

# **BGer 5A 463/2022 vom 22. Mai 2023**

Bundesgericht, 2023-05-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_463\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_463_2022)

FR: TF 5A 463/2022 du 22 mai 2023

IT: TF 5A 463/2022 del 22 maggio 2023

## **Regeste**

Betreuung und Unterhalt Kind | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist der Endentscheid ( Art. 90 BGG ) einer letzten kantonalen Instanz, die als oberes Gericht auf Rechtsmittel hin ( Art. 75 BGG ) über die Betreuung eines Kindes nicht verheirateter Eltern sowie den Unterhalt für dasselbe und damit eine insgesamt nicht vermögensrechtliche Zivilsache nach Art. 72 Abs. 1 BGG entschieden hat (Urteil 5A\_488/2021 vom 4. Februar 2022 E. 1). Die Beschwerde in Zivilsachen ist das zutreffende Rechtsmittel. Der Beschwerdeführer ist nach Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt und die Beschwerdefrist ist eingehalten ( Art. 100 Abs. 1 BGG ). Auf die Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des gesamten Entscheids des Obergerichts. Seinen weiteren Anträgen und der Begründung der Beschwerde - diese ist zur Auslegung des Rechtsbegehrens beizuziehen ( BGE 137 III 617 E. 6.2) - lässt sich jedoch entnehmen, dass er mit dem vorinstanzlichen Entscheid (nur) hinsichtlich der Betreuung der Tochter, des Kindesunterhalts sowie der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens nicht einverstanden ist. Weder die Feststellung zur Rechtskraft des erstinstanzlichen Entscheids betreffend die alternierende Obhut, die Beistandschaft und die Erziehungsgutschrift noch die Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege - ausgenommen die Festlegung der Nachzahlungspflicht - sind angefochten (vgl. angefochtenes Urteil, Dispositivziffern 1, 3, 5 und 7, erster Absatz). Hinsichtlich der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege hätte der Beschwerdeführer denn auch kein schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung ( Art. 76 Abs. 1 BGG ; Urteil 5A\_868/2019 vom 23. November 2020 E. 1.2). Die Beschwerde ist entsprechend entgegenzunehmen.

### **E. 1.3**

Zum Unterhalt beantragt der Beschwerdeführer (kassatorisch) die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz (vgl. vorne Bst. C). Dieses Vorgehen erklärt der Beschwerdeführer einerseits damit, dass die Vorinstanz auf das bei ihm erhobene Rechtsmittel insoweit nicht eingetreten ist, als die Unterhaltsphasen 2-4 betroffen sind (vgl. vorne Bst. A.b und B). Damit erweist sich der gestellte Rückweisungsantrag insoweit auch mit Blick auf die reformatorische Natur der Beschwerde in Zivilsachen ( Art. 107 Abs. 2 BGG ) als zulässig ( BGE 137 II 313 E. 1.3). Hinsichtlich der Unterhaltsphase 1, die das Obergericht in der Sache behandelt hat, ist der Beschwerdeführer andererseits der Ansicht, der entscheidwesentliche Sachverhalt sei nicht

genügend erstellt, weshalb ein Entscheid des Bundesgerichts in der Sache nicht in Frage komme. Sollte dieses Vorbringen zutreffen, kann vom Beschwerdeführer auch insoweit kein reformatorisches Begehren verlangt werden ( BGE 133 III 489 E. 3.1). Wie es sich hiermit verhält, ist nachfolgend zu klären (vgl. BGE 141 III 294 E. 6.1). Der rein kassatorische Antrag ist auch in diesem Umfang zulässig (Urteil 5A\_962/2020 vom 10. Februar 2021 E. 2.5).

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet Bundesrecht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Indes prüft es nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 140 III 115 E. 2). Das Bundesgericht befasst sich allein mit formell ausreichend begründeten Einwänden ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). In der Beschwerdebegründung ist daher in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid rechtswidrig sein soll. Die Begründung muss sachbezogen sein und sich auf den Streitgegenstand beziehen und beschränken. Die beschwerdeführende Partei hat in gezielter Auseinandersetzung mit den für das Ergebnis des angefochtenen Entscheids massgeblichen Erwägungen plausibel aufzuzeigen, welche Rechte bzw. Rechtsnormen die Vorinstanz verletzt haben soll ( BGE 142 I 99 E. 1.7.1; 140 III 86 E. 2). Für das Vorbringen der Verletzung verfassungsmässiger Rechte gelangt dagegen das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG zur Anwendung ( BGE 144 II 313 E. 5.1; 143 II 283 E. 1.2.2). Das Bundesgericht prüft daher nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen, während es auf ungenügend substantiierte Rügen und rein appellatorische Kritik am Sachverhalt nicht eintritt ( BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 140 III 264 E. 2.3).

### **E. 2.2**

Was den Sachverhalt angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Diesbezüglich kann die beschwerdeführende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich ( Art. 9 BV ), oder würden auf einer anderen Bundesrechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB ) beruhen. In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG ). Soweit die Rüge der Verletzung verfassungsmässiger Rechte erhoben wird, gilt das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG (vgl. zu diesem E. 2.1 hiervor).

