

# GR\_GERICHTE ZK1 2023 139 vom 4. Juli 2024

GR Gerichte, 2024-07-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2023\\_139](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2023_139)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2023 139 du 4 juillet 2024

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2023 139 del 4 luglio 2024

## Regeste

vorsorgliche Massnahmen (Kindesunterhalt) | Berufung ZGB Kindesrecht

## Erwägungen

### E. 1

Prozessuales

#### E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen erstinstanzlichen Entscheid über vorsorgliche Massnahmen, der mit Berufung angefochten werden kann (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO). Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet allein der Kindesunterhalt, da bezüglich des Kindesbesuchsrechts während der Vergleichsgespräche in der Verhandlung vom 3. Oktober 2023 bereits eine vorläufige Regelung getroffen werden konnte. Somit liegt eine rein vermögensrechtliche Streitigkeit vor (vgl. BGE 116 II 493 E. 2). In vermögensrechtlichen Streitigkeiten ist eine Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Dieser Grenzwert ist in Anbetracht der Differenz zwischen den vor erster Instanz beantragten Unterhaltsbeiträgen und der ungewissen Dauer der vorsorglichen Unterhaltspflicht offenkundig erreicht (Art. 92 Abs. 2 ZPO).

#### E. 1.2

Die Berufung gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid ist innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen; der angefochtene Entscheid ist beizulegen (Art. 311 ZPO i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der Entscheid des Einzelrichters in Zivilsachen am Regionalgericht Prättigau/Davos vom 3. Oktober 2023 wurde den Parteien am 6. Oktober 2023 mit Begründung mitgeteilt und ging dem Berufungskläger am 11. Oktober 2023 zu. Die von ihm dagegen am 20. Oktober 2023 erhobene Berufung erfolgte somit fristgerecht und entspricht überdies den an sie gestellten Formerfordernissen. Auf die Berufung ist demzufolge einzutreten.

#### E. 1.3

Die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der Berufung als Rechtsmittelinstanz ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 EGzZPO (BR 320.100). Innerhalb des Kantonsgerichts liegt die Zuständigkeit für zivilrechtliche Berufungen auf dem Rechtsgebiet des Zivilgesetzbuches bei der I. Zivilkammer (Art. 6 lit. a der Verordnung über die Organisation des Kantonsgerichts [KGV; BR 173.100]).

#### E. 1.4

Das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen wurde von der Berufungsklägerin, vertreten durch die Kindsmutter und wiedervertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Rita Marugg, eingereicht. Von der Möglichkeit, den Kindesunterhalt in

### **E. 1.5**

Mit der Berufung als vollkommenes Rechtsmittel kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a), die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) und – über den Wortlaut hinaus – die Unangemessenheit geltend gemacht werden. Das Berufungsgericht kann die gerügten Mängel des vorinstanzlichen Entscheids frei und unbeschränkt überprüfen (Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO).

### **E. 1.6**

Sind in familienrechtlichen Angelegenheiten Kinderbelange strittig, gilt gemäss Art. 296 Abs. 1 ZPO der uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz, wonach das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht. Das Gericht ist verpflichtet, von Amtes wegen alle für die Entscheidung des Rechtsstreits massgeblichen Tatsachen festzustellen und gegebenenfalls die erforderlichen Beweise abzunehmen, um die für eine dem Kindeswohl entsprechende Entscheidung relevanten Tatsachen zu ermitteln. Es ist jedoch nicht an die Beweisangebote der Parteien gebunden, sondern entscheidet nach seiner Überzeugung, welche Tatsachen noch ermittelt werden müssen und welche Beweismittel zum Nachweis dieser Tatsachen relevant sind. Es ordnet von Amtes wegen die Erhebung aller Beweismittel an, die geeignet und erforderlich sind, um den relevanten Sachverhalt zu ermitteln (BGer 5A\_647/2021 v. 19.11.2021 E. 4.2.1. m.w.H.). In Kinderbelangen ist nach Art. 296 Abs. 3 ZPO sodann die Officialmaxime anwendbar, nach der das Gericht ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet.

### **E. 1.7**

Das Novenrecht richtet sich im Berufungsverfahren grundsätzlich nach Art. 317 Abs. 1 ZPO. Nach dieser Bestimmung werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden

### **E. 1.8**

Der Berufungskläger stellte im Berufungsverfahren zudem den prozessualen Antrag auf aufschiebende Wirkung. Mit dem vorliegenden Endentscheid erübrigen sich dazu weitere Ausführungen. 2. Kindesunterhalt 2.1. Ausgangslage 2.1.1. Die Vorinstanz berechnete den Unterhaltsanspruch der Berufungsbeklagten nach der vom Bundesgericht grundsätzlich für verbindlich erklärten Methode der Existenzminima mit Überschussverteilung (vgl. dazu BGE 147 III 265). Hinsichtlich der diesbezüglichen rechtlichen Grundlagen (Art. 276 und Art. 285 ZGB) sowie der Voraussetzungen für den Erlass vorsorglicher Massnahmen (Art. 303 in Verbindung mit Art. 261 ff. ZPO) kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (act. B.1, E. 2 sowie E. 4.1 f.). Zu präzisieren bleibt einzig, dass das Bundesgericht die vorsorgliche Zusprechung von Unterhaltsbeiträgen an ein unmündiges Kind im Gegensatz zur überwiegenden Lehre als definitiv erworbene Regelungsmassnahme qualifiziert, welche durch das Urteil in der Hauptsache nicht mehr rückwirkend abgeändert werden kann (BGer 5A\_712/2021 v. 23.5.2022 E. 7.3.2.3; vgl. zur analogen Rechtslage bei Massnahmen gemäss Art. 276 ZPO auch BGE 145 III 35 E. 2.4 sowie – spezifisch zum Kindesunterhalt – BGE 142 III 193 E. 5.3). Der bundesgerichtlichen

Rechtsprechung folgend geht auch die kan- tonale Praxis davon aus, dass auf Entscheide, die den Unterhalt für Kinder unver- heirateter Eltern vorläufig für die Dauer des Verfahrens festlegen, im Hauptent- scheid nicht mehr zurückzukommen ist (PKG 2020 Nr. 1 E. 4.1.2; KGer ZK1 21 189 v. 6.7.2022 E. 11.6.3 f.). An dieser Rechtslage vermag der Hinweis im Dispo- sitiv des angefochtenen Entscheides, wonach die definitive Unterhaltspflicht im Hauptverfahren festgesetzt wird, nichts zu ändern. Sollte die Vorinstanz dem be- sagten Hinweis eine andere Bedeutung beigemessen haben (vgl. dazu act. B.1, E. 6), stünde dies in Widerspruch zur zitierten Rechtsprechung und wäre folglich un- beachtlich.

