

FR_GERICHTE 101 2021 79 vom 7. Juli 2021

FR Kantonsgericht, 2021-07-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_79

FR: FR_GERICHTE 101 2021 79 du 7 juillet 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2021 79 del 7 luglio 2021

Regeste

Urteil des I. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts | Eheschutzmassnahmen

Erwägungen

E. 1.1

Mit Berufung anfechtbar sind namentlich erstinstanzliche Endentscheide, sofern der Streitwert in vermögensrechtlichen Angelegenheiten mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 ZPO). Stehen – wie vorliegend – sowohl vermögensrechtliche als auch nicht vermögensrechtliche Fragen im Streit, so gilt das Streitwerterfordernis nicht (vgl. Urteil BGer 5A_991/2015 vom 29. September 2016 E. 1, nicht publ. in BGE 142 III 612).

Kantonsgericht KG Seite 5 von 15

E. 1.2

Auf Eheschutzmassnahmen ist das summarische Verfahren anwendbar (Art. 271 Bst. a ZPO), wobei das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt (Untersuchungsmaxime, Art. 272 ZPO). Die Parteien sind indes verpflichtet, am Verfahren mitzuwirken. Für Fragen betreffend Kinderbelange erforscht das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen und entscheidet ohne Bindung an die Parteianträge (uneingeschränkte Untersuchungs- und Offizialmaxime, Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO). Der Ehegattenunterhalt unterliegt hingegen der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO).

E. 1.3

Die Berufungsfrist beträgt 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der begründete Entscheid wurde dem Berufungskläger am 12. Februar 2021 zugestellt (act. 32b). Die am 22. Februar 2021 eingereichte Berufung erfolgte somit fristgerecht.

E. 1.4

Die Berufung ist schriftlich bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen und muss eine Begründung enthalten (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Fraglich ist, ob sich der Berufungskläger genügend mit den Erwägungen der Vorinstanz zum Feststellungsinteresse betreffend den Trennungzeitpunkt auseinandersetzt. Die Frage kann jedoch offenbleiben, da die Berufung diesbezüglich ohnehin abzuweisen ist.

E. 1.5

Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung wie auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

E. 1.6

Gemäss Art. 316 Abs. 1 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden. Vorliegend befinden sich die zur Entscheidung nötigen Informationen in den Akten, weshalb auf eine Verhandlung verzichtet wird.

E. 1.7

Grundsätzlich werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (Bst. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Bst. b). Bei Verfahren mit uneingeschränkter Untersuchungsmaxime sind jedoch neue Tatsachen und Beweismittel selbst dann zu berücksichtigen, wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Der Berufungskläger reichte neu die provisorisch ausgefüllte Steuererklärung 2020 vom 18. Februar 2021 mit seiner Berufung ein (Beilage 3). Betreffend den Ehegattenunterhalt gilt lediglich die soziale bzw. eingeschränkte Untersuchungsmaxime, zumal der Kindesunterhalt nicht zugleich strittig ist. Die Frage, ob es sich dabei um ein zulässiges Novum handelt, kann jedoch offenbleiben, da die provisorisch ausgefüllte Steuererklärung 2020 ohnehin keinen Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens hat.

E. 2.1

Der Berufungskläger rügt zunächst, dass im angefochtenen Entscheid der Trennungzeitpunkt nicht bestimmt wurde. Das Rechtsinteresse für die Festsetzung des Trennungzeitpunkts sei im Hinblick auf eine spätere Scheidung evident. Ohne gemeinsames Scheidungsbegehren liege die Beweislast für den Trennungzeitpunkt beim scheidungswilligen Ehegatten. Da nicht zwingend eine gerichtliche Trennung gefordert sei, sondern eine faktische Trennung genüge, sei die Festsetzung des Trennungzeitpunktes umso wichtiger. Die Berufungsbeklagte erachtet den angefochtenen Entscheid diesbezüglich als korrekt.

Kantonsgericht KG Seite 6 von 15

E. 2.2

Es kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden: Bringen die Ehegatten kein besonderes Interesse vor, haben sie keinen Anspruch darauf, dass das Eheschutzgericht den Zeitpunkt der Aufnahme des Getrenntlebens feststellt (Entscheid OGer ZH vom 23. August 2002, in ZR 2003 Nr. 13; FANKHAUSER, in Kurzkommentar ZGB, 2. Aufl. 2018, Art. 175 N. 6; SCHWANDER, in Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl. 2018, Art. 175 N. 8). Ein entsprechendes Interesse kann sich beispielsweise aus sozialversicherungsrechtlichen Ansprüchen ergeben (LÖTSCHER-STEIGER/WULLSCHLEGER, in BJM 2008, 3). Ist die Feststellung jedoch mit scheidungsrechtlichen Aspekten motiviert, besteht kein Rechtsinteresse, da in Bezug auf die zweijährige Trennungsfrist die Kompetenz zur Festsetzung des Trennungzeitpunkts dem Scheidungsgericht zukommt (FANKHAUSER, Art. 175 N. 6).

