

SO_GERICHTE ZKBER.2020.29 vom 24. Januar 2018

SO Obergericht, 2018-01-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBER.2020.29

FR: SO_GERICHTE ZKBER.2020.29 du 24 janvier 2018

IT: SO_GERICHTE ZKBER.2020.29 del 24 gennaio 2018

Erwägungen

E. 24

Januar 2018 vorsorglich festzustellen, dass er zufolge mangelnder wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit ab 1. September 2019 nicht in der Lage sei, den Kindern Unterhaltsbeiträge zu bezahlen. Der Amtsgerichtspräsident schied mit Urteil vom 27. Januar 2020 die Ehe. Die beiden Kinder belies er unter der gemeinsamen elterlichen Sorge unter Beibehaltung der alleinigen Obhut der Mutter. Die Unterhaltspflicht des Ehemannes und Vaters gegenüber den Kindern regelte er wie folgt: 3. Der Vater hat für die beiden Kinder C.____ und D.____ folgende monatlich vorauszahlbaren Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: ab 1. September 2019 bis 31. August 2021 - für C.____: CHF 750.00 (Barunterhalt CHF 615.00 / Betreuungsunterhalt CHF 135.00) - für D.____: CHF 550.00 (Barunterhalt CHF 415.00 / Betreuungsunterhalt CHF 135.00) ab 1. September 2021 - für C.____: CHF 650.00 (Barunterhalt CHF 615.00 / Betreuungsunterhalt CHF 35.00) - für D.____: CHF 650.00 (Barunterhalt CHF 615.00 / Betreuungsunterhalt CHF 35.00) Die Kinderzulagen sind in diesem Betrag nicht inbegriffen. Sie sollen den Kindern jedoch zusätzlich zukommen. Es wird festgestellt, dass die Kinderzulagen zurzeit von der Mutter bezogen werden. Die Unterhaltspflicht gegenüber den Kindern dauert bis zu ihrer wirtschaftlichen Selbständigkeit, längstens jedoch bis zur Volljährigkeit. Art. 277 Abs. 2 ZGB ist vorbehalten. Dieser lautet wie folgt: Hat das Kind bei Eintritt der Volljährigkeit noch keine angemessene Ausbildung, so haben die Eltern, soweit es ihnen nach den gesamten Umständen zugemutet werden darf, für seinen Unterhalt aufzukommen, bis eine entsprechende Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen werden kann. 4. Mit den festgelegten Unterhaltsbeiträgen wird der gebührende Unterhalt der beiden Kinder nicht gedeckt. Die monatliche Unterdeckung beträgt ab 1. September 2019 bis 31. August 2021 je CHF 60.00 pro Kind und ab 1. September 2021 je CHF 160.00 pro Kind. 2.1 Frist- und formgerecht erhob der Ehemann (nachfolgend auch: Berufungskläger) Berufung gegen das Urteil. Er beantragt, das Urteil aufzuheben und die Ziffern 3 und 4 wie folgt neu zu fassen: 3. Der Vater hat für die beiden Kinder C.____ und D.____ folgende monatlich vorauszahlbaren Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: ab 01. September 2019 für C.____ CHF 248.00 Barunterhalt für D.____ CHF 248.00 Barunterhalt. 4. Mit den festgelegten Unterhaltsbeiträgen wird der gebührende Unterhalt der beiden Kinder nicht gedeckt. Die monatliche Unterdeckung beträgt ab 01.09.2019 CHF 600.00 pro Kind. Eventualiter stellt er das Rechtsbegehren, die Sache zur neuen Begründung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 2.2 Die Ehefrau (nachfolgend auch: Berufungsbeklagte) stellt die Anträge, die Rechtsbegehren des Berufungsklägers abzuweisen und das Urteil des Amtsgerichtspräsidenten vom 27. Januar 2020 zu bestätigen. 3. Die Streitsache ist spruchreif. Gestützt auf Art. 316 Abs. 1 Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) kann darüber ohne Durchführung einer Verhandlung aufgrund der Akten entschieden werden. Für die Erwägungen des Vorderrichters und die Parteistandpunkte wird grundsätzlich auf die Akten

verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachstehend darauf einzugehen. II. 1. Umstritten sind die Unterhaltsbeiträge für die beiden Kinder. Der Berufungskläger beanstandet das ihm von der Vorinstanz angerechnete Einkommen. Der Amtsgerichtspräsident erwog, der Ehemann lebe seit Juli 2019 in Deutschland, sei seit Monaten auf Stellensuche und erhalte Hartz-IV-Leistungen in bescheidenem Umfang. Es sei offensichtlich, dass er unter den gegebenen Umständen nicht in der Lage sei, für die beiden Kinder einen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen. Allerdings sei in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, dass er sich mit Eheschutzurteil vom 24. Januar 2018 verpflichtet habe, ab 1. Mai 2018 einen Nettolohn von mindestens CHF 4'500.00 pro Monat zu verdienen, um die Unterhaltsbeiträge von monatlich je CHF 1'000.00 für die beiden Kinder zu bezahlen. Diesbezüglich gebe er heute an, diesen Betrag grundsätzlich erwirtschaftet und monatlich bis zu CHF 5'000.00 verdient zu haben. Es stelle sich also die Frage, ob ihm aus diesem Grund ein weiterer Verbleib in der Schweiz ab 1. Juli 2019 nicht zumutbar gewesen wäre und ihm gestützt darauf ein hypothetisches Einkommen aufgerechnet werden müsse. Der Ehemann habe bis Ende Juni 2019 via Stellenvermittler im Stundenlohn gearbeitet und bis zu CHF 5'000.00 netto pro Monat verdient. Er gebe nun an, sein letzter Arbeitgeber, die Firma [...], habe per Ende Juni 2019 keine Arbeit mehr gehabt und er sei darauf arbeitslos geworden. Unterstützung vom Sozialamt habe er keine bekommen und das RAV habe ihm gesagt, er bekomme nur Arbeitslosenunterstützung, wenn er belegen könne, dass er seine Unterhaltszahlungen leiste, was ihm er aber mangels Einkommen unmöglich gewesen sei. Da er aufgrund seiner desolaten finanziellen Situation auch keine Wohnung gefunden habe und auch keine Krankenversicherung mehr gehabt habe, sei er in seine Heimat Deutschland zurückgereist. Diese Aussagen erstaunten. Es handle sich um reine Parteibehauptungen. Er lege dazu keinerlei Beweismittel vor, obwohl ihm dies zweifellos möglich gewesen wäre. Einerseits, dass er vom Sozialamt beziehungsweise vom RAV nicht unterstützt worden sei und auch, dass er keine Wohnung und Krankenversicherung mehr gehabt habe. Insbesondere fehlten aber Belege, dass ihm per Ende Juni 2019 gekündigt worden sei und er darauf keine neue Arbeitsstelle mehr gefunden habe. Bemerkenswert sei dies umso mehr, als er doch in den vorangehenden Monaten in verschiedenen Branchen habe Fuss fassen können und so für die Stellenvermittler in diversen Berufen flexibel einsetzbar gewesen sei. Beweise, dass er sich ernsthaft um eine Weiterbeschäftigung ab Juli 2019 bemüht hätte, lägen jedenfalls keine vor. Beim Ehemann handle es sich um einen ausgebildeten [...] mit mehrjähriger Berufserfahrung. Zudem habe er anlässlich der Eheschutzverhandlung angegeben, während rund zehn Jahren in verschiedenen Betrieben als [...], als [...] oder als [...] gearbeitet zu haben. Weiter ergebe sich aus den Akten, dass er seit Mai 2018 bis Ende Juni 2019 ununterbrochen über Temporärbüros an die drei Arbeitgeber [...], [...] und [...] vermittelt worden sei. Mithin verfüge er also über grosse Berufserfahrungen in drei Branchen, in welchen auch im Zeitpunkt seiner Ausreise nach Deutschland auf allen Stufen Mitarbeiter gesucht worden seien und nachwievor auch gesucht würden. Der Ehemann sei damals 43-jährig gewesen. Er sei deutscher Staatsbürger. Damit sei er aufgrund seiner Herkunft, seiner Aufenthaltsbewilligung, seiner Sprachkenntnisse, seines Alters und auch seiner Erfahrung gegenüber anderen Arbeitslosen in keiner Weise benachteiligt eine neue Stelle zu finden. Gesundheitliche Einschränkungen, die sich auf seine Arbeitsfähigkeit oder Vermittelbarkeit auswirken könnten, seien ebenfalls keine bekannt. Mit Blick auf das Eheschutzurteil habe ihm zudem bewusst gewesen sein müssen, dass er auch weiterhin intensive Bemühungen um eine Arbeitsstelle hätte aufnehmen sollen. Dabei wäre ihm auch zumutbar gewesen, sich vorübergehend auf Stellen mit einem niedrigeren Niveau bezüglich

