



**Kantonsgericht von Graubünden  
Dretgira chantunala dal Grischun  
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:  
ERZ 09 79

Chur, 28. Mai 2009

Schriftlich mitgeteilt am:

# Verfügung

## Einzelrichter in Zivilsachen

Vorsitz            Schlenker  
Redaktion        Aktuarin Thöny

Im zivilrechtlichen Rekurs

des X., Gesuchsgegner und Rekurrent, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Jean-Pierre Menge, Quaderstrasse 5, 7002 Chur,

gegen

die Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Maloja vom 16. März 2009, mitgeteilt am 18. März 2009, in Sachen des Gesuchsgegners und Rekurrenten gegen Y., Gesuchstellerin und Rekursgegnerin, vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Karin Caviezel, Reichsgasse 65, 7002 Chur,

betreffend Eheschutz

hat sich ergeben:

## I. Sachverhalt

A. X. und Y. heirateten am 5. August 1999 vor dem Zivilstandsamt A.. Aus dieser Ehe gingen die Kinder B., geboren am 7. September 2001, und C., geboren am 15. September 2004, hervor. Die Familie wohnte bis zur Trennung in A..

B. Am 7. August 2008 unterzeichneten die Eheleute eine Ehescheidungskonvention, in welcher sie sich über die Obhutszuteilung der Kinder, ein Besuchs- und Ferienrecht, den Familienunterhalt sowie über das Güterrecht einigten. Anlässlich einer Anhörung vor dem Bezirksgerichtspräsidenten Maloja bestätigte X. seinen Scheidungswillen sowie die bereits abgeschlossene Scheidungskonvention jedoch nicht, weshalb das Scheidungsverfahren in der Folge abgeschrieben wurde.

C. Am 17. Dezember 2008 liess Y. beim Bezirksgerichtspräsidenten Maloja ein Gesuch um Erlass eheschutzrichterlicher Massnahmen einreichen, worin sie die Zuteilung der elterlichen Obhut über die beiden Kinder unter Einräumung eines Besuchsrechts für den Vater, die Verpflichtung von X. zur Auskunftserteilung über sein Erwerbseinkommen seit 1999, sowie dessen Verpflichtung zur Zahlung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen von Fr. 2'300.-- (Fr. 800.-- für sich und je Fr. 750.-- für die Kinder) rückwirkend ab 1. Mai 2008 beantragte.

D. In seiner Stellungnahme vom 7. Januar 2009 beantragte X. Einräumung des gesetzlich vorgeschriebenen Besuchs- und Ferienrechts. Des Weiteren führte er aus, es liege ihm fern, mutwillig die Unterhaltsbeiträge für die Familie zu verweigern, aber seine finanzielle Leistungsfähigkeit lasse es nicht zu, diese Verpflichtungen zu erfüllen.

E. Nach Durchführung einer Eheschutzverhandlung und eines weiteren Schriftenwechsels erkannte der Bezirksgerichtspräsident Maloja mit Verfügung vom 16. März 2009, mitgeteilt am 18. März 2009, wie folgt:

- „1. Es wird festgestellt, dass die Parteien seit Mai 2008 getrennt leben.*
- 2. Die Kinder B., geb. 7. September 2001, und C., geb. 15. September 2004, werden unter die elterliche Obhut der Mutter und Gesuchstellerin gestellt.*
- 3. Der Vater und Gesuchsgegner ist berechtigt, die Kinder bis auf Weiteres jeweils am 3. Wochenende jeden Monats von Samstag Morgen bis Sonntag Abend zu sich oder mit sich auf Besuch zu nehmen sowie sie während den Schulferien zwei Wochen zu sich oder mit sich in die Ferien zu nehmen, zum einen während der zweitletzten Woche in den Sommerferien und zum andern eine Woche in den Herbstferien.*

*Sollte sich die Besuchs- und Ferienrechtsregelung nicht bewähren, ist sie auf Antrag einer der Parteien den gegebenen Verhältnissen anzupassen.*