#### **E. 6**

/ 26 eigenem Namen – als sog. Prozessstandschafterin – geltend zu machen (BGE 142 III 78 E. 3.2 m.w.H.), hat die Kindsmutter keinen Gebrauch gemacht. Die Vor- instanz hat sie nur betreffend die übrigen Kinderbelange als "gesuchstellende Par- tei 2" in das Verfahren einbezogen (vgl. act. B.1, Rubrum). Der Berufungskläger wiederum fasste in seiner Berufung die Berufungsbeklagte sowie deren Mutter – ebenfalls als Berufungsbeklagte – ins Recht. Gegenstand der vorliegenden Beru- fung ist nur der Kindesunterhalt, welcher allein der Berufungsbeklagten zusteht. Dass auch der Betreuungsunterhalt angefochten ist, ändert daran nichts (vgl. PKG 2020 Nr. 2 E. 8.1.2). Die Kindsmutter hat in diesem Streitpunkt – wie in der Beru- fungsantwort zutreffend eingewendet wurde (act. A.2, S. 2) – keine Parteistellung und ist im Berufungsverfahren nicht passivlegitimiert. Entsprechend ist die Beru- fung, soweit sie gegen die Kindsmutter erhoben wurde, abzuweisen.

#### **E. 7**

/ 26 (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Die strenge Untersuchungsmaxime in Kinderbelangen durchbricht das erwähnte Novenregime, mit der Folge, dass neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren selbst dann vorgebracht werden können, wenn die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt sind (BGE 144 III 349 E. 4.2.1 m.w.H.; BGer 5A\_800/2019 v. 9.2.2021 E. 2.2). Die von den Parteien neu vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel sind in diesem Sinn grundsätzlich zuzulassen und, sofern von Relevanz, zu beachten.

#### **E. 8**

/ 26 2.1.2. Die Vorinstanz hat den der Berufungsbeklagten geschuldeten Unterhalt rückwirkend ab dem 1. September 2023 auf monatlich CHF 1'936.00 (CHF 1'025.00 Barunterhalt + CHF 834.00 Betreuungsunterhalt + CHF 77.00 Über- schussanteil) festgesetzt. Der Berufungskläger rügt die Höhe der Wohnkosten der Berufungsbeklagten und der Kindsmutter, die Berücksichtigung der Mittagstisch- und Betreuungskosten der Berufungsbeklagten, die Nichtberücksichtigung seiner Fahrzeug- und Fahrkosten sowie das Bestehen eines Konkubinatsverhältnisses seinerseits. Die Berufungsbeklagte hingegen beanstandet die Höhe der Wohnkos- ten des Berufungsklägers und möchte die Prämienverbilligung für die Kranken- kasse beim Bedarf des Berufungsklägers berücksichtigt wissen. Zudem weist sie darauf hin, dass die Steuern des Berufungsklägers nur dann zu berücksichtigen seien, wenn keine Mankosituation vorliege. 2.2. Wohnkosten der Berufungsbeklagten und der Kindsmutter Der Berufungskläger erachtet die Wohnkosten der Berufungsbeklagten und der Kindsmutter für die Wohnsitzgemeinde und unter Berücksichtigung der Eigenver- sorgungskapazität der Kindsmutter als zu hoch. Dennoch hält er selber dafür, dass sie im vorsorglichen Massnahmeverfahren vorläufig

übernommen werden könnten und eine vertiefte Beurteilung der Vorinstanz im Rahmen des Hauptverfahrens vorzubehalten sei (act. A.1, S. 5 f.). Vor diesem Hintergrund besteht für das Berufungsgericht kein Anlass, die Höhe der für die Berufungsbeklagte und ihre Mutter berücksichtigten Wohnkosten einer Überprüfung zu unterziehen, fehlt es doch an einer substantiierten Begründung, inwiefern der monatliche Mietzins von CHF 1'400.00 für einen 2-Personen-Haushalt unangemessen sein soll.

2.3. Mittagstisch- und Betreuungskosten der Berufungsbeklagten

2.3.1. Der Berufungskläger macht in seiner Berufung geltend, die Berufungsbeklagte habe für die Betreuungskosten keine Rechnungen eingereicht und damit nicht nachgewiesen, dass die Kosten für den Mittagstisch und die Betreuungskosten für das Kind bei der Berufungsbeklagten angefallen seien (act. A.1, S. 6).

2.3.2. Die Vorinstanz hat im Bedarf der Berufungsbeklagten Betreuungskosten für den Mittagstisch und für die Betreuung am Montag- sowie Dienstagnachmittag in der Höhe von CHF 260.00 pro Monat berücksichtigt (act. B.1, E. 4.4.2.10). Zur Begründung verwies sie auf die von der Berufungsbeklagten eingereichten Beilagen (RG act. II.6-9).

2.3.3. Ausgangspunkt der Bedarfsermittlung bzw. der Ermittlung des gebührenden Unterhalts bilden die Richtlinien der Konferenz der Betriebs- und Konkursbe-

## E. 9

/ 26 amten der Schweiz für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums, wobei ergänzend zu den darin vorgesehenen Zuschlägen (Krankenkassenprämien, Schulkosten, besondere Gesundheitskosten) auch die Fremdbetreuungskosten im Bedarf des Kindes zu berücksichtigen sind (BGE 147 III 265 E. 7.2).

2.3.4. Hinsichtlich des Beweismasses genügt im Massnahmeverfahren für die behaupteten Tatsachen die blosser Glaubhaftmachung (BGer 5A\_147/2023 v. 3.7.2023 E. 4.1 m.w.H.). Es braucht also nicht die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorhandensein dieser Tatsachen herbeigeführt zu werden, sondern es genügt, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür spricht, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten. Demnach darf das Gericht weder blosser Behauptungen genügen lassen noch einen stichhaltigen Beweis verlangen (BGE 130 III 321 E. 3.3, 120 II 393 E. 4c).

2.3.5. Bei den Beilagen, auf welche die Vorinstanz in ihrer Begründung verweist, handelt es sich einerseits um ein E-Mail der Gemeinde D.\_\_\_\_\_, welches bestätigt, dass die Berufungsbeklagte jeweils für Montag, Dienstag und Donnerstags für den Mittagstisch, sowie Montag und Dienstag für die Nachmittagsbetreuung (13.00 Uhr – 18.00 Uhr und 16.00 Uhr – 18.00 Uhr) angemeldet ist. Andererseits zeigt eine Beilage den Auszug der Website der Gemeinde D.\_\_\_\_\_ betreffend die Kosten für den Mittagstisch (CHF 15.00) sowie die Nachmittagsbetreuung (CHF 25.00 bzw. CHF 10.00). Zusätzlich weist der ins Recht gereichte Schul- und Ferienplan für das Schuljahr 2023/2024 die Anzahl Schulwochen aus. Mit den eingereichten Beilagen sind die Anmeldung der Berufungsbeklagten für den Mittagstisch sowie für die Betreuung und die Höhe der Kosten, die dabei anfallen, glaubhaft gemacht. Den Einwand des Berufungsklägers, dass keine Rechnungen ins Recht gereicht worden seien, kann die Berufungsbeklagte durch die Erklärung entkräften, dass die Gemeinde D.\_\_\_\_\_ die Leistungen nur zweimal jährlich in Rechnung stellt (act. A.2, S. 4). Die Gemeinde D.\_\_\_\_\_ hat dies mit E-Mail vom 25. Oktober 2023 (act. C.1) bestätigt. Die Rüge des Berufungsklägers ist somit abzuweisen und die Betreuungskosten für den Mittagstisch und für die Betreuung am Montag- sowie Dienstagnachmittag in Höhe von CHF 260.00 pro Monat sind im Bedarf der Berufungsbeklagten zu berücksichtigen.

