Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.282/2002 /min

Urteil vom 27. März 2003
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichterin Nordmann, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichter Meyer, Marazzi,
Gerichtsschreiber von Roten.

Parteien
K._____,
Klägerin, Berufungsklägerin und Anschlussberufungs-beklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jörg Blum, Metzgerrainle 9, Postfach 5350, 6000 Luzern 5,

gegen

E._____,
Beklagten, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Hans Hurter, Habsburgerstrasse 20, 6003 Luzern.

Gegenstand
Ehescheidung, Unterhalt für Ehegatten und Kinder,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern, II. Kammer, vom 29. Oktober 2002.

Sachverhalt:
A.
Die Philippinin K._____ (Jahrgang 1971) und der Schweizer E._____ (Jahrgang 1963) heirateten am 2. März 1990. Aus ihrer Ehe gingen drei Kinder hervor, nämlich A._____, geboren am ... Oktober 1990, B._____, geboren am ... Juni 1992, und C._____, geboren am ... Juni 1995.
B.
Auf Klage der Ehefrau wurde die Ehe der Parteien geschieden, die elterliche Sorge über die Kinder der Klägerin übertragen, eine Erziehungsbeistandschaft angeordnet und dem Beklagten ein Ferienbesuchsrecht von zwei Wochen im Sommer und ein Besuchsrecht an zwei Wochenenden pro Monat sowie am Stephanstag und am Ostermontag eingeräumt. Über die Teilung des Pensionskassenguthabens und über die güterrechtliche Auseinandersetzung konnten die Teilvereinbarungen der Parteien ebenfalls gerichtlich genehmigt werden. Strittig blieb zur Hauptsache die Unterhaltsfrage.

Das Bezirksgericht Hochdorf (II. Abteilung) verpflichtete den Beklagten, der Klägerin für die drei Kinder je Fr. 450.– nebst Zulagen sowie für die Klägerin selbst Fr. 100.– bis Ende Juni 2010 - monatlich, im Voraus, verzinslich und indexiert - zu bezahlen. Der gebührende Unterhalt der Klägerin blieb damit im Umfang von Fr. 2'019.– ungedeckt. Die Klägerin wurde für berechtigt erklärt, innerhalb von fünf Jahren eine Erhöhung ihres Unterhaltsbeitrages zu verlangen, falls sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten entsprechend verbesserten (Dispositiv-Ziffern 2.3 und 3 des Urteils vom 31. Juli 2001).

Das Obergericht (II. Kammer) des Kantons Luzern hiess die Appellationen der Parteien teilweise gut. Es setzte den Kinderunterhalt auf je Fr. 350.– herab und sprach der Klägerin keine Beiträge zu bei einem Fehlbetrag von nunmehr Fr. 2'619.– zur Deckung ihres gebührenden Unterhalts. Es berechtigte die Klägerin, innerhalb von

fünf Jahren die Festsetzung eines Unterhaltsbeitrages zu verlangen, falls sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten entsprechend verbesserten. Nebst der Indexklausel änderte das Obergericht den Aufgabenbereich des Erziehungsbeistandes für die Kinder (Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils vom 29. Oktober 2002).
C.
Mit eidgenössischer Berufung beantragt die Klägerin dem Bundesgericht, den Kinderunterhalt betragsmässig wieder auf je Fr. 450.– zu erhöhen und den Unterhaltsbeitrag für sich selber auf Fr. 300.– bis Ende Juni 2010 festzulegen unter Vorbehalt späterer Erhöhung. Für das Verfahren vor Bundesgericht ersucht sie um unentgeltliche Rechtspflege. In einer Zusatzeingabe verlangt die Klägerin die Aufhebung der Erziehungsbeistandschaft. Das Obergericht schliesst auf Abweisung der Berufung, soweit darauf eingetreten werden könne, und hat Gegenbemerkungen angebracht.

In seiner Berufungsantwort begehrt der Beklagte, die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, eventuell darauf im Punkt Frauenalimente nicht einzutreten. Anschlussberufungsweise verlangt der Beklagte, die Kinderalimente seien nach Ermessen des Bundesgerichts, mindestens aber um Fr. 30.– pro Kind herabzusetzen. Er stellt Beweisanträge und ersucht für das Verfahren vor Bundesgericht um unentgeltliche Rechtspflege.

