers anlässlich der vorinstanzlichen Ver- handlung sind vom Erlös aus dem Verkauf der ehelichen Liegenschaft noch Fr. 70'000.00 oder Fr. 80'000.00 bei einem Notar deponiert, wobei er sich mit seiner Ehefrau noch nicht über die Aufteilung habe einigen können (act. 103). Solche Vermögenswerte sind bei der Beurteilung der prozess- rechtlichen Bedürftigkeit ebenfalls zu berücksichtigen. Dabei ist unerheb- lich, aus welcher Quelle sie stammen und was mit ihnen bezweckt werden soll (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 182). Ungeachtet dessen, ob der in Frage stehende Betrag - wie vom Gesuchsteller begehrt - hälftig auf die Ehegat- ten aufgeteilt wird oder ob er - wie von seiner Ehefrau beabsichtigt - voll- umfänglich auf sie übertragen wird, würde der Betrag auch unter Berück- sichtigung eines Notgroschens von Fr. 10'000.00 bis Fr. 15'000.00 (vgl. WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 183 ff.) ausreichen, damit die Ehefrau dem Gesuchsteller einen Prozesskostenvorschuss für das vorinstanzliche Ver- fahren SF.2021.60 bezahlen oder der Gesuchsteller die von ihm zu tra- genden Gerichts- und allenfalls Parteikosten selber bezahlen könnte. Die prozessuale Bedürftigkeit des Gesuchstellers wäre aus diesem Grund ebenfalls zu verneinen."

- 18 -

#### **E. 3.2.3**

Dazu führte der Beklagte in seiner Berufung aus, es sei zwar zutreffend, dass das Haus verkauft worden sei. Das Geld sei jedoch auf einem Sperr- konto des Notars. Gemäss Vertrag dürfe das Geld nur im Einverständnis beider Ehegatten an diese ausbezahlt werden. Die Klägerin möchte das Geld für sich beanspruchen und gebe keine Unterschrift. Auf dem Konto seien nun Fr. 72'000.00. Beide Eltern hätten Darlehen für den Hauskauf gegeben, der Vater des Ehemannes Fr. 20'000.00, die Mutter der Ehefrau Fr. 10'000.00. Der Rest würde unter den Ehegatten aufgeteilt, also blieben rund Fr. 30'000.00 übrig. Im Moment habe der Beklagte keinen Zugriff und sei somit vermögensarm. Er könne das Geld erst nach der Scheidung zu- rückzahlen (Berufung S. 19).

#### **E. 3.2.4**

Die Ausführungen des Beklagten sind insofern nicht schlüssig, als nach Abzug zweier Darlehen von Fr. 10'000.00 und Fr. 20'000.00 vom Kontosaldo von Fr. 72'000.00 ein Betrag von Fr. 42'000.00 und nicht Fr. 30'000.00 verbleiben würde; die beiden Darlehen sind im Übrigen unbelegt. Doch selbst wenn die Darlehen bestünden und angerechnet würden, würde der verbleibende Betrag zur Deckung der auf den Beklagten entfallenden Verfahrens- und Parteikosten ausreichen, wobei er diese nötigenfalls von der Klägerin klageweise erhältlich machen müsste. Die oben (E. 3.2.2.) zitierten Ausführungen aus dem Entscheid ZSU.2022.99 treffen damit im Wesentlichen auch auf das vorliegende Berufungsverfahren zu, weshalb das Gesuch des Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist. Das Obergericht erkennt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird der Entscheid des Bezirksgerichts Q., Präsidium des Familiengerichts, vom 5. April 2022 in Dispositiv-Ziffer 2 und 3 aufgehoben und durch folgende Bestimmungen ersetzt: 2. In Abänderung von Ziffer 5. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an den Unterhalt der gemeinsamen Kinder C., geboren am tt.mm. 2016 und D., geboren am tt.mm. 2018, rückwirkend ab 1. August 2021 monatlich vorschüssig folgende Beiträge, je zuzüglich allfällig bezogener Kinder- oder Ausbildungszulagen, zu bezahlen:

