

SO_GERICHTE ZKBER.2017.36 vom 25. August 2017

SO Obergericht, 2017-08-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBER.2017.36_d20170825

FR: SO_GERICHTE ZKBER.2017.36 du 25 août 2017

IT: SO_GERICHTE ZKBER.2017.36 del 25 agosto 2017

Regeste

Abänderung Eheschutz

Erwägungen

E. 1

Die Parteien führten vor Richteramt Olten-Gösigen ein Eheschutzverfahren. Mit Urteil vom 11. April 2016 hatte die Amtsgerichtspräsidentin A.____ (nachfolgend: Ehemann) verpflichtet, an den Unterhalt der beiden aus der Ehe hervorgegangenen und der Mutter B.____ (nachfolgend: Ehefrau) zugeteilten Kinder CHF 680.00 pro Monat zu bezahlen (Ziffer 5 des Urteils). Den vom Ehemann der Ehefrau zu leistenden monatlichen Unterhaltsbeitrag setzte sie auf CHF 673.00 fest (Ziffer 6). Das Urteil erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

E. 1.1

Die Amtsgerichtspräsidentin erwog, das aktuelle Einkommen des Ehemannes betrage CHF 4■691.00 pro Monat. Im Eheschutzverfahren sei von einem monatlichen Verdienst von CHF 5■024.00 ausgegangen worden. Das entspreche einem Minus von CHF 333.00 beziehungsweise rund 6,6 %. Andererseits mache der Ehemann geltend, dass er nun höhere monatliche Auslagen für die Krankenkasse (+ CHF 9.00) und für das Busabonnement (+ CHF 15.00) habe. Bezüglich des Busabonnements sei festzuhalten, dass er ein solches für 2 Zonen benötige, das pro Jahr CHF 792.00 koste, was pro Monat CHF 66.00 = + CHF 3.00 ausmache. Andererseits sei zu berücksichtigen, dass der Ehemann infolge des kürzlich gesenkten Referenzzinssatzes Anspruch auf eine Mietzinssenkung habe, was selbst unter Berücksichtigung der inzwischen eingetretenen Kostensteigerung zu einer Senkung im gleichen Umfang wie die anderenorts gestiegenen Kosten führe. Insgesamt blieben seine notwendigen Auslagen somit ungefähr gleich hoch wie zur Zeit der Trennung.

Im Hinblick auf die geltend gemachte Einkommensreduktion, weil er keine Überstunden mehr leiste, habe der Ehemann zur Antwort gegeben, dass er mehr Steuern bezahlen müsste, falls er weiterhin Überstunden leisten würde. Das impliziere, dass die Möglichkeit zur Leistung von Überstunden vorhanden sei, der Ehemann aber keine mehr übernommen habe. Auf mehrmalige Nachfrage hin, habe er erklärt, dass die Firma nicht immer gleichviel Arbeit habe und er zurzeit höchstens eine Stunde pro Woche mehr arbeiten könnte. Die Aussagen des Ehemannes seien nicht belegt. Ob und wie viel Gelegenheit er zur Leistung von Überstunden habe, bleibe unklar. Aus den Akten ergebe sich, dass gemessen an der bezahlten Entschädigung im Jahr 2015 rund 3 Überstunden pro Woche geleistet worden seien. Nach Aussagen des Ehemannes fielen nach wie vor gelegentlich Überstunden an. Es sei zumutbar, dass er solche leiste, zumal mit den verfügbaren Unterhaltsbeiträgen auf Seiten der Ehefrau nach wie vor ein Manko bestehe. Hinzu komme, dass die Einkommenssenkung

von weniger als 7 % pro Monat ohnehin unwesentlich sei. Vor diesem Hintergrund sei der Ehegattenunterhalt nicht entsprechend zu kürzen.

Die Ehefrau habe beantragt, die Kinderunterhaltsbeiträge entsprechend dem neuen Unterhaltsrecht zu berechnen. Unter dem Strich ändere sich dadurch nichts, hingegen sei die Verteilung eine andere. Der Ehegattenunterhalt falle zu Gunsten des Betreuungsunterhalts ganz weg, beziehungsweise sei als Betreuungsunterhalt auf beide Kinder zu verteilen.