Es ist keine Anschlussberufungsantwort eingeholt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Auf Berufung und Anschlussberufung kann grundsätzlich eingetreten werden mit folgenden Bemerkungen und Vorbehalten:
1.1 Strittig ist vor Bundesgericht die Berechnung der Auslagen auf Seiten des Beklagten und damit dessen Leistungsfähigkeit. Die Klägerin beantragt Unterhaltsleistungen für sich und die Kinder in einem Betrag, der offenkundig die erforderliche Berufungssumme in dieser vermögensrechtlichen Zivilrechtsstreitigkeit übersteigt (Art. 44 und Art. 46 OG; BGE 116 II 493 E. 2b S. 495). Genügt der Streitwert für die Berufung, ist auch die - sich auf denselben Streitgegenstand beziehende - Anschlussberufung zulässig (vgl. Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, II, Bern 1990, N. 2.5.1 zu Art. 59/61 OG).
1.2 Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht an die tatsächlichen Feststellungen der letzten kantonalen Instanz gebunden, wenn sie nicht offensichtlich auf Versehen beruhen, unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen (Art. 63 Abs. 2 OG) oder zu ergänzen sind (Art. 64 OG). Soweit die Parteien einen vom obergerichtlichen abweichenden Sachverhalt schildern oder eigene Tatsachenfeststellungen treffen, ohne gegenüber den obergerichtlichen die erwähnten ausnahmsweise zulässigen Sachverhaltsrügen zu erheben, kann auf ihre Berufung bzw. Anschlussberufung nicht eingetreten werden (Art. 55 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 59 Abs. 3 OG). Eine Kritik an der Beweiswürdigung ist ebenso wenig statthaft (BGE 127 III 248 E. 2c S. 252). Es wird im Sachzusammenhang auf diese Fragen, namentlich auch auf die formellen Anforderungen an die Begründung, zurückzukommen sein.
1.3 Im Nebenpunkt bestreitet die Klägerin die Notwendigkeit der Erziehungsbeistandschaft (S. 9 f. Z. 12 der Berufungsschrift). Einen formellen Antrag, diese Kindesschutzmassnahme aufzuheben, stellt sie allerdings erstmals in ihrer Zusatzeingabe nach Ablauf der Berufungsfrist. Die Anordnung der Erziehungsbeistandschaft steht vor dem Hintergrund möglicher Konflikte bei der Besuchsrechtsausübung (E. 3.3 S. 9 des obergerichtlichen Urteils). Soweit die Klägerin das angenommene Konfliktpotenzial bestreitet, wendet sie sich unzulässigerweise gegen obergerichtliche Tatsachenfeststellungen (fehlende Kommunikation zwischen den Parteien, gegenseitige Vorwürfe, Strafverfahren, Verhinderung der Besuchsrechtsausübung, u.ä.). Die amtsgerichtliche Regelung des persönlichen Verkehrs ist vor Obergericht zudem nicht angefochten worden und in Rechtskraft erwachsen (E. 2 S. 7 des obergerichtlichen Urteils). Sie soll heute Gegenstand eines Abänderungsverfahrens vor dem zuständigen Amtsgericht bilden. Sollte es den persönlichen Verkehr neu regeln, hätte das Amtsgericht auch über die Notwendigkeit von Kindesschutzmassnahmen neu zu befinden. Eine Gefahr sich widersprechender Urteile im Verhältnis zwischen dem vorliegenden Hauptprozess und dem hängigen
Abänderungsprozess ist insoweit nicht ersichtlich. Auf die Vorbringen der Klägerin betreffend Erziehungsbeistandschaft kann daher insgesamt nicht eingetreten werden. Dasselbe gilt für ihre einleitenden Ausführungen zur Ehegeschichte. Sie tragen zur Urteilsfindung, vor allem seit der Scheidungsrechtsrevision von 1998/2000, nichts bei, und lassen jeglichen Zusammenhang mit den obergerichtlichen Entscheidgründen vermissen.

