

BL_GERICHTE 400 19 240 vom 10. Dezember 2019

BL Gerichte, 2019-12-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400_19_240

FR: BL_GERICHTE 400 19 240 du 10 décembre 2019

IT: BL_GERICHTE 400 19 240 del 10 dicembre 2019

Regeste

Vorsorgliche Massnahmen/Ehescheidung

Erwägungen

E. 1

Der Entscheid des Scheidungsgerichts über vorsorgliche Massnahmen ist gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO mit Berufung anfechtbar, wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Berufung nur zulässig ist, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Bei wiederkehrenden Leistungen wie Unterhaltsbeiträgen gilt der Kapitalwert als Streitwert. Im vorliegenden Berufungsverfahren ist der erforderliche Streitwert ohne Weiteres erreicht. Das Berufungsverfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen ist ein summarisches Verfahren (Art. 248 lit. d ZPO), weshalb die Berufung gemäss Art. 311 Abs. 1 i.V. mit Art. 314 Abs. 1 ZPO innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung schriftlich und begründet einzureichen ist. Der angefochtene Entscheid wurde dem Rechtsvertreter des Ehemannes am 30. September 2019 zugestellt. Die Berufung vom 10. Oktober 2019 wurde am 9. Oktober 2019 der Post übergeben und erfolgte somit fristgerecht. Da auch die weiteren Formalien eingehalten sind, ist auf die Berufung einzutreten. Zuständig für die Beurteilung von Berufungen gegen Entscheide der Präsidien der Zivilkreisgerichte Basel-Landschaft, welche im summarischen Verfahren ergangen sind, ist gemäss § 5 Abs. 1 lit. a EG ZPO das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts.

E. 2

Massnahmen, die das Eheschutzgericht angeordnet hat, dauern im Ehescheidungsverfahren weiter, können jedoch vom Scheidungsgericht im Rahmen der vorsorglichen Massnahmen aufgehoben oder abgeändert werden, wobei die Bestimmungen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft, mithin Art. 179 Abs. 1 ZGB, sinngemäss anwendbar sind (Art. 276 Abs. 1 und 2 ZPO). Solche Massnahmen können für die Dauer des Scheidungsverfahrens vorsorglich abgeändert werden, wenn nach Eintritt der Rechtskraft des Massnahmeentscheids eine wesentliche und dauernde Änderung eingetreten ist oder die tatsächlichen Umstände, die dem Massnahmeentscheid zugrunde lagen, sich nachträglich als unrichtig erwiesen haben. Eine Änderung ist ferner angebracht, wenn sich der Entscheid nachträglich im Ergebnis als nicht gerechtfertigt herausstellt, weil dem Massnahmegericht die Tatsachen nicht zuverlässig bekannt waren. Andernfalls steht die formelle Rechtskraft des Eheschutz- bzw. des Präliminarentscheids einer Abänderung entgegen. Eine Abänderung ist ferner ausgeschlossen, wenn die Sachlage durch eigenmächtiges, widerrechtliches, mithin rechtsmissbräuchliches Verhalten herbeigeführt worden ist (BGer

5A_622/2014 vom 17. Februar 2015 E. 2.3; 5A_522/2011 vom 18. Januar 2012 E. 4.1; 5P.473/2006 vom 19. Dezember 2006 E. 3).

