

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2014.40 vom 27. April 2005

BS Appellationsgericht, 2005-04-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2014.40

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2014.40 du 27 avril 2005

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2014.40 del 27 aprile 2005

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO sind erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten mit Berufung anfechtbar, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.■ beträgt. Die Abänderung von Kinderunterhaltsbeiträgen stellt, soweit sie den alleinigen Streitgegenstand eines Klageverfahrens bildet, eine vermögensrechtliche Angelegenheit dar (Rudin, Basler Kommentar, 2. Auflage, Art. 51 BGG N 13). Massgebend für die Bestimmung des Streitwerts im Sinne von Art. 308 Abs. 2 ZPO sind die bis zur Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheids vorgebrachten Erklärungen der Parteien und nicht der erstinstanzliche Entscheid selbst oder die Rechtsmittelanträge (Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 308 ZPO N 40). Die teilweise Reduktion der Rechtsbegehren mit der Berufung führt daher nicht zu einer Verminderung des Streitwerts. Aufgrund der im Streit stehenden Unterhaltsbeiträge an die beiden Kinder ist dieser Streitwert klarerweise erfüllt. Der Berufungskläger hat seine Berufung form- und fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 311 ZPO). Auf die Berufung ist demnach einzutreten.

1.2 Zum Entscheid über die Berufung ist gemäss § 10 Abs. 2 des Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (EG ZPO; SG 221.100) der Ausschuss des Appellationsgerichts zuständig, weil in der ersten Instanz die Einzelrichterin entschieden hat. Die Kognition des Appellationsgerichts ist umfassend (Art. 310 ZPO; Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 310 ZPO N 5 f.).

E. 2

2.1 Unbestritten sind die von der Vorinstanz zutreffend zusammengefassten Voraussetzungen für eine Abänderung von gerichtlich festgelegten Kinderunterhaltsbeiträgen, wie sie der Berufungskläger verlangt. Nach Art. 134 Abs. 2 in Verbindung mit 286 Abs. 2 ZGB kann der in einem Scheidungsurteil festgesetzte Kinderunterhalt bei einer erheblichen Veränderung der Verhältnisse auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu festgesetzt oder aufgehoben werden. Erheblich ist eine dauerhafte Veränderung der Verhältnisse, wenn sie die nach Art. 285 ZGB massgebenden Parameter der Beitragsbemessung, also die Bedürfnisse des unterhaltsberechtigten Kindes einerseits oder die Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der unterhaltspflichtigen Eltern andererseits betrifft und im Hinblick auf die Berechnung des Unterhaltsbeitrags bezüglich Dauer und Ausmass von Gewicht ist (Wullschleger, in: FamKomm Scheidung, 2. Auflage, Bern 2011, Art. 286 N 4 mit Hinweisen). Nicht erforderlich ist die fehlende

Voraussehbarkeit der Veränderung im Zeitpunkt der ursprünglichen Festlegung der Unterhaltsbeiträge, soweit der Veränderung tatsächlich nicht Rechnung getragen worden ist (BGE 131 III 189 E. 2.7.4 S. 199; 128 III 305 E. 5b S. 310, je mit Hinweisen). Zu vergleichen sind die Verhältnisse, wie sie der gegenwärtig gültigen Festlegung der Unterhaltsbeiträge zugrunde gelegt und gemäss Art. 282 ZPO vermerkt worden sind, und die Verhältnisse, wie sie heute bestehen (Wullschleger, a.a.O., Art. 286 N 6 mit Hinweisen). Zu berücksichtigen ist dabei innerhalb der Grenzen der Bedürfnisse des Kindes insbesondere auch die Veränderung der Leistungsfähigkeit des Beitragsschuldners. Einen wichtigen Abänderungssachverhalt bildet in der Praxis die Gründung einer neuen Familie durch den unterhaltspflichtigen Elternteil und dieper senicht voraussehbare Geburt eines neuen Kindes (Wullschleger, a.a.O., Art. 286 N 6 mit Hinweisen). Eine Abänderung erfolgt dabei bei einer erheblichen und dauerhaften Änderung des massgebenden Sachverhalts nur dann, wenn die bisherige Unterhaltspflicht im Verhältnis unter den Eltern als ungleichgewichtig erscheint. Soweit eine erhebliche Veränderung der Verhältnisse in diesem Sinne anzunehmen ist, muss der gesamte massgebende Sachverhalt neu beurteilt werden (BGE 137 III 604 E. 4.1 S. 606 = Pra 2012 Nr. 62).

E. 2.2

2.2.1 Auf dieser Grundlage hat die Vorinstanz im vorliegend angefochtenen Entscheid (E. 4.4.) erwogen, es sei beim Vergleich der Verhältnisse von denjenigen im Zeitpunkt des Scheidungsurteils vom 27. April 2005 auszugehen, da mit dem Abänderungsurteil vom 7. September 2011 keine Neufestsetzung des Kinderunterhalts erfolgt und die Abänderungsklage insoweit abgewiesen worden sei. Demnach ist sie beim Einkommen des Berufungsklägers als Ausgangsgrösse von einem Betrag von CHF 4'368.■, inklusive Trinkgeld von CHF 500.■, d.h. von CHF 3'868.■ ohne Trinkgeld, ausgegangen, und hat dem ein aktuelles Einkommen von CHF 4'270.■ (gemäss Steuererklärung 2013) respektive von CHF 4'062.■ (gemäss Durchschnitt aus den Monatsblättern 2014) gegenüberstellt. Die Vorinstanz geht daher von einem aktuellen durchschnittlichen Einkommen von CHF 4'166.■, ohne Trinkgelder, aus und stellt fest, dass sich das Einkommen des Berufungsklägers nicht reduziert, sondern im Gegenteil erhöht habe, und somit keine Verschlechterung der Verhältnisse vorliege, welche eine Reduktion der Kinderunterhaltsbeiträge rechtfertige.

2.2.2 Dem hält der Berufungskläger entgegen, dass die Vorinstanz es bei dieser Berechnung unterlassen habe, die Teuerung zu berücksichtigen. Während der Indexstand im Mai 1995 96.5 Punkte betragen habe, stehe er im Juni 2014 auf 109 Punkten. Teuerungsbereinigt betrage sein Basiseinkommen CHF 4'369.■, während sein aktuelles Durchschnittseinkommen bloss CHF 4'166.■ betrage; es resultiere daher eine Einkommenseinbusse von CHF 200.■. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Der Berufungskläger übersieht, dass eine teuerungsbedingte Anpassung der Unterhaltsbeiträge gar nicht zur Diskussion steht. Daher kann im Vergleich der Verhältnisse nach Massgabe von Art. 286 Abs. 2 ZGB auch nicht einseitig das Einkommen des Berufungsklägers teuerungsbereinigt werden. Zu prüfen ist einzig, ob es dem Berufungskläger aufgrund seines der Teuerung allenfalls nicht angepassten Einkommens noch möglich ist, seinen eigenen Existenzbedarf zu decken. Es braucht daher auch nicht weiter darauf eingegangen zu werden, dass und weshalb der Berufungskläger sein Einkommen im Zeitpunkt der Scheidung am 27. April 2005 auf die Indexbasis von Mai 1995 stellen möchte.

2.3 Anerkannt hat die Vorinstanz eine Veränderung der Verhältnisse aufgrund der Geburt eines weiteren Kindes des Berufungsklägers.

2.3.1 Sie hat festgehalten, aufgrund der Veränderung der familiären Verhältnisse müsse dafür Sorge getragen werden, dass alle unterhaltspflichtigen Kinder eines Elternteils im Verhältnis zu ihren objektiven Bedürfnissen finanziell gleich behandelt werden. Unter Hinweis auf BGE 137 III 59 wird im angefochtenen Entscheid (S. 14 f.) zutreffend ausgeführt, bei der Neubeurteilung der Unterhaltspflicht nach dieser Veränderung der familiären Verhältnisse müsse sowohl der aktuellen Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen als auch den finanziellen Verhältnissen des obhuts- bzw. sorgeberechtigten Elternteils Rechnung getragen werden. Grenze der Unterhaltspflicht auch gegenüber eigenen Kindern bleibe aber die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Elternteils, weshalb ihm zumindest das betriebsrechtliche Existenzminimum voll zu belassen sei. Dabei könne der unterhaltspflichtige Elternteil aber nur die Sicherung des Existenzminimums für seine eigene Person beanspruchen (zit. BGE 137 III 59 E. 4.2.1 S. 62).

Weiter wurde im angefochtenen Entscheid (E. 4.5.1) erwogen, bei der Benutzung der Wohnung mit seiner Ehegattin könne dem Berufungskläger nach Massgabe von deren tatsächlicher oder hypothetischer wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit lediglich ein angemessener Anteil an den gesamten Wohnkosten als eigenes Existenzminimum angerechnet werden. Es seien auch weder kinderbezogene Positionen der im gleichen Haushalt wohnenden Kinder des Unterhaltsschuldners noch Unterhaltsbeiträge an die in einem anderen Haushalt lebenden vor- oder ausserehelichen Kinder zu berücksichtigen (vgl. auch zit. BGE 137 III 59 E. 4.2.2 S. 63; 127 III 68 E. 2c. S. 71; Urteil 5A_352/2010 vom 29. Oktober 2010 E. 6.2.1 mit Hinweisen). Ausser Acht bleiben müsse hier schliesslich auch der Bedarf der Ehegattin, für die der Berufungskläger nach Art. 163 ff. ZGB unterhaltspflichtig ist. Gestützt auf diese Grundsätze hat die Vorinstanz (Entscheid E. 4.5.2) das Existenzminimum des Berufungsklägers unter hälftiger Anrechnung des Grundbetrages eines Ehepaares (CHF 850.■) und der Miete (CHF 681.■) sowie der Krankenkassenprämien (CHF 118.05) und des Umweltschutzabonnements (CHF 73.■) auf CHF 1'722.05 festgesetzt. Ziehe man diesen Betrag vom Einkommen des Berufungsklägers von CHF 4'166.■, zuzüglich CHF 500.■ Trinkgeld, ab, so ergebe sich ein Überschuss des Berufungsklägers von rund CHF 2'944.■. Aufgrund dieses unter die vier Kinder zu verteilenden Überschusses sei er weiterhin in der Lage, die mit dem Scheidungsurteil festgelegten Unterhaltsbeiträge von je CHF 600.■ bis zum zurückgelegten 12. Altersjahr, von je CHF 650.■ bis zum zurückgelegten 16. Altersjahr und von je CHF 700.■ bis zur Volljährigkeit zu leisten.

2.3.2 Dem hält der Berufungskläger entgegen, es sei nicht richtig, ihm bloss die halbe Miete anzurechnen. Seine aus Pakistan stammende Frau spreche kaum Deutsch und habe am [] und am [] zwei Töchter zur Welt gebracht. Sie sei durch deren Betreuung völlig absorbiert und nicht in der Lage, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Sie könne daher nicht verpflichtet werden, sich an den Wohnkosten zu beteiligen, weshalb an sein Existenzminimum die gesamten Wohnkosten in der Höhe von CHF 1'362.■ anzurechnen seien. Aus dem gleichen Grund gehe es auch nicht an, ihm nur den hälftigen Grundbetrag anzurechnen, da es seiner Ehefrau nicht zuzumuten sei, an den Unterhalt beizutragen. Sein Existenzminimum betrage daher mindestens CHF 3'353.■.

2.3.3 Der Unterhaltsanspruch unmündiger Kinder geht dem Unterhaltsanspruch des Ehegatten vor (vgl. schon Wullschleger, a.a.O., Art. 285 N 43). Daraus folgt, dass der Ehegatte eines unterhaltspflichtigen Elternteils gegenüber dessen Kindern nicht privilegiert werden darf (BGE 137 III 59 E. 4.2.2 S. 63), was aber der Fall wäre, wenn Teile des Bedarfs des Ehegatten in den geschützten Existenzbedarf des Unterhaltsschuldners eingerechnet würden. Daraus folgt, dass an den Existenzbedarf des Berufungsklägers keinesfalls der gesamte Grundbetrag eines in einem Haushalt lebenden Ehepaars von CHF 1'700.─ angerechnet werden kann, dürfen an den geschützten Bedarf doch keine Positionen angerechnet werden, die dem Unterhalt Dritter dienen. Zudem bringt eine solche Haushaltsgemeinschaft in jedem Fall Einsparungen in den Lebenshaltungskosten mit sich (vgl. BGer 5A_797/2012 vom 18. März 2013 E. 4.2.2 mit Hinweis auf BGE 138 III 97 E. 2.3.2 S. 100). Das gleiche muss aber auch für die Mietkosten gelten. Auch diese sind von den Ehegatten zunächst anteilmässig zu tragen, auch wenn die tatsächlichen Anteile geringer sind (BGE 138 III 97 E. 2.3.2 S. 100). Soweit der Ehegatte aufgrund seiner eigenen Leistungsfähigkeit nicht in der Lage ist, seinen Anteil an den Mietkosten selber zu tragen und diese daher unter den Ehegatten primär vom kinderunterhaltspflichtigen Elternteil getragen werden, beruht dies wiederum auf der ehelichen Unterhaltspflicht, welche aber dem Kinderunterhalt nachgeht. Soweit das Bundesgericht daher in BGE 137 III 59 E. 4.2.2 S. 63 die anrechenbaren Mietzinsanteile nach Massgabe der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Ehegatten anrechnen wollte, kann dem hier nicht gefolgt werden.

Die zweite Ehefrau hat den Berufungskläger in Kenntnis seiner vorehelichen Unterhaltspflichten geheiratet. Sie konnte daher von vornherein nicht mit hohen ehelichen Unterstützungsleistungen rechnen, sondern musste sich im Klaren sein, sich auch nach dem Eheschluss primär selber versorgen zu müssen (vgl. BGE 127 III 68 E. 3 S. 72; Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, Art. 159 ZGB N 43; Wullschleger, a.a.O., Art. 286 ZGB N 7a). Im Übrigen ist festzustellen, dass der Ehemann als Taxifahrer notorischerweise auch abends tätig ist. Dies ermöglicht es den Ehegatten, die Betreuung ihrer Kinder gegebenenfalls so aufzuteilen, dass auch die Ehefrau tagsüber stundenweise einer einfachen Tätigkeit, die keine fundierten Sprachkenntnisse voraussetzt, beispielsweise im Bereich Reinigung, nachgehen und so an die Wohnkosten und an ihren Grundbetragsanteil beitragen könnte.

Schliesslich ist festzustellen, dass auch eine Anrechnung der gesamten Mietkosten im Ergebnis an der Beurteilung der Sache nichts zu ändern vermöchte. Denn wie noch zu zeigen sein wird (vgl. unten E. 2.3.4), übersteigt der Überschuss des Berufungsklägers den nach Massgabe der Unterhaltsbeiträge gemäss Scheidungsurteil vom 27. April 2005 unter Berücksichtigung der stark verschiedenen Alter der vier Kinder berechneten Kinderunterhaltsanspruch.

2.3.4 Im Übrigen bestreitet der Berufungskläger die Berechnung seines Einkommens und seines Bedarfs nicht. Es ist auch nicht ersichtlich, dass und weshalb die entsprechende Berechnung unzutreffend sein könnte. Es ist mit der Vorinstanz daher von einem Überschuss des Berufungsklägers im Betrag von mindestens CHF 2'944.─ auszugehen. Die von der Vorinstanz zur Anwendung gebrachte Berechnung des Kinderunterhalts nach der Methode der Existenzminimumsberechnung mit Überschussverteilung ist gerade bei knappen Verhältnissen indiziert (BGer 5A_86/2013 vom 12. März 2014 E. 3.5 mit Hinweisen). Ebenfalls nicht bestritten und offensichtlich ist, dass die Berufungsbeklagte nicht in der Lage ist, mit ihrem Einkommen und den Kinderunterhaltsbeiträgen gemäss

Scheidungsurteil vom 27. April 2005 den Bedarf ihrer Familie zu decken, und dass diese Unterhaltsbeiträge auch deren effektive Kosten nicht zu decken vermögen (vgl. E. 3.8 und 4.5.3.1 des angefochtenen Entscheids).

Der Überschuss von CHF 2'944.■ ist nun nach Massgabe der jeweiligen finanziellen Bedürfnisse unter die vier Kinder des Berufungsklägers zu verteilen. Diese steigen erfahrungsgemäss mit zunehmendem Alter, weshalb eine Abstufung der Unterhaltsbeiträge nach Lebensalter üblich ist (BGE 137 III 59 E. 4.2.1 S. 62, BGer 5A_92/2014 vom 23. Juli 2014 E. 3.2, 5A_86/2013 vom 12. März 2014 E. 3.9; Hausheer/Spycher, in: Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl., Bern 2010, Rz. 6.10 und 6.186). Dem Berufungskläger verbleibt nach Abzug seines eigenen Existenzbedarfs und der heute geschuldeten Unterhaltsbeiträge für die beiden gemeinsamen, heute 17 und 15 Jahre alten Kinder der Parteien, C____ und D____, von CHF 700.■ und 650.■, ein Überschuss von CHF 1'594.■, obwohl der Unterhaltsanspruch seiner heute ein und drei Jahre alten Kinder aus zweiter Ehe aufgrund ihres Alters und des daraus folgenden geringeren Bedarfs in Relation zu den beiden Kindern aus erster Ehe im Interesse der Gleichbehandlung aller vier Kinder an sich unter diesem Betrag zu bleiben hätte.

2.3.5 Schliesslich führt auch die Anwendung der an den Basler Gerichten praxisgemäss angewandten sogenannten Prozentregel zu keinem anderen Ergebnis. Nach dieser Prozentregel entspricht der Unterhalt für ein Kind rund 15 %, für zwei Kinder rund 25 % und für drei Kinder rund 33 % des Nettoeinkommens des Unterhaltspflichtigen, zuzüglich Kinderzulagen (Lötscher/Wullschleger, Aus der Praxis des Einzelgerichts in Familiensachen Basel-Stadt, in: BJM 2008 17; Wullschleger, a.a.O., Art. 285 ZGB N 65). Demgegenüber gibt es für Unterhaltspflichtige mit mehr als drei Kindern keine praxisgemässe Prozentvorgabe, welche zur Anwendung gebracht werden könnte. Die aktuell zu leistenden Unterhaltsbeiträge stehen daher nicht in einem Missverhältnis zum Einkommen des Berufungsklägers, was sich ohnehin bereits auch aus der Überschussberechnung ergibt.

2.4 Die Berufung erweist sich nach diesen Ausführungen als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 3

ZPO). Mangels Honorarnote ist der Aufwand des Vertreters der Berufungsbeklagten zu schätzen. Unter Berücksichtigung des geltend gemachten Aufwands des Vertreters des Berufungsklägers erscheint ein Aufwand von 9 Stunden angemessen. Daraus resultiert, auf der Grundlage des Überwälzungsansatzes von CHF 250.■ pro Stunde und unter Berücksichtigung notwendiger Auslagen, ein Honorar von CHF 2'300.■, zuzüglich Mehrwertsteuer. Angesichts der offensichtlichen Uneinbringlichkeit der zugesprochenen Parteientschädigung ist dem Vertreter der unentgeltlich prozessierenden Berufungsbeklagten auf der Grundlage der Ansätze für die unentgeltliche Vertretung (CHF 200.■ pro Stunde) ein Honorar von CHF 1'850.■ aus der Gerichtskasse auszurichten. In diesem Umfang geht der Anspruch der Berufungsbeklagten auf eine Parteientschädigung auf den Staat über (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Schliesslich ist auch dem Vertreter des Berufungsklägers ein Honorar aus der Gerichtskasse zuzusprechen, wobei für dessen Bemessung von der eingereichten Kostennote ausgegangen werden kann.

Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass die vom Staat aufgrund der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege getragenen Leistungen von ihnen nachgezahlt werden

müssen, sobald sie dazu in der Lage sind (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

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