2.4. Berufsauslagen des Berufungsklägers

2.4.1. Der Berufungskläger rügt, die Vorinstanz habe ihm lediglich die Kosten für ein Generalabonnement 2. Klasse von CHF 340.00 pro Monat

angerechnet und die monatlichen Leasingraten für sein Fahrzeug von CHF 965.35 sowie die Ar-

#### **E. 10**

/ 26 beitswegkosten von CHF 837.50 pro Monat zu Unrecht nicht berücksichtigt (act. A.1, S. 7 ff.). 2.4.2. Die Vorinstanz beruft sich auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts und stellt sich auf den Standpunkt, gemäss den Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums seien die Auslagen für ein Privatfahrzeug nur dann als Zuschlag zum Grundbedarf bei der Berechnung des Existenzminimums zu berücksichtigen, wenn das betreffende Fahrzeug selbst unpfändbar im Sinne von Art. 92 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG oder zur Berufsausübung notwendig sei. Mit anderen Worten müsse dem Fahrzeug Kompetenzqualität zukommen. Andernfalls sei der Auslagenersatz wie bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel anzurechnen. Da bei Berücksichtigung der geltend gemachten Kosten eine Mankosituation vorliegen würde, sei besonders zu prüfen, ob einem Fahrzeug wirklich Kompetenzcharakter zukomme (act. B.1, E. 4.3.2.5). 2.4.3. Der Berufungskläger bringt vor, dass ungeachtet der vorinstanzlichen Beurteilung die Verpflichtungen aus dem Leasingvertrag bestehen blieben und es dem Berufungskläger nicht möglich sei, das Fahrzeug auszukaufen. Dem ist entgegenzuhalten, dass, wie auch die Vorinstanz sinngemäss ausgeführt hat, in erster Linie zu prüfen ist, ob dem Berufungskläger der Verzicht auf das Fahrzeug zumutbar ist. Denn grundsätzlich können die Leasingraten für ein bedarfsgerechtes Fahrzeug – gleich wie die anderen mit der Benutzung eines Autos anfallenden Kosten (Auslagen für Benzin, Fahrzeugsteuern, Versicherung, angemessener Betrag für die Instandhaltung) – als Teil der unumgänglichen Berufskosten nur dann im Existenzminimum Berücksichtigung finden, wenn das Fahrzeug einen berufsbedingten Charakter hat. Kompetenzcharakter hat ein Fahrzeug dann, wenn es für die Berufsausübung zwingend erforderlich ist. Dies kann aufgrund besonderer Arbeitszeiten (Schichtbetrieb), eines übermässig langen Arbeitsweges oder wenn das Fahrzeug beispielsweise im Aussendienst eingesetzt wird, der Fall sein (BGE 140 III 337 E. 5.2; BGer 5A\_78/2019 v. 25.7.2019 E. 4.3.1 m.w.H.; vgl. zur Frage des Kompetenzcharakters auch Georges Vonder Mühl, in: Staehelin/Bauer/Lorandi [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl., Basel 2021, N 23 zu Art. 92 SchKG). Somit sind nur bei Vorliegen des Kompetenzcharakters die tatsächlich anfallenden Fahrzeugkosten von Bedeutung. Wird der Kompetenzcharakter des Fahrzeuges verneint, müssen die dadurch entstehenden Kosten bei der Bedarfsberechnung ausser Ansatz bleiben und die Kostenanrechnung erfolgt wie bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel. Dies gilt aufgrund des Vorrangs der Unterhaltspflicht gegenüber anderweitigen Schulden

#### **E. 11**

/ 26 unabhängig davon, ob das betreffende Fahrzeug geleast ist und der Leasingvertrag vorzeitig aufgelöst werden kann oder nicht. 2.4.4. Der Arbeitsort des Berufungsklägers befindet sich an der E.\_\_\_\_\_ in F.\_\_\_\_\_, nahe der Tramhaltestelle G.\_\_\_\_\_. Von seiner Wohnung aus erreicht er die Bushaltestelle H.\_\_\_\_\_ zu Fuss in fünf Minuten, was ihm zuzumuten ist. Die Vorinstanz hat die Verbindungsmöglichkeiten zu seinem Arbeitsplatz übersichtlich dargestellt, worauf verwiesen werden kann (act. B.1, E. 4.3.2.5). Die Fahrzeit vom H.\_\_\_\_\_ zum G.\_\_\_\_\_ (mit zweimaligem Umsteigen) beträgt je nach gewählter Verbindung zwischen 48 und 65 Minuten. Da der Berufungskläger nach eigenen Angaben im Gleitzeitmodell arbeitet und zwischen 08.00 Uhr und 17.00 Uhr anwesend sein muss,

ist es ihm möglich, die schnellste Verbindung zu wählen. Somit beträgt sein Arbeitsweg mit den öffentlichen Verkehrsmitteln inklusive Fussweg jeweils 53 Minuten. Die Fahrzeit mit dem Auto beträgt nach Angaben von Google Maps je nach Verkehrsaufkommen zwischen 24 und 35 Minuten. Die Zeitersparnis beträgt somit zwischen 18 und 29 Minuten pro Weg. Bei der langsamsten Zugverbindung beträgt die Zeitersparnis mit dem Auto zwischen 30 und 41 Minuten pro Strecke. Diese Zeitersparnis ist zu gering, um dem Fahrzeug des Berufungsklägers Kompetenzcharakter zuzusprechen. Gegen den Kompetenzcharakter spricht ferner, dass der Berufungskläger einen Tag von zu Hause aus arbeiten kann und keine Nacht-, Sonntags- oder Schichtarbeit zu leisten hat. Die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel ist dem Berufungskläger zumutbar und nur die damit verbundenen Kosten sind als notwendige Berufsauslagen in seinem Grundbedarf einzusetzen. Das geleaste Fahrzeug ist kein Kompetenzstück, weshalb weder die Leasingkosten noch die zusätzlich geltend gemachten Kosten für die Bewältigung des Arbeitsweges mit dem geleasten Fahrzeug anrechenbar sind. 2.4.5. Auch dem Argument, der Berufungskläger habe ein Recht auf Beibehaltung seines Lebensstandards, kann nicht gefolgt werden. Die Parteien waren nie miteinander verheiratet. Im Übrigen ist es gerichtsnotorisch, dass eine Trennung zu trennungsbedingten Mehrkosten führt. Ein Anspruch auf Aufrechterhaltung des bisherigen Lebensstandards auf Kosten des Kindesunterhalts besteht nicht. 2.4.6. Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die geltend gemachten Fahrzeugkosten zu Recht nicht als Berufsauslagen im Grundbedarf des Berufungsklägers berücksichtigt. Dem Berufungskläger ist jedoch dahingehend beizupflichten, dass es ihm nicht möglich ist, von einem Tag auf den anderen aus den Leasingzahlungsverpflichtungen entlassen zu werden oder das Fahrzeug abzulösen. Dieser Umstand ist bei der Verteilung des sich aus der Nichtberücksichtigung der Lea-