4. *Der Vater und Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Mutter und Gesuchstellerin an die Kosten von Unterhalt und Erziehung der beiden Kinder monatliche, jeweils im Voraus zahlbare Unterhaltsbeiträge von je CHF 500.--, zuzüglich allfällige gesetzliche und/oder vertragliche Kinderzulagen, zu entrichten, zahlbar ab 17. Dezember 2008 bis 31. Dezember 2009, hernach von monatlich je CHF 600.--, zuzüglich allfällige gesetzliche und/oder vertragliche Kinderzulagen, bis 31. Dezember 2010 sowie ab dann von monatlich je CHF 750.-- zuzüglich allfällige gesetzliche und/oder vertragliche Kinderzulagen.*
5. *Es werden keine Unterhaltsbeiträge zugunsten einer Partei zugesprochen.*
6. *Die Verfahrenskosten, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von CHF 800.-- und Schreibgebühren von CHF 200.--, werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.*
7. *Die ausseramtlichen Kosten werden wettgeschlagen.*
8. *(Rechtsmittelbelehrung).*
9. *(Mitteilung).“*

F. Gegen diese Verfügung vom 16. März 2009, mitgeteilt am 18. März 2009, liess X. mit Eingabe vom 6. April 2009 Rekurs beim Kantonsgericht von Graubünden erheben, wobei er die folgenden Anträge stellte:

- „1. *Ziff. 4 der Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Maloja vom 16.3.2009 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass der Rekurrent infolge fehlender Leistungsfähigkeit keine Beiträge an den Unterhalt seiner beiden Kinder zu bezahlen habe.*
2. *Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7,5% Mehrwertsteuer.“*

Gleichzeitig stellte der Rekurrent auch ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, welches mit Verfügung vom 28. April 2009 (ERZ 09 80) gutgeheissen wurde.

G. In ihrer Rekursantwort vom 17. April 2009 beantragte Y. die Abweisung des Rekurses unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Rekurrenten. Auch die Rekursgegnerin reichte ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ein, welches mit Verfügung vom 29. April 2009 (ERZ 09 93) ebenfalls gutgeheissen wurde.

Das Bezirksgerichtspräsidium Maloja verzichtete mit Schreiben vom 8. April 2009 auf die Einreichung einer Vernehmlassung.

H. Anlässlich der vom Einzelrichter in Zivilsachen des Kantonsgerichts von Graubünden am 28. Mai 2009 durchgeführten Einigungsverhandlung, an welcher beide Parteien mit ihren Rechtsvertretern teilnahmen, konnte keine Einigung erzielt werden.

Auf die Begründung der Anträge und die Ausführungen im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

## **II. Erwägungen**

1. Entscheide des Bezirksgerichtspräsidenten zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft können gemäss Art. 8 Ziff. 11 in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EGzZGB; BR 210.100) mit Rekurs beim Einzelrichter am Kantonsgericht angefochten werden. Im Rekurs ist mit kurzer Begründung anzugeben, welche Punkte des Entscheids angefochten und welche Abänderungen beantragt werden (Art. 12 Abs. 1 und 3 EGzZGB in Verbindung mit Art. 233 Abs. 2 ZPO). Auf den frist- und formgerecht eingereichten Rekurs vom 6. April 2009 ist demnach einzutreten.

2. Gegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens bildet einzig die Frage nach der Höhe der Unterhaltsbeiträge des Rekurrenten gegenüber seinen beiden Kindern. Der Rekurrent macht in diesem Zusammenhang geltend, er sei nicht in der Lage, ein sein Existenzminimum überschreitendes Einkommen zu erzielen, weshalb er auch nicht zur Leistung eines Unterhaltsbeitrages verpflichtet werden könne. Es sei auch nicht von einem hypothetischen Einkommen auszugehen, weil ihm nicht nachgewiesen werden könne, dass er sich weigere, eine zumutbare und auch mögliche Erwerbstätigkeit auszuüben. Folglich gilt es im vorliegenden Verfahren zu prüfen, ob die Leistungsfähigkeit des Rekurrenten im angefochtenen Entscheid richtig bemessen wurde beziehungsweise ob die Vorinstanz ihrer Unterhaltsberechnung die richtigen Ausgangswerte zugrunde gelegt hat. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass in Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge von Bundesrechts wegen sowohl die Offizial- als auch die Untersuchungsmaxime gilt. Der Richter ist somit nicht an die Begehren der Ehegatten gebunden und er hat den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären. Dazu gehören auch Umstände, die sich zu Gunsten des unterhaltspflichtigen Ehegatten und zum Nachteil des Kindes auswirken (Jann Six, Eheschutz, 1. Auflage 2008, N. 2.43).

3. Haben die Ehegatten unmündige Kinder, hat der Richter den Unterhaltsbeitrag des nicht obhutsberechtigten Ehegatten nach den Bestimmungen über die Wirkung des Kindesverhältnisses festzusetzen (Art. 176 Abs. 3 ZGB). Wie

der

eheliche Unterhalt bemisst sich denn auch der Kinderunterhalt nach Kriterien sowohl auf der Seite des unterhaltsverpflichteten Elternteils als auch des unterhaltsberechtigten Kindes: Gemäss Art. 285 Abs. 1 ZGB soll der Unterhaltsbeitrag einerseits den Bedürfnissen des Kindes und andererseits der Lebensstellung beziehungsweise der Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen. Das Gesetz schreibt keine konkrete Bemessungsmethode vor. Mit den Urteilen BGE 121 I 97, BGE 121 III 301 und BGE 123 III 1 hat das Bundesgericht die Rechtsanwendung dahingehend vereinheitlicht, dass dem Unterhaltsverpflichteten für alle familienrechtlichen Unterhaltskategorien - darunter fällt auch der Kindesunterhalt gemäss Art. 276 ff. ZGB - stets das volle Existenzminimum zu belassen ist mit der Folge, dass die Unterhaltsberechtigten das ganze Manko zu tragen haben. Diese Rechtsprechung wurde insbesondere im Urteil des Bundesgerichts 5A\_767/2007 vom 23. Oktober 2008 einer gründlichen Prüfung unterzogen und bestätigt. Damit ist in Fällen knapper finanzieller Verhältnisse bei der Ermittlung des Unterhaltsbeitrags in erster Linie das betriebsrechtliche Existenzminimum des Leistungspflichtigen nach Art. 93 SchKG heranzuziehen. Die Leistungsfähigkeit ergibt sich aus der Gegenüberstellung des Bedarfs des Leistungsfähigen mit seinem erzielten Nettoeinkommen.

4. Bei der Berechnung des Einkommens des Rekurrenten ging der Bezirksgerichtspräsident Maloja davon aus, dass es diesem möglich sei, einen monatlichen Nettolohn von Fr. 4'750.-- zu erzielen, weshalb er auch in der Lage sei, an den Unterhalt seiner Kinder Unterhaltszahlungen von je Fr. 500.-- zu leisten. Zudem sei ihm trotz der wirtschaftlich unsicheren Umfeldbedingungen eine Einkommenssteigerung in Zukunft zuzumuten. Ab 1. Januar 2010 seien die Unterhaltsbeiträge daher auf monatlich je Fr. 600.-- und ab 1. Januar 2011 auf je Fr. 750.-- festzusetzen. Demgegenüber wendet der Rekurrent ein, es sei nicht statthaft und rechtswidrig, in seinem Fall von einem hypothetischen Einkommen auszugehen, weil er detailliert nachgewiesen habe, dass er sich um eine Arbeit bemühe. Es könne ihm daher nicht vorgeworfen beziehungsweise nachgewiesen werden, dass er es schuldhaft unterlasse, ein höheres Einkommen zu erzielen. Nur in einem solchen Fall sei es angebracht, von einem hypothetischen Einkommen auszugehen. Andernfalls - wie auch beim Rekurrenten - sei auf die tatsächliche Leistungsfähigkeit des Pflichtigen abzustellen. Um sein Einkommen zu verbessern habe er zeitweise als Bauarbeiter gearbeitet. Es sei ihm jedoch nicht zumutbar, diese Tätigkeit als Vollzeitstelle auszuüben, wie es die Vorinstanz verlangt habe. In seinem erlernten Beruf als Werbefachmann sei es zur Zeit nicht möglich, eine