Die Ehefrau arbeite inzwischen temporär im [], weil sie nicht mehr von der Sozialhilfe abhängig sein wolle. Die aktuelle Nachtarbeit könne sie aber nicht über längere Zeit aufrechterhalten, da sie tagsüber für ihre Kinder sorgen müsse und zu wenig Unterstützung bei der Kinderbetreuung habe. Sie habe die Absicht, sich wieder eine geregelte Teilzeitanstellung auf dem erlernten Beruf im Verkauf zu suchen. Da sie ein fünf- und ein siebenjähriges Kind zu versorgen habe und die Unterhaltsbeiträge des Ehemannes bei weitem den Bedarf nicht deckten, könne der Ehemann daraus nichts für sich ableiten. Trotz der Unterhaltsbeiträge habe sie ein monatliches Manko von CHF 2'241.00. Gelegentliche Temporäreinsätze wirkten da nicht mehr als ein Tropfen auf einen heissen Stein und seien deshalb nicht in die Berechnung einzubeziehen.

E. 1.2

Der Ehemann und Berufungskläger rügt, die Vorinstanz habe die Unterhaltsbeiträge gesamthaft um lediglich CHF

E. 2

Am 29. März 2017 leitete der Ehemann beim Richteramt Olten-Gösgen ein Verfahren auf Abänderung des Urteils vom 11. April 2016 ein. Er beantragte, in Abänderung von Ziffer 6 des Urteils sei er zu verpflichten, mit Wirkung ab 1. April 2017 anstelle von CHF 673.00 einen reduzierten Betrag von CHF 284.00 pro Monat zu bezahlen. Zur Begründung machte er geltend, sein Einkommen sei seit dem Eheschutzurteil gesunken, weil er keine Überstunden mehr leisten könne. Auf der anderen Seite seien seine Auslagen gestiegen. Die Ehefrau stellte anlässlich der Verhandlung vom 8. Juni 2017 den Antrag, eine neue Berechnung zu machen und Betreuungsunterhalt für die Kinder zuzusprechen.

Mit Urteil vom 27. Juni 2017 hob die Amtsgerichtspräsidentin die Ziffern 5 und 6 des Urteils vom 11. April 2016 auf (Ziffer 1 des Urteils) und verpflichtete den Ehemann mit Wirkung ab 1. April 2017, an seine beiden Kinder monatliche Unterhaltsbeiträge von je CHF 1'015.00 (CHF 490.00 Barunterhalt und CHF 525.00 Betreuungsunterhalt) zu bezahlen, zuzüglich Kinderzulagen (Ziffer 2). Die Gerichtskosten von CHF 800.00 auferlegte sie dem Ehemann zur Bezahlung (Ziffer 3).

E. 2.2

Auch die Vorbringen des Berufungsklägers zu seiner Bedarfssituation sind nicht geeignet, die für eine Gutheissung des Abänderungsgesuchs erforderliche wesentliche und dauernde Veränderung der Verhältnisse zu belegen. Dass es ihm nicht möglich sein soll, ein Jahresabonnement zu kaufen und sofort zu bezahlen, ist eine blosser Behauptung, die durch nichts belegt ist. Dass die von der Vorinstanz angenommene Senkung des Mietzinses nicht möglich sein soll, behauptet er sogar selber nicht. Wenn er bis anhin keine entsprechenden Schritte eingeleitet hat, kann er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Es bleibt deshalb dabei, dass eine Reduktion der Wohnkosten für die weitere Dauer der Trennung möglich

sein sollte, und insgesamt die notwendigen Auslagen des Ehemannes daher ungefähr gleich hoch sind, wie zur Zeit der Trennung. Ganz abgesehen davon sind die vom Ehemann behaupteten Veränderungen zu gering, als dass sie als wesentlich bezeichnet werden könnten.

E. 2.3

Zum Einkommen der Ehefrau bringt der Berufungskläger vor, dieses sei bei der Berechnung des Mankos zu berücksichtigen. Was konkret er damit am angefochtenen Urteil aussetzen will, ist unklar. Es kann in diesem Zusammenhang vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Urteil (S. 3) verwiesen werden: «Da sie ein fünf- und ein siebenjähriges Kind zu versorgen hat und die Unterhaltsbeiträge des Ehemannes bei weitem den Bedarf nicht decken, kann der Ehemann daraus nichts für sich ableiten. Trotz der Unterhaltsbeiträge hat sie ein monatliches Manko von CHF 2'241.00, oder CHF 26'892.00 pro Jahr. Gelegentliche Temporäreinsätze wirken da nicht mehr als ein Tropfen auf einen heissen Stein und sind deshalb nicht in die Berechnung einzubeziehen».