E. 3

Die Vorinstanz bejahte eine erhebliche Veränderung der Verhältnisse aufgrund des Erreichens der Volljährigkeit des Sohnes E.____ sowie des veränderten Einkommens des Ehemannes und berechnete in der Folge den vom Ehemann zu leistenden Unterhaltsbeitrag neu. Strittig war insbesondere die Höhe des Einkommens des Ehemannes. Einig war man sich bezüglich der Einkommen bei der I.____ AG von CHF 17'816.00 sowie bei der J.____ AG im Betrag von CHF 14'155.00 inklusive Kinderzulagen. Beim Einkommen bei der K.____ rechnete die Vorinstanz dem Ehemann ein solches von CHF 48'601.00 gemäss Lohnausweis 2018 an. Der Ehemann habe keinen Vertrag und keine Vereinbarung mit der Arbeitgeberin eingereicht, wonach der Nettojahreslohn der K.____ eine Entschädigung für alle Unkosten und Spesen enthalte. Der Ehemann erziele somit ein gesamtes Erwerbseinkommen von CHF 80'572.00 pro Jahr, demnach von CHF 6'714.00 pro Monat. Zuzüglich der SUVA Rente von CHF 2'502.10 erreiche sein monatliches Gesamteinkommen folglich CHF 9'216.00. Der Kläger habe sein Arbeitspensum bis heute nicht reduziert und eine behauptete Reduktion stehe auch nicht unmittelbar bevor. Zudem habe die SUVA ihm ein Invalideneinkommen von CHF 110'271.00 errechnet. Sein derzeitiges Einkommen liege jedoch bereits darunter und betrage lediglich CHF 93'772.00 (inkl. Kinderzulagen). Eine weitere Reduktion sei nicht angezeigt, weshalb ihm die SUVA Rente vollumfänglich anzurechnen sei. Das vom Ehemann beantragte hypothetische Einkommen sei der Ehefrau hingegen nicht anzurechnen. Die Parteien seien Eltern von sechs Kindern, welche die Ehefrau hauptsächlich betreue. Davon seien drei im Primarschulalter und der jüngste Sohn sei erst im Sommer 2019 in den Kindergarten eingetreten. Überdies sei die Ehefrau seit über 20 Jahren nicht mehr erwerbstätig gewesen. Unter diesen besonderen Umständen sei davon abzusehen, die Ehefrau zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu verpflichten. Soweit die Parteien keine Veränderungen geltend gemacht und keine aktuellen Belege eingereicht hätten, würden die Zahlen der Unterhaltsberechnung im Eheschutzentscheid vom 16. August 2018 übernommen werden. Somit resultiere ein monatlicher und vorauszahlbarer Unterhaltsbeitrag für die Kinder von insgesamt CHF 4'717.00 zuzüglich Kinderzulagen. Zusätzlich habe der Ehemann der Ehefrau einen Ehegattenunterhaltsbeitrag von monatlich CHF 564.00 zu leisten. Gemäss SUVA-Verfügung vom 6. März 2019 werde dem Ehemann mit Wirkung ab 1. November 2017 eine Invalidenrente der SUVA in Höhe von CHF 2'502.10 pro Monat ausgerichtet. Es sei davon auszugehen, dass der Ehemann im März oder April 2019 eine Nachzahlung der bisherigen Renten von über CHF 40'000.00 erhalten habe. Damit hätten sich seine finanziellen Verhältnisse seit März 2019 ausserordentlich verbessert und die Nachzahlung der Unterhaltsbeiträge, die zur Deckung des gebührenden Unterhalts der Kinder fehlten, sei ihm zuzumuten. Demgemäss sei der Ehemann zu verpflichten, der Ehefrau für die Kinder F.____, G.____ und H.____ zur Deckung des Fehlbetrags gemäss Art. 286a Abs. 1 ZGB CHF 9'396.00 zu bezahlen. Spesenabzug von 25% 4.1 Der Ehemann macht mit seiner Berufung zunächst geltend, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig festgestellt, indem sie ihm ein zu hohes Einkommen bei der K.____ angerechnet habe. Der Spesenanteil im Umfang von 25% sei in § 8 des Reglements für den Einsatz der nebenberuflichen Schätzerinnen und Schätzer der K.____ vom 25. November 2008 geregelt. Dieses Reglement habe er bereits im Eheschutzverfahren und erneut im Scheidungsverfahren eingereicht. Die abzuziehenden Spesen seien somit belegt und zu berücksichtigen. Als

Ergänzung habe er die Erklärung seines Treuhänders ins Recht gelegt, wonach die Entlohnung bei der K.____ AHV-pflichtig sei. Es handle sich demnach um eine Bruttoentschädigung, in welcher bereits 7.7% Mehrwertsteuer enthalten seien. Zuzüglich der Fahrtspesen und der weiteren Auslagen erreiche man einen Spesenabzug von 25%. Ferner habe er einen Screenshot seiner Steuererklärung 2017 eingereicht, welche den Nettolohn bei der K.____ von CHF 30'785.00 festhalte. Die Steuerverwaltung habe ihm denn auch lediglich den um 25% reduzierten Nettolohn für das Jahr 2017 veranlagt. Deshalb sei sein reduzierter Lohn massgebend, womit sich sein Einkommen im Vergleich zum von der Vorinstanz errechneten Betrag um CHF 1'000.00 verringere.

4.2 Gemäss Art. 272 ZPO stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Diese sogenannte soziale oder eingeschränkte Untersuchungsmaxime verpflichtet das Gericht nicht zur eigentlichen Erforschung des Sachverhalts. Sie auferlegt ihm bloss die Pflicht, eine unbeholfene oder schwächere Partei zu unterstützen (BGer 5A_565/2015 vom 24. November 2015 E. 4.2.1; 5A_2/2013 vom 6. März 2013 E. 4.2, in: FamPra.ch 2013 S. 769). Das Gericht trifft dabei im Wesentlichen eine verstärkte Fragepflicht während der mündlichen Verhandlung (vgl. Art. 273 Abs. 1 ZPO) und die Pflicht, die Parteien zur Einreichung fehlender Beweismittel aufzufordern. Umfangreiche Ermittlungen sind nicht notwendig (BGer 5A_251/2016 vom 15. August 2016 E. 2.3.1; 5A_875/2015 vom 22. April 2016 E. 3.2.2; ANNETTE SPYCHER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 5 zu Art. 272 ZPO). Demgegenüber gilt nach Art. 296 Abs. 1 ZPO die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime, soweit in familienrechtlichen Angelegenheiten Kinderbelange betroffen sind. Dies gilt auch, wenn in einem vorsorglichen Massnahmeverfahren über Kinderbelange zu entscheiden ist, wie hier betreffend den Unterhalt (ANNETTE SPYCHER, a.a.O., N. 4 zu Art. 272 ZPO und N. 5 zu Art. 296 ZPO; vgl. auch BGE 142 III 612 E. 4.3). Die Geltung der eingeschränkten oder vollen Untersuchungsmaxime ändert nichts an der Beweislast und enthebt die Parteien nicht davon, an der Sammlung des Prozessstoffes mitzuwirken (Art. 160 ZPO; BGer 5A_875/2015 vom 22. April 2016 E. 3.2.2 mit Hinweis auf BGE 139 III 278 E. 4.3; ANNETTE SPYCHER, a.a.O., N. 6 zu Art. 272 ZPO und N. 7 zu 296 ZPO). Es obliegt ihnen, dem Gericht die rechtserheblichen Tatsachen zu unterbreiten und es auf die verfügbaren Beweismittel hinzuweisen (BGer 5A_645/2016 vom 18. Mai 2017 E. 3.2.3). Spesenentschädigungen werden als Einkommen angerechnet, wenn die betroffene Partei nicht belegt, dass damit reale Auslagen ersetzt werden. Ein im Steuerrecht reglementarisch vorgesehener Verzicht auf den Nachweis effektiver Spesenauslagen kann nicht unbesehen im ehe- resp. unterhaltsrechtlichen Kontext zur Anwendung gelangen, in dem die Parteien eine Beweis- bzw. Glaubhaftmachungslast bezüglich der entscheidrelevanten Tatsachen trifft (Kassationsgericht des Kantons Zürich, Entscheid vom 15. November 2006 - AA060076; FamPra.ch 2007, S. 162-165 Regeste). Die Beweislast für die geltend gemachten Spesen im Umfang von 25% des Einkommens des Ehemannes bei der K.____ trägt somit der Ehemann.

4.3 Der Ehemann vermag den geltend gemachten Abzug von 25% mit keinem einzigen Beleg zu beweisen. Er begnügt sich mit dem Hinweis auf das Reglement, die Erklärung seines Treuhänders sowie den Steuerabzug. § 8 des Reglements der K.____ erwähnt lediglich, dass die Schätzungen nach Aufwand entschädigt würden und in diesen Honoraren alle Spesen sowie die Mehrwertsteuer inbegriffen seien. Daraus erwächst dem Ehemann jedoch kein Anspruch auf Abzug einer Spesenpauschale. Der Ehemann hätte seine Aufwendungen wie Fahrkosten, Verpflegung, Kopien etc. konkret belegen müssen. Auch die Erklärung seines Treuhänders sowie der getätigte Steuerabzug

für das Jahr 2017 vermögen daran nichts zu ändern. Aufgrund des lediglich behaupteten und daher unbeachtlichen Spesenaufwands im Umfang von 25% hat die Vorinstanz dem Ehemann zu Recht den vollen Lohn der K. _____ von CHF 48'601.00 angerechnet. Reduktion des Arbeitspensums um 30% 5.1 Der Ehemann führt in seiner Berufung weiter aus, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz ihm keine Reduktion seines Arbeitspensums um 30% zugestehe. Er habe trotz starker körperlicher Behinderung voll gearbeitet, um ein einigermaßen gutes Familieneinkommen zu erzielen. Mit Eingang der SUVA Rente vom 6. März 2019 müsse er berechtigt aber auch verpflichtet sein, das Arbeitspensum seiner realen Leistungsfähigkeit anzupassen und somit nur noch 70% zu arbeiten. Für die Neuberechnung des Unterhaltsbeitrags sei deshalb von einem monatlichen Erwerbseinkommen von CHF 3'964.00 sowie der SUVA Rente von monatlich CHF 2'500.00 auszugehen, was zu einem monatlich anrechenbaren Einkommen von CHF 6'464.00 führe. 5.2 In der SUVA-Verfügung vom 6. März 2019 wird beim Ehemann für das Jahr 2017 von einem Invalideneinkommen von CHF 110'271.00 ausgegangen. Daraus folgt, dass der Ehemann aufgrund der Einschränkung von 30% ohne Unfall ein Valideneinkommen von CHF 157'530.00 erzielen könnte. Deshalb wird seitens der SUVA für die Leistungseinbusse von 30% eine monatliche Rente im Betrag von CHF 2'502.10 gewährt. Die Vorinstanz stellt zu Recht fest, das aktuelle Einkommen des Ehemannes betrage lediglich CHF 93'772.00 (inkl. Kinderzulagen) und liege somit bereits unter dem als möglich erachteten Invalideneinkommen der SUVA von CHF 110'271.00 (inkl. Kinderzulagen). Deshalb sei eine weitere Reduktion des Einkommens grundsätzlich nicht angezeigt. Dieser Auffassung gilt es vollumfänglich beizupflichten, zumal die Vorinstanz dem Ehemann ein Jahreseinkommen von CHF 110'592.00 (Erwerbseinkommen CHF 6'714.00 und SUVA Rente von CHF 2'502.00 = CHF 9'216.00 pro Monat) anrechnet, das heisst ein Gesamteinkommen etwa gleicher Höhe wie das von der SUVA ermittelte Invalideneinkommen. Überdies verlangt die Erfüllung der Unterhaltspflicht die Ausschöpfung aller finanziellen, intellektuellen und/oder körperlichen Ressourcen im Rahmen des gesundheitlich Möglichen. Es besteht eine Erwerbspflicht (BGE 123 III 1, 7 E. 3e m. Nw.; z. B. auch Pflicht zur Übernahme einer unselbständigen Tätigkeit: BGE 126 IV 131 zu Art. 217 Abs. 1 StGB, dazu Art. 289 N 17 f.), welche dem Selbstverwirklichungsanspruch des Unterhaltsschuldners vorgeht, da nicht nur sein, sondern auch das Persönlichkeitsrecht des Berechtigten zu achten ist, zu dessen Entfaltung angemessener Unterhalt unentbehrlich ist (FOUNTOULAKIS/BREITSCHMID, in: Basler Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band I, 2014, Art. 276 N 25). Nötigenfalls wäre gar ein hypothetisches Einkommen anzurechnen. Autokosten von CHF 500.00 6.1 Der Ehemann moniert in seiner Berufung ferner die willkürliche Anrechnung im Grundbedarf der Ehefrau von CHF 500.00 für Autokosten. Die Argumentation der Vorinstanz, wonach er keine Veränderung in Bezug auf diese Kosten und deren Notwendigkeit geltend gemacht habe, sei falsch. Die Vorinstanz hätte nach ständiger Rechtsprechung eine total neue Berechnung vornehmen und die Berechtigung jeder einzelnen Position neu überprüfen müssen. Er habe bereits im Eheschutzentscheid vom 16. August 2018 die Anrechnung der Autokosten von CHF 500.00 beanstandet, den Entscheid aber nicht angefochten, da er mit dem damals festgesetzten Unterhaltsbeitrag knapp leben können. Daraus könne jedoch keine Anerkennung der Autokosten gefolgert werden. Die Einrechnung von Autokosten rechtfertige sich bei Grundbedarfsrechnungen einzig im Sinne von Gewinnungskosten bei der Berufsausübung, aus krankheitsbedingten Gründen und allenfalls bei gehobenen Lebensverhältnissen. Diese Voraussetzungen seien vorliegend