### **E. 3.1**

Das Kind C. \_\_\_\_\_ steht unter der gemeinsamen Sorge beider Elternteile und bereits im Berufungsverfahren war unbestritten, dass auch die (faktische) Obhut (d.h. die Befugnis zur täglichen Betreuung des Kindes und zur Ausübung der Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit dessen Pflege und Erziehung ( BGE 142 III 612 E. 4.1) durch die Mutter und den Vater alternierend ausgeübt werden soll. Wie bereits im Verfahren vor dem Obergericht ist auch vor Bundesgericht allerdings strittig, welcher Elternteil welchen Betreuungsanteil übernimmt. Während die Vorinstanz wie bereits das Regionalgericht dem Vater einen solchen von 40 % eingeräumt hat (vgl. vorne Bst. A.b und B), beantragt der Beschwerdeführer, die Betreuung sei den Eltern je hälftig zu übertragen (vgl. vorne Bst. C).

In seiner praktischen Auswirkung dreht sich der Streit auch nach der Darstellung des Beschwerdeführers darum, ob das Kind am Mittwochmorgen durch die Mutter (so die Vorinstanz) oder durch den Vater (so der Beschwerdeführer) betreut wird, dem Vater mithin pro Woche ein halber Betreuungstag mehr einzuräumen ist.

### **E. 3.2**

Wird die Obhut nicht nur einem Elternteil zugewiesen, sondern wie hier eine alternierende Obhut vorgesehen, gilt es die Betreuungsanteile jedes Elternteils festzulegen (Urteil 5A\_345/2020 vom 30. April 2021 E. 5.1 a.E.). Dabei lässt sich nicht objektiv und abstrakt umschreiben, welche Ordnung zu treffen ist. Vielmehr ist im konkreten Einzelfall nach gerichtlichem Ermessen ( Art. 4 ZGB ) zu entscheiden (Urteil 5A\_139/2020 vom 26. November 2020 E. 3.3.2 und 3.3.3, nicht publ. in: BGE 147 III 121 , aber in: FamPra.ch 2021 S. 487). Ermessensentscheide dieser Art überprüft das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung: Es greift ein, wenn die kantonale Instanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgewichen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die im Ergebnis offensichtlich unbillig, in stossender Weise ungerecht sind ( BGE 143 III 261 E. 4.2.5; 141 III 97 E. 11.2). Wie in sämtlichen Kinderbelangen ist auch beim Entscheid über die Betreuungsanteile das Kindeswohl als oberste Maxime des Kindesrechts von besonderer Bedeutung (vgl. BGE 143 III 193 E. 3; 141 III 328 E. 5.4). Mit der Pflicht des Sachgerichts zur Prüfung und Berücksichtigung des Kindeswohls im Einzelfall ist es dabei nicht vereinbar, wenn das Gericht pauschal auf eine grob standardisierte Praxis abstellt. Vielmehr hat es die Umstände des Einzelfalls zu klären und eine dessen Besonderheiten angepasste Lösung zu finden (vgl. BGE 144 III 10 E. 7.2; 130 III 585 E. 2.1; 123 III 445 E. 3b; zum Ganzen: Urteil 5A\_139/2020 vom 26. November 2020 E. 3.3.3, nicht publ. in: BGE 147 III 121 , aber in: FamPra.ch 2021 S. 487).

### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer gibt zu bedenken, dass er aus Sicht der Gleichberechtigung bei der Festlegung der Betreuungsanteile nicht aufgrund traditioneller Verankerungen anders behandelt werden darf als die Mutter. Dazu ist festzuhalten, dass der Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau ( Art. 8 Abs. 3 BV ) mit Ausnahme des Anspruchs auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit keine direkte Drittwirkung zwischen Privaten entfaltet (Urteile 5A\_500/2020 vom 12. Februar 2021 E. 5.4; 5A\_890/2020 vom 2. Dezember 2020 E. 5). Der Beschwerdeführer beruft sich im vorliegenden Kontext damit vergebens auf das Grundrecht. Diesem ist sodann zwar wie auch dem allgemeinen Diskriminierungsverbot bei der Auslegung und Anwendung der Vorschriften des Zivilrechts Beachtung zu schenken ( BGE 137 III 59 E. 4.1 ; 136 I 178 E. 5.1; vgl. auch BGE 143 I 217 E. 5.2). Diesbezüglich ist freilich zu bedenken, dass vorliegend (nur noch) die Betreuung der Tochter während eines Halbtages in der Woche strittig ist (vgl. E. 3.1 hiavor). Damit hat das Obergericht von vornherein keine im Ergebnis offensichtlich unbillige und ungerechte Lösung getroffen. Zwar ist verständlich, dass der Beschwerdeführer die Tochter möglichst intensiv betreuen und sich nicht hinter die Mutter zurückgesetzt fühlen möchte. Aufgrund des geringen Unterschieds in den Betreuungszeiten ist die getroffene Regelung mit Blick auf das der Vorinstanz zukommende Ermessen aus Gründen der Gleichbehandlung der Eltern aber nicht zu beanstanden. Weiter verkennt der Beschwerdeführer die Rechtsprechung, wenn er aus einzelnen Urteilen des Bundesgerichts

ableiten möchte, es sei bei gemeinsamer Obhut regelmässig eine hälftige Betreuung anzuordnen. Vielmehr hat das Bundesgericht im Urteil 5A\_247/2021 vom 10. Januar 2022 ausgeführt, dass eine entsprechende Regelbildung den Ermessensspielraum des Sachgerichts gerade missachtet (Urteil, a.a.O., E. 3.4.2). Solches würde zumindest in der Tendenz ein grob standardisiertes Vorgehen beinhalten, das den Umständen des Einzelfalles nur vermindertes Gewicht beimisst und daher bereits aus grundsätzlichen Überlegungen abzulehnen ist (vgl. E. 3.2 hiervor).