Ausbildung, Anforderung und Lohn zu bewerben. Dies gelte in besonderem Masse mit Blick auf seine Verpflichtungen gegenüber den beiden unmündigen Kindern. Konkrete Unterlagen zu entsprechenden Bemühungen lägen jedoch keine vor. Von genügenden Anstrengungen eine neue Stelle zu finden, könne somit keine Rede sein. Merkwürdig sei auch, dass er sich gemäss eigenen Angaben just per Ende Juni 2019 in der Schweiz abgemeldet habe und nach Deutschland ausgereist sei, also unmittelbar nach seinem letzten Arbeitseinsatz bei der Firma [...] am 30. Juni 2019. Ebenso seien die während Monaten bei seinem Stellenvermittler geäußerten Entschädigungen für Ferien und den 13. Monatslohn saldiert, mit Vorschüssen verrechnet oder dem Betreibungsamt ausbezahlt worden.

Zusammenfassend erwecke das Verhalten des Ehemannes also den Anschein, als dass er einzig und allein vor seinen diversen finanziellen Verpflichtungen wie grosse Schuldenlast, Lohnpfändung bis zum Existenzminimum sowie ausstehende Unterhaltsbeiträge geflüchtet sei und deshalb eine Weiterbeschäftigung in der Schweiz nach dem 30. Juni 2019 gar nicht mehr in Betracht gezogen habe. Unter diesen Prämissen sei davon auszugehen, dass der Ehemann seine Erwerbstätigkeit in der Schweiz frei- und böswillig aufgegeben habe. Es sei ihm ein hypothetisches Einkommen anzurechnen. Dieses sei unter Berücksichtigung des Eheschutzurteils vom 24. Januar 2018, der eingereichten Lohnbelege des Zeitraumes zwischen Mai 2018 und Juni 2019 sowie seiner heutigen Aussage, er habe monatlich bis zu CHF 5'000.00 verdient, auf CHF 4'500.00 festzulegen. Dieses Einkommen sei somit den Berechnungen der Unterhaltsbeiträge der beiden Kinder zugrunde zu legen. Es sei von einem Grundbedarf des Ehemannes von total CHF 3'200.00 auszugehen. Er sei somit in der Lage, den beiden Kindern einen Unterhaltsbeitrag von total CHF 1'300.00 zu bezahlen. Der Betrag sei als Bar- und Betreuungsunterhalt entsprechend den Bedürfnissen der beiden Kinder aufzuteilen, wobei zwei Phasen zu unterscheiden seien. Die erste Phase betreffe den Zeitraum zwischen Einreichung des Scheidungsbegehrens bis zum Erreichen des zehnten Altersjahres des Sohnes D.____ per Ende August 2021. Ab 1. September 2021 erhöhe sich der Grundbetrag von D.____ auf CHF 600.00 pro Monat und die Unterhaltsberechnung sei gestützt darauf in einer zweiten Phase entsprechend anzupassen.

2.1 Der Ehemann und Berufungskläger macht zunächst willkürliche Sachverhaltsfeststellung geltend. Im Wesentlichen und zusammengefasst bringt er vor, indem die Vorinstanz meine, es fehlten Belege, wonach er vom Sozialamt nicht unterstützt worden wäre, verlange sie den Beweis einer negativen Tatsache, was unmöglich sei. Das Sozialamt sei nicht gehalten und nicht verpflichtet, Belege auszustellen, wonach der Betroffene keine Sozialhilfe beziehen dürfe. Es sei auch nicht erkennbar, was vorliegend der Vorteil gewesen wäre, wenn er in der Schweiz geblieben wäre, aber von der Sozialhilfe gelebt hätte. Dies hätte höchstens die öffentliche Kasse belastet. Dasselbe gelte für die Erwägungen des Vorderrichters im Zusammenhang mit dem RAV. Er habe immer wieder für ein paar Tage eine Anstellung gefunden, weswegen das RAV nicht habe leisten müssen. Sobald er etwas verdient habe, sei eine Lohnpfändung erfolgt. Er habe keine Wohnung mehr gefunden und gleichzeitig sei eine Lohnpfändung gelaufen, welche es ihm verunmöglicht habe, genügend Geld zum Leben zu haben. Daher habe er zwangsläufig ausreisen müssen. Dass eine Person mit rund CHF 300'000.00 an Schulden in der Schweiz keine Wohnung finde, dürfe als gerichtsnotorisch bekannt vorausgesetzt werden. Insofern sei unverständlich, warum die Vorinstanz überhaupt auf Wohnungsbewerbungen abstellen müsste. Das Resultat sei ohnehin bekannt. Ob er nun eine Krankenkasse gehabt habe oder nicht, spiele für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit keine Rolle. Es sei ihm deutlich ins Existenzminimum eingegriffen worden. Wenn ihm die Vorinstanz sodann vorwerfe, er

hätte im Juni 2019 eine neue Stelle finden müssen, sei diese Behauptung rein spekulativ. Aus den Unterlagen ergebe sich insbesondere, dass er zwischen November 2018 und Februar 2019 keine Anstellung gefunden habe. Auch dass ihm [...] gekündigt habe, sei nicht bestritten worden. Es genüge in solchen Fällen die mündliche Aussage, es werde keine Weiterbeschäftigung geben. Seine unzähligen Bewerbungen in Deutschland belegten, dass die Behauptung der Vorinstanz, er hätte leicht eine neue Anstellung finden können, unzutreffend sei. Mit diesen Beweismitteln setze sich die Vorinstanz nicht auseinander. Es gehe auch nicht an, ihm bösen Willen vorzuwerfen, nachdem er sich über zwei Jahre redlich bemüht habe, irgendwo eine Festanstellung zu finden. Mit keinem Wort habe sich der Vorderrichter sodann damit auseinander gesetzt, dass sein Vater schwer krank und pflegebedürftig sei und er schliesslich auch deswegen nach Deutschland ausgereist sei. Seine finanziellen Probleme seien sicherlich ein Grund für das Verlassen der Schweiz gewesen, aber nicht der Einzige. Er habe seinen Vater pflegen wollen und angesichts seiner finanziellen Probleme in der Schweiz keine Wohnung mehr gefunden und seinen Lebensunterhalt nicht mehr bestreiten können. Durch das Betreibungsamt sei permanent in sein Existenzminimum eingegriffen worden. Er sei daher berechtigt gewesen, das Land zu verlassen. Er habe gar keine andere Wahl gehabt. Die Würdigung der Vorinstanz sei willkürlich. Er habe eine Weiterbeschäftigung in der Schweiz nicht in Betracht gezogen, weil er keine Arbeit, keine Wohnung und keine Krankenkasse mehr gehabt habe, was hinreichend belegt und begründet sei. Es sei keine Flucht vor den Verpflichtungen gewesen. Wäre dies sein Ziel gewesen, hätte er bereits unmittelbar nach der Trennung nach Deutschland fliehen können. Wer nach der Trennung zwei Jahre unter dem Existenzminimum lebe, dem sei nach dieser Zeitspanne zuzugestehen, das Land zu verlassen. Die Vorinstanz äussere sich sodann mit keinem Wort zur Frage, ob es ihm in Zukunft «möglich und zumutbar» wäre, zurück in die Schweiz zu kehren. Er würde gar keine Aufenthaltsbewilligung mehr erhalten. Es sei willkürlich, diese Fragen einfach aussen vor zu lassen. Er habe nicht frei- und böswillig seine Erwerbstätigkeit in der Schweiz aufgegeben. Er sei immer nur temporär angestellt gewesen und nur höchst selten auf das im Eheschutz definierte hypothetische Einkommen von netto CHF 4'500.00 gekommen. In den Monaten Februar bis Juni 2019 habe er insgesamt nur knapp CHF 4'500.00 verdient. Wenn man zusätzlich noch den Monat Januar berücksichtige, erreiche er das geforderte Einkommen deutlich nicht. Unter Berücksichtigung der Pfändung sei ihm zum Leben in den Monaten Februar 2019 bis Juni 2019 gerade einmal ein Betrag von CHF 11'049.90, mitunter CHF 2'209.98 pro Monat, verblieben. Es sei daher nur logisch, wenn der Unterhaltsschuldner bei einer solchen Behandlung das Land verlasse. Jeder an seiner Stelle hätte gleich gehandelt. Aufgrund seiner horrenden Schulden sei es gerichtsnotorisch, dass er keine Aufenthaltsbewilligung mehr werde erhältlich machen können. Eine Wiedereinreise ist weder möglich noch zumutbar. Zu diesen Fragen äussere sich die Vorinstanz mit keinem Wort, was eine sachgerechte Anfechtung verunmögliche. 2.2 Unter dem Titel «Verletzung von Art. 276 und Art. 285 ZGB sowie Art. 29 Abs. 2 BV» beanstandet der Berufungskläger, es sei aktenkundig, dass er in der Schweiz nie über längere Zeit auf ein Einkommen von CHF 4'500.00 gekommen sei. Im Dezember 2018 und im Januar 2019 sei er arbeitslos gewesen und habe kein Einkommen erzielt. Sodann habe er per Ende Juni 2019 seine Anstellung verloren und in der Folge keine Neuanschließung mehr gefunden. Es sei ihm also nicht möglich gewesen, dieses Einkommen zu erzielen. Die Vorinstanz hätte zudem prüfen müssen, ob es ihm «pro futura» möglich und zumutbar sei, in die Schweiz einzureisen und in der Schweiz ein Einkommen zu erzielen. Mit dieser Frage setze sich die

Vorinstanz nicht auseinander. Indem sie meine, er hätte gar nie ausreisen dürfen, befasse sie sich mit der Vergangenheit. Er sei nun aber schon lange ausgereist und der Amtsgerichtspräsident hätte somit die Frage beantworten müssen, ob es möglich und zumutbar sei, wieder einzureisen. Angesichts seiner aktuellen Situation sei es geradezu willkürlich zu behaupten, er könnte morgen in die Schweiz einreisen und hier CHF 4'500.00 netto verdienen. Das sei schlicht nicht realistisch und nicht umsetzbar. Er habe in der Schweiz auch keinerlei sozialen Bezugspunkte, ausser seinen Kindern, von welchen er auch weiterhin getrennt leben würde. Aufgrund der Corona-Krise werde es ihm erst recht unmöglich sein, erstens in die Schweiz überhaupt einzureisen und zweitens, hier eine Anstellung zu finden. Ebenso wenig sei es ihm zumutbar, in die Schweiz zurückzukehren. Die Schweiz habe systematisch sein Existenzminimum verletzt. Auf so ein Abenteuer müsse er sich nicht wieder einlassen. Er setze nun sein Leben in Deutschland fort und pflege dort seinen schwer kranken Vater. Sein Lebensmittelpunkt sei in Deutschland, von wo er auch ursprünglich stamme. Er habe während zweier Jahre alles unternommen, um in der Schweiz unabhängig von seiner Ehefrau Fuss zu fassen. Dies sei ihm nicht gelungen. Er habe nicht absichtlich und leichtfertig seine Einkommenskraft verringert, indem er das Land verlassen habe. Sein Einkommen habe aufgrund der Lohnpändung in der Schweiz zu keinem Zeitpunkt ausgereicht, um den Kindern Unterhalt zu bezahlen. In der Zwischenzeit sei es ihm gelungen, in Deutschland eine Anstellung als [...] zu ergattern. Er werde 1'850.00 Euro pro Monat verdienen. Auch unter diesem Gesichtspunkt sei es ihm nicht zumutbar, diese Chance aufzugeben, um sich auf eine ungewisse Zukunft in der Schweiz einzulassen. Die Vorinstanz hätte selbst bei Annahme eines hypothetischen Einkommens von den Zahlen und Verhältnissen in Deutschland ausgehen müssen. Einem hypothetischen Einkommen von 1'850.00 Euro stehe so auf seiner Seite ein Bedarf von 1'380.00 Euro gegenüber. Nach Umrechnung der Beträge in CHF vermöge er pro Kind CHF 248.00 zu bezahlen. Darüber hinaus resultiere ein Manko von CHF 400.00 (Barunterhalt) respektive CHF 200.00 (Betreuungsunterhalt) pro Monat und Kind. 2.3 Schliesslich beklagt der Ehemann noch eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit und der persönlichen Freiheit. Er habe während zweier Jahre versucht, sich in der Schweiz unabhängig von seiner Ehefrau zu etablieren. Wenn dies aber nach zahlreichen Bemühungen scheitere, müsse es ihm freistehen, sein Leben in Deutschland fortzusetzen. Dies ergebe sich aus dem Anspruch auf persönliche Freiheit und auf Niederlassungsfreiheit. Durch den Umzug nach Deutschland werde das Kindeswohl nicht tangiert. Bereits während der Trennungszeit sei es ihm nicht möglich gewesen, die geforderten Unterhaltszahlungen zu leisten. Lediglich festzuhalten, dass es hätte «möglich sein müssen», treffe nicht zu. Genau wie in Deutschland wäre es ihm auch in der Schweiz offen gestanden, eine Abänderungsklage einzureichen. Sodann verletze die Regelung auch das Gebot der Gleichbehandlung. Während die Mutter mit ihren Kindern nach Deutschland wegziehen dürfte, sei ihm dies verwehrt. Unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Freiheit bestehe indessen kein Unterschied zwischen diesen beiden Sachverhalten. 3.1 Nach der Rechtsprechung ist bei der Bemessung des Unterhaltsbeitrages grundsätzlich vom tatsächlich erzielten Einkommen der Parteien auszugehen. Soweit dieses Einkommen allerdings nicht ausreicht, um den ausgewiesenen Bedarf zu decken, kann ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sofern dieses zu erreichen zumutbar und möglich ist (Urteil des Bundesgerichts 5A_744/2019 vom 7. April 2020, E. 3.3, mit weiteren Hinweisen). Im Verhältnis zu unmündigen Kindern sind besonders hohe Anforderungen an die Ausnützung der Erwerbskraft zu stellen, besonders in engen wirtschaftlichen Verhältnissen. Die Eltern müssen sich daher in beruflicher und unter

Umständen auch örtlicher Hinsicht so ausrichten, dass sie ihre Arbeitskapazität maximal ausschöpfen können. Insbesondere kann ein an sich zulässiger Wegzug ins Ausland unbeachtlich bleiben, wenn eine weitere Arbeitstätigkeit in der Schweiz zumutbar wäre. Dem unterhaltspflichtigen Elternteil steht es insofern nicht frei, nach Belieben ganz oder teilweise auf ein bei zumutbarer Anstrengung erzielbares Einkommen zu verzichten, um sich andere persönliche oder berufliche Wünsche zu erfüllen. Dass solche Wünsche der Unterhaltspflicht hintanzustehen haben, ergibt sich zwangsläufig aus dem Wesen des hypothetischen Einkommens. Dessen Anrechnung bedeutet auch keine Verletzung verfassungsmässiger Rechte, sofern die Erzielung eines entsprechenden Einkommens – nebst der tatsächlichen Möglichkeit, die sich anhand von Faktoren wie Alter, Gesundheit, Ausbildung, Berufserfahrung, Arbeitsmarktlage, Erziehungspflichten, bestimmt – zumutbar im vorgenannten Sinne ist (Urteil des Bundesgerichts 5A_90/2017 vom 24. August 2017, E. 5.3.1). Vermindert der Unterhaltspflichtige sein Einkommen in Schädigungsabsicht, ist eine Abänderung der Unterhaltsleistung selbst dann ausgeschlossen, wenn die Einkommensreduktion nicht mehr rückgängig gemacht werden kann (BGE 143 III 233).