jedoch nicht gegeben, weshalb diese Position im Grundbedarf der Ehefrau zu streichen sei.

6.2 Wie bereits unter Ziffer 2 hiervor ausgeführt, kann der Ehegatten- und Kindsunterhalt gemäss Art. 276 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 179 ZGB abgeändert werden, wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse erheblich und dauerhaft verändert haben oder bisher falsch ermittelt wurden. Der Ehemann macht bezüglich der monierten Autokosten keine Veränderung der Verhältnisse geltend, sondern die falsche Ermittlung derselben. In dem Fall reicht der Hinweis, dass auch eine andere Lösung möglich gewesen wäre, nicht aus. Es muss ein qualifizierter Fehler, ein offensichtlicher Irrtum des Richters vorliegen. Das Abänderungsverfahren darf nicht zu einer blossen Wiedererwägung bereits beurteilter Fragen führen (Entscheid des Einzelrichters im Familienrecht des Kantonsgerichts St. Gallen vom 3. Juni 2005 - RF.2005/23; FamPra.ch 2005, S. 904 - 905). Vorliegend vermag der Ehemann jedoch keinen qualifizierten Fehler der Vorinstanz oder gar einen offensichtlichen Irrtum des Richters zu belegen, derartige Einwände werden in der Berufung erst gar nicht erhoben. Der Hinweis, die Autokosten seien im Eheschutzverfahren beanstandet worden, reicht nicht aus, ansonsten das Abänderungsverfahren zu einer blossen Wiedererwägung der bereits rechtskräftig beurteilten Frage nach den Autokosten führte, weshalb dieser Einwand nicht gehört werden kann. Ferner geht der Ehemann fehl in der Annahme, ein Abänderungsverfahren würde eine Neubeurteilung einer jeden einzelnen Position der Berechnung des ursprünglichen Entscheids nach sich ziehen. Das Bundesgericht hat diesbezüglich festgestellt, dass die Anpassung an die veränderte Sachlage so geschehen kann, dass die früher angeordnete Massnahme ergänzt, in sachlicher oder zeitlicher Hinsicht beschränkt oder aber ganz aufgehoben wird. Zu beachten ist dabei das Verhältnismässigkeitsprinzip. Eine vollständige Neuberechnung des Unterhalts ist unzulässig (BGer 5A_547/2012 vom 14. März 2013). Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht die Zahlen der Unterhaltsberechnung im Eheschutzentscheid vom 16. August 2018 übernommen, soweit die Ehegatten keine Veränderungen geltend gemacht und keine aktuellen Belege eingereicht haben.

Verletzung des rechtlichen Gehörs 7.1 Der Ehemann bringt weiter vor, bereits mit Eingabe vom 14. Mai 2019 den Beweisantrag gestellt zu haben, dass die Ehefrau das erbschaftsamtliche Inventar einzureichen habe, aus welchem sich mögliche Einnahmen aus Kapitalerträgen ergäben. Die Vorinstanz habe diesen Antrag nicht einmal behandelt, was als Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör zu betrachten sei. Der angefochtene Entscheid sei allein aus diesem Grund aufzuheben.

7.2 Dieser Vorwurf beschlägt vorab den Beweisführungsanspruch nach Art. 8 ZGB sowie Art. 152 Abs. 1 ZPO. Zum Anspruch auf rechtliches Gehör gehört, dass das Gericht alle erheblichen, rechtzeitigen und formgültigen Vorbringen der Parteien würdigt und die ihm anbotenen Beweismittel abnimmt. Hierbei unterliegt das Recht auf Beweis den massgebenden prozeduralen Vorschriften (vgl. dazu MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl. 2008, S. 863, mit Hinweis auf BGE 121 I 306 E. 1b S. 309). Bei vorsorglichen Massnahmen kann dem Gehörsanspruch eine geringere Tragweite zukommen (BGE 139 I 189 E. 3.3). Der Ehemann verlangt im Rahmen der ehelichen Auskunftspflicht nach Art. 170 ZGB die Edition des erbschaftsamtlichen Inventars. Dem Protokoll zur vorinstanzlichen Verhandlung vom 5. Juni 2019 kann entnommen werden, dass die Ehefrau ihrer Auskunftspflicht gemäss Art. 170 ZGB nachgekommen ist, lässt ihr Rechtsvertreter doch verlauten, die geltend gemachte Erbschaft stehe drei Erben in Form eines Grundstücks mit einer alten Hütte darauf zu. Ein Ertrag werde durch diese Erbschaft nicht generiert. Darauf entgegnet der Rechtsvertreter des Ehemannes, was aus der Erbschaft anfallen werde, werde sicherlich einmal eine Rolle spielen. Aus der Formulierung des Rechtsvertreter des

Ehemannes muss geschlossen werden, dass er zum jetzigen Zeitpunkt keine weiteren Auskünfte bezüglich der Erbschaft verlangt, sondern zu einem späteren Zeitpunkt, darauf zurückkommen wird. Am Antrag auf Edition des erbschaftsamlichen Inventars wurde demnach nicht festgehalten. Somit liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor.

Hypothetisches Einkommen der Ehefrau 8.1 Der Ehemann kritisiert in seiner Berufung überdies, dass der Ehefrau kein hypothetisches Einkommen von monatlich mindestens CHF 2'000.00 angerechnet worden sei. Es sei offenkundig, dass mit dem Eintritt des jüngsten Kindes in den Kindergarten im August 2019 die Pflicht für die Ehefrau zur Aufnahme einer 50%igen Erwerbstätigkeit entstanden sei. Sie habe seit September 2018 gewusst, dass sie sich per August 2019 um eine Arbeitsstelle bemühen müsse. Sie habe weder diesbezügliche Suchbemühungen noch solche für Drittbetreuungsmöglichkeiten belegt. Die Ehefrau sei ab dem Jahr 2014 als Buchhalterin tätig gewesen, den entsprechenden Arbeitsvertrag habe er eingereicht. Zudem habe sie sich lediglich noch um drei minderjährige Kinder zu kümmern, die nur noch eine teilweise Betreuung benötigten. Somit bestünden vorliegend nicht ansatzweise spezielle Verhältnisse, die ein Abweichen vom bundesgerichtlichen Grundsatz einer Verpflichtung der Ehefrau zu einer 50%-Tätigkeit rechtfertigen würden. Deshalb sei ihr ein Erwerbseinkommen von CHF 2'000.00 pro Monat anzurechnen.

8.2 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Pflicht zur Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit durch den bisher nicht oder teilweise erwerbstätigen, kinderbetreuenden Ehegatten nur zu bejahen, wenn keine Möglichkeit besteht, auf eine während des gemeinsamen Haushalts gegebene Sparquote oder vorübergehend auf Vermögen zurückzugreifen, wenn die vorhandenen finanziellen Mittel - allenfalls unter Rückgriff auf Vermögen - trotz zumutbarer Einschränkungen für zwei getrennte Haushalte nicht ausreichen und wenn die Aufnahme oder Ausdehnung der Erwerbstätigkeit unter den Gesichtspunkten der persönlichen Verhältnisse des betroffenen Ehegatten (Alter, Gesundheit, Ausbildung u. ä.) und des Arbeitsmarktes zumutbar ist. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BGE 130 III 537, 542 E.3.2). Angesichts des errechneten Überschusses durch die Vorinstanz stellte sich vorliegend grundsätzlich die Frage, ob die Ehefrau im Rahmen des vorsorglichen Massnahmeverfahrens überhaupt zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit verpflichtet werden kann. Der Ehemann stützt seine Argumentation auf BGE 144 III 481, wonach der Ehefrau zugemutet werden könne, ab Eintritt des jüngsten Kindes in die Primarschule einer Erwerbstätigkeit von 50% nachzugehen. Der erwähnte Bundesgerichtsentscheid hält in Erwägung 4.7.6 fest, dass für den Normalfall dem hauptbetreuenden Elternteil ab der obligatorischen Beschulung des jüngsten Kindes eine Erwerbsarbeit von 50% zuzumuten sei. In Erwägung 4.7.9 des besagten Entscheids wird relativiert, dass von der soeben aufgestellten Richtlinie aufgrund pflichtgemässer richterlicher Ermessenausübung im Einzelfall abgewichen werden könne. Beispielsweise dürfe Berücksichtigung finden, dass bei vier Kindern die verbleibende ausserschulische Betreuungslast (Aufgabenhilfe, Vorkehrungen im Krankheitsfall, Kindergeburtstage, Hilfestellung bei der Ausübung von Hobbys etc.) deutlich grösser als bei nur einem Kind und deshalb eine Erwerbstätigkeit von 50% gemäss Schulstufen allenfalls nicht zumutbar sei. Bei drei minderjährigen Kindern von insgesamt sechs Kindern, wovon fünf von der Ehefrau noch zu betreuen sind, kann nicht ohne Weiteres vom Normalfall ausgegangen werden. Denn selbst wenn das jüngste von sechs Kindern bereits schulpflichtig ist, ist bei mehreren Kindern insgesamt eine grössere ausserschulische Betreuungslast gegeben. Der Ehefrau ist es daher in Übereinstimmung mit der Vorinstanz nicht zumutbar, ihre Erwerbstätigkeit neben der hauptsächlichen Betreuung der fünf Kinder gemäss