## **E. 12**

/ 26 Leasingkosten ergebenden Überschusses zugunsten des Berufungsklägers zu berücksichtigen (siehe E. 3.2.3). 2.4.7. Steht fest, dass dem Fahrzeug des Berufungsklägers kein Kompetenzcharakter zukommt, müssen konsequenterweise auch die von der Vorinstanz angerechneten Parkplatzkosten (act. B.1, E. 4.3.2.2 in fine) aus seiner Bedarfsrechnung gestrichen werden. Dasselbe gilt für die im Grundbedarf der Berufungsklagen und ihrer Mutter aus Gründen der Gleichbehandlung berücksichtigten Kosten für den Autoabstellplatz in Höhe von CHF 100.00, ist doch unstrittig, dass auch die Kindsmutter für den Arbeitsweg nicht auf die Benutzung eines Fahrzeuges angewiesen ist (act. B.1, E. 4.4.2.3). 2.5. Konkubinatsverhältnis des Berufungsklägers 2.5.1. Im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheides lebte der Berufungskläger in einer Partnerschaft, weshalb die Vorinstanz nur die Hälfte des Grundbetrags eines Ehe- bzw. Konkubinatspaars (CHF 850.00) sowie der Wohn- und Nebenkosten (total CHF 895.00) berücksichtigte (act. B.1, E. 4.3.2.1 f.). 2.5.2. Der Berufungskläger macht geltend, er lebe seit dem 1. November 2023 nicht mehr im Konkubinatsverhältnis. Aus diesem Grund stehe ihm entgegen der Berechnung der Vorinstanz die Anrechnung der vollen Wohnkosten und des vollen Grundbedarfs zu (act. A.1, S. 11 f.). Seine Ausführungen belegt er mit einer Bestätigung der Umzugsmeldung seiner ehemaligen Partnerin vom 24. Oktober 2023 (act. B.2). 2.5.3. Die Berufungsklagende bestreitet die Auflösung des Konkubinats und wendet ein, die Trennung sei aufgrund des zeitlichen Ablaufes nicht glaubhaft. Für den Fall, dass sich der Berufungskläger und seine Partnerin effektiv getrennt haben sollten, macht sie zudem geltend, dass die Partnerin trotz ihres Auszuges Mietpartei bleibe, weshalb dem Berufungskläger bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin (31. März 2024) weiterhin

nur die hälftigen Mietkosten anzurechnen seien; danach habe der Berufungskläger eine günstigere Wohnung zu beziehen, sodass ihm ab 1. April 2024 Wohnkosten von höchstens CHF 1'200.00 zugestehen seien (act. A.2, S. 7 f.). 2.5.4. Beim Vorbringen des Berufungsklägers handelt es sich um ein echtes Novum, da er zum Zeitpunkt der Urteilsfällung der Vorinstanz noch mit seiner Partnerin zusammenlebte und deren Auszug erst nach dem Urteil erfolgte. Diese neue Tatsache hat der Berufungskläger zu Recht bei erster Gelegenheit in das vorliegende Verfahren eingebracht. Zum einen sind Noven bei Geltung der unbe-

### **E. 13**

/ 26 schränkten Untersuchungsmaxime im Berufungsverfahren unabhängig vom Vorliegen der Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO – die vorliegend im Übrigen offenkundig gegeben wären – zuzulassen (vgl. vorstehend E. 1.7). Zum ändern dürfen neue Vorbringen, mit denen geänderte Verhältnisse behauptet und belegt werden, nicht in ein Abänderungsverfahren verwiesen werden, solange deren Einbringung im Berufungsverfahren noch zulässig ist; sie sind vielmehr im Rahmen der Berufung gegen das ursprüngliche Urteil zu prüfen und zu berücksichtigen, sofern die veränderten Verhältnisse eine Anpassung desselben rechtfertigen. Umgekehrt können neue Tatsachen in einem (späteren) Abänderungsverfahren nicht mehr berücksichtigt werden, wenn und soweit sie aufgrund des Novenrechts bereits mit Berufung gegen das ursprüngliche Urteil hätten vorgebracht werden können. Diese Grundsätze gelten nicht bloss in eherechtlichen Abänderungsprozessen (Art. 129, 134 und Art. 179 ZGB), sondern auch für die Abänderung von Kindesunterhaltsbeiträgen gemäss Art. 286 ZGB (vgl. zum Ganzen BGE 143 III 42 E. 5). Hinzu kommt, dass eine Abänderung von Unterhaltsbeiträgen in der Regel frühestens auf den Zeitpunkt der Geltendmachung des Abänderungsgrundes angeordnet werden kann (BGer 5A\_505/2021 v. 29.8.2022 E. 6.2.4 m.w.H.). In Anbetracht dieser Rechtslage war der Berufungskläger gehalten, die während laufender Berufungsfrist eingetretene Tatsache der Trennung von seiner Partnerin umgehend vorzubringen. Der Berufungskläger untermauert seine Behauptungen zudem mit einer Bestätigung der über das Portal eUmzugCH erfolgten Meldung des Wegzugs seiner Partnerin nach I.\_\_\_\_\_ (act. B.2). Beim genannten Portal handelt es sich um ein behördliches Dienstleistungsangebot, welches der Erfüllung der persönlichen Meldepflicht bei Umzug von Privatpersonen innerhalb der Schweiz dient (<https://www.eumzug.swiss/eumzugngx/global>). Damit gelingt es dem Berufungskläger, die Aufhebung des Konkubinatsverhältnisses per 31. Oktober 2023 glaubhaft zu machen. Daran vermag das zeitliche Zusammentreffen mit der Anhebung der Berufung nichts zu ändern, zumal der Berufungskläger bereits vor erster Instanz darauf hingewiesen hat, dass der Fortbestand der Beziehung ungewiss sei. 2.5.5. Zutreffend ist sodann, dass die ehemalige Partnerin des Berufungsklägers Partei des Mietvertrages ist und im Aussenverhältnis gegenüber dem Vermieter bis zur Kündigung solidarisch zur Zahlung des Mietzinses verpflichtet bleibt. Daraus lässt sich aber nicht ableiten, dass sie auch im Innenverhältnis trotz ihres Auszuges zur Bezahlung des hälftigen Mietzinses verpflichtet wäre. Vielmehr bewohnt nur noch der Berufungskläger die Mietwohnung, weshalb davon auszugehen ist, dass er alleine für die Mietzahlungen aufzukommen hat. Aus diesem

### **E. 14**

/ 26 Grund hat er ab dem Zeitpunkt ihres Auszuges Anspruch auf Berücksichtigung der vollen Mietkosten. 2.5.6. Gemäss Ziffer II der Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG dürfen nur

die angemessenen Wohnkosten im Existenzminimum angerechnet werden. Ein den wirtschaftlichen Verhältnissen und persönlichen Bedürfnissen des Schuldners nicht angemessener Mietzins ist nach Ablauf des nächsten Kündigungstermins auf ein ortsübliches Normalmass herabzusetzen. Nach der Praxis des Obergerichts J. \_\_\_\_\_ – dem Wohnsitzkanton des Berufungsklägers – werden zur Beurteilung der Angemessenheit der Wohnkosten in Anlehnung an eine bereits ältere Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGer 5C.6/2002 v. 11.6.2002 v. 11.6.2002 E. 4b/cc) nach wie vor die im Ergänzungsleistungsrecht massgeblichen Grenzwerte herangezogen (vgl. OGer AG ZSU.2022.115 v. 5.9.2022 E. 5.2.2.3). Gemäss der seit 1. Januar 2021 geltenden Fassung von Art. 10 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG; SR 831.30) werden für eine alleinstehende Person in der Region 1 Mietkosten von monatlich CHF 1'465.00, in der Region 2 von CHF 1'420.00 und in der Region 3 von CHF 1'295.00 als Ausgaben anerkannt. Gemäss Art. 26 der dazugehörigen Verordnung (ELV; SR 831.301) umfasst die Region 1 die fünf Grosszentren Bern, Zürich, Basel, Genf und Lausanne, die Region 2 die Gemeinden der Kategorie "städtisch" und "intermediär" und die Region 3 die Gemeinden der Kategorie "ländlich". Die Gemeinde K. \_\_\_\_\_ gehört zur Region 2 ([https://www.](https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ergaenzungsleistungen/grundlagen-und-gesetze/grundlagen/mietkosten-ergaenzungsleistungen.html)

[bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ergaenzungsleistungen/grundlagen-und-gesetze/grundlagen/mietkosten-ergaenzungsleistungen.html](https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ergaenzungsleistungen/grundlagen-und-gesetze/grundlagen/mietkosten-ergaenzungsleistungen.html)). Die Wohnkosten des Berufungsklägers für eine Dreieinhalbzimmerwohnung in der Höhe von CHF 1'790.00 (inkl. Nebenkosten) liegen demnach erheblich über dem Grenzwert, der für die Bemessung des betriebsrechtlichen Existenzminimums massgeblich ist. Eine Suchabfrage auf [www.comparis.ch](http://www.comparis.ch) am 28. Mai 2024 hat zudem ergeben, dass im Umkreis von fünf Kilometern vom aktuellen Wohnort des Berufungsklägers zwölf Zweieinhalbzimmer- bis Dreieinhalbzimmerwohnungen zu Mietzinsen (inkl. Nebenkosten) von CHF 1'325.00 bis CHF 1'500.00 ausgeschrieben sind. Die Berufungsbeklagte macht daher zu Recht geltend, dass die aktuellen Mietkosten des Berufungsklägers zu hoch wären. Wie noch zu zeigen sein wird, führt die Anrechnung der vollen Mietkosten dazu, dass der Grundbedarf der Berufungsbeklagten bzw. der Kindsmutter nicht mehr vollständig gedeckt werden kann (vgl. nachstehend E. 3.3.1). Mit anderen Worten liegt ein Mankofall vor, weshalb auch dem Berufungskläger einzig das betriebsrechtliche Existenzminimum zu belassen ist (BGE 140 III 337 E. 4.3). Nicht weiter hilft dem Berufungsklä-

## **E. 15**

/ 26 ger bei dieser Sachlage das Argument, dass er als gleichermassen Sorgeberechtigter Anspruch auf eine vergleichbar grosse Wohnung wie die Kindsmutter habe (act. A.3, S. 4). Für die Frage der Wohnungsgrösse kann es zum Vornherein nicht auf das Sorgerecht, sondern gegebenenfalls auf die Ausübung des Besuchsrechts ankommen. In diesem Zusammenhang hat das Bundesgericht sodann wiederholt festgehalten, dass eine Berücksichtigung von Kosten der Besuchsausübung nur in Betracht fallen kann, wenn dadurch nicht mittelbar die Interessen des Kindes beeinträchtigt werden; folglich hat es nicht beanstandet, wenn das Interesse an der Unterhaltsleistung für das Kind bei prekären finanziellen Verhältnissen höher bewertet wurde als dessen Komfort bei der Ausübung des Besuchsrechts (vgl. BGer 5A\_885/2011 v. 17.1.2013 E. 3.3.1; 5A\_292/2009 v. 2.7.2009 E. 2.3.1.3). Daran ist auch unter dem neuen Kindesunterhaltsrecht festzuhalten, zumal die Kosten zur Ausübung des Besuchsrechts erst auf der Stufe des sog. familienrechtlichen Existenzminimums angerechnet werden können (BGer 5A\_803/2021 v. 18.3.2021 E. 3.1

mit Verweis auf BGE 147 III 265 E. 7.2). Unter Berücksichtigung der mit einem Umzug in eine finanziell günstigere Wohnung verbundenen Umzugskosten erscheint es daher angemessen, die Mietkosten (inkl. Nebenkosten) des Berufungsklägers ab dem erstmöglichen Kündigungstermin auf CHF 1'500.00 herabzusetzen. 2.5.7. Für den Berufungskläger gelten laut Mietvertrag die ortsüblichen Kündigungstermine am 31. März, 30. Juni und 30. September. Spätestens mit Erhalt der Berufungsantwort vom 31. Oktober 2023 musste der Berufungskläger damit rechnen, dass die überhöhten Mietzinse seiner bisherigen Wohnung nicht dauerhaft berücksichtigt werden können. Es war für ihn insbesondere aufgrund seiner anwaltlichen Vertretung erkennbar, dass nach ständiger Rechtsprechung mit Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist nur ein den finanziellen Verhältnissen angemessener Betrag als Wohnkosten anrechenbar sein würde (BGE 129 III 526 E. 2; BGer 5A\_513/2023 v. 20.3.2024 E. 5.3.2 m.w.H.). Er hätte daher seine Wohnung bereits Ende Dezember zum 31. März 2024 kündigen können. Folglich sind ihm rückwirkend ab 1. April 2024 Wohnkosten in der Höhe von CHF 1'500.00 anzuerkennen. War die geforderte Umstellung in den Lebensverhältnissen vorhersehbar, kann von der Einräumung einer weiteren Übergangsfrist abgesehen werden (vgl. BGer 5A\_694/2020 v. 7.5.2021 E. 3.5.2; 5A\_549/2017 v. 11.9.2017 E. 4, je m.w.H.). 2.6. Prämienverbilligung 2.6.1. Die Vorinstanz berücksichtigte im Bedarf des Berufungsklägers Krankenkassenkosten in Höhe von CHF 382.00. Die Berufungsbeklagte macht in ihrer Be-

## **E. 16**

/ 26 rufungsantwort im Bedarf des Berufungsklägers aufgrund der Prämienverbilligung einen Abzug von CHF 200.00 geltend. Der Berufungskläger habe ein Gesuch um Prämienverbilligung gestellt, worauf er noch keine Antwort erhalten habe. Sie gehe davon aus, dass der Berufungskläger eine Prämienverbilligung erhalten und ihm diese rückwirkend ausbezahlt werde (act. A.2, S. 9). 2.6.2. Wie bereits ausgeführt, gilt im vorliegenden Kinderbelange betreffenden Berufungsverfahren der uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz (Art. 296 Abs. 1 ZPO; vorstehend E. 1.6). Die Pflicht der Behörde, den Sachverhalt zu erforschen, entbindet die Beteiligten freilich nicht davon, durch Hinweise zum Sachverhalt oder Bezeichnung von Beweisen am Verfahren mitzuwirken (BGE 130 I 180 E. 3.2). Sie müssen das Gericht über den Sachverhalt orientieren und ihm die verfügbaren Beweismittel nennen (BGE 128 III 411 E. 3.2.1; BGer 5A\_463/2022 v. 22.5.2023 E. 6.5.1 f.; 5A\_1000/2018 vom 3.5.2019 E. 3.1.2). Die Parteien tragen somit keine prozessualen Lasten (Behauptungs- und Bestreitungslast, Substantiierungslast und subjektive Beweisführungslast), haben aber an der Sachverhaltsfeststellung mitzuwirken (Daniel Willisegger, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 42 zu Art. 222 ZPO). 2.6.3. Der Berufungskläger bestreitet in seiner Stellungnahme zu den Noven (act. A.3) die Ausführungen der Berufungsbeklagten zur Prämienverbilligung nicht. Er lässt die Thematik unkommentiert. Den Berufungskläger trifft diesbezüglich zwar keine Bestreitungslast, er ist jedoch anwaltlich vertreten, weshalb zu erwarten ist, dass zu den Ausführungen der Gegenpartei Stellung genommen wird, wenn diese zu beanstanden wären. Zudem hat die Berechnung mit dem Prämienrechner auf <https://www.sva-ag.ch/rechner> ergeben, dass der Berufungskläger einen Anspruch auf Prämienverbilligung hat. Laut seinen Angaben vor erster Instanz hat er die Prämienverbilligung im Oktober 2023 beantragt. Aus diesen Gründen ist vom Bedarf des Berufungsklägers ab 1. November 2023 ein Abzug von CHF 200.00 für die Prämienverbilligung vorzunehmen. 3. Konkrete Unterhaltsberechnung 3.1. Die vorliegende Unterhaltsberechnung wird in drei Phasen unterteilt. Die erste Phase dauert

von der Einreichung der Klage bis zum 31. Oktober 2023. Ab dem 1. November 2023 wurde das Konkubinatsverhältnis des Berufungsklägers aufgelöst. Die zweite Phase dauert folglich vom 1. November 2023 bis zum 31. März 2024. Ab dem 1. April 2024 werden die Mietzinse im Bedarf des Berufungsklägers auf das Normalmass herabgesetzt, womit die dritte Phase beginnt.

#### **E. 17**

/ 26 3.2. Phase I (1. September 2023 bis 31. Oktober 2023) 3.2.1. Gestützt auf die obigen Erwägungen sowie die unangefochtenen Bedarfspositionen und Einkommensparameter der Familie ergibt sich folgende neue Unterhaltsberechnung für die Phase I (sämtliche Beträge in CHF):

Berufungskläger	Kindsmutter	Berufungsbeklagte	Total
Einkommen	100%	50%	Nettoeinkommen (inkl. 13. MI.)
5'326.00	1'923.00		Kinderzulagen
230.00			Einkommen Total
5'326.00	1'923.00	230.00	7'479.00
			Bedarf Grundbetrag
			850.00
			1'350.00
			400.00
			Wohnkosten inkl. Nebenkosten
			895.00
			1'033.00
			517.00
			KK (KVG ./ IPV)
			382.00
			178.00
			45.00
			Auswärtige Verpflegung
			160.00
			80.00
			Arbeitsweg
			340.00
			49.00
			Betreuungskosten
			260.00
			Steuern
			300.00
			Bedarf Total
			2'927.00
			2'690.00
			1'222.00
			6'839.00
			Überschuss/ Manko (Einkommen ./ Bedarf)
			2'399.00
			-767.00
			-992.00
			640.00
			Verwendung des Überschusses
			540.00
			100.00
			Barunterhalt Berufungsbeklagte
			992.00
			Betreuungsunterhalt
			867.00

#### **E. 18**

/ 26 Total UHB 1'859.00 3.2.2. Abweichend von der vorinstanzlichen Unterhaltsberechnung werden in dieser Phase die Parkplatzkosten beider Parteien nicht im Grundbedarf berücksichtigt. Die übrigen Bedarfspositionen bleiben gegenüber der vorinstanzlichen Einschätzung unverändert. 3.2.3. Nach Deckung des Grundbedarfs aller Beteiligten (einschliesslich der zum familienrechtlichen Existenzminimum gehörenden Steuern) verbleibt dem Berufungskläger ein Überschuss von CHF 640.00. Es besteht demnach Raum, zusätzliche Positionen wie namentlich eine Kommunikations- und Versicherungspauschale oder eine angemessene Schuldentilgung in eine erweiterte Bedarfsrechnung aufzunehmen (BGE 147 III 265 E. 7.2). Vorliegend haben weder der Berufungskläger noch die Berufungsbeklagte beanstandet, dass die Vorinstanz von der Aufnahme einer praxisüblichen Pauschale für Kommunikations- und Versicherungskosten abgesehen hat. Diesbezüglich besteht daher kein Anlass zur Korrektur. Auf der Stufe einer Erweiterung der Bedarfsrechnung kann hingegen den bisher unberücksichtigt gebliebenen vertraglichen Verpflichtungen in Zusammenhang mit den in beiden Haushalten vorhandenen Fahrzeugen Rechnung getragen werden. Dies betrifft einerseits die beidseits ausgewiesenen Parkplatzkosten, nämlich CHF 125.00 für den Berufungskläger (eine Beteiligung der Partnerin an den für sein Fahrzeug anfallenden Kosten kann anders als bei den Wohnkosten nicht erwartet werden) sowie CHF 100.00 für die Kindsmutter (mit der Folge, dass sich der Betreuungsunterhalt in diesem Umfang erhöht). Andererseits ist belegt, dass der Berufungskläger noch längere Zeit an den im August 2022 (noch vor Rechtshängigkeit der Unterhaltsklage) abgeschlossenen Leasingvertrag gebunden ist (RG act. III.6). Dieser lautet zwar, wie die Berufungsbeklagte zutreffend festgestellt hat (act. A.2, S. 5), auf die L.\_\_\_\_\_, deren Geschäft der Berufungskläger seit dem Ausscheiden des zweiten Gesellschafters (Mai 2023) im Sinne von Art. 579 OR als Einzelunternehmen (nunmehr unter der Firma M.\_\_\_\_\_) weiterführt. Die Bezahlung der Leasingraten erfolgt aber nachweislich durch den Berufungskläger persönlich (act. B.3). Dass ihm im Gegenzug ein entsprechendes Einkommen aus der Einzelunternehmung zufließen würde, hat die

Vorinstanz zu Recht als nicht glaubhaft erachtet (act. B.1, E. 4.3.1; vgl. dazu auch RG act. IX.1, S. 4, sowie RG act. I.3). Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, den nach Abzug der Park- platzkosten verbleibenden Überschuss dem Berufungskläger zu belassen. Werden die Ressourcen durch die im erweiterten Bedarf anrechenbaren Schuldver- pflichtungen bereits vollständig konsumiert, bleibt für eine Überschussverteilung im eigentlichen Sinn kein Raum mehr (BGE 147 III 265 E. 7.3).

