

BGer 5A 593/2021 vom 29. Oktober 2021

Bundesgericht, 2021-10-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_593_2021

FR: TF 5A 593/2021 du 29 octobre 2021

IT: TF 5A 593/2021 del 29 ottobre 2021

Regeste

vorsorgliche Massnahmen (Ehescheidung) | 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) entschieden hat. Die Vorinstanz urteilte auf Rückweisung des Bundesgerichts hin (Urteil 5A_1023/2020 vom 20. April 2021) neu über vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens (Art. 276 ZPO ; vgl. BGE 134 III 426 E. 2.2), mithin über eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG). Für die Anfechtung dieses Entscheids gilt dieselbe Rechtsmittelzuständigkeit wie im Rückweisungsverfahren (Urteil 5A_582/2018, 5A_588/2018 vom 1. Juli 2021 E. 1.2 mit Hinweis). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 76 Abs. 1 BGG), welche sie auch fristgerecht erhoben hat (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 2 lit. a BGG). Die Beschwerde nach Art. 72 ff. BGG ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen zulässig.

E. 1.2.1

Nach der Rechtsprechung bindet ein bundesgerichtlicher Rückweisungsentscheid sowohl das Bundesgericht selbst als auch die kantonalen Instanzen (BGE 135 III 334 E. 2. und E. 2.1 mit Hinweisen). Im Falle eines Rückweisungsentscheids hat die mit der Neu beurteilung befasste kantonale Instanz die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wird, ihrer Entscheidung zugrunde zu legen. Wegen dieser Bindung der Gerichte ist es diesen wie auch den Parteien verwehrt, die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden waren (BGE 143 IV 214 E. 5.3.3; 135 III 334 E. 2 und E. 2.1 mit Hinweisen). Wird die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts zurückgewiesen, so bedeutet dies nicht, dass auf jegliche verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen zurückgekommen werden könnte (vgl. BGE 135 III 334 E. 2 und E. 2.1 mit Hinweisen). Die Bindungswirkung bringt es mit sich, dass der Beurteilung des Rechtsstreits grundsätzlich kein anderer als der bisherige Sachverhalt unterstellt werden darf. Die Neu beurteilung beschränkt sich auf den Rahmen und die Elemente des Sachverhalts, zu deren Klärung die Sache im Rückweisungsentscheid zurückgewiesen wurde (vgl. BGE 131 III 91 E. 5.2 mit Hinweisen). Vorbehalten bleiben allenfalls zulässige Noven, die sich indes im Rahmen jenes Tatsachenkomplexes bewegen müssen, welchen die Vorinstanz nach Massgabe des Rückweisungsentscheids neu zu beurteilen hat (Urteile 5A_582/2018, 5A_588/2018 vom 1. Juli 2021 E. 5.1.2; 5A_874/2019 vom 22. Juni 2020 E. 4.2 mit Hinweisen). Erforscht das Gericht den Sachverhalt wie vorliegend von Amtes wegen (Art. 296 Abs. 1 ZPO), kann es auch im Berufungsverfahren uneingeschränkt (echte und

unechte) Noven berücksichtigen (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Damit durfte das Kantonsgericht auf Tatsachen abstellen, die sich nach dem seinerzeit aufgehobenen Entscheid des Kantonsgerichts zugetragen haben, sofern diese Tatsachen im Zusammenhang mit der Umsetzung des bundesgerichtlichen Auftrags stehen.

E. 1.2.2

In seinem Urteil 5A_1023/2020 hat das Bundesgericht den angefochtenen Entscheid aufgehoben und die Sache an das Kantonsgericht zurückgewiesen, damit es die Frage der Aufrechnung von Pauschalspesen zum Einkommen des Beschwerdegegners (zit. Urteil E. 5.3; dazu nachfolgend E. 2) und anschliessend die sog. Überschussverteilung neu prüfe (zit. Urteil E. 8; dazu nachfolgend E. 3 und E. 4). Hingegen wies es die Beschwerde ab hinsichtlich angeblich überhöhter BVG-Abzüge des Beschwerdegegners, weshalb von einem höheren Lohn auszugehen wäre (zit. Urteil E. 5.2), eines angeblich zu hoch berücksichtigten Einkommens der Beschwerdeführerin (zit. Urteil E. 6) sowie des angeblich zu tief veranschlagten Bedarfs der Töchter (zit. Urteil E. 7), so dass im vorliegenden Verfahren nicht darauf zurückzukommen ist. Schliesslich hat das Kantonsgericht im Rückweisungsentscheid eine andere zeitliche Staffelung vorgenommen, was die Beschwerdeführerin nicht beanstandet.

E. 1.3

Gestützt auf Art. 276 ZPO ergangene vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens unterstehen Art. 98 BGG (Urteil 5A_592/2018 vom 13. Februar 2019 E. 1.2; vgl. BGE 133 III 393 E. 5.1 und E. 5.2). Daher kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen kommt nur infrage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat (BGE 133 III 585 E. 4.1). Es gilt das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG . Die rechtsuchende Partei muss präzise angeben, welches verfassungsmässige Recht durch den angefochtenen Entscheid verletzt wurde, und im Einzelnen darlegen, worin die Verletzung besteht (Urteil 5A_119/2021 vom 14. September 2021 E. 2). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen). Wird die Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) gerügt, reicht es daher nicht aus, wenn die beschwerdeführende Partei die Sach- oder Rechtslage aus ihrer Sicht darlegt und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich bezeichnet. Sie muss im Einzelnen dartun, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 134 II 244 E. 2.2 mit Hinweis; Urteil 5A_991/2015 vom 29. September 2016 E. 2, nicht publ. in: BGE 142 III 612) und auch im Ergebnis in krasser Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (zum Begriff der Willkür: BGE 144 I 113 E. 7.1 ; 141 I 49 E. 3.4; je mit Hinweisen).