- 19 - Für C.: bis 30. Juni 2022: Fr. 538.00 (Barunterhalt) Es wird festgestellt, dass der Barunterhalt von C. bis 30. Juni 2022 im Umfang von monatlich Fr. 258.00 nicht gedeckt werden kann. ab 1. Juli 2022: € 436.50 Für D.: bis 30. Juni 2022: Fr. 516.00 (Barunterhalt) Es wird festgestellt, dass der Barunterhalt von D. bis 30. Juni 2022 im Umfang von monatlich Fr. 260.00 nicht gedeckt werden kann. ab 1. Juli 2022: € 366.50 3. In Abänderung von Ziffer 7. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an ihren persönlichen Unterhalt ab 1. Juli 2022 monatlich vorschüssig € 238.50 zu bezahlen. 2. Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 3'000.00 wird zu vier Fünfteln mit Fr. 2'400.00 dem Beklagten und zu einem Fünftel mit Fr. 600.00 der Klägerin auferlegt. 3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin drei Fünftel der gerichtlich auf Fr. 4'065.70 (inkl. Auslagen und MwSt.) festgelegten Parteikosten für das Berufungsverfahren, somit Fr. 2'439.40 zu ersetzen. 4. Der Antrag des Beklagten auf unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen. 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

- 20 - 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, 12. Dezember 2022 Obergericht des Kantons Aargau Zivilgericht, 5. Kammer Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Brunner Hess

### **E. 3.3**

Gegen den ihm am 23. Mai 2022 in begründeter Ausfertigung zugestellten Entscheid vom 5. April 2022 erhob der Beklagte am 1. Juni 2022 Berufung mit den Anträgen: " 1. Ziffer 1 der Verfügung vom 05.04.2022 soll aufgehoben werden, somit die Verlegung des Wohnsitzes der Kinder nach R. nicht bewilligt werden und die Kinder weiterhin unter geteilter Obhut der Eltern belassen werden.

- 8 - 2. Es soll ein Erziehungsfähigkeitsgutachten über die Eltern erstellt werden mit dem Ziel festzustellen, wo das Wohl der Kinder besser gewahrt ist, ob in Deutschland oder in der Schweiz bzw. ob die Mutter erziehungsfähig ist, weil sie bindungsintolerant ist. 3. Ziffer 2 der Verfügung v. 5.4.2022 betreffend Unterhalt ab 01.07.2022 bis 13.02.2030 sowie ab 14.02.2030 sowohl für C. als auch für D. soll aufgehoben werden und der Unterhalt weiterhin bei Fr. 538.00 bzw. Fr. 516.00 belassen werden für den Fall, dass die Kinder ab dem 1.7.22 in der Schweiz wohnen, widrigenfalls soll der Unterhalt ab dem 1.7.22 aufgehoben werden, eventualiter auf Euro 391.00 pro Kind festgesetzt werden. 4. Es soll Ziffer 3 der Verfügung vom 05.04. betreffend Unterhalt für die Ehefrau aufgehoben werden und die bestehende Regelung in der ursprünglichen Verfügung vom 09.07.2020 beibehalten werden somit kein persönlicher Unterhalt geschuldet sein. 5. Es soll Ziffer 4 der Verfügung vom 05.04. im Absatz 2, Nettoeinkommen des Gesuchs Gegners ab 1. Juli 2022 aufgehoben werden und feststellen, dass sein Einkommen nach wie vor Fr. 3'249.00 beträgt. 6. Es soll der Berufung die aufschiebende Wirkung gewährt werden. 7. Es soll dem Ehemann die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gewährt werden."

### **E. 3.4**

Am 15. Juni 2022 reichte der Beklagte zwei weitere Eingaben ein.

### **E. 3.5**

Mit Berufungsantwort vom 20. Juni 2022 beantragte die Klägerin: "1. Es sei die Berufung des Beklagten vom 01. Juni 2022 vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Es sei der Entscheid des Bezirksgerichts Q., Präsidium Familiengericht, vom 5. April 2022 (SF.2021.60) zu bestätigen. 3. Es sei das Gesuch um aufschiebende Wirkung abzuweisen. 4. Es seien die vollständigen Akten der summarischen Verfahren betreffend Eheschutz (SF.2019.98) und Abänderung Eheschutz (SF.2021.60) hinter dem Bezirksgericht Q. beizuziehen.

- 9 - Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Mehrwertsteuer zu Lasten des Beklagten."

### **E. 3.6**

Mit Verfügung vom 23. Juni 2022 erteilte der Instruktionsrichter der Berufung die aufschiebende Wirkung.

### **E. 3.7**

Am 7. Juli 2022 reichte der Beklagte eine weitere Eingabe ein.

### **E. 3.8**

Mit Verfügung vom 15. Juli 2022 räumte der Instruktionsrichter den Parteien Gelegenheit ein, sich zur Bestimmung des Ehegatten- und Kinderunterhalts nach deutschem Recht für die Zeit nach einem allfälligen Wegzug der Klägerin und der Kinder nach Deutschland zu äussern.

### **E. 3.9**

Mit Eingabe vom 21. Juli 2022 hielt die Klägerin an ihren bisherigen Anträgen fest und beantragte zusätzlich: " [...] 3. Es sei der Berufung die aufschiebende Wirkung mit sofortiger Wirkung zu entziehen." "Eventualiter" beantragte die Klägerin unter anderem: " 4. Es sei eine Berufungsverhandlung durchzuführen. 5. Es seien die Kinder C. (geb. tt.mm. 2016) und D. (geb. tt.mm. 2018) in geeigneter Weise vor Obergericht zu der von diesen gewünschten Obhutsteilung zu befragen. [...]"

### **E. 3.10**

Mit Eingaben vom 28. Juli 2022 (Klägerin) und 29. Juli 2022 (Beklagter) äusserten sich die Parteien zur Unterhaltsbestimmung nach deutschem Recht.

### **E. 3.11**

Am 2. August 2022 reichte der Beklagte eine weitere Eingabe ein.

### **E. 3.12**

Mit Eingabe vom 23. August 2022 beantragte der Beklagte den Erlass einer superprovisorischen Verfügung.

- 10 -

### **E. 3.13**

Mit Verfügung vom 24. August 2022 wies der Instruktionsrichter dieses Gesuch ab, soweit darauf eingetreten werden konnte.

### **E. 3.14**

Mit Teilentscheid vom 5. September 2022 wies das Obergericht die Berufung in Bezug auf den Berufungsantrag Ziffer 1 betreffend Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Entscheids (Genehmigung der Verlegung des Aufenthaltsorts, Unterstellung der Kinder unter die alleinige Obhut der Klägerin und Regelung des persönlichen Verkehrs des Beklagten zu den Kindern) ab.

### **E. 3.15**

Die vom Beklagten gegen den Teilentscheid vom 5. September 2022 erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 17. November 2022 ab, soweit es darauf eintrat. Das Obergericht zieht in Erwägung: 1. Mit Teilentscheid vom 5. September 2022 hat das Obergericht bereits über die Fragen des Aufenthaltsorts der Kinder, der Obhut über die Kinder und des persönlichen Verkehrs zwischen den Kindern und dem Vater entschieden. Mit dem vorliegenden Teilentscheid ist noch über die Berufungsanträge 3-5 bezüglich Kindes- und Ehegattenunterhalt sowie über die Gerichts- und Parteikosten für das gesamte zweitinstanzliche Verfahren zu befinden. 2.