#### **E. 19**

/ 26 3.2.4. Demnach ergibt sich für die Phase I ein Unterhalt in Höhe von CHF 1'859.00 (CHF 992.00 Barunterhalt + CHF 867.00 Betreuungsunterhalt). 3.3. Phase II (1. November 2023 bis 31. März 2024) 3.3.1. Im Vergleich zur ersten Phase lebt der Berufungskläger in der Phase II nicht mehr im Konkubinat, weshalb der volle Grundbetrag und die vollen Mietzin- sen angerechnet werden. Bei den Krankenkassenkosten ist aufgrund der Prämi- enverbilligung ein Abzug in Höhe von CHF 200.00 vorzunehmen. Damit präsen- tiert sich die Unterhaltsberechnung wie folgt (sämtliche Beträge in CHF): Berufungs- kläger Kindsmutter Berufungs- beklagte Total Einkommen Pensum 100% 50% Nettoeinkommen (inkl. 13. Ml.) 5'326.00 1'923.00 Kinderzulagen 230.00 Einkommen Total 5'326.00 1'923.00 230.00 7'479.00 Bedarf Grundbetrag 1'200.00 1'350.00 400.00 Wohnkosten inkl. Nebenkosten 1'790.00 1'033.00 517.00 KK (KVG ./ IPV) 182.00 178.00 45.00 Auswärtige Verpflegung 160.00 80.00 Arbeitsweg 340.00 49.00 Betreuungskosten 260.00 Steuern 0.00 Bedarf Total 3'672.00 2'690.00 1'222.00 7'584.00 Überschuss/ Manko (Einkommen ./ Bedarf) 1'654.00 -767.00 -992.00 -105.00

#### **E. 20**

/ 26 Barunterhalt Berufungsbeklagte 992.00 Betreuungsunterhalt rechnerisch 767.00 Betreuungsunterhalt geschuldet 662.00 Manko im Betreuungs- unterhalt 105.00 Total UHB rechnerisch 1'759.00 Total UHB geschuldet 1'654.00 3.3.2. Aufgrund des erhöhten Bedarfs des Berufungsklägers kann das betrei- bungsrechtliche Existenzminimum für den Betreuungsunterhalt in der zweiten Phase nicht vollumfänglich gedeckt werden. Folglich liegt ein sogenannter Manko- fall vor. Dementsprechend sind sowohl bei der unterhaltspflichtigen als auch bei der unterhaltsberechtigten Person alle über dem betreibungsrechtlichen Exis- tenzminimum liegenden Bedarfspositionen zu streichen oder zu kürzen, wozu auch der Steueranteil gehört (BGE 147 III 265 E. 7.2; 140 III 337 E. 4.4). Infolge- dessen werden im Bedarf des Berufungsklägers die Steuern nicht mehr berück- sichtigt. Der entsprechende Einwand der Berufungsbeklagten erweist sich als be- gründet (act. A.2, S. 9). 3.3.3. Die Bedarfspositionen auf Seiten der Berufungsbeklagten und der Kinds- mutter bleiben gegenüber der Phase I unverändert. Selbst nach Streichung der Steuern reicht der Überschuss des Berufungsklägers nicht aus, um ihren Bedarf vollständig zu decken. Da der Barunterhalt des Kindes gegenüber dem Betreu- ungsunterhalt vorrangig ist (BGE 147 III 265 E. 7.3; 144 III 481), reduziert sich letzterer im Umfang des Mankos (CHF 105.00) auf CHF 662.00 (vgl. zum Umfang des gemäss Art. 301a lit. c ZPO auszuweisenden Fehlbetrages auch BGE 147 III 265 E. 7.2). Der Barunterhalt bleibt in der Phase II unverändert bei CHF 992.00. 3.4. Phase III (ab 1. April 2024) 3.4.1. Für die Phase III resultiert gestützt auf die vorangegangenen Erwägungen folgende Unterhaltsberechnung (sämtliche Beträge in CHF):

#### **E. 21**

/ 26 Berufungs- kläger Kinds- mutter Berufungs- beklagte Total Einkommen Pensum 100%  
 50% Nettoeinkommen (inkl. 13. MI.) 5'326.00 1'923.00 Kinderzulagen 230.00 Einkommen  
 Total 5'326.00 1'923.00 230.00 7'479.00 Bedarf Grundbetrag 1'200.00 1'350.00 400.00  
 Wohnkosten inkl. Nebenkosten 1'500.00 1'033.00 517.00 KK (KVG ./ IPV) 182.00 178.00  
 45.00 Auswärtige Verpflegung 160.00 80.00 Arbeitsweg 340.00 49.00 Betreuungskosten  
 260.00 Steuern 0.00 Bedarf Total 3'382.00 2'690.00 1'222.00 7'294.00 Überschuss/Manko  
 (Einkommen ./ Bedarf) 1'944.00 -767.00 -992.00 185.00 Verwendung des Überschusses  
 185.00 Barunterhalt Berufungsbeklagte 992.00 Betreuungsunterhalt 767.00 Total UHB  
 1'759.00 3.4.2. In der Phase III sinken die zu berücksichtigenden Wohnkosten im Bedarf  
 des Berufungsklägers auf CHF 1'500.00. Die Steuern bleiben in einem ersten Schritt  
 weiterhin unberücksichtigt, da sonst ein Mankofall entstehen würde. Da-

## E. 22

/ 26 durch entsteht ein Überschuss in Höhe von CHF 185.00, der dem Berufungskläger zur  
 Begleichung der Steuern verbleibt. 3.4.3. Daraus ergibt sich für die Phase III ein Unterhalt  
 in Höhe von CHF 1'759.00 (CHF 992.00 Barunterhalt + CHF 767.00 Betreuungsunterhalt).  
 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen 4.1. Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein  
 Anlass, an der Verteilung der erstinstanzlichen Prozesskosten etwas zu ändern. 4.2. Zu  
 regeln verbleiben jedoch die Kosten des Berufungsverfahrens, welche gestützt auf den  
 Gebührenrahmen für Berufungsentscheide (Art. 9 VGZ [BR 320.210]) auf CHF 2'000.00  
 festgesetzt werden. 4.3. Entsprechend Art. 106 Abs. 1 ZPO sind die Prozesskosten  
 grundsätzlich der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Obsiegt keine Partei vollständig, so  
 sind sie gemäss Art. 106 Abs. 2 ZPO nach dem Ausgang des Verfahrens zu verteilen. Von  
 diesen Verteilungsgrundsätzen kann das Gericht abweichen und insbesonde- re in  
 familienrechtlichen Verfahren die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1  
 lit. c ZPO). Im Anwendungsbereich von Art. 107 lit. c ZPO verfügt das Gericht nicht nur  
 über Ermessen, wie es die Kosten verteilen will, sondern zunächst und insbesondere bei der  
 Frage, ob es überhaupt von den allgemeinen Verteilungsgrundsätzen nach Art. 106 ZPO  
 abweichen will (BGE 139 III 358 E. 3). Dabei kommt im Rechtsmittelverfahren den  
 Gesichtspunkten des Obsiegens und Unterliegens regelmässig ein grösseres Gewicht zu als  
 noch im erstinstanzlichen Verfahren (Adrian Urwyler/Myriam Grütter, in:  
 Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO],  
 Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2016, N 5 zu Art. 107 ZPO, m.w.H.). 4.4. Der  
 Berufungskläger ist im Berufungsverfahren nur mit seinem Novum be- treffend das  
 Konkubinatverhältnis durchgedrungen und auch dies nur teilweise, indem eine  
 vollumfängliche Berücksichtigung der Wohnkosten nur für eine Überg- gangszeit und  
 verbunden mit einer Anpassung anderer Bedarfspositionen (Steuern, IPV) zugelassen  
 wurde. Mit seinem hauptsächlichen Begehren um Anrechnung der Leasingraten sowie der  
 weiteren Fahrzeugkosten ist er unterlegen. Eine Kor- rektur zu seinen Gunsten ergab sich  
 einzig aus der Berücksichtigung der laufen- den Schuldverpflichtungen bei der  
 Verwendung der nach Deckung der betrei- bungsrechtlichen Existenzminima der  
 Beteiligten verbleibenden Ressourcen, so- dass die Zuweisung eines Überschussanteils im  
 Barunterhalt für die Berufungsbe- klagte entfiel. Vollständig unterlegen ist der  
 Berufungskläger schliesslich mit der

## E. 23

/ 26 Forderung nach einer Streichung der Fremdbetreuungskosten. Rein rechnerisch dringt  
 er mit seinem Antrag zum Kindesunterhalt in der Phase I (2 Monate) zu knapp 5%, in der

Phase II (5 Monate) zu ca. 17% und in der Phase III (mit ungewisser Dauer) noch zu gut 10% durch. Hinzu kommt, dass der Berufungskläger mit der Berufung auch die Kindsmutter ins Recht gefasst hat, obwohl dieser im Unterhaltspunkt weder Parteistellung noch Sachlegitimation zukommt. Bei gesamthafter Betrachtung des Verfahrensausgangs erscheint sein Obsiegen noch als vernachlässigbar, so dass es sich – auch in Anbetracht des der Berufungsinstanz nach Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO zustehenden Ermessens – rechtfertigt, die Gerichtskosten in Höhe von CHF 2'000.00 alleine dem Berufungskläger aufzuerlegen. 4.5. Mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 27. November 2023 (ZK1 23 148) wurde dem Berufungskläger die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren gewährt. Daher gehen die ihm auferlegten Gerichtskosten in der Höhe von CHF 2'000.00 nach Massgabe von Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO zu Lasten des Kantons Graubünden und sind aus der Gerichtskasse zu bezahlen. Vorbehalten bleibt die Rückforderung durch den Kostenträger im Sinne von Art. 123 ZPO. 4.6. Beim vorliegenden Verfahrensausgang hat der Berufungskläger der Berufungsbeklagten ihre Parteikosten zu entschädigen, zumal die unentgeltliche Rechtspflege nicht von der Bezahlung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei befreit (Art. 118 Abs. 3 ZPO u. Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO). Die Rechtsvertreterin der Berufungsbeklagten, Rechtsanwältin lic. iur. Rita Marugg, verzichtete auf das Einreichen einer Honorarnote, weshalb die Parteientschädigung nach Ermessen festzusetzen ist (vgl. Art. 2 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [Honorarverordnung, HV; BR 310.250]). Angesichts der sich stellenden Rechts- und Sachverhaltsfragen sowie der eingereichten Rechtsschrift erscheint für die Vertretung der Berufungsbeklagten im Berufungsverfahren ein Aufwand von ca. 10 Stunden als angemessen. Gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO spricht das Gericht die Parteientschädigung nach den kantonalen Tarifen zu (Art. 96 ZPO). Die Tarife im Kanton Graubünden sind in Art. 3 HV geregelt, wobei ein Stundenansatz zwischen CHF 210.00 und CHF 270.00 als üblich gilt (Art. 3 Abs. 1 HV). Praxisgemäss wird mangels Honorarvereinbarung der mittlere Stundenansatz von CHF 240.00 zugestanden. Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten somit eine Parteientschädigung von gerundet CHF 2'700.00 (inkl. 3 % Barauslagen und 7.7 % MwSt.) zu leisten.

## **E. 24**

/ 26 4.7. Auch der Berufungsbeklagten wurde mit Verfügung der Vorsitzenden der I. Zivilkammer vom 27. November 2023 (ZK1 23 143) die unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren gewährt, weshalb ihre Rechtsvertreterin trotz ihres Obsiegens für den Fall, dass die Parteientschädigung bei der Gegenpartei nicht oder voraussichtlich nicht einbringlich ist, vom Kanton angemessen zu entschädigen ist (vgl. Art. 122 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Wenn wie vorliegend der kostenpflichtigen Partei die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist, gilt die von ihr zu leistende Parteientschädigung in der Regel zum vornherein als uneinbringlich (Alfred Bühler; in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar zur ZPO, Band I, Bern 2012, N 67 zu Art. 122 ZPO). Ausgehend vom ermittelten Zeitaufwand von 10 Stunden und einem reduzierten Stundenansatz von CHF 200.00 (vgl. Art. 5 Abs. 1 HV) ergibt sich ein Honoraranspruch von rund CHF 2'220.00 (inkl. 3 % Barauslagen und 7.7 % MwSt.), welcher aus der Gerichtskasse zu leisten ist. Mit der Zahlung geht der Anspruch auf die Parteientschädigung im entsprechenden Umfang auf den Kanton Graubünden über (Art. 122 Abs. 2 Satz 2 ZPO). 4.8. Mit der in E. 4.5 genannten Verfügung wurde dem Berufungskläger Rechtsanwalt lic. iur. Christoph Suter als unentgeltlicher Rechtsbeistand im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ernannt (vgl.

ZK1 23 148), welcher vom Kanton angemessen zu entschädigen ist (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO). Auch Rechtsanwalt lic. iur. Christoph Suter verzichtete auf das Einreichen einer Honorarnote, weshalb die Entschädigung auch hier nach Ermessen festzusetzen ist (Art. 5 Abs. 2 HV). Angesichts der sich stellenden Rechts- und Sachverhaltsfragen sowie der eingereichten Rechtsschriften erscheint für die Vertretung des Berufungsklägers im Berufungsverfahren ein Aufwand von ca. 12 Stunden als angemessen. Mit dem für die unentgeltliche Rechtsvertretung massgeblichen Stundenansatz von CHF 200.00 ergibt sich somit eine Entschädigung in Höhe von gerundet CHF 2'660.00 (inkl. 3.0 % Barauslagen und 7.7 % MwSt.). Die Entschädigung wird aus der Gerichtskasse bezahlt. Vorbehalten bleibt die Rückforderung durch den Kostenträger im Sinne von Art. 123 ZPO.

## **E. 25**

/ 26

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