

SO_GERICHTE ZKBER.2021.99 vom 8. Februar 2022

SO Obergericht, 2022-02-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBER.2021.99_d20220208

FR: SO_GERICHTE ZKBER.2021.99 du 8 février 2022

IT: SO_GERICHTE ZKBER.2021.99 del 8 febbraio 2022

Regeste

vorsorgliche Massnahmen

Erwägungen

E. 1

In Abänderung von Ziffer 5 des Eheschutzurteils vom 25. März 2019 (OGZPR.2018.1323) wird der Gesuchsteller verpflichtet, mit Wirkung ab 1. Januar 2020 für seinen Sohn C.____, geb. [...] 2016, die folgenden monatlich vorauszahlbaren Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: a) vom 1. Januar 2020 bis 29. Februar 2020: CHF 1'489.00 (CHF 421.00 Barunterhalt, CHF 1'068.00 Betreuungsunterhalt) b) ab 1. März 2020: CHF 524.00 (CHF 419.00 Barunterhalt und CHF 105.00 Betreuungsunterhalt) Hinzu kommen die Kinderzulagen, soweit diese vom Gesuchsteller bezogen werden bzw. soweit er zu deren Bezug berechtigt ist.

E. 1.1

Angefochten ist eine vorsorgliche Massnahme im Scheidungsverfahren. Vor dem Scheidungsverfahren führten die Parteien ein Eheschutzverfahren. Massnahmen, die das Eheschutzgericht angeordnet hat, dauern in einem anschliessenden Scheidungsverfahren weiter. Für die Aufhebung oder die Abänderung ist das Scheidungsgericht zuständig. Beim Erlass vorsorglicher Massnahmen im Scheidungsverfahren sind die Massnahmen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft sinngemäss anwendbar (Art. 276 Abs. 1 und 2 ZPO). Gemäss der für den Schutz der ehelichen Gemeinschaft geltenden Bestimmung von Art. 179 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210) passt das Gericht auf Begehren eines Ehegatten die Eheschutzmassnahmen an, wenn sich die Verhältnisse verändert haben. Sinngemäss gelten dafür die Bestimmungen über die Änderung der Verhältnisse bei Scheidungen. Gemäss Art. 129 Abs. 1 ZGB kann ein gestützt auf ein Scheidungsurteil zu bezahlendes Ehegattenaliment dann abgeändert werden, wenn sich die Verhältnisse erheblich und dauernd verändert haben. Soweit die Abänderung von Unterhaltsbeiträgen für die Kinder in Frage steht, richten sich die Voraussetzungen für eine Änderung nach den Bestimmungen über die Wirkungen des Kindesverhältnisses (Art. 134 Abs. 2 ZGB). Massgebend ist damit die Bestimmung von Art. 286 Abs. 2 ZGB. Danach setzt das Gericht bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse den Unterhaltsbeitrag auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf.

E. 1.2

Die Änderung setzt somit voraus, dass neue erhebliche und dauerhafte Tatsachen eintreten, welche eine Neuregelung des Unterhalts notwendig machen. Die Abänderungsklage dient jedoch nicht der Korrektur eines allenfalls fehlerhaften Urteils. Absehbare Veränderungen der massgeblichen Verhältnisse, die bei der Festsetzung des Unterhaltsbeitrags bereits berücksichtigt worden sind, bilden ebenfalls keinen Grund zur Anpassung. Im

Abänderungsverfahren sind echte Noven zu berücksichtigen; unechte Noven, also vor Rechtskraft des zu ändernden Urteils eingetretene Tatsachen nur dann, wenn sie anlässlich des früheren Entscheides wegen fehlender Beweismöglichkeit nicht geltend gemacht werden konnten. Was im Urteilszeitpunkt bereits bestehende Tatsache war, ist kein Novum und demzufolge grundsätzlich kein Abänderungsgrund. Das Abänderungsverfahren ermöglicht keine umfassende Neubeurteilung der Rechtslage und erlaubt es nicht, einen im ursprünglichen Verfahren begangenen Verfahrensfehler wie ein unterlassenes Rechtsmittel nachträglich zu korrigieren. Obwohl sich im Abänderungsverfahren oft die gleichen Fragen stellen, welche bereits im ursprünglichen Entscheid zu beantworten waren, dürfen nur gerade die veränderten Tatsachen und ihre voraussichtliche Weiterentwicklung, nicht aber die gerichtlichen Feststellungen und Wertungen des früheren Prozesses beurteilt werden. Das gilt zum Beispiel auch für die grundsätzliche Höhe des Unterhaltes. Das Abänderungsverfahren ist kein Rechtsmittelverfahren. In Bezug auf die Unterhaltsbeiträge hat deshalb zwar regelmässig eine partielle Neuberechnung zu erfolgen. Auf Punkte, die keine dauerhafte und erhebliche Änderung erfahren haben, ist aber nicht zurückzukommen (BGE 143 III 42, E. 5.2; Urteile des Bundesgerichts 5A_90/2017 vom 24. August 2017 E. 3.3, 5A_581/2009 vom 18. November 2009 E. 2 und 5A_721/2007 vom 29. Mai 2008 E. 3.2; Jann Six, Eheschutz, 2. Aufl. 2014, Rz. 4.06; Heinz Hausheer/Annette Spycher: Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl. 2010, N. 09.13 f. S. 595 f.). 2. Die Vorderrichterin änderte mit der angefochtenen Verfügung die im Eheschutzverfahren getroffene Unterhaltsregelung. Die Neubemessung nahm sie anhand der zweistufigen Methode vor, das heisst aufgrund einer Gegenüberstellung von Einkünften und Bedarf der Parteien und des Kindes. Der Berufungskläger beanstandet einzig die Bedarfsrechnung, konkret den ihm für den Arbeitsweg von der Vorinstanz zugestandenem Betrag von CHF 100.00. Die Vorderrichterin erwog in diesem Zusammenhang, bereits im Eheschutzverfahren sei festgehalten worden, dass sich der Ehemann eine günstigere Wohnung in der Nähe des Arbeitsplatzes suchen müsse. Ab Juli 2019 seien ihm deshalb noch Wohnkosten von monatlich CHF 1'250.00 angerechnet worden. Auch im Abänderungsverfahren sei festgehalten worden, dass – abgesehen von einer Ausnahme – die Bedarfspositionen des Ehemannes unverändert geblieben seien. Insbesondere sei ohne Belang, dass er in Missachtung der Vorgaben des Eheschutz- und des Obergerichts wiederum eine zu teure und vom Arbeitsort viel zu weit entfernte Wohnung gemietet habe. Für den Arbeitsweg seien ihm CHF 100.00 zugestanden worden. Das Obergericht habe im Berufungsentscheid die vorinstanzlichen Erwägungen nicht beanstandet. Auch im Abänderungsverfahren sei diesbezüglich von einer unveränderten Bedarfsposition ausgegangen worden. Nach wie vor seien keine Gründe für eine Abweichung von den Erwägungen der Eheschutzrichterin gegeben. Entsprechend seien dem Ehemann für den Arbeitsweg CHF 100.00, konsequenterweise aber auch der Betrag von CHF 67.00 pro Monat für einen Parkplatz beim Arbeitsort, anzurechnen. 3. Der Ehemann und Berufungskläger verlangt, die von ihm geltend gemachten Kosten im Mehrumfang von CHF 480.00 für die Zeit ab Mai bis August 2021 und von CHF 690.00 ab September 2021 für den Arbeitsweg nach [...] zu berücksichtigen. Er rügt, die Vorderrichterin habe nicht beachtet, dass er, nachdem er im Zeitpunkt des am 5. Dezember 2019 eingeleiteten Abänderungsverfahrens arbeitslos gewesen sei und vom zuständigen Arbeitslosenamt Arbeitslosengelder bezogen habe, in der Wahl seiner Arbeit und damit auch in derjenigen seines Arbeitsortes nicht frei gewesen sei. Er sei gezwungen gewesen, seine heutige Arbeitsstelle anzunehmen, um seiner Schadensminderungspflicht gemäss dem Arbeitslosenversicherungsgesetz nachzukommen.

Es sei ihm daher nicht – wie von der Vorinstanz offenbar angenommen – freigestanden, diese aufgrund eines zu langen Arbeitsweges abzulehnen. Bei Ablehnung der ihm aus Sicht des Arbeitslosenversicherungsgesetzes grundsätzlich zumutbaren Arbeit wäre die Anspruchsberechtigung eingestellt worden. Diesfalls hätte ihn im vorliegenden Verfahren der Vorwurf getroffen, seine Leistungsfähigkeit nicht rechtsgenügend ausgeschöpft zu haben, weshalb ihm ein hypothetisches Einkommen angerechnet worden wäre. Die Vorinstanz vergleiche seine berufliche Situation während des Eheschutzverfahrens, wo er seine Arbeitsstelle grundsätzlich frei wählen können, somit zu Unrecht mit derjenigen während seiner Arbeitslosigkeit, in welcher er in der Wahl seiner Arbeitsstelle nicht frei gewesen sei. Wäre der Auffassung der Vorinstanz zu folgen, hätte er seine heutige Arbeitsstelle jedoch ablehnen und damit hinnehmen müssen, dass seine Arbeitslosengelder eingestellt worden wären. Selbst wenn der Auffassung der Vorinstanz zu folgen wäre, würde es nicht angehen, für die Vergangenheit die von ihm geltend gemachten Fahrkosten unberücksichtigt zu lassen. In einem solchen Fall müsste zumindest eine angemessene Übergangsfrist eingeräumt werden, um eine andere Arbeitsstelle näher zu seinem Wohnort zu finden und die von der Vorinstanz verlangten Kosteneinsparungen faktisch überhaupt realisieren zu können. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass weder die Ehefrau noch die Vorinstanz behauptet hätten, er sei für die Ausübung seines Berufes auf sein Fahrzeug nicht angewiesen beziehungsweise die von ihm geltend gemachten Fahrkosten seien nicht angemessen. Dementsprechend habe ihm die Vorinstanz auch die Kosten für den Parkplatz am Arbeitsort angerechnet. Ebenso verfehlt wäre aber auch die Auffassung, dass ihm die Möglichkeit offen gestanden wäre, wenn nicht seine Arbeitsstelle, so dann seinen Wohnort so zu wählen, dass sein Arbeitsweg und damit seine Fahrkosten verringert würden. Abgesehen davon, dass eine solche Anordnung rückwirkend nicht möglich wäre, bliebe darauf hinzuweisen, dass es seiner Arbeitgeberin freistehe, seinen Arbeitsort jederzeit zu ändern. Dies würde faktisch dazu führen, dass er bei jeder Versetzung seine jeweilige Wohnung wieder zu kündigen hätte, was ihm weder möglich noch zumutbar wäre. Für eine Wohnung in der Nähe seiner heutigen Arbeitsstelle in [...] würden ausserdem weit höhere Mietkosten anfallen, als der ihm von der Vorinstanz im Umfang von CHF 1'200.00 zugestandene Betrag. Es wäre in einem solchen Fall mit Mietkosten von mindestens CHF 1'500.00 zu rechnen. Unter Beibehaltung der übrigen von der Vorinstanz ermittelten Bedarfszahlen sei sein Bedarf daher mit CHF 3'422.00 und ab 1. September 2021 mit CHF 3'657.00 zu veranschlagen.

E. 2

Es wird festgestellt, dass der gebührende Bedarf von C.____ ab 1. März 2020 im Umfang vom CHF 540.00 (Betreuungsunterhalt) nicht gedeckt ist.

E. 2.1

Der Ehemann leitete am 26. August 2020 beim Richteramt Olten-Gösigen das Scheidungsverfahren ein. Am 4. Mai 2021 stellte er ein Gesuch um Erlass einer vorsorglichen Massnahme. Mit Eingabe vom 30. Juni 2021 konkretisierte er seine Rechtsbegehren und beantragte dabei unter anderem, in Abänderung von Ziffer 1 b) des Urteils vom 15. Dezember 2020 den Unterhaltsbeitrag mit Wirkung ab 5. Mai 2021 auf CHF 100.00 (davon CHF 0.00 Betreuungsunterhalt) und ab 1. September 2021 auf CHF 486.00 (davon CHF 67.00 Betreuungsunterhalt) zu reduzieren. Die Ehefrau beantragte am 21. August 2021, die Anträge des Ehemannes abzuweisen. Weiter stellte sie das Begehren, den Ehemann in Abänderung des Urteils vom 15. Dezember 2020 zu verpflichten, für den

Sohn ab Mai 2021 bis 31. August 2021 CHF 419.00 Barunterhalt und CHF 523.00 Betreuungsunterhalt, ab 1. September 2021 CHF 419.00 Barunterhalt und CHF 707.00 Betreuungsunterhalt und ab 1. Januar 2022 CHF 540.00 Barunterhalt und CHF 833.00 Betreuungsunterhalt zu bezahlen.

E. 2.2

Die a.o. Amtsgerichtsstatthalterin erliess am 10. Dezember 2021 folgende Verfügung: 1. Der Ehemann und Kindsvater hat an den Unterhalt von C.____, geb. [...] 2016, folgende monatliche und monatlich vorauszahlbare Unterhaltsbeiträge zu bezahlen: a) Ab Mai 2021 bis und mit August 2021 CHF 550.00 (CHF 375.00 Bar- und CHF 175.00 Betreuungsunterhalt) b) Ab September 2021 CHF 1'100.00 (CHF 440.00 Bar- und CHF 660.00 Betreuungsunterhalt) Die Kinderzulagen sind in diesen Unterhaltsbeiträgen nicht enthalten. Sie sind zusätzlich geschuldet. 2. Mit den in Ziffer 1 hievord festgelegten Unterhaltsbeiträgen ist der gebührende Unterhalt von C.____ im Sinne von Art. 301a lit. c ZPO ab Mai 2021 bis und mit August 2021 im Umfang von CHF 490.00 nicht gedeckt.

E. 3

Frist- und formgerecht erhob der Ehemann (nachfolgend auch: Berufungskläger) Berufung gegen die Verfügung. Er stellt folgende Rechtsbegehren: 1. Es sei Ziffer 1 der Verfügung des Richteramtes Olten-Gösigen vom 10. Dezember 2021 aufzuheben, und es sei der Berufungskläger zu verpflichten, an den Unterhalt von C.____ folgende Unterhaltsbeiträge zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen: Ab 5. Mai 2021: CHF 66.00 (davon CHF 0.00 Betreuungsunterhalt) Ab 1. September 2021: CHF 677.00 (davon CHF 303.00 Betreuungsunterhalt). 2. Es sei Ziffer 2 der Verfügung des Richteramtes Olten-Gösigen vom 10. Dezember 2021 aufzuheben, und es sei davon Vormerk zu nehmen, dass mit den Unterhaltsbeiträgen gemäss Ziffer 1 der Barbedarf von C.____ bis und mit August 2021 im Umfang von CHF 308.00 sowie sein Betreuungsunterhalt im Umfang von CHF 664.00 und ab 1. September 2021 sein Betreuungsunterhalt im Umfang von CHF 361.00 nicht gedeckt sind. Die Ehefrau (nachfolgend auch: Berufungsbeklagte) beantragt, die Anträge des Berufungsklägers abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 4

Die Vorbringen des Berufungsklägers sind unbegründet. Der Ehemann ist gegenüber seinem Kind unterhaltspflichtig. In solchen Fällen ist der Bedarf restriktiv zu ermitteln. Aus diesem Grund wurde er bereits im Eheschutzverfahren, das mit dem Urteil des Obergerichts vom 18. Oktober 2019 seinen Abschluss fand, darauf hingewiesen, er müsse sich eine günstigere Wohnung in der Nähe des Arbeitsplatzes suchen. Dem Ehemann ist seit dem Eheschutzverfahren bewusst, dass ihm bloss Arbeitswegkosten von CHF 100.00 pro Monat zugestanden werden. Auf diese damals entschiedene Wertungsfrage kann im vorliegenden Verfahren nicht zurückgekommen werden. Der Ehemann wies in seinem Abänderungsgesuch, mit dem er eine Anpassung des Unterhaltsbeitrages ab

E. 5

Die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens sind dem Ausgang entsprechend dem Ehemann und Berufungskläger zu auferlegen. Sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege muss abgewiesen werden. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, waren die Erfolgsaussichten der Berufung angesichts der geltend gemachten Rügen von vornherein derart gering, dass das Rechtsmittel als aussichtslos zu qualifizieren ist. Die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind aus diesem

Grund nicht erfüllt (Art. 117 lit. b ZPO). Das Gesuch der Ehefrau und Berufungsbeklagten um unentgeltliche Rechtspflege ist zu bewilligen. Für die Festsetzung der vom Berufungskläger der Berufungsbeklagten zu bezahlenden Entschädigung kann auf die vom Vertreter der Berufungsbeklagten eingereichte Honorarnote (inkl. MwSt. und Auslagen) abgestellt werden.

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