

ZSU.2023.199
(SF.2022.34)
Art. 78

Entscheid vom 8. November 2023

Besetzung Oberrichter Brunner, Präsident
 Oberrichter Lindner
 Oberrichter Holliger
 Gerichtsschreiber Hess

Kläger **A.**_____,
 [...]
 vertreten durch lic. iur. Markus Leimbacher, Rechtsanwalt,
 Badenerstrasse 9, Postfach, 5201 Brugg AG

Beklagte **B.**_____,
 [...]
 vertreten durch MLaw Chris Bräutigam, Rechtsanwalt,
 Schlossgasse 1, 4102 Binningen

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Abänderung Eheschutzurteil

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Mit Entscheid vom 18. Oktober 2021 genehmigte die Präsidentin des Bezirksgerichts Q._____ im Eheschutzverfahren der Parteien in Bezug auf die Kinderbelange einen Vergleich. Die Parteien vereinbarten unter anderem, dass der gemeinsame Sohn C._____, geboren am tt.mm. 2020, unter der Obhut der Beklagten stehe und dass sich der Kläger verpflichte, monatlich vorschüssig einen Kindesunterhalt von Fr. 2'580.00 (davon Fr. 1'725.00 Betreuungsunterhalt) zu bezahlen ab 15. September 2021 bis 31. Juli 2022 zuzüglich von ihm bezogener Kinderzulage.

2.

2.1.

Mit Gesuch vom 25. August 2022 an die Präsidentin des Bezirksgerichts R._____ stellte der Kläger verschiedene Anträge, in Bezug auf den Kindesunterhalt wie folgt:

"5.

Es sei der Vater zu verpflichten, der Mutter an den Unterhalt des gemeinsamen Kindes C._____, geb. tt.mm.2020, - solange er sich unter deren Obhut befindet – monatlich vorschüssig, jeweils zuzüglich Kinderzulagen folgende Beiträge zu bezahlen:

a.

CHF 2'580.00 pro Monat, wovon CHF 1'725.00 als Betreuungsunterhalt, ab 01. August 2022 bis zur Scheidung der Eltern, längstens jedoch bis zum Wegzug von C._____ nach Deutschland;

b.

CHF 2'000 pro Monat, wovon CHF 1'145.00 als Betreuungsunterhalt, ab dem Wegzug von C._____ nach Deutschland (S._____, Baden-Württemberg) bis zur Scheidung der Eltern."

2.2.

Mit Eingaben je vom 16. September 2022 reichten die Parteien Teilvereinbarungen ein, die indes keine Regelung des Kindesunterhalts für die Zeit nach dem Wegzug der Beklagten mit dem Kind nach Deutschland beinhalteten.

2.3.

Anlässlich der Verhandlung vom 19. Dezember 2022 führten die Parteien erfolglos Vergleichsgespräche.

2.4.

Die Parteien erstatteten am 1. und 6. Februar 2023 (Kläger), am 10. Februar 2023 (Beklagte) und am 15. März 2023 (Kläger) Stellungnahmen, welche nicht den Kindesunterhalt betrafen.

2.5.

Mit Eingabe vom 5. April 2023 beantragte die Beklagte unter anderem:

"7.

Nach Wegzug der Gesuchstellerin nach Deutschland, sei der Unterhalt für den Sohn C._____ gemäss Düsseldorfer Tabelle auf mind. EUR 680 festzulegen und der Ehegattenunterhalt auf mindestens EUR 3'048.

8.

Der Gesuchsgegner sei zu verpflichten seine aktuellen Einkommensverhältnisse offenzulegen. Er sei dabei zu verpflichten sämtliche Einkünfte offen zu legen, auch die Einkünfte, welche er aus der Liegenschaftsvermietung erzielt.

9.

Die Gesuchstellerin behält sich vor, den Unterhaltsbetrag gemäss Ziff. 7 zu ändern bzw. anzupassen, nach Vorliegen der Informationen gemäss vorstehender Ziff. 8.

2.6.

Mit Eingabe vom 23. Juni 2023 beantragte die Beklagte eine superprovisorische Massnahme ohne Bezug zum Kindesunterhalt.