1.4 Der Anschlussberufungsantrag des Beklagten, die Klägerin zu angemessenen Kinderunterhaltsbeiträgen zu verpflichten, genügt nicht, selbst wenn das kantonale Recht es gestattet, auf Zahlung nach gerichtlichem Ermessen zu klagen. Der Anschlussberufungsantrag ist zu beziffern (Art. 55 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 59 Abs. 3 OG; BGE 125 III 412 E. 1b S. 414), und zwar auch im Bereich des Kinderunterhalts (BGE 75 II 333 Nr. 47; 118 II 493 E. 3, nicht veröffentlicht). Der zulässige Antrag des Beklagten lautet daher auf Herabsetzung der Kinderunterhaltsbeiträge um je Fr. 30.– pro Monat. Der Beklagte verlangt, auf den Berufungsantrag der Klägerin zum Ehegattenunterhalt nicht einzutreten. Es trifft zwar zu, dass zwischen dem formellen Antrag (Fr. 300.–) und der Streitwertangabe (Fr. 200.–) ein Widerspruch besteht, doch machen die Berufungsbegründung in der Sache und der Gesamtzusammenhang deutlich, dass die Klägerin einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 300.– bis Ende 2010 fordert, wie er dem amtsgerichtlichen Vergleichsvorschlag entsprochen hat, mit dem die Klägerin persönlich einverstanden gewesen ist, der Beklagte betreffend Ehegattenunterhalt hingegen nicht (E. 7 S. 3 des amtsgerichtlichen Urteils). Der Beklagte macht ferner geltend, der
Berufungsantrag sei auch deshalb unzulässig, weil es der Klägerin nur darum gehe, von dem im Rahmen vorsorglicher Massnahmen erstrittenen höheren Unterhaltsbeitrag noch möglichst lange zu profitieren. Von einer rechtsmissbräuchlichen Prozessführung (Art. 36a Abs. 2 OG) kann auf Grund der Vorbringen des Beklagten indessen keine Rede sein. Dass die im Massnahmenverfahren festgelegten Unterhaltsbeiträge über die rechtskräftige Scheidung hinaus fortdauern, hat entgegen der Darstellung des Beklagten nicht das Bundesgericht ërfunden,̈ sondern steht im Gesetz (Art. 137 Abs. 2 ZGB, Satz 2). In dem die Parteien betreffenden Urteil 5P.121/2002 vom 12. Juni 2002 hat das Bundesgericht zudem ausdrücklich auf die Möglichkeit einer Abänderung fortdauernder Massnahmenentscheide hingewiesen (E. 3.1, in: Praxis 91/2002 Nr. 169 S. 916). Sollten die Voraussetzungen dazu heute im Gegensatz zu damals erfüllt sein, kann der Beklagte eine Abänderung des Massnahmenentscheids veranlassen und damit dem angeblich missbräuchlichen Verhalten der Klägerin wirkungsvoll begegnen. Ein entsprechendes Gesuch ist auch während der Anhängigkeit der Streitsache vor Bundesgericht an die zuständigen kantonalen Behörden zu richten (vgl. Art. 58 OG).
1.5 Den weiteren prozessualen Anträgen des Beklagten kann nicht entsprochen werden. Von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen (Art. 54 Abs. 3 OG und Art. 28l Abs. 4 ZGB), kommt der Berufung von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu (Art. 54 Abs. 2 OG). Das Bundesgericht ist deshalb nicht befugt, der Berufung den Suspensiveffekt zu entziehen (Poudret/Sandoz-Monod, N. 2.1 zu Art. 54 OG, letzter Absatz auf S. 406). Das Bundesgericht als Berufungsinstanz ist - wie bereits erwähnt (E. 1.2 soeben) - an die Tatsachenfeststellungen der kantonalen Letztinstanz gebunden und kann lediglich eine offensichtlich unrichtige Feststellung berichtigen (Art. 63 Abs. 2 OG) oder den Sachverhalt in einem Nebenpunkt ergänzen (Art. 64 Abs. 2 OG), wenn die vorliegenden Akten es erlauben. Ausser zur Feststellung der formellen Berufungsvoraussetzungen (z.B. Art. 36 Abs. 2 OG) und in Patentprozessen (Art. 67 OG) darf das Bundesgericht selber keine Beweismassnahmen treffen (Poudret/Sandoz-Monod, N. 4.1 zu Art. 63 OG, S. 529). Die Beweisanträge des Beklagten sind deshalb allesamt unzulässig.
2.
Das Obergericht hat auf die Rechtsprechung hingewiesen, wonach bei knappen finanziellen Mitteln die Steuerlast nicht im Grundbedarf des Rentenschuldners berücksichtigt werden darf. Es hat dafürgehalten, bei den vorliegenden finanziellen Verhältnissen sei es gerechtfertigt, einen Betrag für die laufenden Steuern zu berücksichtigen. Der vom Amtsgericht dafür gewährte Betrag von Fr. 250.– sei auf Fr. 350.– zu erhöhen, da der Beklagte künftig weniger Abzüge für Unterhaltszahlungen machen könne. Die vom Beklagten zusätzlich geltend gemachten Beträge (für rückständige Steuern u.a.m.) könnten hingegen nicht berücksichtigt werden (E. 4.2.1 S. 14). Die Klägerin betrachtet die Gewährung eines Abzugs von Fr. 350.– für laufende Steuern als bundesrechtswidrig.
2.1 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist in finanziell knappen Fällen, wo das eheliche Einkommen zur Deckung des Grundbedarfes zweier Haushalte nicht ausreicht, die Steuerpflicht des Rentenschuldners bei der Berechnung seines familienrechtlichen Grundbedarfes grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (BGE 126 III 353 E. 1a/aa S. 356; 127 III 68 E. 2b S. 70). Diese im Bereich des Kindesunterhalts begründete Praxis ist - entgegen der Darstellung des Beklagten - auf den nachehelichen Unterhalt gemäss Art. 125 ZGB übertragen worden (BGE 127 III 289 E. 2a/bb S. 292). Die Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt, bleibt doch der gebührende Unterhalt der Klägerin ungedeckt. Dem obergerichtlichen Urteil lässt sich keine Begründung dafür entnehmen, weshalb es sich nicht an die veröffentlichte Rechtsprechung hält. In seinen Gegenbemerkungen weist das Obergericht darauf hin: Ës entspricht der Praxis des Obergerichts Luzern für die Berechnung der

nachehelichen Unterhaltsbeiträge die laufenden Steuern beim Notbedarf zu berücksichtigen (vgl. BGE 128 III 259 und 5P.119/2002).Der Beklagte beruft sich ebenfalls auf die zitierten Urteile und die darin erwähnte Kritik an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.
2.2 Aus BGE 128 III 257 Nr. 48 lässt sich nichts zu Gunsten einer von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abweichenden Praxis des Obergerichts ableiten. Im zitierten Entscheid hat es das Bundesgericht abgelehnt, die zu Art. 125 ZGB ergangene Rechtsprechung auf aArt. 151 Abs. 1 ZGB zu übertragen, würde doch dadurch die (gefestigte) Rechtsprechung dazu rückwirkend geändert; dagegen sprächen wichtige Gründe der Rechtssicherheit (E. 4a/cc S. 259). Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Abänderung (aArt. 153 ZGB) einer altrechtlichen Unterhaltsersatzrente (aArt. 151 Abs. 1 ZGB), sondern um die Festsetzung von Ehegatten- und Kinderunterhalt nach den seit der Scheidungsrechtsrevision von 1998/2000 geltenden Bestimmungen.

In seinem Urteil 5P.119/2002 vom 1. Juli 2002 hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung zu Mangelfällen nicht aufgegeben, sondern im Rahmen eines Eheschutzverfahrens Willkür verneint, weil das kantonale Obergericht seine abweichende Auffassung sachlich zu begründen vermochte (E. 2, zusammengefasst und von Steck besprochen in: FamPra 2002 S. 812 und S. 839). Aus einem Urteil auf Willkürbeschwerde hin dürfen keine allgemeinen Schlüsse gezogen werden, die der veröffentlichten - auf Berufung hin und damit bei freier Prüfung ergangenen - Rechtsprechung widersprechen. In seiner Willkürbeschwerde gegen einen Massnahmenentscheid des Obergerichts hatte der heutige Beklagte als Beschwerdeführer gerügt, es sei willkürlich, bei der Berechnung seines Existenzminimums Steuerschulden nicht zu berücksichtigen. Das Bundesgericht hat ihm gerade die Rechtsprechung entgegengehalten, an die sich das Obergericht heute offenbar nicht halten will (in E. 1.4 hiervor zitiertes Urteil 5P.121/2002, E. 3.2). Der Begriff der Willkür verbietet die Folgerung, dass richtig sei, was als nicht willkürlich, d.h. als nicht qualifiziert unrichtig (BGE 117 Ia 135 E. 2c S. 139), erscheint, und gestattet auch nicht den Schluss, dass das Gegenteil von dem, was als
nicht willkürlich bezeichnet worden ist, willkürlich sein müsse (BGE 120 Ia 369 E. 3b S. 374).