E. 2.3

Die Kinder C._____ und D._____ werden unter die alternierende Obhut der Eltern gestellt. Sie haben ihren Wohnsitz bei ihrer Mutter.

E. 2.4

Mangels anderweitiger Parteivereinbarung betreut der Vater die Kinder wie folgt:

E. 2.4.1

Von Mittwochabend, 18.00 Uhr, bis Freitagmorgen, Schulbeginn, sowie jede zweite Woche zusätzlich von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Montagmorgen, Schulbeginn.

E. 2.4.2

Vier Wochen während den Schulferien von C._____ und D._____. B._____ betreut die Kinder ebenfalls vier Wochen während den Schulferien. Während den restlichen Ferienwochen werden die Kinder gemäss Ziff. 2.4.1 betreut. Die Ausübung der Ferien sind drei Monate im Voraus anzukündigen.

E. 2.4.3

Die gemeinsamen Kinder C._____ und D._____ verbringen die Hälfte der Festtage bei A._____. In Bezug auf die jeweiligen Feiertage verbringen C._____ und D._____ diese jährlich abwechselungsweise bei B._____ und A._____.

E. 2.7

A._____ wird verpflichtet, B._____ ab dem 1. Juli 2020 folgenden Ehegattenunterhalt zu zahlen: ■1. Juli 2020 bis 30. September 2021: CHF 1'430.-; ■1. Oktober 2021 bis 31. August 2022: CHF 1'270.-; ■1. September 2022 bis 30. April 2026: CHF 985.-. Ab dem 1. Mai 2026 ist kein Unterhaltsbeitrag mehr geschuldet. Des Weiteren wird der Entscheid der Präsidentin des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 23. Dezember 2020 bestätigt. II. Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 1'200.- festgesetzt und A._____ und B._____ je hälftig auferlegt. Sie werden vom geleisteten Vorschuss bezogen. B._____ hat A._____ CHF 600.- zu ersetzen. III. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. IV. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraus-

Kantonsgericht KG Seite 15 von 15 setzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 7. Juli 2021/sig Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin:

E. 3

Sodann ist die Obhut über die beiden Kinder strittig.

E. 3.1

Der Berufungskläger ist der Ansicht, dass die Voraussetzungen für eine alternierende Obhut erfüllt seien. Die Erziehungsfähigkeit der Eltern, die Kooperationsfähigkeit, die Wohnsituation, die Stabilität und das Kindeswohl würden für die Anordnung der alternierenden Obhut sprechen. Auch entspreche dieses Betreuungsmodell dem Kindeswillen. Nicht nachvollziehbar sei die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach er angesichts der Tätigkeit im Homeoffice für die Kinder ausser am Mittag nicht verfügbar gewesen sei. Er sei jederzeit für seine Kinder da (gewesen) und, soweit sie nicht in der Schule waren und ein Anliegen hatten, zur Verfügung gestanden und habe sich persönlich um sie gekümmert. Falsch sei auch die Feststellung, wonach die Betreuungszeiten aufzeigen würden, dass die Betreuung von den Elternteilen nicht zu mehr oder weniger gleichen Teilen wahrgenommen würden. Würden die Stunden zusammengerechnet, die sich aus dem Betreuungsmodell ergeben, ohne die Schulzeiten zu berücksichtigen, betrage das

Verhältnis der Betreuungsanteile 59:41. Es sei daher die alternierende Obhut zuzusprechen. Ausserdem sei das Urteilsdispositiv dahingehend zu ergänzen, dass sich der Wohnsitz der Kinder bei der Mutter befindet. Die Berufungsbeklagte führt dagegen aus, dass während der Zeit des Zusammenlebens ein traditionelles Familienleben geführt worden sei und keine geteilte Kinderbetreuung stattgefunden habe. Ausserdem gestehe der Berufungskläger selber ein, dass die Kinder sogar an den Freitagen vor dem Wochenende bei ihm am Nachmittag nach der Schullehre zuerst zu ihr gehen würden, da er die Kinder erst nach 18 Uhr nehmen könne. In Wahrheit nehme er die Kinder aber erst ab 19 Uhr. Ferner hätten die Kinder insgesamt 14 Wochen Ferien, wovon sie 4 Wochen beim Vater verbringen würden. Sie betreue demnach die Kinder während 10 Ferienwochen, womit nicht von einer Ferienbetreuung zu (mehr oder weniger) gleichen Teilen die Rede sein könne. Es entspreche aber der konstanten Rechtsprechung des Bundesgerichts, dass von alternierender Obhut nur dann die Rede sei, wenn die Betreuung bereits während des Zusammenlebens zu gleichen Teilen übernommen worden sei und wenn die aktuelle Betreuung ebenfalls zu annähernd gleichen Betreuungsteilen übernommen werde.

E. 3.2

Bei der alternierenden Obhut betreuen beide Elternteile das Kind während mehr oder weniger gleich viel Zeit, wobei das Gesetz aber nicht definiert, ab wann von einer alternierenden Obhut

Kantonsgericht KG Seite 7 von 15 auszugehen ist (Urteile BGer 5A_312/2019 vom 17. Oktober 2019 E. 2.1.1; 5A_46/2015 vom 26. Mai 2015 E. 4.4.3 m.H.). Eine genau hälftige Aufteilung der Betreuung ist damit nicht notwendig, wobei in der Praxis bereits ab einem Betreuungsanteil von ca. 30% von einer alternierenden Obhut ausgegangen wird (vgl. auch Urteil BGer 5A_311/2019 vom 11. November 2020 E. 5.5 m.H., zur Publ. vorgesehen). Auch wenn die gemeinsame elterliche Sorge nunmehr die Regel ist (Art. 296 Abs. 2 ZGB) und grundsätzlich das Recht einschliesst, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen (Art. 301a Abs. 1 ZGB), geht damit nicht notwendigerweise die Errichtung einer alternierenden Obhut einher. Unabhängig davon, ob sich die Eltern auf eine alternierende Obhut geeinigt haben, muss der mit dieser Frage befasste Richter prüfen, ob dieses Betreuungsmodell möglich und mit dem Wohl des Kindes vereinbar ist. Denn nach der Rechtsprechung gilt das Kindeswohl als oberste Maxime des Kindesrechts; es ist für die Regelung des Eltern-Kind-Verhältnisses demnach immer der entscheidende Faktor, während die Interessen und Wünsche der Eltern in den Hintergrund zu treten haben. Ob die alternierende Obhut überhaupt in Frage kommt und ob sie sich mit dem Kindeswohl verträgt, hängt von den konkreten Umständen ab. Das bedeutet, dass der Richter gestützt auf festgestellte Tatsachen der Gegenwart und der Vergangenheit eine sachverhaltsbasierte Prognose darüber zu stellen hat, ob die alternierende Obhut als Betreuungslösung aller Voraussicht nach dem Wohl des Kindes entspricht. Bei dieser Beurteilung kommt es insbesondere auf die Erziehungsfähigkeit der Eltern an, deren Fähigkeit und Bereitschaft in Kinderbelangen miteinander zu kommunizieren und zu kooperieren, die geographische Situation, namentlich die Distanz zwischen den Wohnungen der beiden Eltern, und die Stabilität, welche die Weiterführung der bisherigen Regelung für das Kind gegebenenfalls mit sich bringt. In diesem Sinne fällt die alternierende Obhut eher in Betracht, wenn die Eltern das Kind schon vor ihrer Trennung abwechselnd betreuten. Weitere Gesichtspunkte sind die Möglichkeit der Eltern, das Kind persönlich zu betreuen, das Alter des Kindes, seine Beziehungen zu (Halb- oder Stief-)Geschwistern und seine Einbettung in ein weiteres

soziales Umfeld. Auch dem Wunsch des Kindes ist Beachtung zu schenken, selbst wenn es bezüglich der Frage der Betreuungsregelung (noch) nicht urteilsfähig ist. Während die alternierende Obhut in jedem Fall die Erziehungsfähigkeit beider Eltern voraussetzt, sind die weiteren Beurteilungskriterien oft voneinander abhängig und je nach den konkreten Umständen des Einzelfalls von unterschiedlicher Bedeutung. Der Sachrichter ist damit in vielfacher Hinsicht auf sein Ermessen verwiesen (BGE 142 III 612 E. 4.2 ff. m.H.).

E. 3.3

Vorliegend ist unbestritten, dass beide Elternteile erziehungsfähig sind. Weiter ist die von der Vorinstanz angeordnete Aufteilung der Betreuung zwischen den Eltern im Wesentlichen unstrittig. Lediglich betreffend die Ferienregelung scheint eine Unklarheit zu bestehen (vgl. nachstehend). Entgegen der Ansicht der Berufungsbeklagten ist es ferner für die Anordnung der alternierenden Obhut keine Voraussetzung, dass die Eltern die Kinder bereits vor der Trennung zu gleichen Teilen betreut haben. Vielmehr fällt in einem solchen Fall die alternierende Obhut lediglich eher in Betracht, ausschlaggebend ist jedoch das Kindeswohl. Vorliegend behauptet keine der Parteien, dass die getroffene Betreuungsregelung nicht dem Kindeswohl entsprechen würde. Schliesslich genügt der Umstand, dass die Eltern erst mit Hilfe eines Anwaltes eine Lösung über die Betreuungszeiten finden konnten, für sich alleine nicht, um von der Anordnung einer alternierenden Obhut abzusehen. Es bleibt damit einzig zu prüfen, ob es sich bei der vorliegenden Aufteilung der Betreuung um eine alternierende Obhut handelt. Der Berufungskläger betreut die Kinder während den Schulwochen von Mittwochabend, 18.00 Uhr, bis Freitagmorgen, Schulbeginn, sowie jede zweite Woche zusätzlich von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Montagmorgen, Schulbeginn. Den Montag- und Dienstagmittag verbringen die Kinder bei der Tagesmutter (act. 22/3 ff.). Die restliche Zeit werden die Kinder ausserhalb der