Schulstufenmodell aufzunehmen. Die Abweichung vom Schulstufenmodell ist daher angezeigt. Nachzahlung nach Art. 286a Abs. 1 ZGB 9.1 Der Ehemann führt schliesslich aus, er könne nicht gestützt auf Art. 286a ZGB zur Nachzahlung verpflichtet werden, da sich seine Einkommensverhältnisse wie ausgeführt nicht verbessert hätten. 9.2 Art. 286a Abs. 1 ZGB gibt dem Kind einen Anspruch, bei einer ausserordentlichen Verbesserung der finanziellen Situation des unterhaltspflichtigen Elternteils nachträglich für die letzten fünf Jahre die Leistung der fehlenden Beträge zur Deckung des gebührenden Unterhalts einzufordern. Als erste Voraussetzung muss somit im Entscheid über den Unterhalt festgehalten worden sein, dass der gebührende Unterhalt der Kinder mangels Leistungsfähigkeit des Ehemannes mit den festgelegten Unterhaltbeiträgen nicht gedeckt werden konnte. Als zweite Voraussetzung müssen sich die finanziellen Verhältnisse des Unterhaltspflichtigen seit der Festlegung des Unterhaltsbeitrags ausserordentlich verbessert haben. Laut Botschaft ist dies vor allem der Fall, wenn sich die Vermögenssituation des unterhaltspflichtigen Elternteils verbessert hat, beispielsweise als Folge einer Erbschaft, Schenkung oder Lotteriegewinn (SABINE AESCHLIMANN/JONAS SCHWEIGHAUSER, in FamKommentar Scheidung, Band I, 3. Aufl., N 40ff. zu den Art. 276-293 ZGB; vgl. Botschaft Kindesunterhalt, BBl 2014 588). Überdies ist der Anspruch auf Nachzahlung der Fehlbeträge innerhalb von einem Jahr ab Kenntnis von der ausserordentlichen Verbesserung geltend zu machen (Abs. 2). Es handelt sich um eine Verwirkungsfrist, die von Amtes wegen zu beachten ist (vgl. Botschaft Kindesunterhalt, BBl 2014 588). 9.3 Im vorliegenden Fall stellt Ziffer 7.2 des Eheschutzentscheids vom 16. August 2018 des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West fest, dass mit dem festgelegten Unterhaltsbeitrag der gebührende Unterhalt der Kinder F.____, G.____ und H.____ nicht gedeckt sei. Zur Deckung des gebührenden Unterhalts fehlten je CHF 174.00 (Betreuungsunterhalt). Zudem wird dem Ehemann mit Verfügung vom 6. März 2019 rückwirkend ab 1. November 2017 eine Invalidenrente von monatlich CHF 2'502.10 zugesprochen. Der Ehemann hat somit nach Eintritt der Rechtskraft der SUVA-Verfügung, vermutlich im April 2019, ein Kapital von über CHF 40'000.00 für bisher aufgelaufene Invalidenrenten erhalten (17 Monate à CHF 2'502.10 = CHF 42'535.70). Seine finanziellen Verhältnisse haben sich mit der Rentenrückzahlung demnach ausserordentlich verbessert. Die Voraussetzungen zur Bezahlung der fehlenden Beträge zur Deckung des gebührenden Unterhalts der drei Kinder sind folglich erfüllt. Zudem ist die einjährige Verwirkungsfrist gemäss Art. 286a Abs. 2 ZGB mit Geltendmachung des Anspruchs der Ehefrau vom 25. April 2019 gewährt. Weder im vorinstanzlichen Verfahren noch im vorliegenden Berufungsverfahren hat der Ehemann je den Erhalt der Rentennachzahlung im Umfang von über CHF 40'000.00 bestritten. Deshalb hat die Vorinstanz die fehlenden Beträge von November 2017 bis April 2019 (18 Monate à CHF 522.00) korrekt auf CHF 9'396.00 festgesetzt und den Ehemann zu Recht gestützt auf Art. 286a Abs. 1 ZGB zur Bezahlung dieses Betrags verpflichtet. 10. Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Berufung vollumfänglich abzuweisen ist. Somit ist abschliessend über die Kosten des vorliegenden Berufungsverfahrens zu befinden. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind dem Ehemann in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 i.V. mit 95 Abs. 1 ZPO die Kosten des Berufungsverfahrens wie auch eine angemessene Parteientschädigung zu Gunsten der Ehefrau aufzuerlegen. Die Entscheidgebühr für das vorliegende Berufungsverfahren wird in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V. mit § 8 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT, SGS 170.31) auf CHF 2'000.00 festgesetzt. Der Rechtsvertreter der Ehefrau hat mit Eingabe vom 6. November 2019 seine Honorarnote

eingereicht. Darin macht er ein Honorar von CHF 3'030.00 und Auslagen von CHF 87.30 geltend, bzw. ein Gesamthonorar von CHF 3'357.35 inkl. Mehrwertsteuer. Das Honorar entspricht einem Aufwand von etwas mehr als 10 Std. à CHF 300.00, was angesichts der 10-seitigen Berufungsantwort angemessen ist und auch einem Vergleich mit dem vom Rechtsvertreter des Berufungsklägers geltend gemachten Honorar im Gesamtbetrag von CHF 4'431.75 (13.5 Std. à CHF 300.00) standhält. Überdies hat der Ehemann die Höhe der Honorarnote des gegnerischen Rechtsanwalts auch nicht gerügt. Die Honorarnote des Rechtsvertreters der Ehefrau ist folglich im geltend gemachten Umfang von CHF 3'357.35 (inkl. Auslagen und MWSt) zu genehmigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.