#### **E. 3.4**

Das Obergericht hat nach Dafürhalten des Beschwerdeführers ausserdem bei seinem Entscheid weder das Kindeswohl noch die Umstände des Einzelfalles berücksichtigt, sondern unzulässig in erster Linie darauf abgestellt, welche Lösung bei den Eltern auf Akzeptanz stösst. Mit diesem Vorbringen missversteht der Beschwerdeführer das angefochtene Urteil: Die Vorinstanz hat die angeordnete Lösung deshalb gewählt, weil sie davon ausging, es bestünde auf diese Weise unter den gegebenen Umständen eine höhere Wahrscheinlichkeit, dass die Eltern ihren Konflikt - dessen Bestehen ist vor Bundesgericht nicht strittig - überwinden und das gewählte Betreuungsmodell unterstützen oder zumindest einhalten werden. Begründet hat sie dieses Vorgehen damit, dass eine Weiterführung des Elternkonfliktes dem Kindeswohl abträglich sei. Es kann also keine Rede davon sein, das Obergericht hätte diesem für die Kinderbelange zentralen Grundsatz oder den Gegebenheiten des konkreten Einzelfalles keine Beachtung geschenkt. Der Beschwerdeführer ist in diesem Zusammenhang weiter der Ansicht, es fehle an Feststellungen dazu, wie die Tochter die von ihm gewünschte Betreuung erleben würde bzw. an einer Prognose zur Beeinträchtigung des Kindeswohls bei hälftiger Betreuung. Auch lasse der Umstand, dass die Mutter sich einer Lösung mit hälftiger Betreuung widersetze, nicht darauf schliessen, die nötige Kooperation zwischen den Parteien sei nicht gewährleistet. Mit diesen Vorbringen vermag der Beschwerdeführer das für die Vorinstanz entscheidende Element, dem Elternkonflikt könne mit der gewählten Kompromisslösung am besten begegnet werden, nicht in Frage zu stellen. Soweit er der Vorinstanz sodann weitergehend vorwerfen sollte, sie habe den entscheidwesentlichen Sachverhalt ungenügend abgeklärt, genügen seine letztlich appellatorischen Vorbringen den Anforderungen an eine Beschwerde in Zivilsachen nicht (vgl. vorne E. 2.2). Die Vorbringen des Beschwerdeführers sind daher nicht geeignet, den angefochtenen Entscheid in Frage zu stellen.

#### **E. 3.5**

Im Prinzip verweist der Beschwerdeführer sodann zutreffend darauf, dass auch beim Entscheid über die Betreuungsanteile die Interessen der Eltern hinter dem vorrangig massgebenden Kindeswohl zurückzutreten haben (vgl. BGE 130 III 585 E. 2.1). Weiter trifft zu, dass die Vorinstanz der (Verweigerungs-) Haltung der Eltern ein grosses Gewicht beigemessen hat (vgl. E. 3.4 hiervor). Sie tat dies wie dargelegt indes nicht, um den Interessen des einen oder anderen Elternteils zum Durchbruch zu verhelfen, sondern zur möglichst optimalen Wahrung des Kindeswohls. Dass aber die Entschärfung eines Elternkonfliktes im Kindeswohl liegt, ist anerkannt (vgl. etwa Urteil 5A\_100/2021 vom 25. August 2021 E. 3.4.1) und wird auch vom Beschwerdeführer nicht in Frage gestellt. Vor diesem Hintergrund ist es auch mit Blick auf das Kindeswohl nicht zu beanstanden, dass das Obergericht die Befindlichkeiten der Eltern in seinen Entscheid einbezogen hat. Dazu trägt der Beschwerdeführer weiter vor, die Lösung des Obergerichts würde den Eltern die

Botschaft vermitteln, sie sollten (auch im Prozess) keinen Kompromiss suchen, sondern einen möglichst hohen eigenen Betreuungsanteil fordern. Dies könne unter dem Gesichtspunkt der Konfliktlösung nur kritisiert werden. Dem Beschwerdeführer ist mit aller Deutlichkeit in Erinnerung zu rufen, dass die Wahrung des Kindeswohls nicht nur Aufgabe des Gerichts, sondern in erster Linie Aufgabe der Eltern ist. Diese haben im Rahmen ihrer Möglichkeiten alles zu unternehmen, was zur gedeihlichen Entwicklung des Kindes erforderlich ist, und sich namentlich auch um eine möglichst gute Beziehung zum anderen Elternteil zu bemühen (vgl. BGE 142 III 1 E. 3.4, 481 E. 2.8; Urteil 5A\_729/2020 vom 4. Februar 2021 E. 3.3.5.1). Auch im Streit um die Betreuungsanteile ist von den Eltern zu fordern, dass sie ihre eigenen Wünsche zurückstellen und dazu beitragen, eine für das Kind möglichst gute Lösung zu finden. Dies beinhaltet auch, nicht nur den eigenen Vorteil zu suchen. Sollte es zutreffen, dass der Beschwerdeführer, wie er selbst geltend macht, "vernünftig unterwegs und bestrebt" ist, "einen fairen Kompromiss mit der Kindsmutter zu finden", kann dies daher nur begrüsst werden. Dabei handelt es sich jedoch um eine Selbstverständlichkeit, aus der der Beschwerdeführer nichts für sich ableiten kann. Insbesondere liegt darin kein Grund, um von einer Betreuungsregelung abzuweichen, die nach der vor Bundesgericht nicht erfolgreich in Frage gestellten Ansicht der Vorinstanz das Kindeswohl möglichst gut berücksichtigt.

