

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2024.39 vom 14. April 2025

BS Appellationsgericht, 2025-04-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2024.39

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2024.39 du 14 avril 2025

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2024.39 del 14 aprile 2025

Volltext

Appellationsgericht

des Kantons Basel-Stadt

Dreiergericht

ZB.2024.39

ENTSCHEID

vom 14. April 2025

Mitwirkende

Dr. Stephan Wullschleger, Dr. Manuel Kreis, Dr. Katharina Zimmermann
und Gerichtsschreiberin MLaw Anna Bleichenbacher

Parteien

A___ Berufungskläger

[...]

Beklagter

gegen

B___ Berufungsbeklagte

[...] Klägerin

vertreten durch Dr. Sabine Aeschlimann,

Hauptstrasse 104, 4102 Binningen

C___ Tochter 1

D___ Tochter 2

beide wohnhaft [...]

beide vertreten durch lic. iur. Oliver Borer, Advokat,

Blumenrain 20, 4001 Basel

Gegenstand

Berufung gegen einen Entscheid des Zivilgerichts

vom 30. Mai 2024

betreffend Scheidung

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist für die Berechnung des Kindesunterhalts und des Ehegattenunterhalts grundsätzlich die zweistufig-konkrete Methode verbindlich (BGE 147 III 293 E. 4.2 S. 295 und 4.5 S. 299 f., 147 III 265 E. 6.6 S. 278 f.). Nach der zweistufig-konkreten Methode wird der familienrechtliche Grundbedarf oder das familienrechtliche Existenzminimum der Kinder und der Elternteile je separat ermittelt und der nach der Deckung des familienrechtlichen Grundbedarfs der Kinder und der Eltern verbleibende Überschuss auf diese verteilt (AGE ZB.2021.15 vom 22. Dezember 2021 E. 3.3, ZB.2021.10 vom 15. Mai 2022 E. 3.5.1, ZB.2020.41 vom 3. März 2021 E. 3.2; vgl. BGE 147 III 265 E. 6.6 und 7 S. 278 ff.; AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 2.2.1 mit Nachweisen). Ausgangspunkt ist dabei der betriebsrechtliche Existenzbedarf, welcher je nach Leistungsfähigkeit der Eltern zur Bestimmung des familienrechtlichen Grundbedarfs um bestimmte zusätzliche Kosten erweitert werden kann. Ein nach Deckung des familienrechtlichen Grundbedarfs verbleibender Überschuss wird in der Regel nach «grossen und kleinen Köpfen» (für einen Elternteil je zwei Teile und für ein Kind je ein Teil) auf die Eltern und ihre Kinder verteilt (AGE ZB.2021.10 vom 15. Mai 2022 E. 3.5.1, ZB.2020.41 vom 3. März 2021 E. 3.2; vgl. BGE 147 III 265 E. 7.3 S. 285). Die Besonderheiten des konkreten Falls, wie etwa Betreuungsverhältnisse oder überobligatorische Arbeitsanstrengungen, können eine abweichende Verteilung gebieten (AGE ZB.2021.10 vom 15. Mai 2022 E. 3.5.1, ZB.2020.41 vom 3. März 2021 E. 3.2; vgl. BGE 147 III 265 E. 7.3). Begrenzt wird die Überschussverteilung dadurch, dass Unterhalt grundsätzlich für den laufenden Verbrauch und nicht zur Vermögensbildung bestimmt ist und nur pädagogisch sinnvolle Bedürfnisse abzudecken hat. Eine Beschränkung kann sich zudem unter Umständen aus der effektiv gepflegten Lebenshaltung der Eltern (Lebensstellung) ergeben (AGE ZB.2020.30 vom 20. Januar 2021 E. 6.1.1; Fountoulakis, a.a.O., Art. 276 ZGB N 24 sowie Art. 285 ZGB N 12 und 32).