2.7.

Mit Verfügung vom 26. Juni 2023 wies die Gerichtspräsidentin den Antrag auf Erlass einer superprovisorischen Massnahme ab.

2.8.

Am 27. Juni 2023 reichte die Beklagte eine weitere Eingabe ohne Bezug zum Kindesunterhalt ein.

2.9.

Mit Eingabe vom 3. Juli 2023 beantragte der Kläger in Bezug auf den Kindesunterhalt:

"2.

Sollte der Gesuchsgegnerin den Wegzug von ihr und C._____ nach Deutschland gestattet werden, so sei der Gesuchsteller zu verpflichten, ihr an den Unterhalt von C._____ einen monatlich vorschüssigen Unterhaltsbeitrag von Euro 560.00 zu bezahlen."

2.10.

Am 13. Juli 2023 (Beklagte), 24. Juli 2023 (Kläger) und 4. August 2023 (Beklagte) reichten die Parteien weitere Eingaben ohne Bezug zum Kindesunterhalt ein.

2.11.

Mit Entscheid vom 22. August 2023 erklärte die Gerichtspräsidentin die Beklagte für berechtigt, ihren Wohnsitz zusammen mit dem Sohn C._____

nach Deutschland zu verlegen und erkannte in Bezug auf den Kindesunterhalt ab dem Wegzug nach Deutschland das Folgende:

"4.2.

Der Vater ist verpflichtet, der Mutter ab dem Wegzug von C._____ nach Deutschland an den Unterhalt von C._____ monatlich vorschüssig € 505.00 zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen.

Sobald die Mutter C._____ im Rahmen der Ausübung des Besuchsrechts jeweils zum Vater bringt, erhöht sich der Kindesunterhaltsbeitrag auf € 781.00."

3.

3.1.

Gegen diesen ihr am 31. August 2023 zugestellten Entscheid erhob die Beklagte mit Eingabe vom 11. September 2023 fristgerecht Berufung mit den Anträgen:

"1.

Der Entscheid des Bezirksgerichts R._____ vom 22. August 2023 sei im Punkt 4.2. (Kindesunterhalt für C._____ nach Wegzug nach Deutschland) aufzuheben.

2.

Der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten seine Einkommensverhältnisse vollständig offenzulegen auch in Bezug auf seine Liegenschaftseinnahmen und er sei zu verpflichten die entsprechenden Dokumente dem Gericht einzureichen.

3.

Der Berufungsbeklagte sei zu verpflichten insbesondere folgende Dokumente einzureichen:

- Letzte Steuererklärungen 2022 und 2021
- Jahresabschlüsse und Bilanzen der D._____ GmbH von 2022 und 2021
- Übersicht der Mieteinnahmen aus seinen Liegenschaften
- Letzte Lohnabrechnungen der letzten 12 Monate
- Lohnausweis 2022 sowie 2021

4.

Der Kindesunterhalt für den Sohn C._____ gemäss Ziff. 4.2. des Entscheids der Vorinstanz sei nach Vorliegen der Dokumente gemäss Ziff. 2 und Ziff. 3 hiervor gemäss der Düsseldorfer Tabelle durch das Gericht neu festzusetzen.

5.

Im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen.

6.

Eventualiter sei die Sache zur Neuentscheidung und Neufestsetzung des Kindesunterhalts gem. Ziff. 4.2. des Entscheids vom 22.08.2023 an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.
Die Akten der Vorinstanz seien beizuziehen.

8.
Unter o/e-Kostenfolge zu Lasten des Berufungsbeklagten.

9.
Es sei der Berufungsklägerin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren mit dem Unterzeichneten als unentgeltlichem Rechtsbeistand."

3.2.

Mit Berufungsantwort vom 2. Oktober 2023 beantragte der Kläger:

"1.
Die Berufung sei abzuweisen, soweit auf diese eingetreten wird.

2.
Das Gesuch der Beklagten / Berufungsklägerin um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege sei abzuweisen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt.) zu Lasten der Beklagten / Berufungsklägerin."

3.3.

Mit Eingabe vom 6. Oktober 2023 reichte die Beklagte Unterlagen zu ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ein.

3.4.

Mit Eingabe vom 13. Oktober 2023 hielt die Beklagte an ihren Anträgen fest.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Vorliegend ist als Rechtsmittel die Berufung gegeben (Art. 308 ZPO). Das Obergericht als Rechtsmittelinstanz (§ 10 lit. c EG ZPO) verfügt über umfassende Kognition (Art. 310 ZPO). Als unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) kann (auch) die unrichtige Anwendung von Staatsvertragsrecht sowie die unrichtige Anwendung bzw. die Nichtanwendung ausländischen Rechts gerügt werden (REETZ/THEILER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO-Komm.], 3. Aufl., Zürich 2016, N. 13 zu Art. 310 ZPO). Abgesehen von offensichtlichen Mängeln beschränkt sich das Berufungsgericht darauf, die Beanstandungen zu beurteilen, welche die Parteien in ihren schriftlichen (fristgemäss eingereichten) Begründungen (Art. 311 Abs. 1 [Berufung] und Art. 312 Abs. 1 ZPO [Berufungsantwort] gegen das erstinstanzliche Urteil erheben (BGE 144 III 394 Erw. 4.1.4, 142 III 416 f. Erw. 2.2.4). Im Übrigen gilt die Einschränkung, dass im Berufungsverfahren das Vorbringen neuer Tatsachen und Beweismittel nur im Rahmen von Art. 317 Abs. 1 ZPO möglich ist (BGE 138 III 625 Erw. 2.2),

bei den der Erforschungs- und der Officialmaxime unterliegenden Kinderbelangen (Art. 296 ZPO) nicht (BGE 144 III 349 Erw. 4.2.1).

2.

Mit Dispositiv-Ziffer 4.2. ihres Entscheids legte die Vorinstanz den Kindesunterhalt für den gemeinsamen Sohn der Parteien C._____ ab seinem Wegzug mit der Mutter nach Deutschland fest auf € 505.00 monatlich (bzw. € 781.00, sobald die Beklagte C._____ im Rahmen der Ausübung des Besuchsrechts jeweils zum Vater bringe). Sie ging dabei von einem monatlichen Einkommen des Klägers von Fr. 7'844.00 aus, wobei sie dazu auf den Eheschutzentscheid (Entscheid der Präsidentin des Bezirksgerichts Q._____ vom 18. Oktober 2021 = Klagebeilage 1) verwies. Davon zog sie den Bedarf des Klägers (ebenfalls gemäss Eheschutzentscheid) sowie Autokosten für die Ausübung des Besuchsrechts ab. Nach Umrechnung des Resultats in Euro bestimmte sie gestützt auf diesen Betrag unter Anwendung der Düsseldorfer Tabelle einen Kinderunterhaltsbeitrag von € 630.00. Schliesslich reduzierte sie diesen Betrag um die Hälfte des Kindergelds von € 250.00 und verpflichtete den Kläger, die von ihm bezogene Kinderzulage an die Beklagte weiterzuleiten. Sobald sich die Beklagte regelmässig hälftig an der Ausübung des Besuchsrechts beteilige, indem sie C._____ jeweils zum Kläger bringe, erhöhe sich der Kinderunterhaltsbeitrag um die vom Kläger für die Ausübung des Besuchsrechts an die Beklagte zu erstattenden hälftigen Fahrkosten von € 276.00 auf € 781.00 (Erw. 7.2.2. des angefochtenen Entscheids).

3.

Mit der Berufung macht die Beklagte im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe es unterlassen, die Einkommensverhältnisse des Klägers abzuklären. Dies führe dazu, dass die Grundlagen für die Festsetzung des Kindesunterhalts für den Sohn C._____ nach dem Wegzug nach Deutschland nicht richtig ermittelt worden seien. Die Vorinstanz hätte den Kläger (von Amtes wegen und gemäss den Beweisanträgen der Beklagten) verpflichten müssen, seine aktuellen Einkommensverhältnisse offenzulegen und entsprechende Dokumente einzureichen. Dadurch sei der Sachverhalt nicht richtig festgestellt worden.

4.

Der Kläger bringt dazu mit der Berufungsantwort im Wesentlichen vor, der angefochtene Entscheid sei nicht zu beanstanden. Sein Einkommen gemäss dem Eheschutzentscheid vom 18. Oktober 2021 habe sich nicht geändert.

5.

5.1.

Die Vorinstanz ging im Ergebnis zu Recht davon aus, dass ab dem Wegzug von C._____ mit seiner Mutter nach Deutschland auf seinen Unterhaltsanspruch gegenüber dem Kläger deutsches Recht anwendbar ist. Zwar findet entgegen dem angefochtenen Entscheid (Erw. 7.2.1.) das Übereinkommen über das auf Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern anzuwendende Recht (SR 0.211.221.431) im Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz keine Anwendung mehr (vgl. Art. 18 des Übereinkommens über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht [HUntÜ; SR 0.211.213.01]). Gemäss Art. 4 HUntÜ ist indes das am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten geltende innerstaatliche Recht massgebend. Wechselt der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt, so ist vom Zeitpunkt des Aufenthaltswechsels an das innerstaatliche Recht am neuen gewöhnlichen Aufenthalt anzuwenden, d.h. vorliegend ab dem Wohnortswechsel nach Deutschland deutsches Recht.

5.2.

5.2.1.

Der Unterhalt nach deutschem Recht bemisst sich nach den Leitlinien und Tabellen, welche die Oberlandesgerichte für ihre jeweiligen Bezirke veröffentlichen. Diese dienen der Vereinheitlichung des Unterhaltsrechts. Sie konkretisieren dessen unbestimmten Rechtsbegriffe und pauschalisieren die unterhaltsrelevanten Beträge (GRÜNEBERG, Bürgerliches Gesetzbuch, 82. Aufl., München 2022, N. 11 zu Einf. v. § 1601 BGB; HEIDERHOFF, in: Bergmann/Ferid [Hrsg.], Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 238. Lieferung, Stand 15. Juli 2022, Deutschland, S. 46).

5.2.2.

Auszugehen ist mit dem angefochtenen Entscheid (Erw. 7.2.2., S. 24) davon, dass die Beklagte mit C._____ in den Kreis S._____ ziehen wird. Die Düsseldorfer Tabelle ist für die Unterhaltsberechnung damit nur insoweit massgeblich, als sie in den (für den Kreis S._____ geltenden) unterhaltsrechtlichen Leitlinien der Familiensenate in Süddeutschland (nachfolgend: SüdL) für anwendbar erklärt wird.

6.

Nach Ziff. 1.1. SüdL ist bei der Unterhaltsberechnung vom Bruttoeinkommen auszugehen. Gemäss der als "lex fori" anwendbaren Untersuchungsmaxime hat das Gericht das relevante Einkommen von Amtes wegen festzustellen. Im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids vom 22. August 2023 war der Eheschutzentscheid vom 18. Oktober 2021, in welchem von einem Einkommen des Klägers von Fr. 7'844.00 ausgegangen worden ist, bereits rund 1 Jahr und 10 Monate alt. Die Vorinstanz hat auf dieses Einkommen abgestellt, ohne abzuklären, ob sich dieses in der Zwischenzeit

verändert hat. Alleine die Behauptung des Klägers, das Einkommen sei unverändert geblieben, belegt das aktuelle Einkommen nicht. Die Beklagte rügt zu Recht, dass die Vorinstanz den Sachverhalt nicht vollständig festgestellt hat. Folglich ist der angefochtene Entscheid in Dispositiv-Ziffer 4.2. (Kindesunterhalt nach Wegzug nach Deutschland) aufzuheben und die Sache gestützt auf Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 2 ZPO in Gutheissung des Eventualbegehrens (Ziff. 6) der Beklagten an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.

Für die Neuberechnung des Unterhalts ist die Vorinstanz auf Folgendes hinzuweisen: Der im früheren Eheschutzentscheid nach schweizerischem Recht bestimmte monatliche Bedarf des Klägers ist bei der Unterhaltsfestsetzung nach deutschem Recht nicht massgeblich. Vielmehr ist das Bruttoeinkommen gestützt auf Ziff. 10 SüdL zu bereinigen. Insbesondere sind Steuern und Sozialabgaben (wie z.B. Krankenkassenprämien; vgl. Ziff. 10.1. SüdL) und berufsbedingte Aufwendungen (vgl. Ziff. 10.2. SüdL) nach Massgabe dieser Bestimmung abzuziehen. Das bereinigte Einkommen ist im Übrigen an die Kaufkraftunterschiede zwischen Deutschland und der Schweiz anzupassen (vgl. dazu [und auch allgemein zur Unterhaltsberechnung nach deutschem Recht, allerdings nach den Leitlinien des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg] den Entscheid dieses Gerichts ZSU.2022.126 vom 12. Dezember 2022; publ. in der AGVE online als "ZSU.2022.126B" Erw. 2.10.4. mit Hinweisen). Erst auf das auf diese Weise bereinigte Einkommen ist die Düsseldorfer Tabelle (als Anhang der SüdL) anzuwenden (vgl. dazu Ziff. 11 SüdL). Schliesslich ist insbesondere auch der (ebenfalls der Kaufkraft anzupassende) notwendige Selbstbehalt gemäss Ziff. 21.2 SüdL zu beachten.

8.

Bei diesem Ausgang ist die obergerichtliche Spruchgebühr von Fr. 1'000.00 (Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO, Art. 96 ZPO i.V.m. §§ 3 Abs. 1, 8 und 11 Abs. 1 VKD) dem Kläger aufzuerlegen. Er ist zudem zu verpflichten, der Beklagten ihre zweitinstanzlichen Anwaltskosten zu ersetzen. Letztere sind ausgehend von einer Grundentschädigung für ein weit unterdurchschnittliches Eheschutzverfahren von Fr. 2'000.00 (§ 3 Abs. 1 lit. b und d sowie Abs. 2 AnwT), unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20 % für die entfallene Verhandlung (§ 6 Abs. 2 AnwT), eines Zuschlags von 5 % für die Eingabe vom 13. Oktober 2023 (§ 6 Abs. 3 AnwT), des Rechtsmittelabzugs von 25 % (§ 8 AnwT), einer Auslagenpauschale von Fr. 80.00 sowie der Mehrwertsteuer (7.7 %) auf gerundet Fr. 1'460.00 festzusetzen. Die Entschädigung ist gemäss den genannten Bestimmungen nicht nach Stundenaufwand festzusetzen. Der vom Vertreter der Beklagten mit der letzten (unnummerierten) Berufungsbeilage ausgewiesene Stundenaufwand von 6.5 Stunden, wird dadurch allerdings (auch unter Berücksichtigung des danach noch angefallenen Aufwands) angemessen entschädigt.

9.

Der Antrag der Beklagten auf unentgeltliche Rechtspflege wird damit bezüglich der Gerichtskosten gegenstandslos. Dasselbe gilt für Kosten der Rechtsvertretung, nachdem nicht geltend gemacht wird und keine Hinweise dafür vorliegen, dass die der Beklagten zugesprochene Parteientschädigung beim Kläger nicht einbringlich wäre (vgl. Art. 122 Abs. 2 ZPO). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege hätte im Übrigen abgewiesen werden müssen, da dieses subsidiär zum Anspruch auf Prozesskostenvorschuss gegenüber dem Ehegatten ist (BGE 142 III 39 Erw. 2.3).

Das Obergericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Berufung wird der Entscheid der Präsidentin des Bezirksgerichts R._____ vom 22. August 2023 in Dispositiv-Ziffer 4.2. aufgehoben und die Sache an die Präsidentin des Bezirksgerichts R._____ zurückgewiesen.

2.

Die obergerichtlichen Gerichtskosten von Fr. 1'000.00 werden dem Kläger auferlegt.

3.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten ihre für das Berufungsverfahren richterlich auf Fr. 1'460.00 festgesetzten Parteikosten (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4.

Das Gesuch der Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege wird als gegenstandslos abgeschrieben.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt über **Fr. 30'000.00**.

Aarau, 8. November 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Hess