### **E. 3.6**

Zusammenfassend erweist die Beschwerde sich hinsichtlich der Festlegung der Betreuungsanteile als unbegründet, soweit darauf einzutreten ist.

### **E. 4.1**

Umstritten ist weiter die Höhe des vom Beschwerdeführer zu bezahlenden Kindesunterhalts, wobei die Unterhaltspflicht als solche nicht in Frage steht. Das Regionalgericht unterteilte den vom Beschwerdeführer bis zur Volljährigkeit des Kindes zu bezahlenden Unterhalt in fünf Phasen (Phasen 0-4; vgl. vorne Bst. A.b). Das Obergericht behandelte die bei ihm erhobenen Rügen zur Unterhaltsberechnung in der Phase 1 und trat auf die Berufung soweit die Phasen 2-4 betreffend nicht ein. Der Beschwerdeführer beanstandet sowohl die Ausführungen der Vorinstanz zur Sache (vgl. hinten E. 6 und 7) als auch den Nichteintretensentscheid (vgl. hinten in E. 5). Obgleich er vor Bundesgericht die Aufhebung des angefochtenen Entscheids bezüglich sämtlicher Unterhaltsphasen beantragt, äussert er sich in der Beschwerde nur zu den Phasen 1-4, nicht jedoch zur Phase 0 (bis Januar 2021). Diesbezüglich ist der vorinstanzliche Entscheid folglich nicht angefochten (vgl. vorne E. 1.2).

### **E. 4.2**

Die Beschwerdegegnerin ist ihrerseits verschiedentlich mit der Berechnung des dem Kind geschuldeten Unterhalts nicht einverstanden. Insbesondere habe das Obergericht das vom Beschwerdeführer erzielte (tatsächliche) Einkommen, die Höhe der von diesem bezahlten Krankenkassenprämien sowie die Steuerbelastung der Parteien falsch festgestellt. Diese Vorbringen sind zwar insoweit grundsätzlich zulässig, als die Beschwerdegegnerin, auch wenn sie selbst das Urteil des Obergerichts nicht angefochten hat, aufzeigen kann, dass dieses Urteil trotz Stichhaltigkeit der vom Beschwerdeführer vorgebrachten Rügen im Ergebnis richtig ist ( BGE 122 I 253 E. 6c; Urteile 2C\_39/2021 vom 4. November 2021 E. 4 [einleitend]; 5A\_592/2016 vom 8. März 2017 E. 4.3.1). Indes bleiben die Ausführungen der Beschwerdegegnerin appellatorisch und genügen sie den einschlägigen Rüge- und

Begründungserfordernissen nicht (vgl. vorne E. 2.2). Hierauf ist folglich nicht weiter einzugehen.

### **E. 5.1**

Was den Unterhalt in den Phasen 2-4 betrifft, erachtete das Obergericht die Berufung als unzureichend begründet. Mit Blick auf die Phase 1 habe der Beschwerdeführer auch für den Fall der Beibehaltung des 40/60-Betreuungsmodells unter Beilage von Berechnungen und mit Ausführungen zu dem ihm zumutbaren Beschäftigungsgrad dargelegt, dass ihm nach Deckung seines Existenzminimums keine Mittel zur Unterhaltsleistung verbleiben würden. Hinsichtlich der weiteren Phasen sei die Berufungsbegründung dagegen allzu vage. Die entsprechenden Ausführungen könnten sich nicht dem Rechtsbegehren zuordnen lassen, das gleich wie jenes zur ersten Phase laute.