Anstellung zu finden. Trotz entsprechender Bemühungen erhalte er nur Absagen. Somit könne ihm lediglich das effektiv erzielte Einkommen von Fr. 2'500.-- angerechnet werden

a) Vom tatsächlichen Leistungsvermögen eines Ehegatten darf abgewichen und stattdessen von einem hypothetischen Einkommen ausgegangen werden, falls und soweit er bei gutem Willen beziehungsweise bei ihm zuzumutender Anstrengung einen höheren Verdienst erzielen könnte. Voraussetzung ist allerdings, dass dem Ehegatten eine entsprechende Einkommenssteigerung möglich und zumutbar ist. Es liegt aber stets am unterhaltspflichtigen Ehegatten, den Nachweis dafür zu erbringen, dass er sich ernsthaft um eine ihm zumutbare Stelle bemüht hat (Six, a.a.O., N. 2.148). Die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens hat keinen pönalen Charakter. Es geht vielmehr darum, dass der Unterhaltspflichtige dasjenige Einkommen zu erzielen hat, das ihm zur Erfüllung seiner Pflichten tatsächlich möglich und zumutbar ist (BGE 128 III 4 E. 4a S. 6). Bei Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit ist mit zwei bis drei Jahren zu rechnen, bis ein volles Erwerbseinkommen erzielt werden kann. Stellt sich aber heraus, dass das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit auch nach einer Übergangsfrist nicht das Niveau erreicht, das ein Ehegatte als Angestellter effektiv erzielen könnte, ist wiederum ein hypothetisches Einkommen anzurechnen (vgl. Six, a.a.O., N. 2.149).

b) Aufgrund seines tiefen Einkommens als Selbstständigerwerbender ist vorliegend zu prüfen, ob es X. möglich und zumutbar ist, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit anzunehmen, was zur Anrechnung eines hypothetischen Einkommens führen würde. Dabei gilt es zunächst zu berücksichtigen, dass weder in gesundheitlicher noch in zeitlicher Hinsicht Gründe vorliegen, die gegen die Aufnahme einer unselbstständigen Vollzeitbeschäftigung sprechen würden. Auch aufgrund seines Alters - der Rekurrent ist 53-jährig - erscheint eine Vollzeitanstellung ohne Weiteres als zumutbar. Bleibt zu beurteilen, ob aufgrund der aktuellen Lage auf dem Arbeitsmarkt eine reale Möglichkeit besteht, dass der Rekurrent in absehbarer Zeit eine Anstellung finden kann. Während sich das Alter bei der Arbeitssuche eher nachteilig auswirken dürfte, sind die beruflichen Fähigkeiten und die langjährige Erfahrung von X. als positiv zu werten. Ebenfalls förderlich dürfte sein, dass er örtlich nicht gebunden ist, zumal er mit Ausnahme der Besuchswochenenden keine Kinderbetreuungspflichten hat und auch seine jetzige Wohnsituation einen jederzeitigen Wechsel zulässt. Der Rekurrent selbst macht demgegenüber geltend, sich in letzter Zeit intensiv um eine neue Arbeitsstelle bemüht, jedoch nur Absagen erhalten zu haben. Als Nachweis hierfür reichte er eine