3.2 Der Amtsgerichtspräsident stützt seinen Entscheid auf diese Rechtsprechung und begründet die Anrechnung eines monatlichen hypothetischen Einkommens von CHF 4'500.00 damit, dass der Ehemann seine Erwerbstätigkeit in der Schweiz frei- und böswillig aufgegeben habe. Der Berufungskläger bestreitet dies. Was er dagegen vorbringt, vermag die Einschätzung des Vorderrichters indessen nicht zu erschüttern. Sogar in seiner Berufungsbegründung räumt der Ehemann relativ unverblümt ein, die finanziellen Probleme seien sicherlich ein Grund für das Verlassen der Schweiz gewesen, wenn auch nicht der einzige. Allein diese Aussage zeigt, dass die Schlussfolgerung des Vorderrichters, es scheine, dass der Ehemann einzig und allein vor seinen diversen finanziellen Verpflichtungen geflüchtet sei und deshalb eine Weiterbeschäftigung in der Schweiz nach dem 30. Juni 2019 gar nicht mehr in Betracht gezogen habe, nicht an den Haaren herbeigezogen ist. Dass er für seinen Wegzug auch die Betreuung seines Vaters ins Feld führt, vermag daran nichts zu ändern. Dem unterhaltspflichtigen Elternteil steht es nicht frei, nach Belieben ganz oder teilweise auf ein bei zumutbarer Anstrengung erzielbares Einkommen zu verzichten und sich so der Unterhaltspflicht gegenüber seinen Kindern zu entledigen, um andere persönliche Anliegen zu erfüllen. Unbegründet ist auch die Kritik des Berufungsklägers an verschiedenen Einzelpunkten der Erwägungen des Vorderrichters. Wer Sozialhilfe verlangt und keine erhält, kann dies entgegen der Auffassung des Ehemannes durchaus mittels einer Verfügung oder anderen schriftlichen Unterlagen dokumentieren. Dass ihm das Betreibungsamt deutlich und permanent in das Existenzminimum eingegriffen habe, ist eine blosser Behauptung des Berufungsklägers. Gemäss Art. 93 Abs. 1 Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) darf das Betreibungsamt bei einer Pfändung nicht in das Existenzminimum des Schuldners eingreifen. Auch rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge, die vom Schuldner bezahlt werden, gehören zum Existenzminimum. Worauf der Ehemann sein Recht stützen will, deswegen das Land verlassen zu dürfen, ist nicht ersichtlich. Tatsache ist, dass der heute 44-jährige Ehemann – wie er selber in seiner Klage darlegt (Klageschrift vom 30. August 2019, S. 7, AS 12) – im Jahr 2000 aus beruflichen Gründen in die Schweiz gezogen war und seither somit rund 19 Jahre hier lebte und arbeitete. Bei der Schweiz handelt es sich somit nicht um ein dem Ehemann fremdes Land. Im Eheschutzverfahren ging der Ehemann mit Abschluss der Trennungsvereinbarung davon aus, ab 1. Mai 2018 zu CHF 4'500.00 verdienen. Die Lohnbelege für die Zeit bis Juni 2019 (Urk. 60 ff.) und seine Aussage

anlässlich der vorinstanzlichen Parteibefragung (Protokoll der Parteibefragung vom 27. Januar 2020, S. 2, AS 58) zeigen, dass er vor seinem Wegzug denn auch durchaus in der Lage war, ein Einkommen in dieser Grössenordnung zu erwirtschaften. Dass ihm der Amtsgerichtspräsident im Hinblick auf das vorliegende Urteil den Betrag von CHF 4'500.00 als hypothetisches Einkommen anrechnet, war deshalb nur folgerichtig. Wie es sich mit der Möglichkeit verhält, aktuell in die Schweiz zurückzukehren und wieder Fuss zu fassen, ist bei diesem Ergebnis unerheblich. Eine Einkommensverminderung ist bei einer Ausgangslage, wie sie beim Ehemann vorliegt, wie dargelegt selbst dann unbeachtlich, wenn sie nicht mehr rückgängig gemacht werden kann. Auf die Vorbringen des Berufungsklägers in diesem Zusammenhang ist deshalb nicht weiter einzugehen. Ebenso wenig ist entgegen seinen Ausführungen zur Niederlassungsfreiheit und zur persönlichen Freiheit eine Verletzung verfassungsmässiger Rechte auszumachen (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts 5A_90/2017 vom 24. August 2017, E. 5.3.1). Dass der Vorderrichter bei der Bedarfsrechnung des Ehemannes von den hypothetischen Verhältnissen in der Schweiz ausging, ist eine zwingende Folge des hypothetischen Einkommens, bei dem er zu Recht ebenfalls von den Verhältnissen in der Schweiz ausging.

3.3. Die Berufung des Ehemannes ist nach dem Gesagten unbegründet und damit abzuweisen. 4. Die Gerichtskosten und die Parteikosten (inkl. Auslagen und MwSt.) des Berufungsverfahrens sind dem Ausgang entsprechend dem Ehemann und Berufungskläger zu auferlegen. Wie bei der Vorinstanz ist bei beiden Parteien auch für das obergerichtliche Verfahren die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

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