Es trifft hingegen zu, dass der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die laufende Steuerlast in Mangelfällen nicht zu berücksichtigen, Kritik erwachsen ist (vgl. die Nachweise in BGE 128 III 257 E. 4a/bb S. 259). Das Bundesgericht hat indessen keinen Anlass auf seine Rechtsprechung zurückzukommen. Die Klägerin behauptet zudem, der Beklagte begleiche seine Steuern ohnehin nicht. Die Behauptung lässt sich auf die Tatsache stützen, dass der Beklagte auch für die Abzahlung von Steuerrückständen Abzüge beim Existenzminimum verlangt hat, sowie auf die Feststellung des Obergerichts, der Beklagte habe seit Juli 2002 monatlich Fr. 100.– für die laufenden Steuern bezahlt, wobei es sich gemäss dem angeführten bekl.Bel.12 um Steuern 2001 handelt. Der Beklagte räumt denn auch ein, dass er die Steuern bisher nicht habe bezahlen können (S. 7), und spricht von einem Änwachsen der nicht erlassenen Steuerschuld (S. 3). Es besteht somit keine Gewähr, dass der Beklagte inskünftig die laufenden Steuern im Umfang des zugelassenen Betrags von Fr. 350.– auch wirklich bezahlt. Verpflichtungen aber, die nicht tatsächlich bezahlt werden, können im Notbedarf von vornherein keine Berücksichtigung finden (BGE 121 III 20 E. 3 S. 22). Es verhält sich dabei
nicht anders als mit der Spesenentschädigung, die der Beklagte zusätzlich zu seinem Lohn erhält: Sie ist nur deshalb nicht als verdeckte Lohnzahlung zu erfassen, weil sie gemäss den Feststellungen des Obergerichts (E. 4.2.1 S. 11) den tatsächlichen Auslagen entspricht (statt vieler: Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N. 40 zu Art. 125 ZGB).
2.3 Insgesamt ist vom Notbedarf des Beklagten der für die Bezahlung der laufenden Steuern eingesetzte Betrag von Fr. 350.– auszunehmen.
3.
Die Klägerin erblickt eine Verletzung von Bundesrecht darin, dass das Obergericht dem Beklagten einen monatlichen Abzug von Fr. 200.– für die Kinderbetreuung zugestanden habe. Im Grundsatz habe der Beklagte für die Kosten der Besuchsrechtsausübung aufzukommen. Die Anrechnung von Fr. 200.– für die Ausübung des Besuchsrechts, das mit Blick auf den hängigen Abänderungsprozess mittelfristig nicht oder nur in sehr beschränktem Umfang ausgeübt werden könne, sei bundesrechtswidrig.
3.1 Das Obergericht ist ebenfalls vom Grundsatz ausgegangen, dass der Besuchsrechtsberechtigte für die Kosten der Ausübung des persönlichen Verkehrs aufzukommen habe. Befinde sich der Besuchsrechtsberechtigte aber in ungünstigeren Verhältnissen als der Inhaber der Obhut über die Kinder, so könnten die Kosten ganz oder zum Teil dem obhutsberechtigten Elternteil überbunden werden (unter Hinweis auf Hegnauer, Berner

Kommentar, 1997, N. 146 zu aArt. 273 ZGB, und Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4.A. Zürich 1995, S. 453 f.). Das Obergericht hat dafürgehalten, der Beklagte sei zwar erwerbstätig, doch seien die wirtschaftlichen Verhältnisse sehr knapp, weshalb der vom Amtsgericht für die Besuchsrechtsausübung eingesetzte Betrag von Fr. 200.– - statt der verlangten Fr. 340.– pro Monat - gerechtfertigt sei (E. 4.2.1 S. 12 f.).

3.2 Richtig ist an der obergerichtlichen Überlegung, dass der persönliche Verkehr nicht nur im Interesse des Besuchsrechtsberechtigten liegt, sondern auch in demjenigen des Kindes und sogar des Inhabers der elterlichen Obhut (Hegnauer, a.a.O.). Die Rechtsprechung des Bundesgerichts verschliesst sich der Berücksichtigung besonderer Umstände nicht, die eine andere Verteilung der Kosten der Besuchsrechtsausübung rechtfertigen können. Voraussetzung ist jedoch, dass diese Lösung namentlich im Hinblick auf die finanzielle Lage der Eltern als billig erscheint und dass sie nicht mittelbar die Interessen des Kindes beeinträchtigt, indem die für den Unterhalt des Kindes notwendigen Mittel für die Kosten der Besuchsrechtsausübung verwendet werden (BGE 95 II 385 E. 3 S. 388/389). In eigentlichen Mangelfällen, wo beide Eltern wirtschaftlich schlecht dastehen, wird ein Ausgleich gesucht werden müssen zwischen dem Nutzen, den das Kind aus seinem Kontakt mit dem nicht sorgeberechtigten Elternteil zieht, und dem Interesse an der Deckung des Kindesunterhalts. Der Entscheid beruht weitgehend auf sachgerichtlichem Ermessen, in das im Berufungsverfahren nur mit Zurückhaltung eingegriffen wird (z.B. für die Kosten der Besuchsrechtsausübung: Urteil des
Bundesgerichts 5C.77/2001 vom 6. September 2001, E. 2c, in: FamPra 2002 S. 422 f.).

3.3 Der eingesetzte Betrag von Fr. 200.– pro Monat erscheint - mit Rücksicht auf die Leistungsfähigkeit der Eltern - nicht als bundesrechtswidrig; immerhin geht es um die Besuchsrechtsausübung mit drei Kindern an zwei Wochenenden pro Monat und zwei Wochen Sommerferien pro Jahr. Allerdings decken die Unterhaltsbeiträge an die Kinder deren Bedarf nicht vollumfänglich, wie das Obergericht zutreffend festgehalten hat; sie entsprechen für die beiden jüngeren Kinder dem betreibungsrechtlichen Grundbetrag, d.h. dem absoluten Minimum, und unterschreiten diesen Grenzwert für die älteste Tochter (E. 4.3 S. 15 f.). Angesichts der prekären wirtschaftlichen Verhältnisse und mit Blick darauf, dass für eine gedeihliche Entwicklung und Identitätsfindung der Kinder der Kontakt auch zu ihrem Vater anerkanntermassen notwendig ist (BGE 122 III 404 E. 3a S. 406 f.; 127 III 295 E. 4a S. 298), besteht kein Anlass, hier in den obergerichtlichen Ermessensspielraum einzugreifen. Daran vermögen auch die knappen Ausführungen der Klägerin nichts zu ändern. Zum einen ist in tatsächlicher Hinsicht nicht erstellt, dass der Beklagte sein Besuchsrecht nicht oder nur unregelmässig bzw. selten ausübt. Der Beklagte räumt zwar ein, dass er die Kinder nicht
regelmässig sehen könne, aber nicht weil es am Wunsch dazu fehle, sondern an den finanziellen Mitteln und an der Bereitschaft der Klägerin, ihm die Besuchskontakte mit den Kindern zu ermöglichen. Zum anderen ist das Abänderungsverfahren auf Entzug des Besuchsrechts erst hängig, so dass über dessen Ausgang nur Mutmassungen angestellt werden können. Es steht der Klägerin zudem frei, mit der Aufhebung des Besuchsrechts auch eine entsprechende Änderung der Kinderunterhaltsbeiträge zu verlangen.

4.

Das Obergericht hat dem Beklagten ungedeckte Arzt- und Arzneimittelkosten von Fr. 30.– sowie Zahnarztkosten von Fr. 85.– pro Monat angerechnet (S. 12) und eine kleine Reserve von Fr. 150.– für die üblichen Zwischenfälle des Lebens zugebilligt (S. 14). Was die Krankenkassenprämien betrifft, hat das Obergericht dem Beklagten den aktuellen Betrag von Fr. 294.30 angerechnet und ist davon ausgegangen, er werde angesichts seines Einkommens keinen Anspruch auf Prämienverbilligung geltend machen können (S. 11 f.). Die Klägerin ficht die Berücksichtigung der Gesundheitskosten wie auch die Zusprechung einer kleinen Reserve als bundesrechtswidrig an. Diesbezüglich verweist der Beklagte auf die frühere Rechtsprechung des Bundesgerichts zum zwanzigprozentigen Zuschlag auf dem Notbedarf und macht geltend, das Obergericht sollte eine untere Grenze von Fr. 200.– festlegen oder einen Prozentzuschlag als Regel anerkennen.

4.1 Die Unterhaltsbemessung nach der Methode des familienrechtlichen Existenzminimums mit Überschussverteilung ist eine der Möglichkeiten, die das Bundesrecht dem Sachgericht weder verbietet noch ausdrücklich vorschreibt. Entscheidend ist, ob das Ergebnis den Kriterien gemäss Art. 125 und Art. 133 Abs. 1 i.V.m. Art. 285 ZGB entspricht. Nach der besagten Methode, die das Obergericht angewendet hat, wird das betreibungsrechtliche Existenzminimum berechnet und um gewisse bedarfsbedingte und ausgewiesene Fixkosten erweitert. Ob dieser erweiterte Notbedarf noch zu erhöhen ist (nach der früheren Rechtsprechung in der Regel um zwanzig Prozent), ist in der Lehre umstritten und hängt von den Verhältnissen des konkreten Einzelfalles ab. Ein erheblicher Zuschlag dürfte in Mangelfällen allerdings nicht statthaft sein, weil dadurch der Unterhaltspflichti-

ge zu Lasten des Unterhaltsberechtigten bevorzugt wird (vgl. dazu die Urteile des Bundesgerichts 5C.23/2002 vom 21. Juni 2002, E. 2b, und 5C.100/2002 vom 11. Juli 2002, E. 3.1, beide in: FamPra 2002 S. 824 ff. und S. 827 ff.). Das Bundesgericht hat die Luzerner Praxis zur ̈kleinen Reserve für die üblichen Zwischenfälle des Lebensïm Grundsatz geschützt (Urteil 5C.296/2001 vom 12. März 2002, E.
2c/dd). Mit der Zuerkennung von Fr. 150.– hat das Obergericht sein Ermessen jedenfalls nicht rechtsfehlerhaft ausgeübt.
4.2 Es ist anerkannt, dass zusätzliche spezielle Gesundheitsauslagen, die nicht von einer Versicherung gedeckt werden, zu berücksichtigen sind (zit. Urteil 5C.296/2001, E. 2c/cc). Es trifft dies vorliegend zu auf die ungedeckten Arzt- und Arzneimittelkosten von Fr. 30.–, die regelmässig (ïn dauernder ärztlicher Behandlung¨) anfallen werden. Ebenfalls als ausgewiesen hat das Obergericht die Zahnbehandlungskosten von Fr. 2'000.– betrachtet. Soweit sich die Klägerin gegen diese Feststellungen wendet, ist sie nicht zu hören. Die Berücksichtigung dieser Kosten ist nicht bundesrechtswidrig.

