

2. Zivilrecht

3608

Berücksichtigung des Vermögens und einer Rente der Sozialversicherung des Kindes bei der Bemessung des Unterhaltsbeitrages (Art. 276 Abs. 3 ZGB, Art. 285 ZGB und Art. 319 ff. ZGB). Die Vorrangigkeit der elterlichen Pflicht rechtfertigt, an die Zumutbarkeit von Eigenleistungen des Kindes hohe Anforderungen zu stellen. Ausserdem hat das Kind lediglich einen angemessenen Beitrag, hier zeitlich abgestuft 80 resp. 60 %, zu leisten (Art. 323 Abs. 2 ZGB).

Aus den Erwägungen:

1.1 Das Kantonsgericht verpflichtete den Kindsvater, der Kindsmutter an den Unterhalt von R. geboren 2002, monatlich im Voraus folgende Beiträge, zuzüglich allfälliger Kinderzulagen, zu bezahlen:

- bis zum vollendeten 12. Altersjahr Fr. 825.00
- ab dem 13. Altersjahr bis zur vollen Erwerbsfähigkeit, längstens bis zur Mündigkeit Fr. 900.00.

Dabei erwog es, dass der Mutter aufgrund des Alters von R. grundsätzlich lediglich eine Erwerbstätigkeit von 50 % zugemutet werden könne. Allerdings habe sich das Familienleben vorliegend bei einem Pensum von 70 % eingependelt und es rechtfertige sich daher, weiter vom überobligatorischen Pensum auszugehen. Bei der Firma X. erziele sie ein monatliches Einkommen von Fr. 3'600.00 netto (inkl. 13. Monatslohn). In Kompensation zum überobligatorischen Pensum werde bei der Kindsmutter das Einkommen als Kursleiterin bei der Migrosklubschule von Fr. 250.00 pro Monat nicht berücksichtigt.

Beim Vater ging die Vorinstanz im Jahr 2011 von monatlichen Nettoeinkünften aus unselbständigem Erwerb von Fr. 2'725.00 aus, welche dieser bis zur Pensionierung im Oktober 2015 erwirtschaften könne. Ab dem 1. November 2015 erhalte er gemäss Auskunft der Ausgleichskasse und IV-Stelle Appenzell Ausserrhoden eine ordentliche Altersrente von Fr. 1'930.00 sowie eine Kinderrente in Höhe von Fr. 772.00. Entsprechend sei ihm ab November 2015 ein Einkommen von Fr. 2'700.00 anzurechnen. Neben dem Einkommen aus unselbständigem Erwerb bzw. der Altersrente erziele der Kindsvater Vermögenserträge. Gemäss Berechnungsmitteilung der kantonalen

Steuerverwaltung belaufe sich dieses Einkommen auf Fr. 19'827.00 pro Jahr resp. Fr. 1'650.00 pro Monat. Der Ertrag bestehe zu über drei Vierteln aus Darlehenszinsen und sei somit unabhängig von Zinsschwankungen. Entsprechend rechtfertige es sich, diesen auch in Zukunft anzurechnen. Insgesamt erziele der Vater also monatliche Nettoeinkünfte von Fr. 4'375.00 bis zur Pensionierung und ab dann solche von Fr. 4'350.00.

1.2 [...]

1.3 Anlässlich der Anhörung vor dem Kantonsgerichtspräsidenten erklärte der Kindsvater, sein Vermögen habe im Zeitpunkt der Eheschliessung, inkl. des Pensionskassengeldes, rund Fr. 800'000.00 betragen. Fr. 165'000.00 seien in die Eigentumswohnung geflossen, den Rest habe er seiner Tochter R. geschenkt. Sie sei Darlehensgeberin, er verwalte das Geld. Ein Teil der Mittel lägen auf einer Bank in Neuseeland, lautend auf R.

Gleichzeitig reichte der Berufungskläger Kopien von drei Darlehensverträgen ein:

- Ein Darlehensvertrag datiert vom 23. Februar 2010 und wurde zwischen R. als Darlehensgeberin und M. als Darlehensnehmer abgeschlossen. Die Darlehenssumme beträgt Fr. 200'000.00. Das Darlehen kann halbjährlich per 30. Juni oder 31. Dezember gekündigt werden. Es sind Darlehenszinsen von 3 % pro Jahr geschuldet. Dies ergibt einen Ertrag von Fr. 6'000.00 pro Jahr.
- Zwei weitere Darlehensverträge kamen am 15. bzw. 18. März 2010 zwischen R. und E. zustande. Hier geht es bei beiden um Darlehenssummen von je Fr. 100'000.00. Die Kündigungsfrist hängt von der Höhe des jeweiligen Wechselkurses ab. Beim einen Vertrag sind Darlehenszinse von 6,5 % geschuldet, beim anderen ist der Zins der Raiffeisenbank B. für 1. Hypotheken massgebend. Beim ersten Darlehen beträgt der Zinsertrag rund Fr. 6'000.00 pro Jahr, beim anderen rund Fr. 2'000.00 bis Fr. 3'000.00 pro Jahr.
- Ausserdem bestanden bis im Februar resp. März 2013 auf den Namen von R. zwei Festgeldanlagen in Neuseeland über NZD 25'000.00 und NZD 30'000.00.

In der Berufungserklärung und in der Eingabe vom 16. Januar 2013 bestätigte der Kindsvater explizit, dass er einen Grossteil seines Vermögens R. geschenkt habe.

In der Zwischenzeit wurde vom Darlehen zwischen R. sowie E. offenbar ein Betrag von Fr. 40'000.00 zurückbezahlt und vom Berufungskläger u.a. für die Amortisation seiner Hypothek bei der Raiffeisenbank B. verwendet. Ausserdem hat M. einen Teil des Darlehens zurückbezahlt, welches der Berufungskläger allem Anschein nach für seinen Lebensunterhalt gebraucht hat. Nach Auffassung des Gerichts war der Berufungskläger dazu nach der Schenkung nicht (mehr) befugt und er hat R. gegenüber – wie sein Rechtsvertreter zu Recht bemerkt – für die Differenz aufzukommen. Somit geht das

Obergericht bei R. nach wie vor von einem Vermögen von rund Fr. 443'000.00 aus (NZD 55'000.00 entsprechen rund Fr. 43'000.00, vgl. <https://www.ubs.com/global/de/bcqv/calc>).

Aus den Darlehensverträgen resultiert ein Ertrag von mindestens Fr. 14'000.00 pro Jahr resp. Fr. 1'160.00 pro Monat. Angesichts der momentanen schlechten Anlagebedingungen verzichtet das Gericht hingegen darauf, einen Ertrag aus den rund Fr. 43'000.00, welche bis im Frühling 2013 in neuseeländischen Dollar angelegt waren, aufzurechnen.

Wie bereits das Kantonsgericht festgehalten hat, besteht der Vermögensertrag zum grossen Teil aus Darlehenszinsen und ist unabhängig von Zinsschwankungen. Es erscheint daher als gerechtfertigt, den Ertrag auch für die Zukunft anzurechnen. Dabei ist sich das Obergericht sehr wohl bewusst, dass die Darlehen kündbar sind und im heutigen Umfeld im Anschluss an eine Kündigung die Anlagemöglichkeiten wahrscheinlich schlechter wären, d.h. nicht mehr mit dem bisherigen Ertrag gerechnet werden kann. Weil hier einigermassen zuverlässige Prognosen jedoch ein Ding der Unmöglichkeit sind, verzichtet das Obergericht explizit auf irgendwelche Annahmen. Sollte R. in Zukunft ihren Bedarf aus dem Vermögensertrag und ab November 2015 zusätzlich mit Hilfe der Kinderrente nicht decken können, wäre gegenüber den Eltern resp. einem Elternteil ein Begehren um Urteilsänderung einzureichen.

1.4 [...]

1.5 [...]

1.6 Die ausserrhodischen Gerichte haben den Bedarf der Kinder lange Jahre anhand der Empfehlungen des Zürcher Jugendamtes bestimmt und die dortigen Ansätze aufgrund der lokalen Verhältnisse gesamthaft um 30 % reduziert (vgl. auch AR GVP 12/2000, Nr. 3355 und AR GVP 18/2006, Nr. 3483). Zunächst hat das Bundesgericht die Vornahme eines pauschalen Abzuges grundsätzlich als zulässig erkannt (Urteil BGer 5C.171/2003, E. 3). Am 21. April 2011 hat es demgegenüber festgestellt (Urteil BGer 5A_690/2010, E. 2.3), aus einem Unterschied bei den Wohnkosten könne nicht auf einen gleichen Unterschied in den generellen Lebenshaltungskosten geschlossen werden. Zudem würden die Zürcher Tabellen nicht etwa auf statistischen Werten der Agglomeration Zürich, sondern auf gesamtschweizerischen Durchschnittswerten beruhen, die – nach Angaben der Herausgeber – zudem nach unten korrigiert worden seien. Schliesslich finde die Aufteilung des Barbedarfs des Kindes auf die Eltern dort ihre Grenze, wo ein Elternteil nicht in der Lage sei, seinen eigenen Bedarf zuzüglich des Anteils am Kinderunterhalt aus seinem eigenen Einkommen zu decken. In einem solchen Fall müsse der andere Elternteil, sofern es seine finanziellen Verhältnisse erlaubten, die Differenz tragen.

In Berücksichtigung dieser Kritik nehmen die Gerichte im Kanton Appenzell Ausserrhoden die Empfehlungen des Zürcher Jugendamtes weiterhin als Basis, reduzieren aufgrund der notorisch tieferen Mieten in der Ostschweiz

indes lediglich noch den Wohnanteil um 30 % (siehe dazu Berechnung Kinderunterhaltsbedarf, Formulare und Merkblätter des Kantonsgerichts, <http://www.ar.ch/gerichte/kantonsgericht/formulare-und-merkblaetter/BerechnungKinderunterhaltsbedarf>).

Den Zürcher Tabellen liegt ein Referenzeinkommen von rund Fr. 7'200.00 zugrunde (*Rolf Vetterli*, Scheidungshandbuch, St.Gallen/Lachen 1998, S. 113; Urteil BGer 5C.171/2003, E. 3.3). Verdienen die Eltern weniger oder mehr, sind die Beträge proportional zur Höhe des Einkommens anzupassen (*Guglielmoni/Trezzini*, Die Bemessung des Unterhaltsbeitrages für unmündige Kinder in der Scheidung in: AJP 1993, S. 8, Ziff. 2.3; *Rolf Vetterli*, a.a.O., S. 113; *Stephan Wullschleger*, in: Schwenzer [Hrsg.], Scheidung: FamKommentar, Band I: ZGB, Bern 2011, N 14 zu Art. 285; *Peter Breitschmid*, ZGB I, Basler Kommentar, Basel 2010, N 19 zu Art. 285). Im Kanton Appenzell Ausserrhoden werden aus Praktikabilitätsgründen Einkommensgruppen gebildet: Für Einkommen unter Fr. 5'900.00 gilt einheitlich ein Reduktionssatz von 25 %. Ausserdem gehen die Ausserrhoder Gerichte lediglich vom Nettoeinkommen des Unterhaltspflichtigen aus (Merkblatt Kinderunterhaltsbedarf, a.a.O.).

Beide Elternteile erzielen zurzeit ein Einkommen von deutlich unter Fr. 5'900.00 netto pro Monat. Es rechtfertigt sich daher von einer Reduktion von 25 % auszugehen. Dies ergibt bei einem Einzelkind vom 7. bis 12. Altersjahr einen Bedarf von Fr. 1'017.00 und ab dem 13. Altersjahr von Fr. 1'251.00. Davon ist die Kinderzulage von Fr. 200.00 in Abzug zu bringen, welche die Ehefrau bezieht. Es verbleibt somit ein zu deckender Barbedarf von gerundet Fr. 825.00 bzw. Fr. 1'050.00.

1.7 Gemäss Art. 276 Abs. 1 und 2 ZGB haben die Eltern für den Unterhalt des Kindes aufzukommen, inbegriffen die Kosten von Erziehung, Ausbildung und Kindesschutzmassnahmen. Der Unterhalt wird durch Pflege und Erziehung oder, wenn das Kind nicht unter der Obhut der Eltern steht, durch Geldzahlungen geleistet. Der Unterhaltsbeitrag soll den Bedürfnissen des Kindes sowie der Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen und ausserdem Vermögen und Einkünfte des Kindes sowie den Beitrag des nicht obhutsberechtigten Elternteiles an der Betreuung des Kindes berücksichtigen (Art. 285 Abs. 1 ZGB).

Es wurde bereits erwähnt, dass in Kinderbelangen – auch im Berungsverfahren – die Offizialmaxime gilt. Das Gericht hat also von Amtes wegen über den Kinderunterhalt zu befinden. Es kann demzufolge auch von den Anträgen der Ehegatten abweichen (Art. 296 Abs. 3 ZPO).