Kantonsgericht KG Seite 8 von 15 Schule von der Berufungsbeklagten betreut. Die Betreuung entspricht demnach der Betreuungsvereinbarung vom 7. Mai 2020 (act. 11/3). Gemäss dieser Vereinbarung betreut die Mutter die Kinder zu 54% und der Vater zu 46%, wenn alleine das Betreuungsverhältnis unter den Eltern ohne Fremdbetreuung betrachtet wird. Wird auch die Fremdbetreuung berücksichtigt, werden die Kinder zu 44% von der Mutter und zu 37% vom Vater betreut. Nicht ausschlaggebend kann in diesem Zusammenhang sein, ob der Vater die Kinder am Freitagabend ab 18 Uhr oder 19 Uhr betreut (vgl. act. 22/3 ff.). Diese Aufteilung der Betreuung entspricht ohne Weiteres einer alternierenden Obhut. Daran ändert auch die Ferienregelung nichts. Entgegen den Vorbringen der Berufungsbeklagten verbringen die Kinder jeweils 4 Ferienwochen bei der Mutter und beim Vater. Während den restlichen Wochen gilt das vorgenannte Betreuungsmodell (E. 6 des angefochtenen Entscheids). Die Berufungsbeklagte setzt sich nicht damit auseinander und es wäre auch nicht ersichtlich, dass diese Regelung nicht dem Kindeswohl entsprechen würde. Im Dispositiv ist die Ferienregelung demnach entsprechend zu präzisieren. Die Berufungsbeklagte arbeitet in einem 60%-Pensum und führt selber aus, dass die Kinder während ihren Arbeitstagen fremdbetreut werden. Auch die Ferienregelung spricht somit für eine alternierende Obhut. Bei dieser hat im Übrigen auch die Berufungsbeklagte die Ausübung der Ferien drei Monate im Voraus anzukündigen. Die Feiertage verbringen die Kinder schliesslich je hälftig bei ihren Eltern. Insgesamt spricht die Betreuungsregelung demnach für eine alternierende Obhut. Daran ändert nichts, wenn die Berufungsbeklagte auch die organisatorischen Belange der Kinder

übernimmt, da der Berufungskläger die Kinder dennoch zu einem massgebenden Teil betreut. Die Berufung ist demnach diesbezüglich gutzuheissen. Es ist die alternierende Obhut anzuordnen, wobei das Besuchsrecht neu als Betreuungsanteile zu bezeichnen ist. Ausserdem ist antragsgemäss zu ergänzen, dass sich der Wohnsitz der Kinder bei der Mutter befindet (vgl. Art. 25 Abs. 1 ZGB).

E. 4

Strittig ist weiter der Ehegattenunterhalt.

E. 4.1

Der Berufungskläger rügt zunächst, dass die Vorinstanz davon ausgegangen ist, dass der Scheidungswille bei der Berufungsbeklagten nicht vorhanden ist. Aus dem von ihr eingereichten Schreiben der Raiffeisenbank vom 3. September 2020 gehe hervor, dass dieses im Hinblick auf die Scheidung und die von der Berufungsbeklagten in diesem Rahmen beabsichtigte Übernahme der Liegenschaft zu Alleineigentum erstellt worden sei. Es sei damit erwiesen, dass nicht ernsthaft mit einer Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens zu rechnen sei, weshalb bei der Beurteilung des Ehegattenunterhalts, insbesondere der Frage der Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit, die für den nahehelichen Unterhalt geltenden Kriterien von Art. 125 ZGB miteinzubeziehen seien. Angesichts der alternierenden Obhut und des Alters der Kinder sei der Berufungsbeklagten ab dem Eintritt von D. _____ in die Sekundarstufe, d.h. ab dem 1. September 2022, ein Vollzeitpensum und damit ein monatliches Nettoeinkommen von mind. CHF 5'800.- anzurechnen. Die Berufungsbeklagte bringt dagegen vor, dass er die Erhöhung des Pensums nicht mit der Anwendung von Art. 125 ZGB, sondern mit der alternierenden Obhut begründe. Er lege nicht dar, inwiefern sich der Betrag des ehelichen Unterhalts bei einer Anwendung von Art. 125 ZGB überhaupt verändern würde, weshalb nicht darauf einzutreten sei. Das Schreiben der Raiffeisenbank beweise im Übrigen nicht, dass mit der Aufnahme des Zusammenlebens nicht mehr zu rechnen sei. Die Raiffeisenbank habe offensichtlich den Begriff Scheidung verwendet, weil solche Anfragen in der Regel im Rahmen einer Scheidung gestellt würden. Da sie ein Eheschutzgesuch eingereicht

Kantonsgericht KG Seite 9 von 15 habe und keine Scheidung, habe sie der Raiffeisenbank entgegen dem Wortlaut des Briefes gar keine Angaben über ihr Einkommen nach der Scheidung machen können.

E. 4.2

Im Rahmen der Scheidung gilt der Vorrang der Eigenversorgung, wonach jeder Ehegatte vorab selbst für seinen Unterhalt aufzukommen hat - wobei die Tatsache allein, dass ein Ehegatte während der Ehe nicht erwerbstätig war, ihn nicht von dieser Obliegenheit entbindet - und nur subsidiär, wo dies nicht oder nicht umfassend möglich und zumutbar ist, den anderen Ehegatten bei gegebener Leistungsfähigkeit eine zeitlich begrenzte Unterhaltspflicht aufgrund nahehelicher Solidarität trifft (Art. 125 Abs. 1 ZGB). Ist in tatsächlicher Hinsicht erstellt, dass mit einer Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushaltes nicht mehr ernsthaft gerechnet werden kann, hat das Eheschutzgericht im Rahmen von Art. 163 ZGB die für den nahehelichen Unterhalt geltenden Kriterien von Art. 125 ZGB miteinzubeziehen und aufgrund der neuen Lebensverhältnisse zu prüfen, ob und in welchem Umfang vom Ehegatten, der bisher den gemeinsamen Haushalt geführt hat, davon aber nach dessen Aufhebung entlastet ist, erwartet werden kann, dass er seine Arbeitskraft anderweitig einsetze und eine Erwerbstätigkeit aufnehme oder ausdehne.

Dass eine vorhandene Arbeitskapazität auszuschöpfen ist, entspricht denn auch einem allgemeinen Grundsatz im Unterhaltsrecht (Urteil BGer 5A_800/2019 vom 9. Februar 2021 E. 6.2, zur Publ. vorgesehen; BGE 128 III 65 E. 4a; je m.H.). Andernfalls ist im Eheschutzverfahren eine Pflicht zur Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit nur zu bejahen, wenn keine Möglichkeit besteht, auf eine während des gemeinsamen Haushalts gegebene Sparquote oder vorübergehend auf Vermögen zurückzugreifen, wenn die vorhandenen finanziellen Mittel - allenfalls unter Rückgriff auf Vermögen - trotz zumutbarer Einschränkungen für zwei getrennte Haushalte nicht ausreichen und wenn die Aufnahme oder Ausdehnung der Erwerbstätigkeit unter den Gesichtspunkten der persönlichen Verhältnisse des betroffenen Ehegatten (Alter, Gesundheit, Ausbildung u.ä.) und des Arbeitsmarktes zumutbar ist. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BGE 130 III 537 E. 3.2 m.H.).

E. 4.3

Entgegen der Ansicht der Berufungsbeklagten legt der Berufungskläger dar, welchen Einfluss die Erhöhung des Pensums auf den Unterhaltsbeitrag hat. Allerdings kann einzig aus einer Tragbarkeitsberechnung der Bank noch nicht auf den Scheidungswillen geschlossen werden. Der Berufungskläger behauptet sodann auch nicht, dass der Scheidungswille bei ihm vorhanden sei bzw. dass er diesen kundgetan hätte. Die Kriterien von Art. 125 ZGB kommen damit nicht zur Anwendung. Ebenso wenig behauptet er, dass die finanziellen Verhältnisse trotz zumutbarer Einschränkungen nicht ausreichen würden, um für zwei getrennte Haushalte aufzukommen. Im Übrigen hat die Vorinstanz der Berufungsbeklagten – neben den zu erwartenden Lohnerhöhungen – bereits ein hypothetisches Nettoeinkommen von CHF 4'560.- (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen, bei einem 80%-Pensum) ab dem 1. September 2022 und von CHF 5'800.- (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen, bei einem 100%-Pensum) ab dem 1. Mai 2026 angerechnet. Da nicht erwiesen ist, dass mit der Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushaltes nicht mehr gerechnet werden kann, ist nicht zu prüfen, inwiefern sie aufgrund der alternierenden Obhut bereits früher einem höheren Pensum nachgehen könnte.

E. 5.1

Der Berufungskläger bringt sodann vor, dass er bis zur Trennung Teamleiter der E. _____ gewesen sei und ein monatliches Nettoeinkommen von CHF 9'860.- erzielt habe. Erst nach der Trennung sei er als Direktor a.i. eingesetzt worden und erziele seither das von der Präsidentin berücksichtigte Einkommen von monatlich CHF 12'070.-. Das Gesamteinkommen der

Kantonsgericht KG Seite 10 von 15 Ehegatten habe während des ehelichen Zusammenlebens bis zur Trennung CHF 12'740.- (CHF 2'880.- + CHF 9'860.-) betragen. Die Sparquote von CHF 985.- sei gemäss der Präsidentin durch die trennungsbedingten Mehrkosten aufgebraucht worden. Dies ändere jedoch nichts daran, dass bei der Anwendung der zweistufigen Methode mit Überschussverteilung vom Einkommen des Berufungsklägers als Teamleiter und damit von CHF 9'860.- auszugehen sei, da die Berufungsbeklagte ansonsten nach der Trennung materiell besser dastehen würde als während des ehelichen Zusammenlebens. Bei seinen Steuern seien ausserdem monatlich CHF 2'137.10 zu berücksichtigen, womit sich sein Eigenbedarf um monatlich CHF 1'240.- erhöhe. Die Berufungsbeklagte hält dagegen, dass die Vorinstanz für die Berechnung des zu teilenden Überschusses zutreffend von den finanziellen Verhältnissen im Urteilszeitpunkt

ausgegangen sei. Ausserdem hätte das Urteil ohnehin den neuen finanziellen Verhältnissen angepasst werden können, auch wenn während des Zusammenlebens nie ein solcher Lohn erzielt wurde. Ausserdem habe die Vorinstanz ab dem 1. September 2021 bereits wieder den früheren Lohn von CHF 9'860.- berücksichtigt, obwohl der Berufungskläger mit grosser Wahrscheinlichkeit Agenturleiter bleiben werde. Zudem habe er bereits im Jahr 2019 CHF 10'126.60 pro Monat und nicht CHF 9'860.- verdient. Die provisorische Steuerveranlagung sei ausserdem unbeachtlich bzw. komme ihr keine Beweiskraft zu und die Abzüge für die Unterhaltsbeiträge seien zu tief, weshalb der Steuerbetrag zu hoch sei.

E. 5.2

Ausgangspunkt für die Bestimmung des gebührenden Unterhaltes beider Ehegatten ist die bisherige Lebensführung. Beim ehelichen Unterhalt darf es nicht zur Vorwegnahme der güterrechtlichen Auseinandersetzung kommen, indem über die bisherige Lebenshaltung hinaus einfach das Gesamteinkommen hälftig geteilt würde (Urteil BGer 5A_891/2018 vom 2. Februar 2021 E. 4.4 m.H., zur Publ. vorgesehen). Demnach ist für die Ermittlung eines (allfälligen) Überschusses dasjenige Einkommen heranzuziehen, über das die Ehegatten während des Zusammenlebens verfügten. Denn der daraus resultierende Überschuss bildet bei Anwendung der zweistufigen Methode auch die zuletzt gelebte Lebenshaltung der Parteien ab, während die trennungsbedingten Mehrkosten in den jeweiligen Existenzminima der Parteien zum Ausdruck kommen (Urteil BGer 5A_24/2016 vom 23. August 2016 E. 4.1.2).

E. 5.3

Die Berufungsbeklagte hat demnach keinen Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag, der die bisherige Lebensführung überschreiten würde. Daran ändert auch Art. 179 Abs. 1 ZGB nichts, wonach der Unterhaltsbeitrag bei veränderten Verhältnissen angepasst werden kann. Da sich vorliegend die Einkommen der Parteien verändert haben, ist zuerst der zuletzt gemeinsam gelebte Lebensstandard zu bestimmen. Ferner ist festzuhalten, dass der Berufungskläger nicht beanstandet, dass die Vorinstanz keine Sparquote berücksichtigt hat, womit nicht weiter auf die entsprechenden Ausführungen der Parteien einzugehen ist. Die Vorinstanz stellte fest, dass das Nettoeinkommen des Berufungsklägers im Jahr 2019 rund CHF 9'860.- (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen, act. 11/8 ff.) betrug. Die Berufungsbeklagte übersieht diesbezüglich, dass vom im Jahr 2019 erzielten Nettoeinkommen von CHF 127'519.- nicht nur die Kinderzulagen im Umfang von CHF 5'880.- (CHF 245.- x 2 x 12), sondern auch der Arbeitgeberbeitrag an die Krankenversicherung von insgesamt CHF 3'303.- abzuziehen sind, da die Vorinstanz in den Auslagen des Berufungsklägers auch nur die um den Arbeitgeberbeitrag reduzierte Krankenkassenprämie berücksichtigt hat (E. 7.4 des angefochtenen Entscheids; act. 11/8 ff.). Das von der Vorinstanz festgestellte Einkommen von CHF 9'860.- für das Jahr 2019 ist damit korrekt $([CHF\ 127'519.- - CHF\ 5'880.- - CHF\ 3'303.-] / 12)$. Dieses Einkommen erzielte er bis zum 31. Januar 2020 sowie voraussichtlich wieder ab dem 1. Oktober 2021. Vom 1. Februar 2020

Kantonsgericht KG Seite 11 von 15 bis zum 30. September 2021 erzielt er ein höheres Einkommen von CHF 12'070.- pro Monat (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Kinderzulagen). Sollte er auch nach dem 30. September 2021 Agenturleiter bleiben, hat die Berufungsbeklagte die Möglichkeit, den Unterhaltsbeitrag anpassen zu lassen, soweit der gemeinsam gelebte Lebensstandard durch die vorliegend zugesprochenen Unterhalts-

beiträge nicht gedeckt werden kann. Der Trennungszeitpunkt ist vorliegend umstritten. Gemäss dem Berufungskläger trennten sich die Parteien per 1. Januar 2020 und gemäss der Berufungsbeklagten per 1. April 2020. Der genaue Zeitpunkt kann jedoch offenbleiben. Selbst wenn sich die Parteien erst per 1. April 2020 getrennt haben, rechtfertigt es sich bei einer Dauer von nur zwei Monaten vor der Trennung, in welcher der Berufungskläger das höhere Einkommen erzielte, nicht, von einem gemeinsamen Lebensstandard zu sprechen, auf dessen Weiterführung die Berufungsbeklagte Anspruch hätte. Zumal zu diesem Zeitpunkt die Trennung zumindest im Raum stand (vgl. act. 2/20, 11/6 und 7, 22/7 und 9). In den Auslagen des Berufungsklägers berücksichtigte die Vorinstanz sodann Steuern im Umfang von CHF 900.- pro Monat. Auch wenn der Berufungskläger vorbringt, dass er neu viel höhere Steuern bezahlen muss, legt er nicht dar, dass die Steuern von CHF 900.- für das Einkommen von CHF 9'860.- falsch wären. Bei den höheren Steuern handelt es sich nicht um trennungsbedingte Mehrkosten. Vielmehr erhöhen sich die Steuern aufgrund des höheren Einkommens. Da jedoch bei der Festlegung des gemeinsamen Lebensstandards vom tieferen Einkommen auszugehen ist, sind in einem ersten Schritt auch nur die Steuern auf dieses Einkommen zu berücksichtigen. Soweit weitergehend sind die Auslagen des Berufungsklägers unbestritten. Für die Berechnung des zuletzt gelebten Lebensstandards rechtfertigt es sich dabei, auf deren Höhe in der ersten Periode nach der Trennung abzustellen. Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz beliefen sich die Auslagen in der ersten Periode auf CHF 5'495.- pro Monat. Das Einkommen der Berufungsbeklagten betrug hingegen gemäss den Feststellungen der Vorinstanz zuletzt CHF 3'580.- (inkl. 13. Monatslohn, exkl. Arbeitgeberzulagen). Der Berufungskläger scheint zwar in seiner Berufung von CHF 2'880.- auszugehen, begründet dies aber nicht, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist. Die Auslagen der Berufungsbeklagten beliefen sich hingegen in der ersten Periode auf CHF 3'725.- pro Monat. Da der Kindesunterhalt dem Ehegattenunterhalt vorgeht, ist dieser vorab unbestrittenermassen vom Überschuss des Berufungsklägers zu decken. Der Berufungskläger beanstandet die Höhe der Kinderunterhaltsbeiträge nicht. Der Barunterhalt beträgt in der ersten Periode für die beiden Kinder je CHF 680.- und der Betreuungsunterhalt CHF 145.-. Bei einem Einkommen von CHF 9'860.- und Auslagen von 5'495.- resultiert nach Bezahlung der Unterhaltsbeiträge ein Überschuss von CHF 2'860.-. Die Berufungsbeklagte weist hingegen ein Defizit auf, welches jedoch durch den Betreuungsunterhalt gedeckt ist. Der gemeinsame Überschuss beläuft sich demnach auf CHF 2'860.-, wovon die Berufungsbeklagte Anspruch auf die Hälfte, d.h. auf CHF 1'430.-, hat. Die Berufungsbeklagte hat maximal Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag in diesem Umfang.

E. 5.4

Für die Bestimmung des Ehegattenunterhalts ist beim Berufungskläger sodann einerseits zu berücksichtigen, dass sein Einkommen vom 1. Februar 2020 bis zum 30. September 2021 CHF 12'070.- pro Monat beträgt. Ab dem 1. Oktober 2021 ist wieder vom Einkommen von CHF 9'860.- auszugehen. Das höhere Einkommen hat sodann höhere Steuern zur Folge. Dabei können Steuern von rund CHF 2'140.- pro Monat gemäss der provisorischen Steuerberechnung 2020 vom 18. Februar 2021 berücksichtigt werden (Berufungsbeilage 3). Da der Unterhaltsbeitrag der Berufungsbeklagten in dieser Periode ohnehin gedeckt werden kann, ist nicht auf ihre entspre-

Kantonsgericht KG Seite 12 von 15 chenden Beanstandungen einzugehen. Die höheren Steuern sind jedoch nur bis zum 30. September 2021 zu berücksichtigen, da der