Zusammenstellung seiner bisherigen Bewerbungen seit 1. Januar 2008 zu den Akten. Daraus geht hervor, dass er sich in einer Zeitspanne von 14 Monaten gerade einmal 19 Mal beworben hatte. Darin eingeschlossen sind zudem auch diverse Anfragen für Aufträge als Freelancer. Somit kann festgehalten werden, dass der Rekurrent die Stellensuche bis zum heutigen Zeitpunkt noch nicht sehr intensiv betrieben hat, weshalb auch der Nachweis, dass er sich ernsthaft um eine ihm zumutbare Stelle bemüht hat, nicht erbracht wurde. Auch die erhaltenen Absagen haben ihn - insbesondere im Wissen um seine finanziellen Verpflichtungen gegenüber seinen Kindern - nicht davon entbunden, die Stellensuche mit Nachdruck zu betreiben und weiteren möglichen Arbeitgebern, allenfalls auch in verwandten Branchen oder sogar in branchenfremden Bereichen, die Bewerbungsunterlagen einzureichen. Unter diesen Umständen ist der Entscheid der Vorinstanz, X. ein marktübliches (hypothetisches) Einkommen anzurechnen, nicht zu beanstanden.

c) Was die Höhe des hypothetischen Einkommens betrifft, ging die Vorinstanz von einem monatlichen Nettoeinkommen von Fr. 4'750.-- aus. Sie begründete dies damit, dass sich die Mindestlöhne für ausgebildete Grafiker monatlich auf Fr. 4'500.- bis Fr. 5'000.-- belaufen würden. X. habe überdies vorgebracht, zeitweise als Bauarbeiter zu arbeiten. Nach Massgabe des Landesmantelvertrages für das Bauhauptgewerbe könnte er so als ungelernter Arbeiter bei einem Stundenansatz von rund Fr. 25.-- und unter Berücksichtigung eines 13. Monatslohns ein Einkommen von Fr. 4'750.-- erzielen. Deshalb sei ihm auch ein hypothetisches Einkommen in dieser Höhe anzurechnen. Damit ging die Vorinstanz davon aus, dass X. unabhängig davon, ob er inskünftig auf seinem erlernten Beruf oder in einer anderen Branche eine unselbstständige Vollzeitbeschäftigung ausübt, einen monatlichen Mindestlohn von Fr. 4'750.-- erzielen kann. Somit sei er auch in der Lage, monatliche Unterhaltszahlungen an seine beiden Kinder in Höhe von je Fr. 500.--, ab 1. Januar 2010 von je Fr. 600.-- und ab 1. Januar 2011 von je Fr. 750.-- zu bezahlen. Diese Abstufung der Unterhaltsbeiträge erscheint im vorliegenden Fall jedoch nicht als gerechtfertigt. Zum einen wird der zumutbaren Einkommenssteigerung bereits dadurch Rechnung getragen, dass nicht auf das tatsächliche Einkommen abgestellt, sondern vielmehr ein hypothetisches Einkommen angerechnet wird. Zum anderen erscheint ein monatlicher Unterhaltsbeitrag von bis zu Fr. 750.-- pro Kind als zu hoch, zumal es zu berücksichtigen gilt, dass X. zusätzlich noch für seinen vorehelichen Sohn D. aufzukommen hat. Zwar ist darüber nicht im vorliegenden Eheschutzverfahren zu entscheiden, jedoch ist den Akten zu entnehmen, dass das Bezirksgericht Frauenfeld im hängigen Verfahren betreffend Abänderung des Kindesunterhalts

den Unterhaltsbeitrag für D. (dieser beträgt zur Zeit Fr. 725.-- pro Monat) aufgrund des Grundsatzes der Gleichbehandlung der unterhaltsberechtigten Kinder unter Berücksichtigung der vorliegend für die gemeinsamen Kinder der Parteien zuzusprechenden Unterhaltsbeiträge festlegen wird. Neben dem Unterhaltsbeitrag für D. ist dem Rekurrenten ein monatlicher Grundbedarf von rund Fr. 2'200.-- anzurechnen. In Abweichung seiner eigenen Berechnung sind die Steuern gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei knappen Verhältnissen nicht zu berücksichtigen (BGE 127 III 68 E. 2b S 69 f.; BGE 126 III 353 E. 1a/aa S. 356 mit weiteren Hinweisen). Des Weiteren sind die Wohnkosten lediglich in Höhe von Fr. 800.-- zu veranschlagen, wie dies auch der Rekurrent selbst im vorinstanzlichen Verfahren beantragte (vgl. Schreiben vom 9. März 2009). Unter Berücksichtigung dieser Tatsachen erscheint es als angemessen, die monatlichen Unterhaltsbeiträge für B. und C. auf je Fr. 500.-- pro Monat festzusetzen, zumal es X. zumutbar und möglich sein sollte, ein monatliches Einkommen von rund Fr. 4'000.-- zu erzielen.

d) Im Ergebnis ist somit festzuhalten, dass X. zu verpflichten ist, an den Unterhalt der beiden Kinder B. und C. ab dem 17. Dezember 2008 für die effektive Dauer der Trennung einen monatlichen, im Voraus zu entrichtenden Unterhaltsbeitrag von je Fr. 500.-- zuzüglich allfällige gesetzliche und/oder vertragliche Kinderzulagen zu bezahlen. Der Rekurs von X. ist damit teilweise gutzuheissen.

5. Gemäss Art. 122 Abs. 1 ZPO sind die Kosten des Gerichtsverfahrens in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen. Hat keine Partei vollständig obsiegt, können die Kosten verhältnismässig verteilt werden. Sie werden dann den Parteien nach dem Masse ihres Unterliegens überbunden (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Auflage, Bern 2001, § 50 N. 24). Darüber hinaus hat die unterliegende Partei der obsiegenden alle ihre durch den Rechtsstreit verursachten, notwendigen Kosten zu ersetzen. Fällt das Urteil nicht ausschliesslich zu Gunsten einer Partei aus, können die aussergerichtlichen Kosten nach den gleichen Grundsätzen wie die gerichtlichen verteilt werden (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Wie bereits der Gesetzeswortlaut erkennen lässt, handelt es sich bei Art. 122 ZPO nicht um eine starre Vorschrift, sie lässt vielmehr Ausnahmen zu. Grundsätzlich liegt es im richterlichen Ermessen, ob und in welchem Umfang vom üblicherweise Geltenden abgewichen wird. Doch darf dies nicht willkürlich geschehen; der Entscheid muss sich vielmehr sachlich vertreten lassen (vgl. PKG 1988 Nr. 14 S. 72).

a) Die vorinstanzliche Kostenverteilung wurde im vorliegenden Rekursverfahren nicht angefochten, weshalb keine Veranlassung besteht, darauf näher einzugehen.

b) X. stellte im Rekursverfahren das Begehren, er sei von der Unterhaltspflicht gegenüber seinen Kindern zu befreien. Y. beantragte die Abweisung des Rekurses und damit die Beibehaltung der von der Vorinstanz festgelegten Unterhaltsbeiträge für die Kinder. Somit hat keine Partei vollständig obsiegt. Die Unterhaltsbeiträge wurden zwar geringfügig herabgesetzt, jedoch nicht in dem vom Rekurrenten geforderten Mass. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.-- zuzüglich Schreibgebühren von Fr. 192.--, total somit Fr. 1'192.-- zu 2/3 (Fr. 794.65) X. und zu 1/3 (Fr. 397.35) Y. aufzuerlegen. Bei der Frage der aussergerichtlichen Entschädigung ist von denselben Überlegungen auszugehen. X. ist daher zu verpflichten, Y. für das Rekursverfahren angemessen ausseramtlich zu entschädigen. Der von ihrer Rechtsvertreterin geltend gemachte Aufwand von Fr. 2'061.40 einschliesslich Mehrwertsteuer wird als angemessen erachtet, weshalb X. zu verpflichten ist, Y. eine reduzierte aussergerichtliche Entschädigung in Höhe von Fr. 687.15 einschliesslich Mehrwertsteuer zu leisten.