E. 2

Streitig ist die Aufrechnung von Pauschalspesen in der Höhe von jährlich Fr. 4'200.-- (oder Fr. 350.-- pro Monat).

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin macht zunächst geltend, das Kantonsgericht stelle nicht auf Tatsachen ab, welche es aufgrund der mit dem bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheid

geforderten nachzuholenden Abklärungen neu habe feststellen können. Dieser Einwand ist unbegründet. Das Kantonsgericht stellte fest, der Beschwerdegegner habe eine Vielzahl an kaum belegbaren Kleinpositionen aufgelistet, ohne diese nachzuweisen. Bei dieser Ausgangslage bedurfte es keiner weitergehenden Abklärungen.

E. 2.2.1

Sodann trägt die Beschwerdeführerin vor, das Kantonsgericht bringe gegenüber dem ersten, vom Bundesgericht als unhaltbar aufgehobenen Entscheid keine neuen Begründungselemente vor. Daran vermöge nichts zu ändern, dass die Beurteilung durch die Steuerbehörden im ersten Entscheid nur als Eventualbegründung, im angefochtenen Urteil aber als entscheidend gewichtet worden sei. Die Begründung des Kantonsgerichts dafür, dass der Spesenersatz nicht wie ein Lohnbestandteil zu behandeln sei, bleibe schon von daher weiterhin unhaltbar und willkürlich.

E. 2.2.2.1

In seinem Entscheid vom 5. November 2020 erwog das Kantonsgericht zur Frage der Aufrechnung von Pauschalspesen in E. II/2c was folgt: "Die Ehefrau verlangt sodann eine Aufrechnung der Spesen. Der Ehemann habe sich von 2015 bis 2017 pauschale Spesen von jährlich Fr. 9'000.00 ausgerichtet. Da er nicht glaubhaft zu machen vermöge, dass ihm entsprechende Auslagen entstanden seien, seien auch diese Spesen aufzurechnen. Dies ist jedoch nicht angezeigt. Es ist nachvollziehbar, dass der Ehemann als Geschäftsinhaber für eine gewisse Kundenbindung zu sorgen hat und er deshalb regelmässig Essen mit Kunden finanzieren muss. Solche Aufwendungen sind in der Erfolgsrechnung der GmbH der Jahre 2015 und 2016 nicht enthalten [...]. Es kommt hinzu, dass die Steuerbehörden diese Spesepauschale akzeptiert und nicht zum steuerbaren Einkommen hinzugerechnet haben [...]."

E. 2.2.2.2

In E. 5.3.5 des Rückweisungsentscheids 5A_1023/2020 erwog das Bundesgericht, in Übereinstimmung mit den Einwendungen der Beschwerdeführerin könne die kantonsgerichtliche Begründung von den vom Beschwerdegegner geltend gemachten Spesen von Fr. 9'000.-- lediglich die Repräsentations-Spesen (Fr. 4'800.--), nicht aber die übrigen Pauschalspesen (Fr. 4'200.--) erklären. Der zusätzliche Spesenbeitrag erscheine auch in Relation zum Gesamteinkommen des Beschwerdegegners sehr hoch. Entsprechend erweise sich die fehlende Überprüfung der übrigen Pauschalspesen im Kontext der Ermittlung von Kindesunterhalt als unhaltbar. Die Sache sei an das Kantonsgericht zur erneuten Überprüfung der Spesenbeiträge und als Folge davon zur allfälligen Neufestsetzung des Einkommens des Beschwerdegegners bzw. der Unterhaltsbeiträge zurückzuweisen.

E. 2.2.2.3

Im angefochtenen Entscheid erwog das Kantonsgericht (E. II/2c) : "Die Ehefrau verlangt sodann eine Aufrechnung der Spesen. Der Ehemann habe sich von 2015 bis 2017 pauschale Spesen von jährlich Fr. 9'000.00 ausgerichtet. Da er nicht glaubhaft zu machen vermöge, dass ihm entsprechende Auslagen entstanden seien, seien auch diese Spesen aufzurechnen. Dies ist jedoch nicht angezeigt. Es ist nachvollziehbar, dass der Ehemann als Geschäftsinhaber für eine gewisse Kundenbindung zu sorgen hat und er deshalb regelmässig Essen mit Kunden finanzieren muss. Solche Aufwendungen sind in der Erfolgsrechnung der GmbH der Jahre 2015 und 2016 nicht enthalten [...]. Was die "übrigen

Pauschalspesen" von jährlich Fr. 4'200.-- anbelangt, listete der Ehemann in seiner Eingabe vom 27. Mai 2021 [...] eine Vielzahl an kaum belegbaren Kleinpositionen auf, ohne diese nachzuweisen. Der Ehefrau ist zwar zuzugestehen, dass der Betrag von jährlich Fr. 4'200.-- hoch erscheint. Dabei gilt es aber zu beachten, dass diese Spesenposition von den Steuerbehörden für die Jahre 2015 und 2016 akzeptiert wurde [...]. Dies erfolgte, obwohl die Steuerbehörden über langjährige Erfahrungswerte verfügen, was ein starkes Indiz dafür ist, dass die vom Ehemann geltend gemachten Spesen begründet sind. Es kommt hinzu, dass bei der Bemessung des Einkommens des Ehemanns vorliegend entgegen der verbreiteten Praxis nicht auf die letzten drei Jahre, sondern auf die letzten beiden Jahre vor der Auflösung des gemeinsamen ehelichen Haushalts abgestellt wird [...], was sich deutlich zugunsten der Ehefrau auswirkt. Damit ist es aber auch gerechtfertigt, auf die steuerlich akzeptierten Werte dieser Jahre abzustellen und keine Aufrechnungen von Spesen vorzunehmen."

E. 2.2.3

Wie sich aus den vorstehend wiedergegebenen Erwägungen ergibt, hat das Kantonsgericht im Rückweisungsentscheid im Gegensatz zu seinem ersten Entscheid ausgeführt, gestützt auf welche Tatsachen es abgestellt hat (diese Spesenposition wurde von den Steuerbehörden für die Jahre 2015 und 2016 akzeptiert; die Steuerbehörden verfügen über langjährige Erfahrungswerte), um daraus zu schliessen, weshalb die vom Beschwerdegegner geltend gemachten Spesen begründet seien. Mithin hat es die tatsächliche Grundlage für die Subsumtion erweitert und damit neue Begründungselemente vorgebracht. Damit erweist sich auch die zweite Rüge als unbegründet.

E. 2.3

Wenn das Kantonsgericht zudem vorbringe, so die Beschwerdeführerin weiter, die von ihm vorgenommene Bemessung des Einkommens des Beschwerdegegners aufgrund der beiden letzten Geschäftsjahre vor Aufnahme des Getrenntlebens (statt gemäss verbreiteter Praxis aufgrund der letzten drei dem Verfahren vorausgegangenen Jahre, welche alle in die Phase des Getrenntlebens gefallen seien) wirke sich deutlich zugunsten der Beschwerdeführerin aus, widerspreche es sich selber in unhaltbarer Weise. In E. II/2a des vorinstanzlichen Entscheids habe das Kantonsgericht dieses Vorgehen selber damit begründet, dass die deutlich gesunkenen Lohnbezüge des Beschwerdegegners seit Aufnahme des Getrenntlebens nicht nachvollziehbar seien, weshalb das Abstützen auf das durchschnittliche Einkommen vor Aufnahme des Getrenntlebens gerechtfertigt sei. Darin liege keine Bevorzugung der Beschwerdeführerin. Eine quasi kompensatorische Beurteilung bei der Spesenfrage zugunsten des Beschwerdegegners sei sachfremd, unhaltbar und willkürlich. Zudem gehe es nicht um die Frage einer finanziellen Bevorzugung der Beschwerdeführerin, sondern um die Frage, ob der Beschwerdegegner wirklich in der Lage sei, die Abdeckung der selbst minimalsten Unterhaltsbedürfnisse der gemeinsamen Töchter mit finanziellen Beiträgen abzusichern. Wenn das Bundesgericht den zu beurteilenden zusätzlichen Spesenbetrag als vergleichsweise "sehr hoch" bezeichnet habe, so wären damit vom Kantonsgericht die Anforderungen an den Nachweis solcher weiteren, dem Arbeitnehmer bei der Berufsausübung entstandenen Auslagen auch entsprechend hoch anzusetzen gewesen. Die pauschalen, nicht mit neuen, zusätzlichen Tatsachen untermauerten Hinweise, wie sie hier vom Kantonsgericht vorgebracht würden, müssten als von vornherein untauglich bezeichnet werden für die vom Bundesgericht aufgrund des allgemeinen Grundsatzes und erst recht im Kontext der Ermittlung von

Kindesunterhalt geforderte, diese Bezeichnung verdienende "Überprüfung" der übrigen Pauschalspesen. Die vom Bundesgericht im Rückweisungsentscheid festgestellte Unhaltbarkeit der kantonsgerichtlichen Begründung für die Nichtanrechnung der "übrigen Pauschalspesen" als Lohnbestandteil sei im angefochtenen Entscheid nicht behoben worden; sie bleibe auch im angefochtenen Entscheid unhaltbar und willkürlich. Der Einwand der Beschwerdeführerin trifft zu; die Überlegung des Kantonsgerichts vermag das Ergebnis in der Tat nicht zu rechtfertigen. Diese Feststellung ändert indes am Ergebnis nichts, zumal es sich bei den diesbezüglichen Erwägungen des Kantonsgerichts um eine Eventualbegründung handelt.

