

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.23 vom 23. Oktober 2015

BS Appellationsgericht, 2015-10-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2015.23

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.23 du 23 octobre 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.23 del 23 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegenstand des angefochtenen Entscheids sind vorsorgliche Massnahmen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 271 Abs. 1 ZPO. Solche Entscheide unterstehen gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 ZPO der Berufung, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.■ beträgt. Der Streitwert ist aufgrund der im Streit liegenden Unterhaltsbeiträge bzw. deren Höhe ohne Weiteres erreicht (vgl. auch Art. 92 Abs. 2 ZPO).

1.2 Zuständig für die Beurteilung der Berufung ist der Ausschuss des Appellationsgerichts, da in erster Instanz das Einzelgericht des Zivilgerichts entschieden hat (§ 10 Abs. 1 und 2 EG ZPO). Über vorsorgliche Massnahmen nach den Artikeln 172 ff. ZGB ist in Anwendung von Art. 271 lit. a ZPO im summarischen Verfahren zu entscheiden, weshalb die verkürzte Berufungsfrist von Art. 314 Abs. 1 ZPO zur Anwendung kommt. Auf die rechtzeitig und formgültig erhobene Berufung ist einzutreten.

1.3 Echte Noven, das heisst neue Tatsachen oder Beweismittel, die erst nach dem erstinstanzlichen Verfahren entstanden sind, können in das Berufungsverfahren eingebracht werden (vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO; Reetz/Hilber, in: Kommentar zur ZPO, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], 2. Auflage 2013, Art. 317 ZPO N 56 f.). Die mit Berufungsantwort eingereichten Belege betreffend die Arbeitsunfähigkeit und der Jahresabschluss der Massagepraxis der Berufungsbeklagten sind demnach zu berücksichtigen (Beilagen 7, 8 und 28). Dies gilt umso mehr, als dass im Eheschutzverfahren, soweit (auch) der Unterhalt der Kinder betroffen ist, in Anwendung von Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO im Berufungsverfahren die Offizial- und Untersuchungsmaxime gelten (Schweighauser, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 2. Auflage 2013, Art. 296 ZPO N 8, AGE ZB.2012.44 E 1.2 vom 5. November 2013; vgl. auch Entscheid des Obergerichtes Zürich Nr.: LY130039-O/U vom 6. Juni 2014 E. A.1. und A.2)

1.4 Nach Art. 316 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden. In Summarverfahren ist allerdings regelmässig von der Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung abzusehen (vgl. dazu Reetz/Hilber, a.a.O., Art. 314 ZPO N 13 und Art. 316 ZPO N 7). Der vorliegende Entscheid ist auf dem Zirkulationsweg ergangen, nachdem dies den Parteien in Aussicht gestellt wurde und diese nichts dagegen eingewendet haben.

E. 2

2.1 Das Zivilgericht legt im angefochtenen Entscheid dar, dass eine gerichtliche Abänderung der Unterhaltsbeiträge gemäss Art. 179 Abs. 1 ZGB eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse seit der letzten Festlegung voraussetzt und eine solche wesentlich und dauerhaft zu sein hat, auch wenn die Anforderungen an die Erheblichkeit und Dauer im Vergleich zur Abänderung von nahehelichen Unterhaltsbeiträgen geringer seien. Sodann stellt es fest, dass für die Zeitspanne von April bis Oktober 2014, in welcher die zwei Söhne der Ehegatten gemäss Gerichtsentscheid unter der ausschliesslichen Obhut des Berufungsklägers standen, keine wesentliche und dauerhafte Änderung der Verhältnisse anzunehmen sei. Dies treffe auch auf die Zeit vom November 2014 bis April 2015 zu, für welche die Obhut über die Kinder wieder je hälftig auf beide Elternteile übertragen wurde. Ab Mai 2015 rechnete das Zivilgericht der Berufungsbeklagten allerdings erstmals ein hypothetisches Einkommen an und erkannte dadurch auf das Bestehen einer wesentlichen und dauerhaften Veränderung der Verhältnisse ab diesem Zeitpunkt, weshalb es eine Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge vornahm und eine Reduktion derselben verfügte.

2.2 Mit Berufung moniert der Berufungskläger, der Entscheid der Vorinstanz verletze das Recht, sei unangemessen und der Sachverhalt sei nicht richtig festgestellt worden. Dies betreffe insbesondere die Aufteilung der Grundbeträge für die Kinder für den Zeitraum April bis und mit Oktober 2014, die in der monatlichen Bedarfsberechnung der Berufungsbeklagten berücksichtigen (zu) hohen Wohnkosten, deren Möglichkeiten ein höheres Einkommen zu erzielen sowie die Verteilung des nach Abzug des Grundbedarfs der Ehegatten verbleibenden Einkommensüberschusses.

2.3 Die Unterhaltspflicht in der Trennungszeit beurteilt sich nach den Art. 163 ff. ZGB (Unterhalt der Familie) insbesondere nach Art. 176 ZGB (Regelung des Getrenntlebens). Die Ehegatten sorgen grundsätzlich gemeinsam, ein jeder nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt der Familie. Sie verständigen sich über den Beitrag, den jeder von ihnen leistet, namentlich durch Geldzahlungen, Besorgen des Haushaltes, Betreuen der Kinder oder durch Mithilfe im Beruf oder Gewerbe des andern (Art. 163 Abs. 1 und 2 ZGB). Bei gerichtlicher Trennung geht das Gericht bei der Festsetzung von Geldbeträgen des einen Ehegatten an den anderen (Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB) von diesen bisherigen ausdrücklichen oder stillschweigend getroffenen Vereinbarungen der Ehegatten aus und passt sie den aktuellen Gegebenheiten an (vgl. Schwander, in: Basler Kommentar ZGB I, 5. Auflage 2014, Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Art. 176 ZGB N 2). Die Frage nach dem Schutz des Vertrauens auf den Weiterbestand der Ehe stellt sich erst bei der Bemessung des nahehelichen Unterhalts (vgl. Urteil 5A_512/2008 vom 4. September 2008 E. 4), nicht aber im Rahmen der vorsorglichen Massnahmen: Solange die Ehe besteht, bleibt Art. 163 ZGB die Rechtsgrundlage der gegenseitigen Unterhaltspflicht der Ehegatten, auch wenn mit einer Wiederaufnahme des Zusammenlebens nicht mehr zu rechnen ist. Festzusetzen ist in dieser Phase der Verbrauchsunterhalt. Ausgangspunkt für die Ermittlung des Beitrags an den Unterhalt des fordernden Ehegatten ist der während des gemeinsamen Haushaltes zuletzt gelebte Standard, auf dessen Fortführung bei genügenden Mitteln beide Teile Anspruch haben (BGE 119 II 314 E. 4b/aa S. 318).

2.4 Der Berufungskläger beantragt, es sei im Monatsbedarf der Berufungsbeklagten einzig ein Mietkostenbetrag von monatlich CHF 2'045.- zu berücksichtigen, was seinen eigenen Mietkosten entspreche. Demgegenüber hat die Vorinstanz der Berufungsbeklagten einen Mietzins von monatlich CHF 3'275.- zugestanden. Sie begründet dies mit dem Hinweis, der Berufungskläger habe bislang die Höhe des Mietzinses nie beanstandet, die Ehegatten

würden zudem in guten finanziellen Verhältnissen leben und den Kindern sei nicht zusätzlich ein Umzug aufzubürden, nachdem sie aufgrund des elterlichen Konflikts bereits erheblich belastet seien. Der Berufungskläger widerspricht diesen Erwägungen indem er ausführt, er habe bereits mit Eingabe vom 18. März 2014 die zu hohe Miete moniert. Diese Eingabe beinhaltet indes einzig Ausführungen allgemeiner Natur betreffend die zu beachtende Gleichbehandlung der Ehegatten sowie die Behauptung, der Freund der Berufungsbeklagten sei faktisch bei dieser eingezogen. Dieser Behauptung wurde vor erster Instanz allerdings widersprochen und dem Berufungskläger misslang eine Glaubhaftmachung. Soweit er eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes moniert, ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass aktuell die für ein Beibehalten der vormalig ehelichen Wohnung sprechenden Gründe trotz ungleich hohen Mietzinsen überwiegen. Zu Recht wurde vom Vorrichter nämlich festgestellt, dass dem Interesse der Kinder vor weiteren Belastungen ■ welche ein Umzug und der damit verbundene Wechsel der vertrauten Umgebung in jedem Fall darstellen ■ verschont zu bleiben, der Vorrang einzuräumen ist. Soweit der Berufungskläger behauptet, die Söhne hätten sich zwischenzeitlich mit der Trennung abgefunden und damit impliziert, sie seien nun in der Lage, neue Belastungen zu ertragen, blendet er aktuelle diesbezügliche Feststellungen der Fachleute aus. Der zuständige Mitarbeiter des Kinder- und Jugenddienstes (KJPD) sprach vielmehr von einer ■Parentifizierung■ und hegte Zweifel, ob der Kinderwille mit dem Kindeswohl identisch sei (Aussage [] Prot. Verhandlung vom 20. März 2014 S. 3). Auch die Gutachterin des KJPD betonte, dass die Kinder ■sehr traurig■ seien und eine ■grosse Belastungssituation spürbar■ sei (Aussage [] Prot. Verhandlung vom 13. Oktober 2014 S. 2). Diese Feststellungen liegen zeitlich noch nicht lange zurück und werden durch das Zeugnis von Dr. [] vom 13. Juni 2015 (Berufungsantwort Beilage 8) bekräftigt. Insbesondere lassen aber auch die finanziellen Mittel nicht nur eine Fortsetzung des bisherigen Mietverhältnisses zu, sondern besteht gar ein Überschuss. Damit drängt sich ein Wohnungswechsel aktuell nicht auf.

2.5 Weiter führt der Berufungskläger aus, für den Zeitraum, in welchem er die alleinige Obhut über die beiden Kinder ausgeübt habe (1. April bis und mit Oktober 2014), sei der monatlich fix im Bedarf einzuberechnende Grundbetrag für die Kinder von total CHF 1'000.■ vollumfänglich seinem Grundbedarf zuzuschreiben, ohne sich mit der diesbezüglichen Begründung der Vorinstanz auseinanderzusetzen. Diese teilte für diese Phase den Grundbetrag für die Kinder im Verhältnis 1/3 zu 2/3 unter den Ehegatten auf, weil die Berufungsbeklagte glaubhaft dargelegt habe, auch in dieser Periode die Kinder zu rund einem Drittel der Zeit betreut zu haben, was seitens des Berufungsklägers nicht substantiiert bestritten worden sei. Die Berufungsbeklagte hingegen untermauerte ihre diesbezügliche Behauptung mit der Beibringung eines Kalenders mit vermerkten Betreuungszeiten (Beilage 31 der Eingabe vom 15. Dezember 2014) und die von der Vorinstanz beauftragte Gutachterin vom KJPD führte aus, die Kinder seien in dieser Zeit vierzehntäglich am Wochenende bei der Berufungsbeklagten gewesen. Ausserdem habe die Berufungsbeklagte die Kinder in dieser Zeit auch im Rahmen ■flexibler Kontakte■ nach vorgängiger Absprache betreut (Prot. der Verhandlung vom 13. Oktober 2014 S. 3). Damit ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Berufungsbeklagte in diesem Zeitraum alltäglich anfallende Kosten für die Kinder teilweise finanzierte und es sich rechtfertigt, ihr dafür einen Drittel der Kindergrundbeträge zuzuweisen.

E. 2.6

2.6.1 Der Berufungskläger verlangt ausserdem, der Berufungsbeklagten sei ab April 2014 und nicht erst ab Mai 2015 ein hypothetisches Einkommen anzurechnen. Die Berufungsbeklagte sei entgegen der von der Vorinstanz vertretenen Ansicht ohne Weiteres in der Lage, einem Vollzeitpensum nachzugehen, da die Kinder sich unter der Woche durchgehend von 8:00 bis 17:00 Uhr in der Schule aufhalten würden, wo sie zusätzlich gar bis 18:30 Uhr betreut werden könnten. Es sei nicht einzusehen, wieso ihm trotz hälftiger Übernahme der Kinderbetreuung ein 100% Arbeitspensum zugemutet würde, nicht aber der Berufungsbeklagten. Dies führe zu einer **krassen und willkürlichen** Benachteiligung seiner Person. Wie bereits vor Zivilgericht führt der Berufungskläger aus, die Berufungsbeklagte sei bereits im November 2012 vom Gericht darauf hingewiesen worden, dass sie im Laufe des Jahres 2013 ihre Berufstätigkeit auszudehnen habe. Mit der geforderten Anrechnung eines Einkommens der Berufungsbeklagten von CHF 6'000. monatlich ab April 2014 sei dieser eine genügend lange Übergangsfrist zugestanden worden.

2.6.2 Eine Pflicht zur Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit während der Trennungszeit ist nur gegeben, wenn keine Möglichkeit besteht, auf eine während des gemeinsamen Haushalts gegebene Sparquote oder vorübergehend auf Vermögen zurückzugreifen, wenn die vorhandenen finanziellen Mittel 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 S. 542 E 3, vgl. auch 137 III 118; Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar Band II/1/2, 2. Auflage 1999, Art. 176 ZGB N 19a m.w.H.; vgl. zum Ganzen auch AGE ZB.2015.26 vom 10. Juni 2015, ZB.2014.51 vom 16. April 2015). Ob im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen eine bereits bestehende Erwerbstätigkeit auszudehnen oder eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen ist, bestimmt sich somit bei der Trennung in erster Linie nach den vorhandenen Mitteln.

2.6.3 Zu Recht stellt die Vorinstanz in ihren sorgfältig ausgeführten und folgerichtigen Erwägungen bezugnehmend auf die vorgenannte Rechtsprechung und Literatur fest, dass die Ehegatten in guten finanziellen Verhältnissen leben würden, weshalb keine zeitliche Dringlichkeit betreffend eine Ausdehnung der Erwerbstätigkeit der Berufungsbeklagten bestehe. Eine entsprechende Pflicht ergäbe sich hingegen aufgrund der Entlastung der Berufungsbeklagten in der Kinderbetreuung aufgrund der hälftigen Abdeckung derselben durch den Berufungskläger. Es sei allerdings über längere Zeit nicht klar gewesen, welcher Ehegatte in welchem Umfang die Söhne betreuen wird, und die von der Berufungsbeklagten beantragte hauptsächliche Betreuung durch sie habe sich durchaus im Rahmen einer möglichen Lösung bewegt. Damit sei es für die Berufungsbeklagte schwierig gewesen, im Laufe des Jahres 2014 in beruflicher Hinsicht verbindlich zu planen. Hinzu komme die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit zu 50% der Berufungsbeklagten seit November 2012, welche entgegen den Ausführungen des Berufungsklägers aufgrund der Taggeldzahlungen als erwiesen zu gelten habe. Anders als vom Berufungskläger behauptet, sei gemäss den anwendbaren Lohntabellen auch nicht auf ein Monatseinkommen als medizinische Masseurin von CHF 6'000. sondernd von CHF 4'500. bei Vollzeitbeschäftigung auszugehen. Nachdem die Betreuungszeiten der Kinder nun seit November 2014 verbindlich geregelt seien, sei es der Berufungsbeklagten zuzumuten, mit

einem 60% Pensum per 1. Mai 2015 einen monatlichen Erwerb von CHF 2'700 zu erzielen. Mit diesen Ausführungen setzt sich der Berufungskläger gar nicht auseinander.

2.6.4 Dass die Vorinstanz der Berufungsbeklagten weiterhin ein Teilzeitpensum zugesteht, obwohl der Berufungskläger zu 100 % arbeitet und die Kinder ebenfalls hälftig betreut, ist angesichts der Tatsache, dass die Berufungsbeklagte darzulegen vermag, dass sie gleichwohl einen grösseren Anteil der die Kinder betreffenden administrativen und organisatorischen Arbeiten übernimmt, nicht zu beanstanden. Als Indiz für die Richtigkeit dieser Angabe spricht die Übernahme der Fixkostenzahlungen durch die Berufungsbeklagte. Auch kann sie ihren Beruf nicht einzig zu Bürozeiten ausüben, ist doch davon auszugehen, dass ihre Kundschaft zu einem grossen Teil erwerbstätig ist und deshalb ausserhalb der regulären Arbeitszeiten Behandlungstermine wünscht. Eine zusätzliche Drittbetreuung der Kinder ist aufgrund der familiären Verhältnisse dem Kindwohl kaum förderlich und dürfte ausserdem mit zusätzlichen Kosten verbunden sein. Der Berufungskläger hat zudem selber ausgeführt, dass die Berufungsbeklagte häufig auch abends arbeite (Prot. Verhandlung vom 22. August 2012 S. 5). Damit lässt die gemäss seinen Ausführungen mögliche Zusatzbetreuung der Kinder in der Schule bis 18.30 Uhr nicht zwingend eine Ausdehnung der Erwerbstätigkeit zu. Die Situation der Berufungsbeklagten unterscheidet sich zusätzlich von jener des Berufungsklägers dadurch, dass dieser seiner Arbeit grösstenteils zu Hause nachgehen kann und dessen Partnerin teilweise Betreuungsaufgaben übernimmt (Protokoll Verhandlungen vom 22. August 2012 S. 4 und 13. Oktober 2014 S. 8). Zudem verlangt das Gleichbehandlungsprinzip nicht, dass beide Parteien mehr als das Übliche leisten. Insbesondere aber sah die eheliche Aufgabenteilung vor der Trennung einzig eine Teilzeitarbeit für die Berufungsbeklagte vor, was aufgrund der guten finanziellen Verhältnisse gegen eine Ausdehnung der Arbeitstätigkeit wegen fehlender Notwendigkeit spricht. Die von der Vorinstanz vorgenommene Ermessensausübung in Bezug auf Umfang und Beginn der Pflicht der Berufungsbeklagten, ein höheres Monatseinkommen zu erzielen, erweist sich folglich als berechtigt. Die Auswirkungen der neu beigebrachten Arbeitsunfähigkeitszeugnisse auf die Feststellung des Sachverhalts werden nachfolgend erörtert (vgl. unten Ziff. 2.8).

E. 2.7

Beanstandet wird auch die vom Zivilgericht vorgenommene Aufteilung des monatlich aus den Einkommen der Ehegatten resultierenden Überschusses. Gemäss Lehre und Rechtsprechung wird ein Überschuss bei der Berechnung der Unterhaltsbeiträge für die Dauer der Trennung in der Regel hälftig geteilt, soweit er ursprünglich nicht der Bildung von Vermögen diene (Schwander, a.a.O., Art. 176 ZGB N 3). Solches wird vorliegend nicht behauptet und ergibt sich auch nicht ohne Weiteres aus der Höhe des zu verteilenden Betrages. Dass die Vorinstanz ab Übertragung der Obhut auf beide Elternteile eine hälftige Überschussverteilung anordnete, entspricht folglich der gängigen Praxis und ist nicht zu beanstanden. Im Übrigen hat der Berufungskläger mit Eingabe vom 2. Februar 2015 dem Zivilgericht beantragt, ihm einen Überschussanteil von 60% zuzuweisen (Eingabe vom 2. Februar 2015 S. 2). Dem hat die Vorinstanz für die Zeit, in welcher er die alleinige Obhut über die Kinder ausübte (April bis und mit Oktober 2014), entsprochen. Auch diese Berechnungsgrundlage erweist sich demnach als korrekt und ist nicht abzuändern.

E. 2.8

2.8.1 Hingegen ist aufgrund der im Berufungsverfahren eingereichten Unterlagen der Berufungsbeklagten festzustellen, dass diese entgegen der Annahme der Vorinstanz ihre Arbeitsfähigkeit nicht wieder umfassend erlangt hat. Vielmehr legt sie zwei Arztzeugnisse ins Recht, die ihr eine Arbeitsunfähigkeit zu 50% vom 1. Januar bis 31. Mai 2015 und eine vollständige Arbeitsunfähigkeit ab 1. Juni 2015 attestieren. Eingereicht wurde auch die im Juni 2015 erstellte Gewinn- und Verlustrechnung ihrer Massagepraxis. Daraus ergeht, dass die Berufungsbeklagte im Jahr 2014 Einnahmen von monatlich CHF 983.■ erzielen konnte. Ausserdem bezog sie bis und mit Januar 2015 ein monatliches Taggeld von CHF 750.■. Daraus resultiert ein Verdienst der Berufungsbeklagten von CHF 1■733.00 im Monat für das Jahr 2014 und für den Januar 2015. Den ab April 2014 zu erstellenden Unterhaltsberechnungen kann damit eine neue Einkommenssituation der Ehegatten zugrunde gelegt werden, wenn auch nicht gestützt auf ein hypothetisches Einkommen ■ wie dies der Berufungskläger fordert ■ sondern gestützt auf ein reales, höheres Einkommen der Berufungsbeklagten bis Januar 2015 und der Annahme eines etwas höheren Einkommen bis April 2015 (gestützt auf die Jahresrechnung der Massagepraxis für 2014). Soweit eine Neuberechnung der Unterhaltsbeiträge eine Erhöhung des Unterhaltsbeitrages ab Mai 2015 bedeuten könnte, ist dies für das vorliegende Berufungsverfahren unerheblich (vgl. unten Ziff. 2.9.4).

2.8.2 Das Berufungsgericht kann reformatorisch entscheiden oder die Sache an die erste Instanz zurückweisen (Art. 318 Abs. 1 lit. b und c ZPO). Die Rückweisung sollte aus prozessökonomischen Gründen und in Berücksichtigung des verfassungsrechtlichen Beschleunigungsgebotes nur in Ausnahmefällen erfolgen (Reetz/Hilber, a.a.O., Art. 318 ZPO N 29). Die im Summarverfahren vorzunehmende Unterhaltsberechnung zur Festlegung der Unterhaltsbeiträge während der Dauer der Trennung ist deshalb grundsätzlich im Berufungsverfahren vorzunehmen, zumal sich vorliegend keine weiteren Sachverhaltsabklärungen aufdrängen.

E. 2.9

2.9.1 Basierend auf den vorinstanzlich erstellten Grundbedarfsberechnungen ergibt sich damit für die Monate April bis und mit Oktober 2014 die folgende Berechnung: Das monatliche Einkommen der Ehegatten beträgt zusammen CHF 16■965.■ (Einkommen Berufungskläger CHF 15■232.■ und Einkommen der Berufungsbeklagten von CHF 1■733.■). Dem stehen ein Grundbedarf des Berufungsklägers von CHF 5■905.■ und ein Grundbedarf der Berufungsbeklagten von CHF 8■852.■ gegenüber. Daraus resultiert ein monatliche Überschuss von CHF 2■208.■ (Einkommen von total CHF 16■965.■ abzüglich dem gemeinsamen Grundbedarf von total CHF 14■757.■). Damit steht der Berufungsbeklagten für diesen Zeitraum eine Unterhaltszahlung von monatlich rund CHF 8■000.■, inkl. der Kinderunterhaltsbeiträge und zzgl. einem Drittel der Kinderzulagen von CHF 135.■, zu (Grundbedarf von CHF 8■852.■ abzüglich Einkommen von CHF 1■733.■ zuzüglich 40% des Überschusses von CHF 883.■ und zuzüglich CHF 135.■ Kinderzulagen: total CHF 8■135.■). Die Differenz zum vorinstanzlich festgelegten (bzw. belassenen) Unterhaltsbeitrag inklusive Kinderunterhaltsbeiträge und Kinderzulagen für diesen Zeitraum beträgt damit CHF 965.■ (CHF 9■100.■ abzüglich CHF 8■135.■) zugunsten des Berufungsklägers.

2.9.2 Für die Monate November 2014 bis und mit Januar 2015 ist wiederum eine neue Rechnung vorzunehmen, da die Vorinstanz die Grundbedarfsberechnung aufgrund des Umstands, dass seit diesem Zeitpunkt die Obhut über die Kinder von den Ehegatten je

wieder hälftig ausgeübt wird, anders festlegte. Gemäss den Berechnungen der Vorinstanz beträgt der Grundbedarf des Berufungsklägers für diesen Zeitraum 5'735.00 und derjenige der Berufungsbeklagten CHF 9'029.00 (Grundbedarf total von CHF 14'764.00). Das Einkommen der Familie beträgt in diesem Zeitraum weiterhin total CHF 16'965.00, womit ein monatlicher Überschuss von CHF 2'201.00 resultiert. Basierend auf diesen Grundlagen ergibt sich ein Unterhaltsanspruch der Berufungsbeklagten von aufgerundet CHF 8'400.00 (Grundbedarf von CHF 9'029 abzüglich Einkommen von CHF 1'733.00 zuzüglich hälftigem Überschuss von CHF 1'100.00), zuzüglich der Hälfte der Kinderzulagen von CHF 200.00 (total CHF 8'600.00). Die Differenz zum angeordneten (bzw. belassenen) Unterhaltsbeitrag inklusive der Kinderzulagen für diese Periode beträgt damit CHF 500.00.

2.9.3 Seit Februar 2015 steht der Berufungsbeklagten keine Taggeldentschädigung mehr zu. Damit reduziert sich ihr Einkommen auf die von ihr mit der Massagepraxis im monatlichen Durchschnitt erwirtschafteten CHF 983.00. Das gemeinsame Einkommen der Ehegatten verringert sich damit auf CHF 16'215.00. Der Grundbedarf beider Ehegatten bleibt gegenüber dem Zeitraum November 2014 bis Januar 2015 unverändert (total CHF 14'764.00) weshalb ein Betrag von total CHF 1451.00 zur freien Verfügung übrig bleibt. Der Berufungsbeklagten steht damit gegenüber dem Berufungskläger ein Unterhaltsanspruch von rund CHF 8'770.00 (Grundbedarf von CHF 9'029 abzüglich Einkommen von CHF 983.00 zuzüglich hälftiger Überschuss von CHF 725.-), zuzüglich die Hälfte der Kinderzulagen von CHF 200.00, zu (total CHF 8'970.00). Die Differenz zum vorinstanzlich verfügbaren (bzw. belassenen) Unterhaltsbeitrag beträgt damit CHF 130.00.

2.9.4 Für den Monat Mai 2015 bleiben die finanziellen Grundlagen der vorzunehmenden Unterhaltsberechnung gegenüber den Monaten Februar bis und mit April 2015 unverändert, weshalb der Berufungsbeklagten für diesen Monat ebenfalls ein Unterhaltsbeitrag von CHF 8'770.00 zuzüglich die Hälfte der Kinderzulagen zustünde. Indessen hat sie einzig die Bestätigung des angefochtenen Entscheids verlangt und selber kein Rechtsmittel eingelegt. Der Entscheid ist deshalb nicht zu Ungunsten des Berufungsklägers abzuändern. Da der Kinderunterhalt, welcher insgesamt auf 25% des Monateinkommens des Berufungsklägers festgelegt wurde, auch bei einer Erhöhung des Gesamtunterhaltsbeitrages keine Änderung erfahren würde, ändert daran auch die im Bereich der Kinderbelange geltende Untersuchungs- und Officialmaxime nichts. Weil die Kinder ausserdem von beiden Eltern je hälftig betreut werden, entgeht ihnen mit einem tieferen Unterhaltsbeitrag für die Berufungsbeklagte auch kein höherer Lebensstandard, zumal der Grundbedarf beider Parteien voll abgedeckt ist. Ebenso wenig kann im vorliegenden Verfahren die seit Juni 2015 attestierte vollständige Arbeitsunfähigkeit der Berufungsbeklagten, welche offensichtlich wiederum eine Änderung der finanziellen Verhältnisse mit sich bringt, berücksichtigt werden. Damit ist der per 1. Mai 2015 angeordnete und vom Berufungskläger der Berufungsbeklagten zu bezahlende monatliche Unterhaltsbeitrag für die Berufungsbeklagte und die gemeinsamen Söhne von total CHF 7'900.00, zuzüglich der Hälfte der Kinderzulagen, nicht abzuändern.

2.9.5 Insgesamt reduziert sich demnach der vom Berufungskläger zu zahlende Unterhaltsbeitrag für die Berufungsbeklagte und die Kinder für die Monate April 2014 bis April 2015, wenn auch über die verschiedenen Zeitperioden in unterschiedlichem Ausmass. Wie die Vorinstanz mit Verweis auf Literatur und Rechtsprechung korrekt ausführt, rechtfertigt sich eine Abänderung eines festgesetzten Unterhaltsbeitrags im Eheschutz nur, wenn eine aufgezeigte Veränderung der finanziellen Grundlagen der Unterhaltsberechnung

erheblich und dauerhaft ist, wobei sich die Erheblichkeit an den konkreten finanziellen Verhältnissen bemisst und die Dauerhaftigkeit im Eheschutz vor allem dann gegeben erscheint, wenn ein Ende der veränderten Umstände nicht absehbar ist (vgl. Art. 178 Abs. 1 ZGB, Urteil S. 6). Aufgrund der Neuberechnungen entsteht dem Berufungskläger eine Ersparnis von total CHF 8'645. über einen Zeitraum von 13 Monaten. Dieser Betrag kann angesichts der monatlich zur freien Verfügung stehenden Überschüsse nicht als unerheblich bezeichnet werden. Dauerhaft ist die finanzielle Veränderung insofern, als die Problematik der bestehenden (teilweisen) Arbeitsunfähigkeit der Berufungsbeklagten offenbar andauert und damit das Thema der ihr zumutbaren Erwerbstätigkeit bzw. des ihr anzurechnenden Einkommens aktuell nicht abschliessend und längerfristig beantwortet werden kann. Daraus folgt, dass die von April 2014 bis und mit April 2015 vom Berufungskläger an die Berufungsbeklagte zu bezahlenden Unterhaltsbeiträge entsprechend den vorgehenden Ausführungen zu reduzieren sind.

E. 3

3.1 Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Parteien im Grundsatz nach Massgabe ihres Obsiegens bzw. Unterliegens (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Der Berufungskläger hat eine Senkung des an die Berufungsbeklagte zu zahlenden Unterhaltsbeitrags auf CHF 4'281. für die Monate April bis und mit Oktober 2014 und auf CHF 4'878. ab November 2014 verlangt. Auf die Dauer von 15 Monaten berechnet, ergibt dies eine angestrebte Einsparung von CHF 59'065. gegenüber den vorinstanzlich verfügten Unterhaltsbeiträgen. Wie dargelegt, wird aufgrund der vorgenommenen Neuberechnungen eine Ersparnis von CHF 8'645. für den genannten Zeitraum erzielt (s. oben Ziff. 2.9.5). Dies entspricht einem Obsiegen des Berufungsklägers von aufgerundet 15 %. Mit Blick auf den Umstand, dass der Unterhaltsbeitrag ab 1. Mai 2015 gar keine Abänderung erfährt, rechtfertigt sich die Annahme eines Obsiegens zu 5%. Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO kann das Gericht von der Kostenverteilung entsprechend dem Obsiegen oder Unterliegen abweichen, wenn die Klage zwar grundsätzlich, aber nicht der Höhe der Forderung nach gutgeheissen wurde und diese Höhe vom gerichtlichen Ermessen abhängig war. Dies ist vorliegend der Fall. Hinzu kommt, dass die Abweichung vom vorinstanzlichen Urteil sich einzig aus der Berücksichtigung von Noven ergibt und der Argumentation des Berufungsklägers keine Folge geleistet wurde. Zudem handelt es sich um ein familienrechtliches Verfahren, bei welchem exakte Berechnungen oftmals und auch im gegebenen Fall nicht möglich oder nur zufällig sind. Deshalb sind die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten des Verfahrens in Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. a und c ZPO vollumfänglich dem Berufungskläger aufzuerlegen.

3.2 Die Berufungsbeklagte hat keine Honorarnote eingereicht, weshalb die Höhe der Entschädigung durch das Gericht festzulegen ist. In familienrechtlichen Verfahren vermögensrechtlicher Natur ist sowohl der angemessene Aufwand wie auch die Höhe eines streitwertbezogenen Honorars zu beachten (vgl. § 17 Abs. 2 des Advokaturgesetzes [SG 291.100]; vgl. AGE ZB.2014.36/41 vom 19. Januar 2015 E. 4.2). Die Berechnung des Streitwerts zur Festlegung der o/e-Kosten richtet sich nach dem Gravamen. Die Dauer des weiteren Fortbestehens der Ehe ist vorliegend allerdings ungewiss. Unter Annahme einer geschätzten Fortdauer der Ehe um weitere 3 Jahre ab April 2014 und Festlegung eines Gravamens von rund CHF 4'000. ergibt sich ein Streitwert von CHF 144'000. (vgl. AGE ZB.2015.39 vom 6. August 2015 E. 4.3). In Anwendung von §§ 12 Abs. 3 i.V.m. 4 Abs. 1 lit. b Ziff. 10 und Abs. 2 sowie 10 Abs. 2 Honorarordnung (HO, SG.291.400)

resultiert daraus ein Zwischenbetrag betreffend die Honorarforderung von CHF 11'304.-, davon ausgehend, dass sich der Aufschlag für die Schriftlichkeit des Verfahrens und der Abzug für das Summarverfahren gegenseitig aufheben. Nach Abzug eines weiteren Drittels gemäss § 12 Abs. 1 HO für das Berufungsverfahren ergibt sich eine Honorarforderung von CHF 7'536.-. Bei Annahme eines Stundenansatzes von CHF 250.- pro Arbeitsstunde wird folglich ein Arbeitsaufwand von 30 Stunden abgedeckt. Dies erscheint viel, aber noch nicht unangemessen. Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten damit eine Parteientschädigung in dieser Höhe, zuzüglich 8 % MWST, auszurichten. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 1'200.- festgelegt.

E. 4

Eine Abänderung der vorinstanzlichen Kosten drängt sich nicht auf, nachdem sich der Entscheid der Vorinstanz gestützt auf die damaligen Sachverhaltskenntnisse als korrekt erwiesen hat.

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