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer sieht dadurch Art. 311 ZPO verletzt. Die dort vorgesehene Pflicht zur Begründung der Berufung dürfe nicht mit dem Rügeprinzip verwechselt werden. Es müsse nicht eine Norm präzise angerufen und konkret aufgezeigt werden, inwiefern sie verletzt worden sei. Ausreichend sei, dass der Berufungskläger der Rechtsmittelinstanz durch zusätzliche Ausführungen in den Berufungsanträgen seine Überlegungen hinsichtlich des angefochtenen Entscheids mitteile und er so zu einer effizienten Justiz beitrage. In der Berufungsschrift sei in den Ausführungen zu den Phasen 2-4 auf die Grundlagen der Unterhaltsberechnung in der Phase 1 verwiesen worden. Hierdurch werde die Berufung nicht "allzu vage". Im Anschluss an die Verweisung habe der Beschwerdeführer sich klar und unmissverständlich mit den einschlägigen Erwägungen der ersten Instanz auseinandergesetzt, sodass das Obergericht die an jenem Entscheid erhobene Kritik mühelos habe verstehen können. Dadurch habe die Berufung in genügender Weise aufgezeigt, weshalb der angefochtene Entscheid fehlerhaft sei. In der Begründung der Berufung soll der Berufungskläger erklären, weshalb er die Berufungsanträge stellt und eine Abänderung des erstinstanzlichen Entscheids verlangt. Er hat darzulegen, gestützt auf welche Sachverhaltselemente und Rechtsgrundlagen sich die gestellten Anträge rechtfertigen (Urteil 5A\_751/2014 vom 28. Mai 2015 E. 2.1; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl. 2016, N. 36 zu Art. 311 ZPO). Auch die Geltung des Untersuchungsgrundsatzes sowie der Offizialmaxime in Verfahren betreffend Kinderbelangen (Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO) entbindet nicht von einer hinreichenden Begründung der Berufung (BGE 138 II 374 E. 4.3.1). Diesem Erfordernis entsprach das beim Obergericht erhobene Rechtsmittel nach Einschätzung des Gerichts teilweise nicht, da es bezogen auf die Unterhaltsphasen 2-4 an einem hinreichenden Zusammenhang zwischen der Begründung und den gestellten Anträgen gefehlt habe. Vor Bundesgericht legt der Beschwerdeführer zwar dar, dass und weshalb die Berufung die weiter an ihre Begründung zu stellenden Anforderungen erfülle (vgl. dazu BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E.4.3.1). Er äussert sich aber nicht zu dem für das Obergericht entscheidenden Element des fehlenden Zusammenhangs zwischen Anträgen und Begründung der Berufung. Zwar mag aus der Beschwerde abzuleiten sein, dass der Beschwerdeführer diese Einschätzung nicht teilt, weil die Vorinstanz die Eingabe seiner Ansicht nach verstehen und damit einordnen konnte. Hierin liegt indes keine hinreichende Auseinandersetzung mit den entscheidenden Erwägungen des angefochtenen Entscheids (vgl. vorne E. 2.1). Damit erweist die Beschwerde sich hinsichtlich der Unterhaltsphasen 2-4 als ungenügend begründet und ist nicht darauf einzutreten.

### **E. 6.1**

In der Sache überprüft hat die Vorinstanz die Unterhaltsberechnung für die erste Phase von Februar 2021 bis und mit August 2025. Zum Einkommen des Beschwerdeführers hielt sie dabei fest, dieser habe nach eigenem Vernehmen seit Juni 2021 - mithin in etwa seit der Einreichung der Berufung (vgl. vorne Bst. B) - eine neue Arbeitsstelle als Service-Monteur bei der E. \_\_\_\_\_ GmbH. Dort verdiene er bei einem Beschäftigungsgrad von 80 % Fr. 4'400.-- netto im Monat. In seiner früheren Anstellung bei der F. \_\_\_\_\_ AG habe er bei demselben Beschäftigungsgrad ein Nettoeinkommen von monatlich Fr. 4'707.-- (inkl. Pikettzulage von Fr. 253.--) erzielt. Zwar sei bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen auszugehen. Hiervon sei jedoch abzuweichen, wenn der Pflichtige bei zumutbarer Anstrengung mehr verdienen könnte, als er dies tut. Dies gelte insbesondere, wenn eine Arbeitsstelle freiwillig aufgegeben werde, obgleich ein Verbleib in dieser Anstellung zumutbar gewesen wäre. Der Beschwerdeführer erkläre nicht, weshalb er seine frühere Arbeitsstelle aufgegeben habe, bzw. berufe sich im Rechtsmittelverfahren erst in der Replik und damit verspätet auf eine Kündigung im Zusammenhang mit der COVID-19 Pandemie. Er behaupte und belege sodann nicht, weswegen er keine neue Anstellung zu Bedingungen wie zuvor habe antreten können. Angaben zu Suchbemühungen fehlten gänzlich. Dem Beschwerdeführer sei daher ein hypothetisches Einkommen im Umfang seines früheren Verdienstes anzurechnen.

### **E. 6.2**

Die Beschwerdegegnerin bringt in diesem Zusammenhang vorab vor, in Tat und Wahrheit erziele der Beschwerdeführer derzeit ein tatsächliches Einkommen von Fr. 4'900.-- im Monat, wie sich aus verschiedenen im Berufungsverfahren vor Obergericht und im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht eingereichten Unterlagen erschliesse. Die Anrechnung eines Einkommens in der Höhe von Fr. 4'707.-- sei damit ohne weiteres gerechtfertigt. Vorab ist die Beschwerdegegnerin daran zu erinnern, dass im Verfahren vor Bundesgericht grundsätzlich keine neuen Beweismittel eingereicht werden dürfen ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Die Beschwerdegegnerin legt sodann entgegen der sie insoweit treffenden Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 2 BGG ) nicht dar, weshalb dies vorliegend ausnahmsweise anders sein sollte ( BGE 143 V 19 E. 1.4; 139 III 120 E. 3.1.2). Weitergehend weicht sie in tatsächlicher Hinsicht von den Feststellungen der Vorinstanz ab, ohne dieser Willkür oder eine andere Bundesrechtsverletzung vorzuwerfen. Hierauf ist nicht weiter einzugehen (vgl. vorne E. 2.2).

### **E. 6.3**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe den Sachverhalt willkürlich ( Art. 9 BV ) festgestellt, weil sie ihm ein hypothetisches Einkommen einzig mit der Begründung aufgerechnet habe, er habe seine frühere Arbeitsstelle aufgegeben und es fehle an Angaben zu Suchbemühungen. Tatsächlich sei ohne Bedeutung, weshalb der Beschwerdeführer seine Anstellung gewechselt habe. Einzig relevant sei, ob ihm weitere Anstrengungen möglich und zumutbar seien und ob er aufgrund dieser Anstrengungen ein höheres Einkommen erzielen könne. Das Obergericht habe sich hierzu nicht geäußert, obgleich diese Fragen, da dem Beschwerdeführer keine Mut- oder Böswilligkeit vorgeworfen werde, nicht hätten ausser Acht bleiben dürfen. Entsprechend würden im angefochtenen Urteil Feststellungen zur tatsächlichen Möglichkeit fehlen, ein höheres Einkommen zu erzielen. Dem vorinstanzlichen Sachverhalt liessen sich weder Elemente zum konkreten Tätigkeitsfeld noch zur Ausbildung oder zu den Berufs- und Fachkenntnissen des Beschwerdeführers

entnehmen. Unberührt bleibe auch die Frage nach der Arbeitsmarktlage. Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dem Beschwerdeführer sei die Erzielung des ihm angerechneten hypothetischen Einkommens zumutbar und möglich. Mit Blick auf seine Ausbildung, seinen beruflichen Werdegang und seine Berufserfahrung bedürfe dies keiner langen Ausführungen.

#### **E. 6.4**

Bei der Bemessung des Unterhaltsbeitrags ist grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen der Parteien auszugehen. Soweit dieses Einkommen allerdings nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf zu decken, kann ihnen nach der für alle Matrimonialsachen geltenden Rechtsprechung ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, wenn dieses zu erzielen ihnen zumutbar und möglich ist. Mit Bezug auf das hypothetische Einkommen ist Rechtsfrage, welche Tätigkeit aufzunehmen als zumutbar erscheint. Tatfrage bildet hingegen, ob die Ausübung der als zumutbar erkannten Tätigkeit möglich und das angenommene Einkommen effektiv erzielbar ist ( BGE 143 III 233 E. 3.2; 137 III 118 E. 2.3). Der Vorinstanz war bewusst, dass dem Beschwerdeführer entsprechend dieser Grundsätze im Prinzip nur dann ein hypothetisches Einkommen (in der früheren Höhe) anzurechnen ist, wenn dieses zu erzielen ihm (weiterhin) möglich und zumutbar ist. Dies verkennt der Beschwerdeführer, soweit er vom Gegenteil ausgeht. Insbesondere hat die Vorinstanz keine missbräuchliche Verminderung des Verdienstes angenommen, womit der Stellenwechsel auch bei tatsächlicher Unumkehrbarkeit nicht zu berücksichtigen wäre (vgl. dazu BGE 143 III 233 E. 3; Urteil 5A\_403/2019 vom 12. März 2020 E. 4.1, in: FamPra.ch 2020 S. 813). Indessen sah sie es vor dem Hintergrund des während des kantonalen Verfahrens erfolgten Stellenwechsels und der damit verbundenen Verringerung des Einkommens des Beschwerdeführers als dessen Pflicht an, die Gründe für die berufliche Veränderung darzulegen und zu behaupten und aufzuzeigen, dass er kein Einkommen in der bisherigen Höhe mehr zu erzielen vermag. Da er dies unterlassen bzw. weil er nicht rechtzeitig gehandelt habe, sei ihm ohne weitere Abklärung ein (hypothetisches) Einkommen entsprechend des früheren Verdienstes anzurechnen. Entsprechend hat das Obergericht keinerlei Feststellungen dazu getroffen, ob der Beschwerdeführer wieder ein Einkommen in der früheren Höhe erzielen kann und ob ihm dies zumutbar ist. Hierzu ist festzuhalten, was folgt:

#### **E. 6.5.1**

Sind wie hier mit der Festlegung von Kindesunterhalt Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten betroffen, erforscht das Gericht den Sachverhalt gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO von Amtes wegen ( BGE 148 III 270 E. 6.4 S. 290). Aus diesem sog. uneingeschränkten Untersuchungsgrundsatz folgt die Pflicht des Gerichts, von sich aus alle tatsächlichen Elemente in Betracht zu ziehen, die entscheidungswesentlich sind, und diese unabhängig von den Anträgen der Parteien zu erheben. Das Gericht hat alle rechtserheblichen Umstände zu berücksichtigen, die sich im Laufe des Verfahrens ergeben, auch wenn die Parteien nicht ausdrücklich Bezug darauf nehmen. Die Untersuchungsmaxime gilt nicht nur zugunsten des Kindes, sondern für alle Verfahrensbeteiligten, namentlich auch die unterhaltspflichtige Person. Auch bei Geltung der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime trifft die Parteien allerdings insofern eine Mitwirkungspflicht, als sie gehalten sind, am Verfahren aktiv mitzuwirken und es an ihnen ist, das Gericht über den Sachverhalt zu unterrichten und auf die greifbaren Beweismittel hinzuweisen (zum Ganzen: BGE 144 III 349 E. 4.2.1 ; 130 I 180 E. 3.2; 128 III 411 E.

3.2.1; Urteil 5A\_584/2022 vom 18. Januar 2023 E. 3.1.1).

### **E. 6.5.2**

Namentlich im Kontext der Abänderung von Kindesunterhaltsbeiträgen (vgl. Art. 268 Abs. 2 ZGB ; BGE 137 III 604 E. 4.1.1; Urteil 5A\_971/2020 vom 19. November 2021 E. 5.2.3.1) zufolge erheblicher Verminderung des Einkommens eines Elternteils (vgl. BGE 134 III 337 E. 2.2.2; vgl. auch BGE 143 III 233 E. 3.1) kennt die Rechtsprechung erhöhte Mitwirkungspflichten: Einem Elternteil, der sich beruflich neu orientiert und dadurch seinen Verdienst erheblich verringert, ist ein hypothetisches Einkommen in der Höhe des früheren Erwerbseinkommens anzurechnen (und damit ein Abänderungsgrund zu verneinen), sofern er nicht aufzeigt, dass er alles ihm Zumutbare unternommen hat, um weiterhin ein Einkommen in der früheren Höhe zu erzielen (Urteile 5A\_946/2018 vom 6. März 2019 E. 3.4; 5A\_584/2016 vom 14. Februar 2017 E. 5.1; 5A\_587/2013 vom 26. November 2013 E. 6.1.1; 5A\_318/2014 vom 2. Oktober 2014 E. 3.1.3.2; 5A\_662/2013 vom 24. Juni 2014 E. 3.2.1, in: FamPra.ch 2014 S. 1110). Dies gilt nicht nur dort, wo eine auf einem freien Entschluss beruhende Neuorientierung in Frage steht, sondern auch dann, wenn der Wechsel des Arbeitsplatzes unfreiwillig erfolgt (Urteile 5A\_794/2020 vom 3. Dezember 2021 E. 3.1; 5A\_461/2019 vom 6. März 2020 E. 3.3; 5A\_782/2016 vom 31. Mai 2017 E. 5.3; 5A\_224/2016 vom 13. Juni 2016 E. 3.3).

### **E. 6.6.1**

Vorliegend ist die erstmalige Festsetzung des vom Beschwerdeführer zu bezahlenden Unterhalts zu beurteilen. Es ist jedoch eine Konstellation gegeben, die der soeben in E. 6.5.2 geschilderten Situation entspricht: Der Beschwerdeführer hat nach Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens und damit nachdem erstmals festgelegt wurde, welches Einkommen ihm zu erzielen möglich und zumutbar ist, die Anstellung gewechselt. Dabei ist vor Bundesgericht unbestritten, dass die Höhe des bei einem Beschäftigungsgrad von 80 % erzielten Verdienstes von Fr. 4'707.-- auf Fr. 4'400.-- gesunken ist. Sodann ist auch hier die Unterhaltspflicht gegenüber einem minderjährigen Kind betroffen. Im Verhältnis zu minderjährigen Kindern sind rechtsprechungsgemäss aber besonders hohe Anforderungen an die Ausnützung der Erwerbskraft zu stellen, insbesondere in engen wirtschaftlichen Verhältnissen, wie sie hier vorliegen. Die Eltern müssen sich in beruflicher und unter Umständen auch örtlicher Hinsicht so ausrichten, dass sie ihre Arbeitskapazität maximal ausschöpfen können ( BGE 147 III 265 E. 7.4; 137 III 118 E. 3.1; Urteile 5A\_337/2022 vom 8. November 2022 E. 3.1, in: FamPra.ch 2023 S. 299; 5A\_899/2019 vom 17. Juni 2020 E. 2.2.2; 5A\_90/2017 vom 24. August 2017 E. 5.3.1).

### **E. 6.6.2**

Unter diesen Umständen konnte das Obergericht in Konkretisierung der den Beschwerdeführer treffenden Mitwirkungspflichten von diesem verlangen, aufzuzeigen, dass er im Rahmen des ihm Zumutbaren alles unternommen hat, um weiterhin ein Einkommen in der früherer Höhe zu erzielen. Dieser Pflicht ist er im vorinstanzlichen Verfahren nach den Feststellungen des Obergerichts nicht nachgekommen. Wie die Vorinstanz insoweit festhält, hat der Beschwerdeführer sich nicht bzw. nur verspätet dazu geäußert, weshalb er die Anstellung gewechselt hat (vgl. E. 6.1 hiervor). Diese Feststellung hinterfragt der Beschwerdeführer im bundesgerichtlichen Verfahren nicht. Er ist vielmehr der Ansicht, es sei "von keiner Bedeutung, weshalb [er] die Stelle gewechselt hat". Der Beschwerdeführer hat folglich noch nicht einmal Behauptungen dazu aufgestellt, weshalb

die Einkommensverminderung eingetreten ist, und entsprechend seine Mitwirkungspflicht verletzt. Folglich ist nicht zu beanstanden, dass das Obergericht trotz Geltung der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime auf weitere Abklärungen zur Möglichkeit und Zumutbarkeit zur Erzielung eines Einkommens in der früheren Höhe verzichtet und dem Beschwerdeführer ein entsprechendes (hypothetisches) Einkommen angerechnet hat. Nicht strittig ist dabei im Übrigen, dass der Beschwerdeführer einen Beschäftigungsgrad von 80 % auszuüben hat.

