

# FR\_GERICHTE 101 2017 15 vom 6. Juni 2017

FR Kantonsgericht, 2017-06-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2017\\_15](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2017_15)

FR: FR\_GERICHTE 101 2017 15 du 6 juin 2017

IT: FR\_GERICHTE 101 2017 15 del 6 giugno 2017

## Regeste

Urteil des I. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

## Erwägungen

### E. 1

a) Mit Berufung sind erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide sowie erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen anfechtbar. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 ZPO). Vorliegend verlangt die Berufungsklägerin Unterhaltsbeiträge von insgesamt CHF 2'100.- pro Monat. Bei der unbestimmten Dauer, während welcher diese geschuldet sind, ist die Streitwertgrenze von CHF 10'000.- längstens erreicht. Die Berufung ist zulässig. Im Übrigen ist aus denselben Gründen die Streitwertgrenze von CHF 30'000.- für eine Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht gegen vorliegendes Urteil erreicht. b) Mit Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). c) Im auf vorsorgliche Massnahmen anwendbaren summarischen Verfahren (Art. 271 Bst. a, Art. 276 Abs. 1 ZPO und Art. 176 ZGB) beträgt die Berufungsfrist 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Vorliegend wurde die Berufungsfrist mit Eingabe vom 19. Januar 2017 gewahrt, da der angefochtene Entscheid der Berufungsklägerin am 10. Januar 2017 (act. 43) zugestellt wurde. d) Die Rechtsmittelinstanz kann eine Verhandlung durchführen (Art. 316 Abs. 1 ZPO). Es befinden sich alle nötigen Informationen für den Entscheid in den Akten, so dass darauf verzichtet wird.

### E. 2

a) Die Berufungsklägerin macht implizit geltend, der Gerichtspräsident habe dem Berufungsbeklagten zu Unrecht kein hypothetisches Einkommen angerechnet. Dieser habe im Scheidungsverfahren das damals bei der IV laufende Revisionsverfahren verschwiegen. Gut ein halbes Jahr nach Rechtskraft des Scheidungsurteils sei ihr von der IV-Stelle die Einstellung der Kinderrenten per 31. Oktober 2013 mitgeteilt worden. Obwohl der Entscheid der IV-Stelle vom 9. September 2013 nach jahrelanger gutachterlicher Abklärung zum Schluss kam, dass der Berufungsbeklagte grundsätzlich vollzeitig arbeitsfähig sei, habe der Gerichtspräsident das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen abgewiesen, weil spätere ärztliche Zeugnisse von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ und Dr. med. F. \_\_\_\_\_ vom Mai 2016 eher von einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes bzw. von einer Beibehaltung der bisherigen Erwerbssituation des Berufungsbeklagten sprechen. Die beiden eingereichten Arztzeugnisse würden sich aber nicht klar über die medizinisch-theoretische Arbeitsunfähigkeit äussern. Zudem würde keines der vorgelegten

Arztzeugnisse für eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes sprechen und könne die von der IV-Stelle festgestellte Arbeitsfähigkeit nicht in Frage stellen. Der Berufungsbeklagte könne so- mit grundsätzlich arbeiten und wäre damit auch in der Lage, ein höheres Einkommen zu erzielen,