Der Einwand der Klägerin ist allerdings berechtigt, es handle sich nicht um regelmässig anfallende Zahnarztkosten. Nach den obergerichtlichen Feststellungen geht es um eine dringliche Zahnsanierung im Betrag von Fr. 2'000.– bzw. von monatlich rund Fr. 85.– verteilt auf zwei Jahre. Es ist nicht ersichtlich, weshalb das Obergericht dem Beklagten diesen Betrag - nebst der kleinen Reserve - auch nach Abschluss der Zahnsanierung belässt. Die Unterhaltspflicht des Beklagten im vollen Umfang dauert jedenfalls bis 2008 (Mündigkeit der ältesten Tochter), so dass der Betrag für Zahnarztkosten auf die nächsten fünf Jahre zu verteilen ist, was rund Fr. 35.– pro Monat ausmacht. Sollten die Raten innert zweier Jahre abbezahlt sein müssen, ist die Differenz von Fr. 50.– der - für solche Engpässe vorgesehenen - Reserve zu entnehmen.

Was im Zusammenhang mit den Gesundheitskosten schliesslich die Verbilligung der Krankenkassenprämien angeht, kann auf die Berufung nicht eingetreten werden. Zum einen gehören die Regeln, die die bundesgesetzlich vorgesehene Prämienverbilligung ausführen, dem kantonalen Recht an, das im Verfahren der Berufung nicht überprüft werden kann (Art. 43 OG); Bundesrecht umschreibt namentlich nicht die Anspruchsvoraussetzung ïn bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen¨(BGE 124 V 19 Nr. 4). Zum anderen genügt die Klägerin den formellen Anforderungen an die Berufungsschrift nicht, indem sie irgendeinen Betrag nennt, den die Prämienverbilligung ausmachen soll, ohne hierfür die genauen Berechnungsgrundlagen aufzuzeigen (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG). Unzulässig ist aber auch der Einwand des Beklagten, es seien die Krankenkassenprämien für 2004 statt ab 1. Januar 2003 einzusetzen, die bereits wieder um 10 % gestiegen sein dürften, bis das Urteil des Bundesgerichts vorliege (E. 1.2 hiervor).
4.3 Insgesamt sind von den im Notbedarf des Beklagten berücksichtigten zusätzlichen Gesundheitskosten Fr. 50.– in Abzug zu bringen.
5.
In ihrer Berufungsschrift erwähnt die Klägerin weitere Beträge, die das Obergericht dem Beklagten im Existenzminimum angerechnet hat (z.B. S. 13: Fahrspesen von Fr. 225.–) oder zusätzlich belassen hat (z.B. S. 11: ausbezahlte Fixspesen von Fr. 350.– pro Monat). Inwiefern die obergerichtliche Beurteilung Bundesrecht verletzt, legt sie indessen mit keinem Wort dar, so dass sich Ausführungen dazu erübrigen (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG; BGE 116 II 745 E. 3 S. 748 f.). Dasselbe gilt für den Beklagten, der sich mit den obergerichtlichen Urteilsgründen, weshalb statt der verlangten Fr. 300.– nur Fr. 225.– als berufsbedingte Autokosten angerechnet worden sind (S. 13), nicht ansatzweise befasst. Die einfache Wiederholung des in der kantonalen Appellation enthaltenen Vortrags stellt keine Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil dar, die aber erforderlich ist, soll die Berufungsantwort bzw. Anschlussberufung formell zulässig sein (Art. 59 Abs. 3 OG; vgl. BGE 84 II 107 E. 1 S. 110).
6.
Die Parteien sind auf Grund ihres gemeinsamen Begehrens geschieden worden. Erstinstanzlich konnten Teilvereinbarungen namentlich auch über den Kinderunterhalt genehmigt werden. Entgegen der Auffassung der Klägerin hindert eine derartige Teilvereinbarung den Beklagten nicht, dagegen vor Obergericht zu appellieren. Eine V̈ereinbarung¨über Kinderbelange beinhaltet einen gemeinsamen Antrag der Parteien an das Gericht, und aus der Geltung der uneingeschränkten Offizialmaxime in Kinderbelangen folgt, dass ein Ehegatte die Gestaltung der Elternrechte an die nächst höhere Instanz weiterziehen kann, selbst wenn er einer V̈ereinbarungżugestimmt hat, und dass das angerufene Rechtsmittelgericht in Wahrung des Kindeswohls die getroffene Regelung unein-

geschränkt überprüfen darf. Zumindest in dieser Frage der Anfechtung der einverständlich geregelten Scheidungsfolgen herrscht Einigkeit (vgl. die Nachweise bei Steck, Basler Kommentar, 2002, N. 10 und N. 19 zu Art. 149 ZGB; Hohl, Procédure civile, t. II: Organisation judiciaire, compétence, procédures et voies de recours, Bern 2002, S. 220 f. N. 2728 und N. 2729). Im Ergebnis hat das Obergericht zu Recht darauf Bezug genommen (E. 2 S. 7). Allerdings kann das Gericht den Umstand angemessen
würdigen, dass die Parteien einem Unterhaltsbeitrag bereits schriftlich zugestimmt haben. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Partei den Betrag zu Lasten der Kinder nachträglich herabsetzen lassen möchte. Diese Würdigung wiederum betrifft das Verhalten einer Partei im Prozess und damit die Beweiswürdigung (BGE 120 II 128 E. 3 und 128 III 4 E. 3c Abs. 2, je unveröffentlicht; z.B. BGE 110 II 344 E. 2a S. 345; 128 III 295 E. 2c S. 300), die im Berufungsverfahren nicht überprüft werden kann (E. 1.2 hiervor), abgesehen davon, dass die Klägerin auch nicht darlegt, wie jenes Verhalten zu würdigen wäre (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG).

7.

Seinen Anschlussberufungsantrag auf Herabsetzung der Kinderunterhaltsbeiträge begründet der Beklagte mit Annahmen und Berechnungen über sein aktuelles und künftiges Einkommen, die mit den obergerichtlichen Feststellungen dazu in Widerspruch stehen. Darauf kann nicht eingetreten werden (E. 1.2 hiervor). Der Beklagte wendet sich schliesslich gegen die vom Obergericht verneinte Zumutbarkeit eigener Erwerbstätigkeit der Klägerin. Im Zeitpunkt des Bundesgerichtsurteils seien die drei Kinder acht, elf und dreizehn Jahre alt, so dass der Klägerin nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein Teilzeiteinkommen zumutbar sei. Die angesprochene bisherige Praxis des Bundesgerichts hat dahin gelautet, dass dem die Kinder betreuenden Ehegatten die Aufnahme einer Teilzeitarbeit erst dann zugemutet werden kann, wenn das jüngste Kind mit zehn Jahren dem Kleinkindalter entwachsen ist (BGE 115 II 6 E. 3c S. 10). Zwar wollten damit weitere Unterscheidungen nicht ausgeschlossen werden, doch sind bereits die altersmässigen Voraussetzungen nicht erfüllt; davon - und von allen weiteren, zu berücksichtigenden Kriterien - abgesehen hat die Klägerin neben dem achtjährigen Buben noch zwei Mädchen von elf und dreizehn Jahren zu betreuen, so dass in aller
Regel neben der Kinderbetreuung kein Teilzeiterwerb mehr Platz findet (Sutter/ Freiburghaus, N. 22, und Schwenzer, in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basel 2000, N. 59, je zu Art. 125 ZGB). Die obergerichtliche Beurteilung, der Klägerin könne die Aufnahme einer ausserhäuslichen Tätigkeit vorläufig nicht zugemutet werden (E. 4.1.2 S. 10), verletzt kein Bundesrecht.

8.

Nach den Feststellungen des Obergerichts beläuft sich der familienrechtliche Notbedarf der Klägerin mit den drei Kindern auf Fr. 3'944.– pro Monat (E. 4.2.2 S. 14 f.). Der Beklagte erzielt ein monatliches Nettoeinkommen (ohne Kinderzulagen) von Fr. 4'304.– (E. 4.1.1 S. 10) bei eigenen Auslagen von Fr. 3'245.–, so dass sich ein Einkommensüberschuss von Fr. 1'059.– ergibt (E. 4.2.1 S. 11 ff.). Zu diesem Überschuss sind die zu Unrecht abgezogenen monatlichen Steuern von Fr. 350.– (E. 2.3 hiervor) und die Zahnarztkosten von Fr. 50.– (E. 4.3 hiervor) hinzuzuzählen. Für Unterhaltsbeiträge stehen somit insgesamt Fr. 1'459.– zur Verfügung. Davon sind den drei Kindern antragsgemäss je Fr. 450.– und der Klägerin die restlichen Fr. 100.– zuzusprechen, was zusammen Fr. 1'450.– ausmacht. Der obergerichtlich festgestellte Fehlbetrag zur Deckung des gebührenden Unterhalts auf Seiten der Klägerin reduziert sich um Fr. 100.– auf Fr. 2'519.– (vgl. E. 4.4 S. 16). Er wird im Urteilsdispositiv zahlenmässig ausdrücklich festgehalten, womit gleichzeitig die nachträgliche Erhöhung des Unterhaltsbeitrags im Sinne von Art. 129 Abs. 3 ZGB vorbehalten ist (Sutter/Freiburghaus, N. 58 zu Art. 129 ZGB; vgl. auch Freivogel/Fankhauser, im zit.
Praxiskommentar, N. 23 f. zu Art. 143 ZGB; Hausheer/Spycher, Unterhalt nach neuem Scheidungsrecht, Bern 2001, N. 09.115c).

9.

Die Klägerin beantragt, die Festlegung der Kinderunterhaltsbeiträge mit einer Indexformel zu versehen. Was den ihr zustehenden Unterhalt angeht, stellt sie keinen entsprechenden Antrag.

9.1 Gemäss Art. 128 ZGB kann das Gericht anordnen, dass der Unterhaltsbeitrag sich bei bestimmten Veränderungen der Lebenskosten ohne weiteres erhöht oder vermindert. Die gerichtliche Anordnung dieses Teuerungsausgleichs setzt einen entsprechenden Parteiantrag voraus, ausser nach dem massgebenden Prozessrecht gelte die Offizialmaxime (Sutter/Freiburghaus, N. 12 f., und Schwenzer, N. 3, je zu Art. 128 ZGB). Bundesrecht schreibt für den Ehegattenunterhalt die Offizialmaxime nicht vor (Hohl, a.a.O., S. 216 N. 2702). Im Verfahren der eidgenössischen Berufung ist das Bundesgericht deshalb an die Parteianträge gebunden (Art. 63 Abs. 1 OG) und darf über den fehlenden Antrag der Klägerin, die ihr zustehenden Unterhaltsbeiträge den Lebenskosten an-

zupassen, nicht hinwegsehen (vgl. Poudret/Sandoz-Monod, N. 2.2.2 und N. 2.3 zu Art. 63 OG).
9.2 Was den Kinderunterhalt angeht (Art. 133 Abs. 1 ZGB), sieht Art. 286 Abs. 1 ZGB gleicherweise die gerichtliche Anordnung vor, dass der Unterhaltsbeitrag sich bei bestimmten Veränderungen der Lebenskosten ohne weiteres erhöht oder vermindert. Grundsätzlich setzt die Indexierung der Kinderunterhaltsbeiträge nicht voraus, dass das Einkommen des Unterhaltspflichtigen der Teuerung angepasst wird, doch rechtfertigt sich ein entsprechender Vorbehalt zumindest bei - wie hier - engen wirtschaftlichen Verhältnissen (BGE 126 III 353 E. 1b S. 357; Hegnauer, N. 32 zu Art. 286 ZGB). Antragsgemäss ist die obergerichtliche Indexformel insoweit zu übernehmen, als darin der Nachweis des Beklagten vorbehalten wird, dass sein Einkommen nicht mit der Teuerung Schritt gehalten hat.
9.3 Massgebend für die Indexierung ist der Teuerungsstand im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge. Ausser bei rückwirkend zuerkannten Unterhaltsbeiträgen (z.B. BGE 122 III 97 E. 2, nicht veröffentlicht; Urteil des Bundesgerichts 5C.63/1991 vom 23. Januar 1992, E. 4) ist somit auf die Teuerung im Zeitpunkt der Urteilsfällung abzustellen. Praxisgemäss lässt das Bundesgericht die während der kurzen Dauer des Verfahrens allenfalls eintretenden Kaufkraftschwankungen ausser Betracht (z.B. BGE 127 III 289 E. 4a S. 294; Urteil des Bundesgerichts 5C.18/1989 vom 6. Juli 1989, E. 5). Der Landesindex der Konsumentenpreise steht heute bei 102.4 Punkten (Februar 2003, Basis Mai 2000: 100 Punkte).
10.
Aus den dargelegten Gründen ist die Berufung der Klägerin vollumfänglich gutzuheissen, was den Kinderunterhalt anbetrifft, hingegen nur teilweise - zu einem Drittel - bezüglich des Ehegattenunterhalts. Die Anschlussberufung muss abgewiesen werden. Die Gerichtsgebühr wird den Parteien im Verhältnis von einem zu drei Vierteln auferlegt (Art. 156 Abs. 3 OG), und der Beklagte hat der Klägerin eine herabgesetzte Parteientschädigung auszurichten (Art. 159 Abs. 3 OG). Den Gesuchen beider Parteien um unentgeltliche Rechtspflege kann entsprochen werden; die Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung ist dabei ausgewiesen (Art. 152 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Berufung wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, und die Anschlussberufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils des Obergerichts des Kantons Luzern, II. Kammer, vom 29. Oktober 2002 wird in den Ziffern 2.3 und 3 aufgehoben und wie folgt neu gefasst:
2.3 Der Beklagte hat der Klägerin für die drei Kinder A._____, B._____ und C._____ monatliche, vorauszahlbare und ab Verfall zu 5 % verzinsliche Unterhaltsbeiträge von je Fr. 450.– nebst Kinder- bzw. Ausbildungszulagen zu bezahlen.
Verändert sich der Landesindex der Konsumentenpreise um 10 Punkte (massgebender Zeitpunkt: Februar 2003 = 102.4 Punkte, Basis Mai 2000 = 100 Punkte), so erhöhen oder vermindern sich die Unterhaltsbeiträge für die Kinder monatlich um je Fr. 43.90, jeweils erstmals im Monat nach Veröffentlichung des für die Abänderung massgebenden Indexstandes. Der Indexzuschlag entfällt, wenn der Beklagte bis zum 31. Januar des laufenden Jahres nachweist, dass sein Lohn nicht im entsprechenden Umfang angestiegen ist.
3. Der Beklagte hat der Klägerin einen monatlichen, vorauszahlbaren und ab Verfall zu 5 % verzinslichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 100.– bis Ende Juni 2010 zu bezahlen. Dieser Unterhaltsbeitrag deckt den gebührenden Unterhalt der Klägerin im Umfang von Fr. 2'519.– nicht.
2.
Die Gesuche beider Parteien um unentgeltliche Rechtspflege werden gutgeheissen. Es werden Rechtsanwalt Dr. Jörg Blum, Metzgerrainle 9 in Luzern, als amtlicher Vertreter der Klägerin und Rechtsanwalt Dr. Hans Hurter, Habsburgerstrasse 20 in Luzern, als amtlicher Vertreter des Beklagten bestellt.
3.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.– wird zu einem Viertel der Klägerin und zu drei Vierteln dem Beklagten auferlegt, einstweilen aber gesamthaft auf die Bundesgerichtskasse genommen.
4.
4.1 Rechtsanwalt Dr. Jörg Blum, Metzgerrainle 9 in Luzern, wird aus der Bundesgerichtskasse ein Honorar von Fr. 3'000.– ausgerichtet.
4.2 Rechtsanwalt Dr. Hans Hurter, Habsburgerstrasse 20 in Luzern, wird aus der Bundesgerichtskasse ein Honorar von Fr. 2'000.– ausgerichtet.
5.

Die Sache wird zur Neuverlegung der Kosten und Entschädigungen des kantonalen Verfahrens an das Obergericht des Kantons Luzern, II. Kammer, zurückgewiesen.
6.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Luzern, II. Kammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 27. März 2003
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Das präsidierende Mitglied: Der Gerichtsschreiber: