

Aus den Erwägungen des unangefochten gebliebenen Urteils:

«3. a) Die Vorinstanz ging bei der Bemessung der Unterhaltsbeiträge für die drei Kinder von einem Gesamtbedarf der Gesuchstellerin von Fr. 4'529.-- und einem Bedarf des Gesuchstellers von Fr. 3'273.-- aus. Aufgrund der Einkommen der Gesuchstellerin von Fr. 510.-- und des Gesuchstellers von Fr. 4'343.-- ermittelte sie einen der Teuerung anzupassenden Unterhaltsbeitrag von insgesamt Fr. 1'070.-- bzw. je Fr. 355.-- pro Kind, zuzüglich allfällige gesetzliche oder vertragliche Kinderzulagen. Im Hinblick auf Art. 129 Abs. 3 ZGB stellte sie überdies fest, dass der gebührende Unterhalt der Gesuchstellerin nicht gedeckt sei.

Währenddem der Gesuchsteller mit seiner Anschlussberufung eine Reduktion der Unterhaltsbeiträge auf monatlich je Fr. 320.-- beantragte, ersuchte die Gesuchstellerin gemäss ihrem mit der Anschlussberufungsantwort bezifferten Antrag um Zusprechung von Kinderunterhaltsbeiträgen von je Fr. 465.--, wobei sie im Anschluss an die persönliche Befragung der Parteien noch höhere Beiträge als möglich erachtete. Ein Unterhaltsbeitrag für die Klägerin persönlich wurde nicht beantragt.

(...)

f) Umstritten ist sodann die Höhe der Aufwendungen des Gesuchstellers für Steuern. Die Gesuchstellerin erhob aber auch grundsätzlich Einwendungen gegen die Anrechnung einer Steuerbelastung. Sie machte geltend, dass bei den knappen finanziellen Mitteln der Parteien die Steuern nicht berücksichtigt werden dürften. Der Gesuchsteller verlangte dagegen unter Hinweis auf den Entscheid der Vorinstanz und die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Ehegattenunterhalt die Berücksichtigung einer Steuerbelastung von neu Fr. 426.-- pro Monat.

Die Vorinstanz wies in ihrem Entscheid vorerst darauf hin, dass die Steuerbelastung dann, wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse es zulieszen, nach ständiger Rechtsprechung zu berücksichtigen sei. Eine Nichtberücksichtigung der Steuerbelastung bei engen finanziellen Verhältnissen würde jedoch einen verfas-

sungswidrigen Eingriff in das Existenzminimum bewirken. Der Unterhaltspflichtige wäre damit über Jahre hinweg gezwungen, immer wieder bei den zuständigen Behörden um Steuererlass zu ersuchen, was unverhältnismässig sei und auch die Motivation des Unterhaltsschuldners schwer beeinträchtigen würde. Gerade im vorliegenden Fall, wo es dem Gesuchsteller gelungen sei, sich wieder in den Arbeitsprozess einzugliedern, könnte eine Nichtberücksichtigung der Steuerlast zu einer Gefährdung der wiedererlangten Arbeitskraft führen. Im Übrigen könnten im vorliegenden Fall auch bei einer Berücksichtigung der Steuern in einem bescheidenen Umfang Kinderunterhaltsbeiträge zugesprochen werden.

Diese Überlegungen sind durchaus bedenkenswert. Das Bundesgericht hat bereits mit dem Entscheid BGE 123 III 1 festgehalten, dass auch bei der Bemessung der Beiträge für Kinder nach Art. 285 Abs. 1 ZGB in der Regel nicht über die Schranke der Leistungsfähigkeit des unterhaltspflichtigen Elternteils hinweggegangen werden dürfe. Es ist weiter auch feste Praxis, dass bei der Berechnung des familienrechtlichen Notbedarfs das betriebsrechtliche Existenzminimum grundsätzlich um die laufende Steuerlast zu erweitern ist. Auch dann, wenn die Mittel nicht ausreichen, muss dem Unterhaltsschuldner nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts jedenfalls im Rahmen des Ehegattenunterhalts der erweiterte Notbedarf erhalten bleiben. Es sollen nicht beide Parteien Sozialfürsorge beziehen müssen, und es soll dem Unterhaltsschuldner auch ein gewisser Anreiz verbleiben, seine Erwerbsfähigkeit zu erhalten bzw. zu steigern (BGE 128 III 257).

Im Bereich des Kinderunterhalts hat das Bundesgericht jedoch gemäss bisheriger Rechtsprechung wiederholt festgehalten, dass bei engen finanziellen Möglichkeiten die Steuerlast unberücksichtigt zu bleiben habe. Zur Begründung führte es dabei an, dass es wenig Sinn mache, die Steuerlast zum Existenzminimum des Unterhaltspflichtigen hinzuzurechnen und im gleichen Umfang seinen Unterhaltsbeitrag zu senken. Denn das Kind bekäme dann von der Fürsorge ungefähr das, was das Gemeinwesen beim Unterhaltspflichtigen an Steuern einziehen könnte. Dabei sei auch zu beachten, dass das Recht auf Existenzsicherung nicht durch staatliche Abgabenforderungen beeinträchtigt werden dürfe (BGE 126

III 353, E S. 356). Das Existenzminimum ist dem Unterhaltspflichtigen danach zwar unter Beachtung von Art. 12 BV zu belassen, doch eben ohne Berücksichtigung der Steuerlast (BGE 127 III 68, E S. 70).

An dieser Rechtsprechung des Bundesgerichts ist Kritik geäußert worden (vgl. hierzu die in BGE 128 III 259 angeführten Autoren). Mit dieser Kritik wurde insbesondere auf das neu durch Art. 12 BV garantierte Existenzminimum verwiesen und angeführt, es bestehe kein Rechtsanspruch auf Steuererlass, was zumindest Zweifel daran wecke, dass das Existenzminimum bei der Nichtberücksichtigung der Steuerlast gewährt bleibe (Hausheer/Spycher, Unterhalt nach neuem Scheidungsrecht, Ergänzungsband zum Handbuch des Unterhaltsrechts, S. 65, N 05.91). Es sei nicht sichergestellt, dass tatsächlich ein Steuererlass greife, zumal Unterhaltspflichtige und Unterhaltsberechtigte oft in verschiedenen Gemeinden wohnhaft seien und damit verschiedene Gemeinwesen Unterstützung zu leisten hätten. Zudem sei fraglich, ob aus Art. 12 BV überhaupt ein Anspruch auf Steuererlass hergeleitet werden könne. Im Interesse der Erhaltung der Arbeitskraft und der Arbeitslust sei daher dem Unterhaltspflichtigen das um die Steuerlast erweiterte Existenzminimum zu belassen (R. Cadosch, Die Berücksichtigung der Steuerlast des Pflichtigen bei der Festsetzung von (Kinder-)Unterhaltsbeiträgen, ZBJV, Bd. 137, 2001, S. 145 ff.).

Trotz dieser Kritik ist in Übereinstimmung mit der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Steuerlast des Unterhaltspflichtigen bei Mangelfällen, d.h. bei denjenigen Fällen, in denen das Gesamteinkommen der Parteien nicht zur Deckung des Existenzminimums ausreicht, nicht anzurechnen. Dies erscheint jedenfalls dann als angebracht, wenn Unterhaltsbeiträge für minderjährige Kinder festzusetzen sind. Dabei ist die Nichtberücksichtigung der Steuerlast zumindest in dem Umfang gerechtfertigt, als mit den allfälligen Unterhaltsbeiträgen für die Kinder lediglich das im Notbedarf der unterhaltsberechtigten Person enthaltene (enge) Existenzminimum der Kinder gedeckt wird. Währenddem es den minderjährigen Kindern nicht zugemutet werden kann, für die Deckung ihres Existenzminimums auf die Fürsorge zurückgreifen zu müssen, kann dem Unterhaltspflichtigen andererseits - auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass zur Erhaltung der

Arbeitskraft und Arbeitslust grundsätzlich ein erweitertes Existenzminimum zu belassen ist (Basler Kommentar, ZGB I, 2. A., Breitschmid, N 12 zu Art. 285 ZGB) - eine zusätzliche Anstrengung zugemutet werden, indem allenfalls Stundung oder Erlass von Steuern beantragt werden muss. Es sind die Eltern, die grundsätzlich für den Unterhalt der Kinder aufzukommen haben (Art. 276 Abs. 1 ZGB), und diese bei Getrenntleben der Eltern in der Verpflichtung zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen an die Kinder mündende Pflicht geht - beim Vorliegen eines Mangelfalles - derjenigen zur Bezahlung von Steuern vor. Die Unterhaltsbeiträge für die Kinder können denn auch vom steuerbaren Einkommen in Abzug gebracht werden, und sie sind auch bei der Berechnung des betriebsrechtlichen Notbedarfs zu berücksichtigen. Schliesslich haben gemäss Art. 6 Abs. 2 der UNO-Konvention über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (für die Schweiz in Kraft seit 26. März 1997) die Vertragsstaaten in grösstmöglichem Umfang das Überleben und die Entwicklung der Kinder zu gewährleisten. Gerade unter Berücksichtigung der letztgenannten Bestimmung erscheint die bisherige, auch nach Inkrafttreten von Art. 12 BV fortgeschriebene Rechtsprechung des Bundesgerichtes trotz der angeführten Bedenken verschiedener Autoren gerechtfertigt. Es gilt vorweg das Überleben der unmündigen Kinder sicherzustellen, und es ist diesen bzw. dem Inhaber der elterlichen Sorge nicht zuzumuten, hierfür Fürsorgeleistungen beantragen zu müssen, wenn der Unterhaltspflichtige ohne Berücksichtigung der Steuerlast entsprechende Leistungen erbringen kann. Bei Mangelfällen ist daher bei der Bemessung von Unterhaltsbeiträgen für unmündige Kinder weiterhin die Steuerlast nicht zu berücksichtigen, jedenfalls soweit eine Berücksichtigung der Steuern dazu führen würde, dass das auf die Kinder entfallende Existenzminimum ungedeckt bleiben würde. Aufgrund der oben angeführten Einkommensverhältnisse und der Notbedarfe beider Parteien sind die Steuern daher nicht anzurechnen. Deren Berechnung erübrigt sich damit.

g) Der Gesuchsteller verfügt über ein Einkommen von monatlich Fr. 4'457.--. Sein entsprechender Notbedarf beläuft sich ohne Berücksichtigung der Steuern auf Fr. 2'973.--. Er kann daher über Fr. 1'484.-- verfügen. Die Gesuchstellerin verfügt andererseits über ein anrechenbares Einkommen von monatlich bloss Fr. 510.--. Sie kann angesichts ihres Bedarfes von insgesamt

Fr. 4'579.-- pro Monat keinen Beitrag an den Unterhalt der Kinder erbringen. Vom Bedarf der Gesuchstellerin von Fr. 4'579.-- entfallen sodann Fr. 1'402.-- (Fr. 1'050.-- Kinderzuschläge, nach Abzug der Prämienverbilligung nicht gedeckte Krankenkassenbeiträge der Kinder von Fr. 28.--, Fr. 84.-- auswärtiges Mittagessen der Tochter A., Fr. 40.-- Selbstbehaltkosten Kinder, Fr. 50.-- Brillen und Hörgeräte Kinder und Fr. 150.-- Sport/ Freizeit Kinder) auf den engen Notbedarf der unmündigen Kinder. Im Sinne der oben angeführten Erwägungen ist dem Gesuchsteller zuzumuten, für diese Betreffnisse aufzukommen. Er ist daher im Sinne des Antrages der Gesuchstellerin zu verpflichten, ihr für den Unterhalt der Kinder (gerundet) je Fr. 470.-- pro Monat zu bezahlen. Es verbleiben ihm danach noch monatlich rund Fr. 70.-- zur Bezahlung von Steuern.»