Kantonsgericht KG Seite 4 von 5 um somit seinen familiären Pflichten nachzukommen. Dies unterlasse er aber böswillig. Der Berufungsbeklagte habe auch gegen den Entscheid der IV-Stelle kein Rechtsmittel erhoben. Es gäbe deshalb keinen Grund, weshalb er seiner zivilrechtlichen Unterhaltspflicht nicht nachkommen sollte. b) Der Gerichtspräsident erwog folgendes: Es kann somit festgestellt werden, dass sich aus den Akten der IV-Stelle zwar ergibt, dass sich der Gesundheitszustand des [Berufungsbeklagten] insoweit verbessert hatte, als die Invalidenversicherung in ihrem Entscheid vom 9. September 2013 zum Schluss kam, dass der [Berufungsbeklagte] im Jahre 2013 aus gesundheitlicher Sicht, in der Lage war, in einer angepassten Tätigkeit wie zum Beispiel als Mitarbeiter in der leichten industriellen Produktion, ganztags zu arbeiten mit einer um 20% reduzierten Leistungsfähigkeit und damit ein Einkommen von rund CHF 4'100.- erzielen könnte. Das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen wurde jedoch am 9. März 2016 eingereicht, mithin 2 Jahre und vier Monate nach dem Entscheid der Invalidenversicherung. Inwieweit sich der Gesundheitszustand des [Berufungsbeklagten] in dieser – doch eher langen – Zeit verändert hat und ob dieser immer noch in der Lage wäre, vollzeitlich einer angepassten Tätigkeit nachzugehen, geht aus den IV-Akten nicht hervor. Die aktuelleren ärztlichen Zeugnisse von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ und Dr. med. F. \_\_\_\_\_ vom Mai 2016 sprechen eher von einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes bzw. von einer Beibehaltung der bisherigen Erwerbssituation des [Berufungsbeklagten]. Weitere objektive Anhaltspunkte für eine Verbesserung der Gesundheits- und Erwerbssituation des [Berufungsbeklagten] bestehen nicht, weshalb der [Berufungsklägerin] und den Kindern im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen keine Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden können (E. 3.4). c) Wie bereits der Gerichtspräsident festgestellt hat (vgl. E. 3.1), ist die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen im Scheidungsabänderungsprozess nur in dringenden Fällen und unter Voraussetzung spezieller Umstände möglich (BGE 118 II 228; vgl. auch Urteil BGer 5A\_274/2016 vom 26. August 2016 E. 4.1). d) Vorliegend zeigt die Berufungsklägerin weder die Dringlichkeit noch die speziellen Umstände auf, die eine Anordnung von vorsorglichen Massnahmen ausnahmsweise rechtfertigen würden. Vielmehr stützt sie sich auf Tatsachen, von denen sie bereits vor mehr als zwei Jahren vor Einleitung des Abänderungsverfahrens Kenntnis hatte (Aufhebung der IV-Rente per 31. Oktober 2013). Andere Umstände, die zusammen mit dieser bereits etwas länger zurückliegenden Veränderung, die Angelegenheit als dringend erscheinen lassen, macht sie nicht geltend. Auch Tatsachen, aufgrund welcher die Umstände als speziell zu qualifizieren wären, bringt sie keine vor. Solche sind auch nicht ersichtlich. Bereits daraus ist zu schliessen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen nicht gegeben sind. Die Berufung erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

### **E. 3**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). a) Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 1'000.- festgesetzt. b) Da die unentgeltliche Rechtspflege nicht von der Bezahlung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei befreit

(Art. 118 Abs. 3 ZPO), hat die Berufungsklägerin dem Berufungsbe- klagten eine solche zu entrichten. Unter Berücksichtigung namentlich der Art, der Schwierigkeit und des Umfangs des Verfahrens sowie der notwendigen Arbeit von Rechtsanwalt Ingo Schafer

Kantonsgericht KG Seite 5 von 5 (insbes. der rund 7-seitigen Berufungsantwort), des Interesses und der wirtschaftlichen Verhält- nisse der Parteien (vgl. Art. 63 Abs. 2 des Justizreglements vom 30. November 2010; SGF 130.11) ist die globale Parteientschädigung auf CHF 800.-, zuzüglich 8% Mehrwertsteuer von CHF 64.- festzusetzen. Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird abgewiesen. Der Entscheid des Präsidenten des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 4. November 2016 wird bestätigt. II. Die Gerichtskosten werden pauschal auf CHF 1'000.- festgesetzt und unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege A.\_\_\_\_\_ auferlegt. III. A.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, B.\_\_\_\_\_ eine globale Parteientschädigung von CHF 800.-, zuzüglich CHF 64.- MwSt. zu bezahlen. IV. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeits- voraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 6. Juni 2017/cth Präsident Gerichtsschreiberin

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