Nach Art. 285 Abs. 2 ZGB hat der unterhaltspflichtige Elternteil die für den Unterhalt des Kindes bestimmten Sozialversicherungsleistungen zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu zahlen, soweit das Gericht es nicht anders bestimmt. Es gilt insoweit von Gesetzes wegen eine Kumulation von Unterhaltspflicht und der Pflicht, die Kinderrente an das Kind zu bezahlen. Mit dem am

1. Januar 2000 in Kraft getretenen Abs. 2^{bis} von Art. 285 ZGB wurde die Stellung des Unterhaltspflichtigen insofern verbessert, als er eine nachträglich erhaltene Kinderrente nicht mehr kumulativ zu den Unterhaltsbeiträgen zu zahlen hat, sondern diese sich von Gesetzes wegen entsprechend verringern. Vorbehalten sind jedoch immer abweichende zivilgerichtliche Anordnungen, auf welche nicht nur in Art. 285 Abs. 2 ZGB, sondern auch in Art. 71^{ter} Abs. 1 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 830.101) ausdrücklich hingewiesen wird (BGE 134 V 15 E. 2.3.5). Nach Peter Breitschmid sind im Unterhaltsurteil richtigerweise die bekannten und mitgeschuldeten Leistungen ausdrücklich zu spezifizieren (*Peter Breitschmid*, a.a.O., N 29 zu Art. 285).

4.8 Beide Eltern haben für den Unterhalt ihres Kindes gemeinsam aufzukommen, wobei sich die Anteile proportional zur Leistungsfähigkeit bemessen und insbesondere der Beitrag des Obhutsberechtigten an Pflege und Erziehung zu berücksichtigen ist (Art. 133 Abs. 1, Art. 276 Abs. 1 und 2 und Art. 285 Abs. 1 ZGB; *Peter Breitschmid*, a.a.O., N 8 zu Art. 276, N 16 zu Art. 285). Wo die Leistungsfähigkeit des einen Elternteils erheblich grösser ist als diejenige des andern, der zudem das Kind in Obhut hat, kann dem wirtschaftlich leistungsfähigeren Elternteil zugemutet werden, für den gesamten Bedarf des Kindes aufzukommen (BGE 120 II 285 E. 3 lit. a). Eine Grenze findet der Unterhaltsbeitrag für das Kind am – nach Möglichkeit – erweiterten Existenzminimum des Unterhaltspflichtigen. Erweitert deshalb, weil Kinderunterhaltsbeiträge oft jahrelang und unter Umständen auch über die Mündigkeit hinaus geschuldet sind (*Peter Breitschmid*, a.a.O., N 12 zu Art. 285 mit Verweisen).

Die Eltern dürfen die Erträge des Kindesvermögens für Unterhalt, Erziehung und Ausbildung des Kindes und, soweit es der Billigkeit entspricht, auch für die Bedürfnisse des Haushaltes verwenden (Art. 319 Abs. 1 ZGB). Ein Überschuss fällt ins Kindesvermögen (Art. 319 Abs. 2 ZGB). Abfindungen, Schadenersatz und ähnliche Leistungen dürfen in Teilbeträgen entsprechend den laufenden Bedürfnissen für den Unterhalt der Kinder verbraucht werden (Art. 320 Abs. 1 ZGB). Erweist es sich für die Bestreitung der Kosten des Unterhalts, der Erziehung oder der Ausbildung als notwendig, so kann die Vormundschaftsbehörde den Eltern gestatten, auch das übrige Kindesvermögen in bestimmten Beträgen anzugreifen (Art. 320 Abs. 2 ZGB). Die Eltern sind von der Unterhaltspflicht in dem Masse befreit, als dem Kinde zugemutet werden kann, den Unterhalt aus seinem Arbeitserwerb oder andern Mitteln zu bestreiten (Art. 276 Abs. 3 ZGB).

Hervorzuheben ist allerdings der Ausnahmecharakter dieser Regelung. Sie setzt objektiv das Vorhandensein entsprechender Mittel, subjektiv die Zumutbarkeit für das unterhaltsberechtigte Kind voraus (*Peter Breitschmid*, a.a.O., N 32 zu Art. 276). Die Vorrangigkeit der elterlichen Pflicht rechtfertigt, an die Zumutbarkeit von Eigenleistungen des Kindes hohe Anforderungen zu

stellen: Die wirtschaftliche Lage des Kindes muss eindeutig besser sein als diejenige der Eltern. Zudem hat das Kind nur vorhandene bzw. realisierbare Mittel einzubringen (*Peter Breitschmid*, a.a.O., N 34 zu Art. 276). Wie regelmässig bei Konkurrenz mehrerer Pflichtiger und in Art. 323 Abs. 2 ZGB explizit statuiert, ist lediglich ein angemessener Beitrag zu leisten, der in der Regel zwischen Eltern und Kind einvernehmlich und im Streitfall nach pflichtgemäßem Ermessen i.S.v. Art. 4 ZGB festzulegen ist. Nach überzeugender Auffassung soll der Beitrag in der Regel 60 % des (Arbeits-) Einkommens des Kindes (80 % bei schlechten finanziellen Verhältnissen der Eltern) nicht übersteigen (*Peter Breitschmid*, a.a.O., N 35 zu Art. 276).

R. hat für ihr Alter ein sehr hohes Vermögen, das sie zurzeit nicht benötigt. Ihre Mutter verfügt nicht über finanzielle Reserven, wird aber ein zunehmend besseres Einkommen erzielen, bei dem ein monatlicher Überschuss resultiert. Der Vater kann in Berücksichtigung eines hypothetischen Einkommens mehr oder weniger seinen aktuellen Bedarf decken. Nach der Pensionierung im Oktober 2015 wird dies nicht mehr der Fall sein und er wird auf Ergänzungsleistungen angewiesen sein. Sein verbleibendes Vermögen besteht hauptsächlich aus der Eigentumswohnung, welche aber mit einer Hypothek belastet ist.

Angesichts des hohen Vermögens von R. und der im Moment (noch) eher knappen Einkommenssituation der Eltern erscheint es dem Gericht als angebracht, in einer ersten Phase bis zur Pensionierung des Vaters 80 % des Vermögensertrags von R. an ihren Bedarf anzurechnen. Dies ist bei einem mutmasslichen monatlichen Ertrag von Fr. 1'160.00 pro Monat ein Betrag von Fr. 928.00. Nach der Pensionierung des Vaters wird R. zusätzlich zum Vermögensertrag eine monatliche Kinderrente der AHV von rund Fr. 725.00 erhalten. Dannzumal werden lediglich noch 60 % des Vermögensertrages resp. ein Betrag von Fr. 696.00 angerechnet.

Bis zum 12. Geburtstag, d.h. ab Rechtskraft dieses Urteiles bis 1. Mai 2014, kann R. ihren Bedarf also ohne weiteres aus ihrem Vermögensertrag bestreiten und es sind keine Unterhaltsbeiträge zulasten eines Elternteils festzulegen.

Nach der Pensionierung des Vaters, das heisst ab dem 1. November 2015, wird R. zusätzlich zum Vermögensertrag über eine Kinderrente der AHV im Umfang von rund Fr. 725.00 verfügen. Mit diesen rund Fr. 1'400.00 pro Monat ist ihr Bedarf ebenfalls mehr als gedeckt.

In der Zwischenphase vom 1. Mai 2014 bis 31. Oktober 2015 deckt der Vermögensertrag von Fr. 928.00 (= 80 %) aus den Darlehen den Bedarf von R. in Höhe von Fr. 1'050.00 nicht ganz, vielmehr resultiert ein Defizit von Fr. 122.00 pro Monat. Nicht berücksichtigt ist bei den Fr. 928.00 allerdings ein allfälliger Ertrag aus den Fr. 43'000.00, welche ursprünglich in neuseeländischen Dollar angelegt waren, so dass der wirkliche Fehlbetrag tiefer ausfallen dürfte (vgl. oben E. 4.3).

Das Gericht hat R. unter die elterliche Sorge der Mutter gestellt. Das heisst, dass dieser die Pflege und Erziehung des Kindes vorwiegend obliegt. Dies würde dafür sprechen, den Vater einen allfälligen Barbedarf von R. tragen zu lassen. Zu berücksichtigen ist indes, dass der Vater R. in erheblichem Masse mitbetreut (zusätzlich zu jedem zweiten Wochenende jeden Mittwochnachmittag und während der Hälfte der Ferien) und seine finanzielle Leistungsfähigkeit schlechter ist als diejenige der Mutter. Kommt hinzu, dass der Bedarf von R. bis im Mai 2014 und ab November 2015 mehr als gedeckt ist. In Würdigung all dieser Umstände wird gesamthaft davon abgesehen, den Vater zu Unterhaltsbeiträgen für R. zu verpflichten.

OGer, 21.10.2013