Berufungskläger danach wieder das tiefere Einkommen erzielt. Die Auslagen des Berufungsklägers betragen demnach neu vom 1. Juli 2020 bis 31. Dezember 2020 CHF 6'735.- (CHF 5'495.- + CHF 1'240.- [CHF 2'140.- - CHF 900.-]), vom 1. Januar 2021 bis 30. September 2021 CHF 6'400.- (CHF 5'160.- + CHF 1'240.-) und ab dem 1. Oktober 2021 CHF 5'160.- gemäss dem angefochtenen Entscheid. Nach Deckung der Kindesunterhaltsbeiträge, verbleiben dem Berufungskläger folgende Überschüsse: - 1. Juli 2020 bis 31. Oktober 2020: CHF 3'830.- (Einkommen: CHF 12'070.-, Auslagen: CHF 6'735.-, Barunterhalt C. _____: CHF 680.-, Barunterhalt D. _____: CHF 680.-, Betreuungsunterhalt: CHF 145.-) - 1. November 2020 bis 31. Dezember 2020: CHF 3'505.- (Einkommen: CHF 12'070.-, Auslagen: CHF 6'735.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 680.-, Betreuungsunterhalt: CHF 145.-) - 1. Januar 2021 bis 30. September 2021: CHF 3'555.- (Einkommen: CHF 12'070.-, Auslagen: CHF 6'400.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 680.-, Betreuungsunterhalt: CHF 430.-) - 1. Oktober 2021 bis 31. Dezember 2021: CHF 2'585.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 680.-, Betreuungsunterhalt: CHF 430.-) - 1. Januar 2022 bis 30. April 2022: CHF 2'685.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 680.-, Betreuungsunterhalt: CHF 330.-) - 1. Mai 2022 bis 31. August 2022: CHF 2'360.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 1'005.-, Betreuungsunterhalt: CHF 330.-) - 1. September 2022 bis 31. Oktober 2024: CHF 2'690.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 1'005.-, Barunterhalt D. _____: CHF 1'005.-) - 1. November 2024 bis 30. April 2026: CHF 2'840.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 855.-, Barunterhalt D. _____: CHF 1'005.-) - Ab dem 1. Mai 2026: CHF 2'990.- (Einkommen: CHF 9'860.-, Auslagen: CHF 5'160.-, Barunterhalt C. _____: CHF 855.-, Barunterhalt D. _____: CHF 855.-) Die Berufungsbeklagte weist hingegen gemäss dem angefochtenen Entscheid bis zum 31. August 2022 ein Defizit auf, das aber durch den Betreuungsunterhalt gedeckt ist. Vom 1. September 2022 bis zum 30. April 2026 verfügt sie hingegen über einen Überschuss von CHF 445.- und ab dem 1. Mai 2026 von CHF 1'635.- pro Monat. Für die Zeit vom 1. Juli 2020 bis 30. September 2021 kann der Berufungskläger mit seinem jeweiligen Überschuss den Ehegattenunterhalt von CHF 1'430.- decken. In den Perioden vom 1. Oktober 2021 bis 31. Dezember 2021, 1. Januar 2022 bis 30. April 2022 und vom 1. Mai 2022 bis 31. August 2022 weist die Berufungsbeklagte ein Defizit auf, das aber durch den Betreuungsunterhalt gedeckt wird. Folglich hat sie Anspruch auf jeweils die Hälfte des Kantonsgericht KG Seite 13 von 15 Überschusses des Berufungsklägers von CHF 2'585.-, CHF 2'685.- bzw. CHF 2'360.-, d.h. auf rund CHF 1'295.-, 1'345.- bzw. CHF 1'180.-. Die Beträge können auf CHF 1'270.- gerundet werden, was dem Durchschnitt aus den elf Monaten entspricht. Vom 1. September 2022 bis 31. Oktober 2024 und vom 1. November 2024 bis 30. April 2026 hat der Berufungskläger einen Überschuss von CHF 2'690.- bzw. CHF 2'840.- und die Berufungsbeklagte von CHF 445.-. Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten demnach noch einen Unterhaltsbeitrag von CHF 985.- (CHF 1'430.- - CHF 445.-) zu leisten. Ab dem 1. Mai 2026 verfügt die Berufungsbeklagte bereits über einen Überschuss von 1'635.-, weshalb ihr der Berufungskläger keinen Unterhalt mehr schuldet. Die Berufung ist demnach betreffend die Höhe des Ehegattenunterhalts teilweise gutzuheissen.

E. 6

Der Berufungskläger beantragt schliesslich, dass im Dispositiv festzuhalten sei, dass für die Bestimmung des Ehegattenunterhalts ein über den Betrag von CHF 9'860.- hinausgehendes Einkommen nicht zu berücksichtigen sei. Das höhere Einkommen ist jedoch gemäss den vorstehenden Erwägungen sehr wohl zu berücksichtigen. Die Berufungsbeklagte hat nur keinen Anspruch auf einen höheren Lebensstandard als den zuletzt gelebten. Dies ergibt sich jedoch bereits aus dem Gesetz und den Erwägungen und ist nicht zusätzlich im Dispositiv festzuhalten. Die Berufung ist diesbezüglich abzuweisen.

E. 7.1

Keine der beiden Parteien hat vollständig obsiegt. Es rechtfertigt sich somit, die Prozesskosten je hälftig zu teilen (vgl. Art. 106 Abs. 2 und Art. 107 Abs. 1 Bst. c ZPO). Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 1'200.- festgesetzt (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 19 des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]) und vom geleisteten Vorschuss bezogen. Die Berufungsbeklagte hat dem Berufungskläger CHF 600.- zu ersetzen. Die Parteikosten sind wettzuschlagen.

E. 7.2

Trifft die Rechtsmittelinstanz eine neue Entscheidung, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Vorinstanz hat die Gerichtskosten den Parteien hälftig auferlegt und keine Parteientschädigungen gesprochen. Beim vorliegenden Ausgang des Berufungsverfahrens rechtfertigt sich eine andere Auferlegung der Prozesskosten nicht. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 14 von 15 Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist. Ziffern 2.3, 2.4 und 2.7 des Entscheids der Präsidentin des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 23. Dezember 2020 werden abgeändert. Sie lauten neu wie folgt:

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