E. 2.4.1

Ferner macht die Beschwerdeführerin geltend, das Kantonsgericht habe die Vorbringen in ihrer Eingabe vom 2. Juni 2021 weder abgeklärt noch gewürdigt, was willkürlich sei und eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstelle. Sie habe nämlich geltend gemacht, dass die vom Beschwerdegegner angeführten Beispiele für über die bereits hohen Repräsentationsspesen hinausgehende Berufsauslagen in den Erfolgsrechnungen bereits berücksichtigt worden seien, zum Beispiel in den Positionen "Verluste Forderungen, Veränderungen Wertberichtigungen", "Unterhalt Geschäftsräume", "Betriebsaufwand Fahrzeuge" und "Betriebsstoffe", "Beiträge, Spenden, Vergabungen, Trinkgelder", "Kundengeschenke", "freiwillige Zahlungen Mahngebühren", "freiwillige Schadenszahlungen" und "sonstiger betrieblicher Aufwand". Somit hätte im Verfahren mit Untersuchungsmaxime eine diesbezügliche Überprüfung vorgenommen werden müssen und wäre es hierfür unumgänglich gewesen, allfällige Beispielbelege des Beschwerdegegners darauf zu überprüfen, ob sie nicht mit Verbuchungen in den fraglichen Kontodetails der Erfolgsrechnungen der GmbH übereinstimmen. Die Unterlassung einer solchen Überprüfung stelle eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar. Sei diese Überprüfung mangels Belegen des Beschwerdegegners nicht möglich gewesen, habe das Kantonsgericht ohne Verletzung des allgemeinen, im Urteil 5A_373/2007 vom 30. Oktober 2007 E. 3.2 dargelegten Grundsatzes nicht zu Ungunsten der unterhaltsberechtigten Kinder davon ausgehen dürfen, dass die vom Beschwerdegegner geltend gemachten Spesen tatsächlich begründet seien. Die gegenteilige Folgerung der Vorinstanz sei auch aus diesem Grund willkürlich.

E. 2.4.2

Die Pflicht, den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen (Art. 247 Abs. 2, Art. 255, Art. 272 und Art. 277 Abs. 3 ZPO), abzuklären (Art. 229 Abs. 3 ZPO) oder zu erforschen (Art. 296 Abs. 1 ZPO), dauert so lange, bis das Gericht die für die Beurteilung des streitigen Anspruchs erforderlichen Tatsachen nach Massgabe des erforderlichen Beweismasses als bewiesen oder widerlegt betrachtet, mithin ein positives Beweisergebnis vorliegt (vgl. Urteil 5A_730/2020 vom 21. Juni 2021 E. 3.2.2.2 mit Hinweisen). Bleiben jedoch erhebliche Zweifel an Vollständigkeit und/oder Richtigkeit der bisher getroffenen Tatsachenfeststellung bestehen, d.h. bleibt das Beweisergebnis offen, hat das Gericht weiter zu ermitteln, soweit von zusätzlichen Abklärungsmassnahmen noch neue wesentliche Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. Urteile 8C_831/2019 vom 13. Februar 2020 E. 3.2.1; 9C_255/2015 vom 17. Juli 2015 E. 1.1, in: SVR 2015 EL Nr. 10 S. 32; 8C_364/2007 vom 19. November 2007 E. 3.2; je mit Hinweisen). Wo das Gericht in Würdigung von Beweisen zur Überzeugung gelangt, eine Tatsachenbehauptung sei bewiesen oder widerlegt, d.h. wo das Gericht zu einem positiven Beweisergebnis gelangt, liegt Beweiswürdigung vor. Dies

hat für den Beschwerdeführer zur Folge, dass er in einem ersten Schritt offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung rügen (d.h. aufzeigen, inwiefern das Gericht nicht zu dem von ihm festgestellten positiven Beweisergebnis gelangen durfte) und damit durchdringen muss, bevor sich das Bundesgericht mit der (behaupteten) Rechtsverletzung befasst. Der Beschwerdeführer muss für diesen zweiten Schritt die für den Ausgang des Verfahrens entscheidenden Tatsachen behaupten, welche die Vorinstanz festzustellen bzw. abzuklären unterlassen hat (vgl. Urteile 5A_373/2018 vom 8. April 2019 E. 3.2.4; 5A_468/2017 vom 18. Dezember 2017 E. 6.1; 5A_724/2015 vom 2. Juni 2016 E. 4.5, nicht publ. in: BGE 142 I 188, aber in: FamPra.ch 2016 S. 1088; je mit Hinweisen).

E. 2.4.3

Das Kantonsgericht stellte fest, die geltend gemachten Aufwendungen seien in der Erfolgsrechnung der GmbH der Jahre 2015 und 2016 nicht enthalten (E. 2.2.2.3). Damit ist es zu einem positiven Beweisergebnis gelangt. Nun unterlässt es die Beschwerdeführerin, diesbezüglich Willkür in der Sachverhaltsfeststellung zu rügen. Die Behauptung, sie habe im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht, die Ausgaben seien in diversen Positionen der Erfolgsrechnung enthalten, stellt keine taugliche Sachverhaltsrüge dar. Daher ist auf dieses Vorbringen nicht weiter einzugehen.

E. 2.5

Schliesslich moniert die Beschwerdeführerin, das Kantonsgericht sei in Willkür verfallen, indem es bei der Festlegung des gebührenden familienrechtlichen und insbesondere des Kindesunterhalts die vom Bundesgericht aufgestellten und zu beachtenden allgemeinen Grundsätze betreffend Aufrechnung angeblicher Spesen als Einkommen in unhaltbarer Weise übergangen und verletzt habe.

E. 2.5.1

Der Umfang des gebührenden Kindesunterhalts richtet sich nach mehreren Kriterien. Gemäss Art. 285 Abs. 1 ZGB soll der Geldunterhalt zum einen den Bedürfnissen des Kindes und zum anderen der Lebensstellung sowie der Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen. Die Leistungsfähigkeit hängt massgeblich vom Einkommen des Unterhaltsschuldners ab. Dazu zählen namentlich vom Arbeitgeber ausbezahlte Spesenentschädigungen, wenn damit Auslagen ersetzt werden, die dem betreffenden Elternteil bei seiner Berufsausübung gar nicht anfallen. Diesfalls muss der Spesenersatz unabhängig von der arbeitsvertraglichen Regelung wie ein Lohnbestandteil behandelt werden. Fallen indes dem Unterhaltsschuldner die Auslagen tatsächlich an, findet keine Aufrechnung statt (Urteile 5A_302/2011 vom 30. September 2011; E. 5.3.1; 5A_58/2011 vom 6. Juni 2011 E. 2.3.1; 5A_686/2010 vom 6. Dezember 2010 E. 2.3, in: FamPra.ch 2011 S. 485; 5D_167/2008 vom 13. Januar 2009 E. 5, in: FamPra.ch 2009 S. 469; je mit Hinweisen). Dabei ist Rechtsfrage, ob eine Spesenentschädigung zum Einkommen hinzuzurechnen ist. Ob die ersetzten Spesen dem Elternteil bei seiner Berufsausübung tatsächlich entstehen, ist hingegen Tatfrage (vgl. zit. Urteil 5A_58/2011 E. 2.3 in fine).

E. 2.5.2

Nach den Feststellungen des Kantonsgerichts hat der Beschwerdegegner eine Vielzahl von kaum belegbaren Kleinpositionen aufgelistet, ohne diese nachzuweisen. Indes nahm es in Betracht, dass diese Spesenposition von den Steuerbehörden für die Jahre 2015 und 2016 akzeptiert wurde. Die Steuerbehörden verfügten diesbezüglich über langjährige Erfahrungswerte, was ein starkes Indiz dafür sei, dass die vom Beschwerdegegner geltend

gemachten Spesen begründet seien (vgl. E. 2.2.2.3). Mit anderen Worten stellte das Kantonsgericht auf eine tatsächliche Vermutung ab (vgl. BGE 123 III 241 E. 3a). Es hat von einer unbestrittenen bzw. bewiesenen Tatsache (Vermutungsbasis: die Steuerbehörden haben die Spesenposition akzeptiert) auf den Bestand eines tatbestandsrelevanten Sachumstands geschlossen (Vermutungsfolge: mit dem Betrag von Fr. 4'200.-- werden Auslagen ersetzt, die dem Beschwerdegegner bei seiner Berufsausübung tatsächlich anfallen). Bei dieser Ausgangslage müsste die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht entweder dartun, dass die Vermutungsbasis willkürlich festgestellt wurde, oder dass und weshalb die Vermutungsfolge offensichtlich unhaltbar, d.h. willkürlich ist. Die Beschwerdeführerin tut keines von beidem. Damit ist die kantonsgerichtliche Feststellung, wonach die streitgegenständlichen Auslagen dem Beschwerdegegner bei seiner Berufsausübung tatsächlich anfallen, als Ergebnis von Beweiswürdigung für das Bundesgericht verbindlich (Art. 105 Abs. 1 BGG) und die Rüge, die unterlassene Aufrechnung der "übrigen Pauschalspesen" sei willkürlich, ist unbegründet.

E. 3

Für die Unterhaltsbeiträge ab September 2020 macht die Beschwerdeführerin wie bereits vor dem Kantonsgericht geltend, nach der allseitigen Deckung des betriebsrechtlichen Existenzminimums hätte das Kantonsgericht in ihrem Bedarf und jenem der Kinder auch noch Steueranteile von Fr. 140.-- bzw. Fr. 20.-- für jede Tochter sowie Kommunikationspauschalen von Fr. 150.-- für die Eltern und Fr. 50.-- für die Töchter einsetzen müssen, was es grundlos unterlassen habe.

E. 3.1

Im angefochtenen Entscheid ermittelte das Kantonsgericht für die Töchter ein Manko gegenüber deren betriebsrechtlichem Existenzminimum von Fr. 200.-- für C._____ und Fr. 1'545.-- für D._____. Sodann erwog es, nach dem Ausgleich dieser Fehlbeträge verbleibe dem Beschwerdegegner ein rechnerischer Überschuss von Fr. 530.--. Hiervon seien die von jenem zu bezahlenden Steuern abzuziehen. Diese beliefen sich gemäss dem Steuerkalkulator des Kantons Graubünden auf rund Fr. 200.-- pro Monat. Damit verbleibe dem Beschwerdegegner noch ein rechnerischer Überschuss nach Steuern von Fr. 330.--. Dieser sei nach grossen und kleinen Köpfen auf den Beschwerdegegner und die beiden Töchter aufzuteilen. Damit sei es gerechtfertigt, den Beschwerdegegner ab 1. September 2020 zu Kindesunterhaltsbeiträgen von Fr. 300.-- für C._____ und Fr. 1'600.-- für D._____ zu verpflichten.

E. 3.2

Bei der Bedarfsermittlung bzw. der Ermittlung des gebührenden Unterhalts bilden die "Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums" (zuletzt veröffentlicht in: BISchK 2009 S. 193 ff.) den Ausgangspunkt, wobei in Abweichung davon für jedes Kind ein (bei den Wohnkosten des Obhutsinhabers abzuziehender) Wohnkostenanteil einzusetzen ist und im Übrigen auch die Fremdbetreuungskosten zu berücksichtigen sind. Diese beiden Positionen sowie die in den Richtlinien genannten Zuschläge (relevant für das Kind: Krankenkassenprämien, Schulkosten, besondere Gesundheitskosten) sind zum Grundbetrag hinzuzurechnen. Soweit es die finanziellen Mittel zulassen, ist jedoch der gebührende Unterhalt zwingend auf das sog. familienrechtliche Existenzminimum zu erweitern, auf welches diesfalls Anspruch besteht. Bei den Elternteilen gehören hierzu

typischerweise die Steuern, ferner eine Kommunikations- und Versicherungspauschale, unumgängliche Weiterbildungskosten, den finanziellen Verhältnissen entsprechende statt am betriebsrechtlichen Existenzminimum orientierte Wohnkosten, Kosten zur Ausübung des Besuchsrechts und allenfalls angemessene Schuldentilgung; bei gehobeneren Verhältnissen können namentlich auch über die obligatorische Grundversicherung hinausgehende Krankenkassenprämien und allenfalls private Vorsorgeaufwendungen von Selbständigerwerbenden im Bedarf berücksichtigt werden. Beim Barbedarf des Kindes gehören zum familienrechtlichen Existenzminimum namentlich die Ausscheidung eines Steueranteils, ein den konkreten finanziellen Verhältnissen entsprechender Wohnkostenanteil und gegebenenfalls über die obligatorische Grundversicherung hinausgehende Krankenkassenprämien. Soweit nach allseitiger Deckung des familienrechtlichen Existenzminimums Ressourcen verbleiben (sog. Überschuss), kann der Barbedarf des Kindes bzw. der hierfür zu verwendende Unterhaltsbeitrag durch Zuweisung eines Überschussanteils weiter erhöht werden (BGE 147 III 265 E. 7.2 mit Hinweisen). Ein Überschuss ist in der Regel nach "grossen und kleinen Köpfen" (gemeint: Eltern und minderjährige Kinder) auf die Betroffenen zu verteilen, wobei in begründeten Fällen von diesem Grundsatz abgewichen werden kann (a.a.O. E. 7.3). Darauf abstellend hatte das Bundesgericht das Kantonsgericht angewiesen, soweit nach der Deckung des betriebsrechtlichen Existenzminimums finanzielle Mittel zur Verfügung stünden, sei der Bedarf allseitig zunächst auf das familienrechtliche Existenzminimum (namentlich mit Einberechnung der Steuern bzw. Steueranteile) zu erweitern (zit. Urteil 5A_1023/2020 E. 8). Die Beschwerdeführerin wirft dem Kantonsgericht zu Recht vor, dies nicht getan zu haben.

E. 3.3

Diese Schlussfolgerung genügt indes nicht, um die Beschwerde gutzuheissen. Vielmehr müsste die Beschwerdeführerin darlegen, dass der angefochtene Entscheid auch im Ergebnis unhaltbar ist (E. 1.3 oben). Dies gelingt ihr nicht, was anhand der nachfolgenden Tabelle erläutert sei. Wenn man auf die Zahlen abstellt, welche die Beschwerdeführerin im bundesgerichtlichen Verfahren anführt, würde sich der Bedarf der Töchter je um Fr. 70.-- erhöhen. Der ungedeckte Bedarf von C. _____ betrüge diesfalls Fr. 270.-- (= Fr. 970.--/. Fr. 700.--) und jener von D. _____ Fr. 1'615.-- (= Fr. 1'845.--/. Fr. 230.--). Weil sich auch der Bedarf des Beschwerdegegners um die Positionen Steuern (Fr. 200.--) und Kommunikationspauschale (Fr. 150.--) erhöhen würde, beliefe sich sein Überschuss vor Kindesunterhaltsbeiträgen auf Fr. 1'925.-- (= Fr. 5'075.--/. Fr. 3'150.--) gegenüber Fr. 2'275.-- (= Fr. 5'075.--/. Fr. 2'800.--) auf der Basis des betriebsrechtlichen Existenzminimums. Nach Deckung des familienrechtlichen Existenzminimums der Töchter verblieben ihm noch Fr. 40.-- als Überschuss. Zugesprochen erhielten die beiden Töchter Fr. 300.-- und Fr. 1'600.--; C. _____ erhält also Fr. 30.-- mehr als ihr familienrechtliches Existenzminimum (= Fr. 300.--/. Fr. 270.--) und D. _____ Fr. 15.-- weniger (= Fr. 1'600.--/. Fr. 1'615.--). Diese relativ geringfügige Abweichung vom rechnerischen Ergebnis vermag die Schwelle der Willkür nicht zu überschreiten, ebenso wenig wie die unterlassene Aufteilung des (mutmasslichen) Überschusses von Fr. 40.--, zumal selbst in Anwendung der von der Beschwerdeführerin vertretenen Methode der den Töchtern je zustehende Anteil lediglich Fr. 10.-- ausmachen würde. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

E. 4.1.1

In ihrer Beschwerde im Verfahren 5A_1023/2020 machte die Beschwerdeführerin geltend, die Vorinstanz habe in den Unterhaltsberechnungen selbst dort, wo vom ursprünglichen Einkommensüberschuss des Beschwerdegegners nach Deckung der Mankos der Töchter ein Restbetrag verblieben sei, keine eigentliche Überschussbeteiligung der Töchter vorgenommen. So habe das Kantonsgericht trotz eines errechneten ursprünglichen Einkommensüberschusses des Beschwerdegegners von Fr. 2'275.-- den Töchtern lediglich die von ihm errechneten Mankos von Fr. 200.-- bzw. rund Fr. 1'500.-- zugesprochen und eine Überschussbeteiligung der Töchter am verbleibenden Überschuss des Beschwerdegegners in Höhe von Fr. 575.-- nicht einmal geprüft. Dies widerspreche in krasser Weise dem Grundsatz, dass bei genügenden finanziellen Mitteln der verbleibende Einkommensüberschuss angemessen auf die Familienmitglieder zu verteilen ist, und sei daher als willkürlich zu bezeichnen. Die vom Kantonsgericht willkürlich unterlassene Prüfung einer Überschussbeteiligung der Kinder sei nicht nur bezüglich des Unterhalts ab September 2020 entscheidungswesentlich, sondern sie sei es auch, wenn in Gutheissung der Beschwerde von einer höheren finanziellen Leistungsfähigkeit des Beschwerdegegners auszugehen sei.

E. 4.1.2

Das Bundesgericht erwog, angesichts der Rückweisung der Angelegenheit zwecks Neuermittlung des Einkommens des Beschwerdegegners bzw. allfälliger Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge sei eine abschliessende Beurteilung dieser Rüge nicht möglich. Das Kantonsgericht habe bei der Neuurteilung der Unterhaltsbeiträge zu berücksichtigen, dass sich der ermittelte Bedarf der Familienmitglieder im angefochtenen Urteil lediglich auf das betriebsrechtliche Existenzminimum beschränke. Soweit darüber hinaus finanzielle Mittel zur Verfügung stünden, sei der Bedarf allseitig zunächst auf das familienrechtliche Existenzminimum (namentlich mit Einberechnung der Steuern bzw. Steueranteile) zu erweitern. Erst wenn nach allseitiger Deckung des familienrechtlichen Existenzminimums Ressourcen verblieben (sog. Überschuss), könne der Kindesunterhaltsbeitrag durch Zuweisung eines Überschussanteils weiter erhöht werden (mit Hinweis auf BGE 147 III 265 E. 7.2).

E. 4.2

Für die Zeit ab Februar 2021 erwog das Kantonsgericht, das anrechenbare Einkommen der Beschwerdeführerin steige auf Fr. 3'400.--. Ihr Überschuss erhöhe sich damit auf Fr. 1'060.--. Das Vorhandensein eines Überschusses beim hauptbetreuenden Elternteil führe allerdings nicht ohne Weiteres zu dessen Beteiligung am Barunterhalt des Kindes, ansonsten dem Prinzip der Gleichwertigkeit von Natural- und Geldunterhalt keine Nachachtung verschafft würde. Das Gericht könne nur einzelfallbezogen und ermessensweise den hauptbetreuenden Elternteil dazu verpflichten, neben dem Naturalunterhalt einen Teil des Barbedarfs des Kindes zu decken. Je besser die finanziellen Verhältnisse des hauptbetreuenden Elternteils seien, desto eher sei eine Beteiligung desselben am Barunterhalt des Kindes in Betracht zu ziehen. Vorliegend seien die finanziellen Verhältnisse der Beschwerdeführerin auch ab 1. Februar 2021 nicht derart gut, dass sich ihre Beteiligung am Barunterhalt der beiden Töchter rechtfertigen liesse. Ihr rechnerischer Überschuss von Fr. 1'060.-- vor Steuern lege einzig nahe, ab 1. Februar 2021 von einer Beteiligung der beiden Töchter am Überschuss des Beschwerdegegners von Fr. 330.-- nach Steuern abzusehen. Ab diesem Zeitpunkt habe dieser an den Unterhalt von C. _____ Fr. 200.-- und an denjenigen von D. _____ Fr. 1'550.-- zu bezahlen.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin macht geltend, es verbleibe ihr aufgrund des um Fr. 650.-- gestiegenen hypothetischen Einkommens ein rechnerischer Überschuss von Fr. 770.-- und somit rechnerisch etwas mehr als dem Beschwerdegegner. Die vom Kantonsgericht deswegen vorgenommene Streichung des Anteils der Töchter am Überschuss des Beschwerdegegners lasse aber die hohen Aufwände und Kosten des Eislauftrainings der Töchter völlig ausser Betracht, welche aus diesem rechnerischen Überschuss der Mutter bei weitem nicht kostendeckend bestritten werden müssten. Die Beschwerdeführerin stehe letztlich finanziell keineswegs besser da als der Beschwerdegegner. Mit der Aufrechterhaltung der betragsmässig bescheidenen Beteiligung der Töchter am Überschuss des Beschwerdegegners werde diesem zudem immer noch nicht zugemutet, sich an der Finanzierung dieses teuren Hobbys der Töchter zu beteiligen. Das Kantonsgericht habe damit für die Streichung der Beteiligung der Töchter am Überschuss des Beschwerdegegners einen Umstand berücksichtigt, welcher bei der diesbezüglichen Ermessensausübung überhaupt keine Rolle hätte spielen dürfen, bzw. habe es einen Umstand auf Seiten der Beschwerdeführerin berücksichtigt, der gar nicht zutreffe. Die diesbezügliche vorinstanzliche Begründung erweise sich damit als willkürlich.

E. 4.4

Auch für den Zeitraum ab Februar 2021 ist das Kantonsgericht nicht so vorgegangen, wie ihm aufgetragen worden war. Insofern ist der angefochtene Entscheid unhaltbar. Wie bereits ausgeführt (E. 3.3), führt diese Erkenntnis indes nur dann zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids, wenn er sich auch im Ergebnis als offensichtlich unhaltbar erweist. Auf der Basis der von der Beschwerdeführerin vorgetragenen, für die Zwecke des vorliegenden Verfahrens unpräjudiziell übernommenen Zahlen würde sich die Berechnung des familienrechtlichen Existenzminimums wie folgt darstellen: Bei dieser Ausgangslage verfügt der Beschwerdegegner über einen Überschuss von Fr. 1'925.-- (= Fr. 5'075.--/. Fr. 3'150.--) und die Beschwerdeführerin über einen solchen von Fr. 770.-- (= Fr. 3'400.--/. Fr. 2'630.--). Das Manko der Tochter C. _____ zur Deckung des familienrechtlichen Existenzminimums beträgt Fr. 270.-- (= Fr. 970.--/. Fr. 700.--) und jenes der Tochter D. _____ Fr. 1'615.-- (= Fr. 1'845.--/. Fr. 230.); total Fr. 1'885.--. Ausserdem verfügt die Familie über einen Überschuss von Fr. 810.-- (= Fr. 9'405.-- [Total der Einkommen]/. Fr. 8'595.-- [Total des familienrechtlichen Existenzminimums]). Die Aufteilung "nach grossen und kleinen Köpfen" (1/3, 1/3, 1/6, 1/6) ergibt einen Überschussanteil der Eltern von je Fr. 270.-- und der Töchter von je Fr. 135.--. Damit beträgt der "gebührende Bedarf" des Beschwerdegegners Fr. 3'420.-- (= Fr. 3'150.-- + Fr. 270.--), jener der Beschwerdeführerin Fr. 2'900.-- (= Fr. 2'630.-- + Fr. 270.--), der von C. _____ Fr. 1'105.-- (= Fr. 970.-- + Fr. 135.--) und jener von D. _____ Fr. 1'980.-- (= Fr. 1'845.-- + Fr. 135.--). Unter Berücksichtigung der Eigenversorgungskapazität der Töchter beläuft sich der "gebührende Unterhaltsbeitrag" für C. _____ auf Fr. 405.-- (= Fr. 1'105.--/. Fr. 700.--) und für D. _____ auf Fr. 1'750.-- (= Fr. 1'980.--/. Fr. 230.--). Das Kantonsgericht hat den Beschwerdeführer verpflichtet, ab 1. Februar 2021 Fr. 200.-- an den Unterhalt von C. _____ und Fr. 1'550.-- an jenen von D. _____ zu bezahlen, total Fr. 1'750.--. Im Ergebnis fehlen den Töchtern insgesamt Fr. 405.-- zur Deckung ihres "gebührenden Bedarfs". Zur Deckung des familienrechtlichen Existenzminimums der Töchter bedarf es insgesamt Fr. 135.--, d.h. Fr. 70.-- (= Fr. 270.--/. Fr. 200.--) für C. _____ und Fr. 65.-- (= Fr. 1'615.--/. Fr. 1'550.--) für D. _____. Diese Mittel muss die Beschwerdeführerin

aufbringen. Damit weicht das Kantonsgericht vom Grundsatz, wonach der Elternteil, der seinen Unterhaltsbeitrag bereits vollständig in natura leistet, keinen Geldunterhalt zu leisten hat, ab. Vom soeben festgehaltenen Grundsatz kann und muss das Gericht jedoch ermessensweise abweichen, wenn der hauptbetreuende Elternteil leistungsfähiger ist als der andere (BGE 147 III 265 E. 8.1 mit Hinweisen). Vorliegend verbleiben dem Beschwerdegegner nach Bezahlung der gesprochenen Kindesunterhaltsbeiträge noch Fr. 175.-- (= Fr. 1'925.--/. Fr. 1'750.--) und der Beschwerdeführerin verbleiben Fr. 770.-- (= Fr. 3'400.-- [Einkommen]/. Fr. 2'630.-- [familienrechtliches Existenzminimum]), d.h. mehr als das Vierfache. Insofern kann sie als leistungsfähiger betrachtet werden, und ein Abweichen vom genannten Grundsatz erscheint im Ergebnis nicht geradezu unhaltbar. Mit der im angefochtenen Entscheid getroffenen Regelung lasten auch die Überschussanteile der Töchter auf der Beschwerdeführerin. Insgesamt beteiligt sie sich also mit Fr. 405.-- (= Fr. 70.-- + Fr. 135.-- für C._____ und Fr. 65.-- + Fr. 135.-- für D._____) am Unterhalt der Töchter. Nach Deckung ihres eigenen familienrechtlichen Existenzminimums (Fr. 2'630.--) und der Kindesunterhaltsbeiträge (Fr. 405.--) zur Deckung des "gebührenden Bedarfs" der Töchter mit ihrem Einkommen (Fr. 3'400.--) verbleiben ihr Fr. 365.-- als Überschuss. Total stehen ihr mithin Fr. 2'995.-- (= Fr. 2'630.-- + Fr. 365.--) zur Verfügung, also mehr als ihr "gebührender Bedarf" von Fr. 2'900.--, während dem Beschwerdegegner nach Leistung der Kindesunterhaltsbeiträge noch Fr. 3'325.-- (= Fr. 5'075.--/. Fr. 1'750.--) verbleiben und folglich dessen "gebührender Bedarf" von Fr. 3'420.-- ungedeckt bleibt. Daher kann der angefochtene Entscheid im Ergebnis nicht als willkürlich bezeichnet werden.

E. 5

Im Ergebnis erweist sich die Beschwerde also als unbegründet. Sie ist deshalb abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang trägt die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Dem Beschwerdegegner ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Dem Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren kann entsprochen werden. Die gesetzlichen Voraussetzungen sind erfüllt (Art. 64 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdeführerin wird darauf hingewiesen, dass sie der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten hat, falls sie später dazu 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.