c) Y. wurde mit Verfügung vom 29. April 2009 (ERZ 09 93) die Bewilligung zur unentgeltlichen Rechtspflege erteilt. Die ihr anfallenden amtlichen Kosten des Rekursverfahrens und die in diesem Verfahrensabschnitt entstandenen Kosten ihrer Rechtsvertretung sind demnach - unter Vorbehalt der Rückforderung - der Gemeinde A. in Rechnung zu stellen (Art. 47 Abs. 1 und 2 ZPO, Art. 45 Abs. 2 ZPO). Die ihr zugesprochene ausseramtliche Entschädigung von Fr. 687.15 ist von X. zu begleichen. Im Falle der - nachgewiesenen - Uneinbringlichkeit der zugesprochenen Parteientschädigung kann die Rekursgegnerin ebenfalls die ihr gewährte unentgeltliche Rechtspflege in Anspruch nehmen.

d) Auch X. wurde mit Verfügung vom 28. April 2009 (ERZ 09 80) die Bewilligung zur unentgeltlichen Rechtspflege erteilt. Die ihm anfallenden Kosten des Rekursverfahrens und die in diesem Verfahrensabschnitt entstandenen Kosten seiner Rechtsvertretung sind demnach - ebenfalls unter Vorbehalt der Rückforderung - dem Kanton Graubünden in Rechnung zu stellen (Art. 47 Abs.1 und 2 ZPO, Art. 45 Abs. 2 ZPO).

### III. Demnach wird erkannt

1. Der Rekurs wird teilweise gutgeheissen und die Ziffer 4 der Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Maloja vom 16. März 2009 wird aufgehoben.
2. X. wird verpflichtet, an den Unterhalt der beiden Kinder B. und C. ab dem 17. Dezember 2008 für die effektive Dauer der Trennung einen monatlichen, im Voraus zu entrichtenden Unterhaltsbeitrag von je Fr. 500.-- zuzüglich allfällige gesetzliche und/oder vertragliche Kinderzulagen zu bezahlen.
- 3.a) Die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.-- zuzüglich Schreibgebühren von Fr. 192.--, total somit Fr. 1'192.--, gehen zu 1/3 (Fr. 397.35.--) zu Lasten von Y. und zu 2/3 (Fr. 794.65) zu Lasten von X., der überdies Y. für das Rekursverfahren mit Fr. 687.15 einschliesslich Mehrwertsteuer ausseramtlich zu entschädigen hat.
- b) Die Y. auferlegten amtlichen Kosten des Rekursverfahrens und die in diesem Verfahrensabschnitt entstandenen Kosten ihrer Rechtsvertretung werden der Gemeinde A. in Rechnung gestellt. Die X. auferlegten amtlichen Kosten des Rekursverfahrens und die in diesem Verfahrensabschnitt entstandenen Kosten seiner Rechtsvertretung werden dem Kanton Graubünden in Rechnung gestellt.
- c) Die Rückforderung der geleisteten Kostenhilfe (Art. 45 Abs. 2 ZPO) durch die Gemeinde A. im Fall von Y. und durch den Kanton Graubünden im Fall von X. bleibt vorbehalten.
- d) Der Rechtsvertreter des Rekurrenten wird aufgefordert, innert 10 Tagen seit Mitteilung dieser Verfügung eine detaillierte und tarifgemässe Honorarnote einzureichen. Bei Nichteinhaltung dieser Frist wird die Entschädigung des Rechtsvertreters nach pflichtgemässem Ermessen festgesetzt.
- e) Es wird davon Vormerk genommen, dass Y. im Falle der nachgewiesenen Uneinbringlichkeit der ihr zu Lasten von X. zugesprochenen ausseramtlichen Entschädigung die mit Verfügung vom 29. April 2009 gewährte unentgeltliche Rechtspflege zu Lasten der Gemeinde A. in Anspruch nehmen kann.
4. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das

Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.

5. Mitteilung an: