

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.9 vom 23. Dezember 2014

BS Appellationsgericht, 2014-12-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2015.9

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.9 du 23 décembre 2014

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.9 del 23 dicembre 2014

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegenstand des angefochtenen Entscheids ist die Regelung des Getrenntlebens durch das Einzelgericht in Familiensachen und mithin eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 176 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210). Dieser ist gemäss Art. 308 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) mit Berufung anfechtbar. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Dieser Streitwert ist vorliegend, angesichts der im Streit stehenden und der vor erster Instanz verlangten Unterhaltsbeiträge für die Ehefrau (CHF 1'000.00 monatlich), ohne Zweifel erfüllt (vgl. Art. 92 Abs. 2 ZPO). Über vorsorgliche Massnahmen nach den Artikeln 172-179 ZGB ist im summarischen Verfahren zu entscheiden (Art. 271 lit. a ZPO). Die vorliegende Berufung ist unter Einhaltung der Anforderungen gemäss Art. 311 ZPO rechtzeitig innert der Frist von zehn Tagen gemäss Art. 314 Abs. 1 ZPO eingereicht worden. Auf das Rechtsmittel ist demzufolge einzutreten. Gemäss § 10 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 9 Abs. 3 Ziff. 1 lit. c des Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (EG ZPO, SG 221.100) ist zu deren Beurteilung der Ausschuss des Appellationsgerichts zuständig. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

1.2 Die Berufung ist der Gegenpartei zur schriftlichen Stellungnahme zuzustellen, es sei denn, sie erweise sich als offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Unter diesen Voraussetzungen kann die Berufung aus Gründen der Verfahrensökonomie erledigt werden, ohne einen Schriftenwechsel durchzuführen. Offensichtlich unbegründet ist eine Berufung, wenn ihr bereits aufgrund einer summarischen Prüfung keinerlei Erfolgsaussichten eingeräumt werden können, d.h. wenn sie in materieller Hinsicht schlicht aussichtslos ist; dabei muss die Chancenlosigkeit der Berufung klar zutage treten (vgl. Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar ZPO, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 312 N 18; Spühler, Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, Art. 312 N 12 mit Hinweisen). Wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt, erweist sich die vorliegend zu beurteilende Berufung gegen den angefochtenen Entscheid des Zivilgerichts abgesehen vom bereits berichtigten Rechnungsfehler als im oben dargelegten Sinne offensichtlich unbegründet, weshalb die Referentin darauf verzichtet hat, eine Berufungsantwort einzuholen.

Der Vollständigkeit und Klarheit halber ist darauf hinzuweisen, dass sich die Berufungsbeklagte im Rahmen des vorinstanzlichen Berichtigungsverfahrens zum

Berichtigungs-gesuch des Berufungsklägers hätte vernehmen lassen können, von dieser Möglichkeit aber keinen Gebrauch gemacht hat (vgl. Berichtigung vom 26. Februar 2015, Entscheid S. 2). Ihr Anspruch auf rechtliches Gehör ist insoweit somit jedenfalls gewahrt worden.

E. 2

2.1 Im Rahmen des Eheschutzes hat das Gericht auf Antrag einer Partei die Geldbeträge festzusetzen, die der eine Ehegatte dem anderen schuldet (Art. 176 Abs. 2 ZGB). Bei der Bemessung eines allenfalls auszurichtenden Unterhaltsbeitrags wird zunächst der beidseitige Bedarf der Ehegatten ermittelt und den jeweiligen Einkommen beider Ehegatten gegenübergestellt. Ein allfälliger Überschuss wird in der Regel hälftig geteilt. Übersteigt, wie vorliegend, das familienrechtliche Existenzminimum beider Ehegatten das gemeinsame Einkommen, so liegt ein Manko vor. In das Existenzminimum des unterhaltspflichtigen Ehegatten darf dann nicht eingegriffen werden (vgl. ausführlich BGE 135 III 66 E. 2-10 S. 67 ff.; Vetterli, in FamKomm Scheidung, 2. Auflage Bern 2011, Art. 176 N 27). Diesfalls entspricht der Unterhaltsbeitrag somit der Differenz zwischen dem Einkommen und dem familienrechtlichen Existenzminimum des unterhaltspflichtigen Ehegatten (zum Ganzen: Vetterli, a.a.O., Art. 176 N 23 ff. und Six, Eheschutz, 2. Auflage, Bern 2014, RZ 2.3 ff., insbesondere 2.3.2, 2.3.5).

E. 2.2

2.2.1 Die Vorinstanz hat, in Anwendung dieser Grundsätze, einen Unterhaltsanspruch der Berufungsbeklagten von CHF 1'000.00, respektive nun berichtigt von CHF 860.00, berechnet. Sie hat den Bedarf des Berufungsklägers auf CHF 3'600.00, respektive berichtigt auf CHF 3'800.00, und den Bedarf der Beklagten auf CHF 2'270.00 beziffert und ein Einkommen des Berufungsklägers von CHF 4'660.00 und ein Einkommen der Berufungsbeklagten aus einer IV-Rente von CHF 373.00 ermittelt.

2.2.2 Unbestritten sind die von der Vorinstanz ermittelten Einkommen beider Parteien und der Bedarf der Ehefrau. In seiner Berufung hat der Berufungskläger zunächst auf einen mittlerweile behobenen Rechnungsfehler bei der Berechnung seines Bedarfs und entsprechend auch des Unterhaltsbeitrages hingewiesen. Insoweit ist das Anfechtungsobjekt mit der Berichtigung durch die Vorinstanz am 26. Februar 2015 entfallen.

E. 2.3

2.3.1 Nach wie vor bestritten ist die Höhe des Bedarfs des Berufungsklägers. Die Vorinstanz hat einen Grundbetrag von CHF 1'200.00 (unbestritten), Wohnkosten von CHF 900.00, Krankenkassenkosten von CHF 300.00 (unbestritten), ZVV-NetzPass von CHF 120.00 (unbestritten) sowie Unterhaltsbeiträge an drei minderjährige Kinder von insgesamt CHF 1'280.00 (unbestritten) berücksichtigt und einen Bedarf von CHF 3'800.00 ermittelt.

2.3.2 Der Berufungskläger moniert zunächst, dass ihm notabene hypothetische Wohnkosten von CHF 900.00 angerechnet worden sind, und behauptet, dass es nicht möglich sei, an seinem Wohnort Zürich zu diesem Mietzins eine Wohnung zu finden. Er weist darauf hin, dass das Sozialamt der Stadt Zürich bei der Berechnung des Existenzminimums maximal CHF 1'300.00 pro Person akzeptiere, und beantragt, ihm sei für Wohnkosten ein Betrag von CHF 1'000.00, inklusive Nebenkosten, anzurechnen.

Vorweg ist festzuhalten, dass der Berufungskläger zurzeit gar keine Wohnkosten hat, weshalb die im Rahmen der Eheschutzmassnahme anzurechnenden, angemessenen

Mietkosten auch nur geschätzt werden konnten und mussten. Der Berufungskläger nutzt seit der Trennung ein separates Zimmer in dem von ihm betriebenen Laden zu Wohnzwecken und steht insoweit nicht unter Druck, umgehend eine Wohnung zu finden, sondern hatte und hat genügend Zeit für die Suche nach einem geeigneten und günstigen Objekt. Der vom Sozialamt akzeptierte Höchstbetrag von Mietkosten für eine Einzelperson kann unter diesen Umständen vorliegend nicht relevant sein. Die Ehegatten leben seit Mai 2014 getrennt; dass der Berufungskläger sich in dieser Zeit vergebens darum bemüht hätte, eine Wohnung für CHF 900.■ zu finden, wird weder geltend gemacht noch im Ansatz belegt. Eine kurze Recherche auf den Internetportalen www.immoscout24.ch oder www.comparis.ch ergibt im Übrigen auf Anhieb ein Angebot von mehreren Wohnungen zu einem Mietzins von CHF 900.■ oder darunter in Zürich und naher Umgebung. Der von der Vorinstanz geschätzte Betrag erscheint deshalb als realistisch und angemessen und entspricht den knappen finanziellen Verhältnissen der Ehegatten. Er ist nicht zu beanstanden. Dies umso weniger, als die Vorinstanz bei der Berechnung der Unterhaltsbeiträge zu Gunsten des Berufungsklägers Wohnkosten berücksichtigt, welche ihm, jedenfalls bis jetzt, gar nicht entstanden sind. Nachdem die Berufungsbeklagte darauf verzichtet hat, selber gegen das angefochtene Urteil Berufung zu erklären und einereformatio in peiusim Zivilprozess ausserhalb des Geltungsbereichs der Offizialmaxime (vgl. Art. 58 Abs. 2 ZPO) und damit auch in Verfahren um ehelichen Unterhalt nicht möglich ist, ist das vorinstanzliche Urteil insoweit zu bestätigen.

2.3.3 Weiter rügt der Berufungskläger, dass die Vorinstanz ihm keine Entschädigung für auswärtige Verpflegung zugestehe. Sobald er eine Wohnung gefunden habe, müsse er sich in der Nähe seines Arbeitsplatzes auswärts verpflegen können. Er verlangt die Berücksichtigung eines zusätzlichen täglichen Bedarfs von CHF 10.■ respektive von CHF 220.■ monatlich.

Diese Argumentation ist nicht nachvollziehbar. Zum einen handelt es sich auch hier um rein hypothetische Kosten, welche dem Berufungskläger bis anhin nicht entstanden sind und auch derzeit nicht entstehen. Zum andern ist der Berufungskläger selbständig erwerbend und führt, so ergibt sich aus den Akten, einen eigenen Laden, d.h. ein Lebensmittelgeschäft, welches über ein separates Zimmer verfügt, in welchem er aktuell wohne und schlafe. Dort kann er sich, auch wenn er eine Wohnung mietet, ohne weiteres wie bis anhin weiterhin kostengünstig verpflegen. Es ist nicht einzusehen, dass respektive weshalb ihm unter diesen Umständen infolge der Miete einer Wohnung zusätzliche Kosten für auswärtige Verpflegung anfallen sollten. Auch insoweit ist die Berufung unbegründet und abzuweisen.

E. 3

3.1 Entsprechend den obigen Ausführungen ist die Berufung unbegründet und abzuweisen. Damit ist der vorinstanzliche Entscheid ■ allerdings in seiner berichtigten Fassung vom 26. Februar 2015 ■ zu bestätigen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Berufungskläger grundsätzlich die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Er beantragt die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, was einerseits die Bedürftigkeit der ansprechenden Person und andererseits die fehlende Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren voraussetzt (Art. 117 ZPO). Das Erfordernis der Mittellosigkeit des Berufungsklägers ist erfüllt. Eingangs ist zwar festgehalten worden, dass die Berufung offensichtlich unbegründet sei (oben E. 1.2). Bei der Prüfung der Aussichten der Berufung im Rahmen der Beurteilung des Gesuchs um

unentgeltliche Rechtspflege ist indes zu differenzieren. Insbesondere hat der angefochtene Entscheid einen Rechenfehler enthalten, welcher durchaus Anlass zur Einreichung der Berufung geboten haben mag. Es handelt sich vorliegend insoweit um einen Grenzfall (vgl. AGE 2013.53 vom 14. Januar 2014). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird unter diesen Umständen entsprochen.

3.2 Demzufolge gehen die Kosten des Berufungsverfahrens mit einer Gebühr von CHF 500.■ zu Lasten des Staates.

3.3 Dem Vertreter des Berufungsklägers ist ein angemessenes Honorar aus der Gerichtskasse zuzusprechen (Art. 122 Abs. 1 lit. a ZPO). Er hat darauf verzichtet, eine Honorarnote einzureichen, weshalb das ihm zuzusprechende Honorar vom Gericht festzusetzen ist (vgl. Art. 105 Abs. 2 ZPO). 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). Derfür die Berechnung des Honorars massgebende Streitwert des Berufungsverfahrens ist unbestimmt, ist doch die weitere Dauer der Ehe der Parteien ungewiss; immerhin scheinen beide scheidungswillig zu sein und sich die Vertreter bereits über die Modalitäten einer Scheidungskonvention ausgetauscht zu haben (vgl. Verhandlungsprotokoll Einzelgericht vom 24. Juni 2014, S. 2). Ausgehend von einer beantragten monatlichen Reduktion des Unterhalts um CHF 460.■ und einer geschätzten Fortdauer der Ehe von rund einem Jahr ab jetzt ist von einem Streitwert von rund CHF 10■000.■ (22 Monate [Juni 2014 2014 bis und mit März 2016] x CHF 460.■) auszugehen. In Anwendung der §§ 4 Abs. 1 lit. a Ziff. 7 und Abs. 2 sowie 12 Abs. 1 und 3 der Honorarordnung (HO, SG.291.400) resultiert ein Honorar von CHF 800.■ (CHF 1■200.■ [kein Zuschlag für schriftliches Verfahren, angesichts knapper Rechtsschrift und fehlenden Schriftenwechsels], abzüglich 1/3). Dies entspricht zum Stundenansatz von CHF 200.■ einem angemessenen Vertretungsaufwand von vier Stunden, welcher die bisherigen Bemühungen im Berufungsverfahren (knappe Berufungsschrift, kurze Mitteilung) samt Auslagen und auch allfällige Nachbemühungen ohne weiteres abdeckt.

Der Berufungskläger wird darauf hingewiesen, dass die vom Staat aufgrund der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege getragenen Leistungen von ihm nachgezahlt werden müssen, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 123 Abs. 1 ZPO).

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