9.2

9.2.1 Die auf dieser Grundlage vorgenommene Berechnung der vom Berufungskläger zu leistenden Unterhaltsbeiträge wird von diesem nur mit Bezug auf die ihm angerechnete Leistungsfähigkeit bestritten. Mit seiner Berufung beantragt er, es sei seine tatsächliche Erwerbsfähigkeit zu ermitteln und seine Unterhaltsverpflichtung in einer Höhe festzusetzen, die seinen tatsächlichen Möglichkeiten entspreche. Weiter beantragt er, dass «die Schutzverfügung» und der erstinstanzliche Beschluss so abzuändern seien, dass der «Beitrag des Beschwerdegegners in der Höhe von je CHF 330 für die Töchter festgelegt» werde.

9.2.2 Es erscheint unklar, auf was sich diese Anträge des Berufungsklägers genau beziehen. Soweit er neben der Regelung des gemäss dem angefochtenen Scheidungsentscheid nachehelich zu leistenden Kinderunterhalt mit seiner Bezugnahme auf eine «Schutzverfügung» auch den während des Scheidungsverfahrens festgesetzten Unterhalt in Frage stellen möchte, kann darauf nicht eingetreten werden. Der während dem Scheidungsverfahren zu leistende Unterhalt ist mit dem Massnahmeentscheid des Zivilgerichts vom 7. Dezember 2022 geregelt und auf dagegen erhobene Rechtsmittel des Berufungsklägers hin mit den Urteilen des Appellationsgerichts vom 14. März 2023 (ZB.2022.41) und des Bundesgerichts vom 1. Dezember 2023 (5A_306/2023) bestätigt worden.

Unklar erscheint weiter, wie der bezifferte Antrag zu verstehen ist, bezieht er sich doch auf einen Beschwerdegegner. Auch wenn diese Bezifferung nicht weiter begründet wird, ist

davon auszugehen, dass damit der von ihm zugestandene Beitrag an den Unterhalt seiner Töchter zu verstehen ist.

9.3

9.3.1 Zur Begründung seines Unterhaltsentscheids hat das Zivilgericht dabei unter Bezugnahme auf den Entscheid des Appellationsgerichts ZB.2022.41 vom 14. März 2023 im Scheidungsverfahren der Parteien festgestellt, dass im Verhältnis zu unmündigen Kindern von besonders hohen Anforderungen an die Ausnutzung der eigenen Erwerbskraft ausgegangen werde, was insbesondere in engen wirtschaftlichen Verhältnissen gelte. Einem Elternteil, welcher seine Erwerbskraft nicht voll ausschöpfe, könne ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, sofern dieses zu erreichen ihm zumutbar und möglich sei. Ein hypothetisches Einkommen könne einem Elternteil auch im Fall der Verminderung des tatsächlich erzielten Einkommens angerechnet werden. Dabei sei der Grund für die Einkommensverminderung unerheblich, sofern der betroffene Elternteil bei zumutbarer Anstrengung mehr zu verdienen vermöge, mithin bei voller Ausschöpfung der Leistungsfähigkeit die Einkommensverminderung rückgängig machen könnte. Die Eltern müssten sich daher in beruflicher und unter Umständen auch örtlicher Hinsicht so ausrichten, dass sie ihre Arbeitskapazität maximal ausschöpfen könnten. Insbesondere könne ein (an sich zulässiger) Wegzug ins Ausland unbeachtlich bleiben, wenn eine weitere Arbeitstätigkeit in der Schweiz möglich und zumutbar gewesen wäre. Dem unterhaltspflichtigen Elternteil stehe es insofern nicht frei, nach Belieben ganz oder teilweise auf ein bei zumutbarer Anstrengung erzielbares Einkommen zu verzichten, um sich andere persönliche oder berufliche Wünsche zu erfüllen (AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 3.2.2.1.).

Diese rechtlichen Überlegungen zur Zumutbarkeit einer weiteren Ausschöpfung der Erwerbskraft des Berufungsklägers in der Schweiz hat das Bundesgericht in dem die Parteien betreffenden Urteil bestätigt. Das Bundesgericht hat dabei festgestellt, dass der Bestand einer Unterhaltspflicht gegenüber einem Kind dazu führen könne, dass die unterhaltspflichtige Person ihre persönliche Lebensgestaltung neu ausrichten müsse, um ihrer Unterhaltspflicht nachkommen zu können. Dazu könnten auch Einschränkungen in örtlicher Hinsicht gehören (BGer 5A_306/2023 vom 1. Dezember 2023 E. 3.3). Insofern wird der angefochtene Entscheid vom Berufungskläger mit seiner Berufungsbegründung denn auch nicht in Frage gestellt.