#### **E. 6.7**

Die Beschwerde erweist sich folglich als unbegründet, soweit der Beschwerdeführer der Vorinstanz eine willkürliche Feststellung des Sachverhalts vorwirft. Für diesen Fall macht der Beschwerdeführer weiter eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) im Teilgehalt der Begründungspflicht geltend. Eine Abänderung seiner Unterhaltspflicht könne inskünftig nur bei Nachweis einer Änderung im Sachverhalt verlangt werden. Es müsse daher bekannt sein, wovon das urteilende Gericht ausgegangen sei. Entsprechend hätte die Vorinstanz das effektiv von ihm erzielte Einkommen festhalten müssen. Dies habe sie unterlassen, was eine spätere Abänderungsklage faktisch verunmögliche. Entgegen diesen Ausführungen ist freilich nicht zu beanstanden, dass das Obergericht in seinen Überlegungen einen hypothetischen Verdienst des Beschwerdeführers berücksichtigt hat. Folglich ist auch dieser Verdienst Referenzpunkt für eine spätere Abänderungsklage. Inwieweit es insofern auf ein anderweitiges effektives Einkommen ankommen sollte, ist nicht nachvollziehbar. Das Obergericht hatte damit keinen Anlass, sich zu einem solchen Verdienst zu äussern, und eine Verletzung der Begründungspflicht kann nicht festgestellt werden.

#### **E. 7.1**

Bezüglich des Kindesunterhalts umstritten ist weiter die Berechnung des der Beschwerdegegnerin anzurechnenden Bedarfs. Das Obergericht berücksichtigte dabei einen Betrag von Fr. 400.-- im Monat für den Arbeitsweg, wobei es der Beschwerdegegnerin die Kosten für ein eigenes Auto anrechnete. Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers habe die Beschwerdegegnerin nicht eingestanden, die öffentlichen Verkehrsmittel zu benutzen. Vielmehr habe sie angegeben, mit dem Auto jeweils zum Bahnhof zu fahren und dann auf den Zug umzusteigen bzw. im Auto nach U. \_\_\_\_\_ zu reisen, wenn sie die Tochter in den Kindergarten bringen müsse. Der Leasingvertrag für das Auto laute sodann zwar auf den Vater der Beschwerdegegnerin, was allerdings mit einem Geldmangel im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses erklärt werden könne.

#### **E. 7.2**

Hiergegen bringt der Beschwerdeführer vor, die Kosten für das Fahrzeug könnten nur berücksichtigt werden, wenn diesem Kompetenzqualität zukomme, was zu verneinen sei. Es sei unbestritten, dass der Leasingvertrag nicht durch die Beschwerdegegnerin abgeschlossen worden sei, und nicht nachgewiesen, dass sie das Auto für den Arbeitsweg oder für die Fahrten zum Kindergarten benötige. Damit setzt der Beschwerdeführer sich vorab nicht mit den Überlegungen der Vorinstanz dazu auseinander, weshalb der (unbestrittene) Umstand keine Rolle spiele, dass die Beschwerdegegnerin nicht Partei des Leasingvertrags ist. Weiter ist die Vorinstanz der Beschwerdegegnerin in der Frage gefolgt, weshalb sie für den Arbeitsweg und die Kinderbetreuung auf das Auto angewiesen sei. Der Beschwerdeführer erachtet diese die Beweiswürdigung und damit die Feststellung des

Sachverhalts beschlagende Überlegung als falsch. Er wirft der Vorinstanz diesbezüglich aber nicht vor, willkürlich oder in Verletzung von Bundesrecht entschieden zu haben, unterbreitet dem Bundesgericht vielmehr lediglich seine eigene Wahrnehmung der Sachlage. Dies alles genügt den einschlägigen Rüge- und Begründungserfordernissen nicht (vgl. vorne E. 2). Gleiches gilt, soweit der Beschwerdeführer angibt, die Zufahrt von V.\_\_\_\_\_ nach U.\_\_\_\_\_ dauere nur 20 Minuten, womit der Kompetenzcharakter des Fahrzeugs zu verneinen sei: Er missachtet, dass die Beschwerdegegnerin nach den Feststellungen des Obergerichts das Auto bereits dazu benötigt, um sich zum Bahnhof zu begeben. Die Beschwerde ist insoweit daher unzureichend begründet und es ist nicht darauf einzutreten.

### **E. 8.1**

Nach dem Ausgeführten ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Damit besteht kein Anlass, auf die vorinstanzliche Kostenregelung einzugehen, die nicht unabhängig vom Verfahrensausgang angefochten ist. Entsprechend dem Ergebnis des bundesgerichtlichen Verfahrens sind die Gerichtskosten (inkl. den Kosten für die Kindesvertreterin; vgl. Urteil 5A\_529/2014 vom 18. Februar 2015 E. 8.3) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ) und hat dieser der Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ). Der Beschwerdeführer ersucht vor Bundesgericht jedoch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung. Da die diesbezüglichen Voraussetzungen erfüllt sind ( Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ), ist dieses Gesuch gutzuheissen. Damit sind die Gerichtskosten vorläufig auf die Bundesgerichtskasse zu nehmen und ist dem Beschwerdeführer seine Vertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin beizuordnen und diese aus der Bundesgerichtskasse zu entschädigen. Hingegen hat der Beschwerdeführer die Entschädigung der Beschwerdegegnerin selbst zu tragen, weil von der unentgeltlichen Rechtspflege nur die eigenen, nicht aber die Kosten der Gegenpartei erfasst werden (Urteil 5A\_138/2012 vom 26. Juni 2012 E. 7). Der Beschwerdeführer wird darauf hingewiesen, dass er der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten hat, falls er dazu später in der Lage ist ( Art. 64 Abs. 4 BGG ).

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