3. Die Berufung des Ehemannes ist aus diesen Gründen abzuweisen. Die Kosten des Berufungsverfahrens gehen dem Ausgang entsprechend zu Lasten des Ehemannes und Berufungsklägers. Beide Parteien verlangen für das Verfahren vor Obergericht die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Das Gesuch des Berufungsklägers muss abgewiesen werden. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, war das von ihm eingereichte Rechtsmittel aussichtslos. Die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind allein schon aus diesem Grund nicht erfüllt (Art. 117 lit. b ZPO). Das Gesuch der Berufungsbeklagten dagegen kann ■ soweit es nicht gegenstandslos geworden ist ■ gutgeheissen werden.

Demnach wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen.

2. Das Gesuch von A. ___ um Gewährung der vollumfänglichen unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.

3. Die Kosten des Berufungsverfahrens von CHF 1'000.00 hat A. ___ zu bezahlen.

4. A. ___ hat B. ___, vertreten durch den unentgeltlichen Rechtsbeistand Rechtsanwalt Roland Winiger, eine Parteientschädigung von CHF 606.90 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen. Für diesen Betrag besteht während zweier Jahre eine Ausfallhaftung des Staates. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald B. ___ zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

Rechtsmittel: Der Streitwert übersteigt CHF 30'000.00.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber

Frey

Schaller

E. 3

Frist- und formgerecht erhob der Ehemann Berufung gegen das Urteil. Er beantragt, die Ziffern 2 und 3 des angefochtenen Urteils aufzuheben und ihn mit Wirkung ab 1. April 2017 zu verpflichten, an den Unterhalt der beiden Kinder monatlich je CHF 822.00 zu bezahlen. Die Ehefrau stellt in ihrer Berufungsantwort den Antrag, die Berufung abzuweisen.

E. 3.00

auf monatlich CHF 2'030.00 reduziert, wobei der Sachverhalt unrichtig festgestellt und dadurch in sein familienrechtliches Existenzminimum eingegriffen worden sei. Ausgehend von den Lohnabrechnungen ab April 2016 bis Mai 2017 resultiere ein durchschnittlicher Monatslohn von CHF 4'662.00 und nicht von CHF 4'691.00, wie dies die Vorderrichterin festgestellt habe. Ebenso müsse das dem Eheschutzurteil zugrunde gelegte Einkommen korrigiert werden. Dieses betrage CHF 5'042.00 und nicht wie im angefochtenen Urteil angenommen CHF 5'024.00. Sein Einkommen habe sich daher entgegen der Annahme der Amtsgerichtspräsidentin nicht bloss um 6,6 %, sondern um 7,5 % vermindert. Bei diesen Einkommensverhältnissen sei es ihm nicht zumutbar, für seinen Arbeitsweg ein Jahresabo in der Höhe von fast CHF 800.00 zu kaufen und sofort zu bezahlen. Beim Bedarf sei dieses auf Monatsbasis zu berechnen, weshalb ihm die geltend gemachten Kosten von CHF 88.00 pro Monat anzurechnen seien. Der Referenzzinssatz sei per 2. Juni 2017, das heisst nach Anhängigmachung des Abänderungsgesuchs, gesenkt worden. Er bezahle nach wie vor einen Mietzins von CHF 1'250.00. Ob eine Senkung des Mietzinses nach Abzug von Kostensteigerungen schlussendlich resultieren würde, sei im konkreten Fall noch offen und somit eine reine Mutmassung der Vorinstanz. Insgesamt belaufe sich sein tatsächlicher Notbedarf somit auf CHF 3'018.00, was eine leichte Erhöhung gegenüber dem Bedarf zur Zeit der Trennung bedeute.

Hinsichtlich der Überstunden habe er bereits im Eheschutzverfahren im Jahre 2016 geltend gemacht, dass Überstunden nicht in einer Regelmässigkeit anfallen würden. Er habe in der persönlichen Befragung vor der Vorinstanz klar zum Ausdruck gebracht, dass er in der Firma im Moment keine Überstunden leisten könne. Es widerspreche den Fakten, wenn die Vorinstanz die Annahme treffe, es bestehe die Möglichkeit zur Leistung von Überstunden, der Kläger würde aber keine mehr übernehmen. Der eingebrachte Vorwand der höheren Steuerbelastung durch das Leisten von Überstunden könne ihm nicht entgegengehalten werden, stehe es doch nicht in seinem Belieben, ob er Überstunden annehme oder nicht. Es müsse bei der Ermittlung seines Einkommens somit auf die eingereichten Lohnabrechnungen abgestellt werden. Indem die Vorderrichterin im angefochtenen Urteil die Einkommenssenkung zu Unrecht nicht berücksichtigt habe und damit bei der neuen Festsetzung in sein Existenzminimum eingreife, widerspreche das angefochtene Urteil der ständigen Bundesgerichtsrechtsprechung.

2.1.1 Ob die Amtsgerichtspräsidentin auf Seiten des Ehemannes zu Recht von einer effektiven Einkommensreduktion von 6,6 % ausgegangen ist oder ob mit dem Berufungskläger von einer Reduktion von 7,5 % auszugehen ist, kann dahingestellt bleiben. Die für das Abänderungsgesuch entscheidende Frage ist, ob die Vorderrichterin zutreffend annahm, der Ehemann könne weiterhin Überstunden im bisherigen Umfang leisten und

damit auch ein Einkommen in der bisherigen Grössenordnung erzielen.

2.1.2 Verlangt ein Unterhaltsschuldner in einem Abänderungsverfahren die Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge, obliegt es ihm, die tatbeständlichen Voraussetzungen glaubhaft zu machen, aus denen auf die Abänderbarkeit des rechtskräftigen Urteils - hier: desjenigen vom 11. April 2016 - beziehungsweise auf den (teilweisen) Untergang des Unterhaltsanspruchs geschlossen werden kann (Urteil des Bundesgerichts 5A_299/2012 vom 21. Juni 2012, E 3.1.2). Es liegt somit vorliegend am Ehemann, glaubhaft zu machen, dass sein Einkommen unwiederbringlich gesunken ist.

2.1.3 Die Vorderrichterin hielt im angefochtenen Urteil fest, der Ehemann habe seine Behauptung, er könne keine Überstunden mehr leisten, nicht belegt. Der Berufungskläger zeigt im Berufungsverfahren nicht auf, inwiefern diese Feststellung unzutreffend wäre. Insbesondere legt er nicht dar, mit welchen Beweismitteln (zum Beispiel einer entsprechenden Bestätigung der Arbeitgeberin) er seine Behauptung belegt hätte. Der Hinweis, er habe in der Befragung klar zum Ausdruck gebracht, in der Firma im Moment keine Überstunden leisten zu können, wird von der Amtsgerichtspräsidentin aus guten Gründen in Frage gestellt. Die Aussage, er müsste mehr Steuern bezahlen, falls er Überstunden leisten würde, lassen nämlich erheblich daran zweifeln, dass wirklich keine Möglichkeit zur Leistung von Überstunden mehr besteht.

Die Feststellung der Vorderrichterin, dem Ehemann sei es weiterhin möglich, im bisherigen Ausmass Überstunden zu leisten, ist deshalb nicht zu beanstanden. Sie rechnete ihm daher zu Recht ein hypothetisches Einkommen im Umfang des zum Zeitpunkt des Eheschutzurteils erzielten Verdienstes auf. Diese Annahme ist auch noch aus einem anderen Grund gerechtfertigt. Der Ehemann bringt nämlich vor, er habe bereits im Eheschutzverfahren im Jahre 2016 geltend gemacht, dass Überstunden nicht in einer Regelmässigkeit anfallen würden. Er kann deshalb diese Rüge in einem Abänderungsverfahren nicht nochmals vorbringen. Das Abänderungsverfahren ist kein Rechtsmittelverfahren, denn es bezweckt nicht, das erste Urteil zu korrigieren, sondern es an veränderte Umstände anzupassen (Urteil des Bundesgerichts 5A_136/2014 vom 5. November 2014, E. 3.2).

E. 4

Über die Berufung kann in Anwendung von Art. 316 Abs. 1 Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) ohne Durchführung einer Verhandlung aufgrund der Akten entschieden werden. Für die Erwägungen der Vorderrichterin und die Parteistandpunkte wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachstehend darauf einzugehen.

II.

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