### **E. 4**

Ziff. 8 (neu) a) Monatliches Nettoeinkommen des Ehemannes CHF 8'430.00 (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinder- und Familienzulagen) b) Monatliches Nettoeinkommen der Ehefrau CHF 2'646.00 (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinder- und Familienzulagen) c) Existenzminimum des Ehemannes CHF 2'580.00 d) Existenzminimum der Ehefrau und der Kinder CHF 6'048.00

#### **E. 5**

Eine Anpassung der vorstehenden Anträge aufgrund des Beweisergebnisses bleibt ausdrücklich vorbehalten.

#### **E. 6**

Eine Anpassung bleibt ebenfalls vorbehalten.

- 5 -

#### **E. 7**

Unter o/e Kostenfolge zulasten der Gesuchstellerin."

#### **E. 9**

Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) werden die gemeinsamen Kinder D., geboren am tt.mm. 2018 und C., geboren am tt.mm. 2016, ab 1. Juli 2022 unter die alleinige Obhut der Gesuchstellerin gestellt, bei welcher sie ihren Hauptwohnsitz haben.

#### **E. 13**

Februar 2030: Fr. 790.00 (davon Fr. 138.00 Barunterhalt) ab 14. Februar 2030: Fr. 732.00 (davon Fr. 285.00 Barunterhalt) Der Unterhaltsbeitrag ist geschuldet bis zum ordentlichen Abschluss einer Erstausbildung, mindestens aber bis zur Volljährigkeit. 3. In Abänderung von Ziffer 7. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin an ihren persönlichen Unterhalt ab 1. Juli 2022 monatlich vorschüssig folgende Beiträge zu bezahlen: bis 13. Februar 2030: Fr. 524.00 ab 14. Februar 2030 bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres von D.: Fr. 560.00 4. In Abänderung von Ziffer 8. der mit Entscheid vom 9. Juli 2020 genehmigten Vereinbarung (SF.2019.98) basieren die Unterhaltsbeiträge hiervor auf folgenden Werten: Nettoeinkommen der Gesuchstellerin: bis 30. Juni 2022: Fr. 2'699.00 ab 1. Juli 2022 bis 13. Februar 2030: Fr. 2'063.00 ab 14. Februar 2030: Fr. 2'751.00 Nettoeinkommen des Gesuchsgegners: bis 30. Juni 2022: Fr. 3'249.00 ab 1. Juli 2022: Fr. 6'741.00 Nettoeinkommen C.: bis 30. Juni 2022: Fr. 200.00 ab 1. Juli 2022: Fr. 387.00 Nettoeinkommen D.: bis 30. Juni 2022: Fr. 200.00 ab 1. Juli 2022: Fr. 387.00 Bedarf der Gesuchstellerin: bis 30. Juni 2022: Fr. 3'364.00 ab 1. Juli 2022 bis 13. Februar 2030: Fr. 2'842.00

- 7 - ab 14. Februar 2030: Fr. 3'084.00 Bedarf des Gesuchsgegners: bis 30. Juni 2022: Fr. 2'195.00 ab 1. Juli 2022 bis 13. Februar 2030: Fr. 3'590.00 ab 14. Februar 2030: Fr. 3'599.00 Bedarf C.: bis 30. Juni 2022: Fr. 996.00 ab 1. Juli 2022 bis 13. Februar 2030: Fr. 525.00 ab 14. Februar 2030: Fr. 672.00 Bedarf D.: bis 30. Juni 2022: Fr. 976.00 ab 1. Juli 2022 bis 13. Februar 2030: Fr. 525.00 ab 14. Februar 2030: Fr. 672.00 5. Die Entscheidgebühr von Fr. 3'200.00 wird den Parteien je zur Hälfte mit Fr. 1'600.00 auferlegt. Sie wird mit dem Vorschuss der Gesuchstellerin von Fr. 2'400.00 verrechnet, sodass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin Fr. 1'600.00 direkt zu ersetzen hat. Die Gesuchstellerin hat dem Gericht Fr. 800.00 nachzuzahlen. 6. Es werden keine Parteientschädigungen

zugesprochen." Der Entscheid wurde den Parteien zunächst im Dispositiv eröffnet. 3.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.