9.3.2 Bezogen auf die konkreten Verhältnisse hat die Vorinstanz erwogen, dass das Appellationsgericht und das Bundesgericht mit ihren Entscheiden vom März respektive Dezember 2023 die Ausübung einer Erwerbstätigkeit durch den Berufungskläger in der Schweiz als zumutbar und möglich erachtet hätten. Sie verwies darauf, dass das Appellationsgericht mit Bezug auf die Zumutbarkeit einer weiteren Erwerbstätigkeit des Berufungsklägers in der Schweiz erwogen habe, dass sein Wegzug nach Polen auf dessen einseitigen Wunsch und nicht in Verwirklichung eines gemeinsamen Lebensplans der Ehegatten hin erfolgt sei. Der Berufungskläger habe während rund neun Jahren zunächst alleine und sodann mit seiner Ehefrau in der Schweiz gelebt. Das längerfristige Arbeiten und Leben in der Schweiz sei ihm daher ohne weiteres zumutbar. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb ihm dies nach dem selbstverschuldeten Verlust seiner Arbeitsstelle plötzlich nicht mehr möglich sein solle (AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 3.2.3.3). Der Ehemann sei in Polen nicht mehr Gesellschafter einer polnischen Gesellschaft und auch nicht mehr Grundeigentümer. Es sei auch nicht glaubhaft und werde

nicht substantiiert, dass er in Polen über verfestigte Lebensumstände verfüge und sich dort sein sozialer Lebensmittelpunkt befinde. Auch vermöge nicht zu überzeugen, dass er während seines neunjährigen Aufenthalts in der Schweiz hier keine Beziehungen geknüpft haben wolle. Auch aus dem Kontaktabbruch zu seinen Kindern könne er nichts ableiten, nachdem er seine Ehefrau und die gemeinsamen Töchter unter einem Vorwand nach Polen gelockt und die Töchter dort widerrechtlich zurückgehalten habe, und diesen somit seinem eigenen rechtswidrigen Verhalten zuzuschreiben habe. Zur Zumutbarkeit der Erzielung eines Einkommens in der Höhe des beim [...] erzielten Verdienstes verwies die Vorinstanz mit den Erwägungen des Appellationsgerichts auf dessen Dokortitel in Chemie und seine Diplome in Physik und Informatik sowie auf AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 3.2.4.2. Aufgrund des Freizügigkeitsabkommens habe er das Recht, sich in die Schweiz zu begeben, um sich eine Beschäftigung zu suchen, und hier einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Weshalb es dem Ehemann tatsächlich nicht möglich sei, in der Schweiz rasch wieder eine Arbeitsstelle zu finden, an der er ein Einkommen erzielen könne, das dem bisher beim [...] erwirtschafteten und dem Durchschnittseinkommen an einer entsprechenden Stelle entspreche, sei nicht nachvollziehbar. Auch die Sprache stelle diesbezüglich kein Hindernis dar, da insbesondere im naturwissenschaftlichen Bereich Deutschkenntnisse für viele Arbeitgeberinnen gerade im Raum Basel nicht von wesentlicher Bedeutung seien (AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 3.2.4.4.). Entsprechend sei es dem Berufungskläger auch möglich, mit einer erneuten vollzeitlichen Erwerbstätigkeit in der Schweiz ein Nettoeinkommen von rund CHF 100'000.■ pro Jahr zu erzielen, (vgl. hierzu den Entscheid des Appellationsgerichts Basel-Stadt ZB.2022.41 vom 14. März 2023, E. 3.2.4.5). Indem er darauf verzichtet habe, in der Schweiz eine neue Arbeitsstelle zu suchen und während der Stellensuche nötigenfalls Arbeitslosentaggelder zu beziehen, und stattdessen Arbeitsstellen in Polen angenommen habe mit Löhnen, mit denen er nur einen Bruchteil des Unterhaltsbedarfs der gemeinsamen Töchter decken könne, habe sich der Ehemann wissentlich mit einer nur ungenügend einträglichen Erwerbstätigkeit begnügt. Folglich sei ihm auch keine Übergangs- oder Anpassungsfrist zu gewähren und es sei ihm das mit einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz erzielbare hypothetische Einkommen ab dem Zeitpunkt des Gesuchs um Festsetzung vorsorglicher Unterhaltsbeiträge vom 29. September 2021 anzurechnen (AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 3.2.6.).

Die Vorinstanz erwog daher, dass es dem Berufungskläger oblegen hätte, dem Gericht aufzuzeigen, inwiefern es ihm heute nicht mehr möglich und zumutbar sein sollte, ein hypothetisches Einkommen von rund CHF 100'000 in der Schweiz zu erzielen. Diesbezügliche Ausführungen und Belege bleibe er vollständig schuldig. So habe er seit dem Entscheid des Appellationsgerichts keinerlei Bewerbungsbemühungen hinsichtlich Stellen in der Schweiz nachgewiesen, sei nicht zur Hauptverhandlung erschienen und habe sich daher dazu auch nicht vernehmen lassen. Allfällige Suchbemühungen seien weder behauptet noch belegt worden. Bei einer solchen Ausgangslage sehe sich das Gericht auch unter Geltung der Untersuchungs- und Offizialmaxime nicht veranlasst, die Leistungsfähigkeit des Beklagten ein weiteres Mal in Frage zu stellen und weitere Beweise abzunehmen. Für das Gericht stehe somit fest, dass es dem Beklagten auch weiterhin zumutbar und möglich wäre, ein Einkommen von rund CHF 100■000.■ jährlich resp. netto CHF 8'333.■ monatlich in der Schweiz zu erzielen.

9.4.1 Mit seiner Berufung hält der Berufungskläger dem entgegen, dass er alle Anstrengungen unternommen habe, um in der Schweiz, im Vereinigten Königreich und in Polen Arbeit zu finden. Er habe sich an Bewerbungsverfahren bei den folgenden Unternehmen beteiligt: [...] (Schweiz), [...] (Schweiz), [...] (UK), [...] (PL). Darüber hinaus habe er rund 100 Lebensläufe an Unternehmen in ganz Europa verschickt. Diese geltend gemachten Bemühungen bleiben vollkommen unbelegt. Unklar erscheint auch, auf welchen Zeitraum sich die behaupteten Suchbemühungen beziehen. Der Berufungskläger hat weder im vorinstanzlichen Verfahren noch mit einer Berufung belegt, dass ihm trotz aktueller Suchbemühungen die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz mit einem monatlichen Einkommen von CHF 8'333.■ nicht möglich und zumutbar ist.

9.4.2 Weiter macht er geltend, dass die vom [...] durchgeführten Projekte zu organischen Halbleitern beendet worden seien und die für das Projekt eingestellten Wissenschaftler 2017 systematisch entlassen worden seien. Es seien dabei mit seinem damaligen Rechtvertreter Beratungen über die günstige Beendigung des Verhältnisses mit der [...] geführt worden.

Die Beendigung dieses Anstellungsverhältnisses ist bereits bei der Beurteilung des während des Scheidungsverfahrens geschuldeten Kinderunterhalts berücksichtigt worden (vgl. AGE ZB.2022.41 vom 14. März 2023 E. 2.3.4). Es wurde denn auch nicht eine neue Anstellung bei dieser Gesellschaft, sondern bei anderen Arbeitgebern in der Schweiz als zumutbar angesehen.

9.4.3 Weiter macht der Berufungskläger geltend, dass er trotz seiner umfassenden Ausbildung vor allem als Forscher, Wissenschaftler und Lehrkraft in einem sehr engen Bereich tätig sei. In Polen befasse er sich mit der Kommerzialisierung wissenschaftlicher Forschung. Dazu benötige er Kenntnisse des Rechts und der Besonderheiten eines bestimmten Marktes. Diese bezögen sich auf Polen. In der Schweiz oder in einem anderen Land sei eine solche Tätigkeit nicht möglich.

9.4.4 Mit seiner Berufungsbegründung rügt der Berufungskläger zudem, dass die Vorinstanz den polnischen Finanzunterlagen zu seinem tatsächlichen Einkommen zu Unrecht die Glaubwürdigkeit abgesprochen hätte, obwohl es sich um offizielle Steuerunterlagen handle. Das Zivilgericht habe auch die offiziellen Vorschriften über die Vergütung von Universitätsdozenten missachtet, die in Polen durch das Hochschulgesetz geregelt seien. Diese Rügen gehen an der Sache vorbei. Die Vorinstanz hat die Leistungsfähigkeit des Berufungsklägers aufgrund des von ihm hypothetisch in der Schweiz erzielbaren Einkommens bestimmt. Sie musste sich daher gar nicht über die Glaubwürdigkeit der Angaben des Berufungsklägers über sein in Polen tatsächlich erzielltes, tieferes Einkommen befassen.

9.4.5 Weiter rügt der Berufungskläger, das Zivilgericht habe es versäumt, die Folgen der Auferlegung hypothetischer und unrealistischer Unterhaltsverpflichtungen zu bedenken, die für seine finanzielle Situation und seine Erwerbsfähigkeit katastrophal seien. Sie führten zu einer unverhältnismässigen und galoppierenden Verschuldung, deren Folge sein Konkurs sein werde.

Auch diese Rüge geht an der Sache vorbei, unterlässt es der Berufungskläger doch, mit konkreten Suchbemühungen unter Beweis zu stellen, dass ihm die Ausübung einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz, wie sie ihm mit den Entscheiden im Massnahmeverfahren als zumutbar attestiert worden ist, nicht möglich oder zumutbar ist.

9.4.6 In der Replik zur Berufungsantwort vom 24. Januar 2025 fügt er weiter an, seine Lebenspartnerin sei 2022/2023 tatsächlich schwanger gewesen, es sei aber zu einem Schwangerschaftsabbruch gekommen. Somit scheint den Berufungskläger keine zusätzliche Kinderunterhaltspflicht (weder Naturalunterhalt noch Geldunterhalt) zu treffen. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern dies in Bezug auf die vorliegend zu regelnden Kinderbelange von Relevanz sein könnte.

://: Die Berufung gegen den Entscheid des Zivilgerichts vom 30. Mai 2024 (F.2017.387) wird abgewiesen.

Dem Berufungskläger und der Berufungsbeklagten wird für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt.

Der Berufungskläger trägt die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens mit einer Gebühr von CHF 4'700.■. Diese gehen zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege an den Berufungskläger zu Lasten der Gerichtskasse. Die Nachzahlung gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO durch den Berufungskläger bleibt vorbehalten.

Der Berufungskläger trägt die Kosten für die Kindervertretung durch lic. iur. Oliver Borer mit einem Honorar von CHF 500.■ und Auslagen von CHF 30.■, zuzüglich 8,1 % von CHF 42.95. Diese gehen zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Lasten der Gerichtskasse und werden dem Kindesvertreter aus dieser ausgerichtet. Die Nachzahlung gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO durch den Berufungskläger bleibt vorbehalten.

Der Berufungskläger hat der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von CHF 2'625.■ und Auslagen von CHF 78.75, zuzüglich 8,1 % MWST von CHF 219.■, zu bezahlen. Zufolge voraussichtlicher Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für die Berufungsbeklagte wird ihrer unentgeltlichen Rechtsbeiständin, Dr. Sabine Aeschlimann, ein Honorar von CHF 2'100.■ und Auslagen von CHF 63.■, zuzüglich 8,1 % MWST von CHF 175.20, aus der Gerichtskasse ausgerichtet. Die Nachzahlung gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO durch den Berufungskläger bleibt vorbehalten.

Mitteilung an:

APPELLATIONSGERICHT BASEL-STADT

Die Gerichtsschreiberin

MLaw Anna Bleichenbacher

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