

ZH_KASSATIONSGERICHT AA090023 vom 13. November 2009

Zh Kassationsgericht, 2009-11-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA090023

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AA090023 du 13 novembre 2009

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AA090023 del 13 novembre 2009

Erwägungen

E. 1

Die Vorinstanz ging bei der Festsetzung der angefochtenen Unterhaltsbeiträge von einem Monatseinkommen des Beschwerdeführers von Fr. 6'999.-- aus. Dabei stützte sie sich auf die vom Beschwerdeführer ins Recht gereichte Lohnabrechnung des Monats Mai 2008 (OG act. 130/4), und sie addierte zu den dort ausgewiesenen (berechnungsrelevanten) Bezügen (Brutto-Monatslohn Fr. 5'700.--, Prämien Fr. 1'160.-- und Fixspesen Fr. 500.--, woraus ein Nettoeinkommen von

- 5 - Fr. 6'719.-- resultiert) die Einnahmen aus dessen Putztätigkeit in der Höhe von Fr. 280.-- (KG act. 2 S. 57).

E. 2

Die Beschwerde richtet sich (ausschliesslich) gegen die vorinstanzliche Bezifferung des beschwerdeführerischen Einkommens, welche der Beschwerdeführer für offenkundig falsch hält (KG act. 1 S. 3, Ziff. 1). Seiner Meinung nach leidet der vorinstanzliche Entscheid diesbezüglich an den Nichtigkeitsgründen von § 281 Ziff. 1, 2 und 3 ZPO (KG act. 1 S. 3, Ziff. 5). In Tat und Wahrheit liege sein Einkommen nämlich viel tiefer. Zur Begründung bringt der Beschwerdeführer zunächst vor, die Vorinstanz, die sich für die Berechnung seines (auch zukünftigen) Einkommens auf eine einzige Monatsabrechnung (Mai 2008) gestützt habe, habe ihm einerseits zu Unrecht neben seinem festen Lohn einen monatlichen Prämienbetrag von Fr. 1'160.-- angerechnet, obwohl ihm nur gerade in den Monaten Mai und August 2008 eine Prämie in dieser Höhe ausbezahlt worden sei. Anlässlich der Berufungsverhandlung habe er – von der Vorinstanz eigens dazu befragt – jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der in der Lohnabrechnung vom Mai 2008 aufgeführte Prämienbetrag auf zusätzliche Arbeitsleistung an fünf Samstagen zurückzuführen sei und nicht allmonatlich anfalle, sondern für die künftigen Monate mit weniger Samstagsarbeit und damit weit weniger hohen Prämien zu rechnen sei. Dass dies zutreffe, sei mit den (von ihm im Beschwerdeverfahren nachgereichten) Lohnabrechnungen von Juni bis Dezember 2008 (KG act. 3/1-7) denn auch sofort belegbar. Wenn die Vorinstanz ungeachtet dessen und ohne Würdigung des Einmaligkeitscharakters dieses Mehrverdienstes annehme, er erhalte jeden Monat einen Prämienbetrag von Fr. 1'160.--, liege darin eine aktenwidrige Annahme. Bereits deshalb betrage sein monatlicher Einkommensüberschuss entgegen vorinstanzlicher Auffassung (KG act. 2 S. 58) nicht Fr. 1'912.--, sondern lediglich Fr. 471.80, womit der Beschwerdeführer – wie er bereits in der Berufungsantwort und anlässlich der Berufungsverhandlung vorgetragen habe – nicht in der Lage sei, die von ihm verlangten Unterhaltsbeiträge zu bezahlen (KG act. 1 S. 4 f., Ziff. 3-9 m.Hinw. auf OG Prot. S. 34; dazu hinten, Erw. II/4/c).

- 6 - Andererseits – so der Beschwerdeführer weiter – habe ihm die Vorinstanz gestützt auf das erstinstanzliche Protokoll zu Unrecht ein zusätzliches Einkommen aus einer Putztätigkeit von monatlich Fr. 280.-- angerechnet. Diese Tätigkeit habe er jedoch (nur) im Jahre 2005/2006 ausgeübt, wie er damals vor Erstinstanz erklärt habe. Hingegen habe er vor Vorinstanz zu Protokoll gegeben, dass er nunmehr einzig bei seinem neuen Arbeitgeber (E.) als angestellter Gipser arbeite. Weitere Arbeitstätigkeiten habe er in seinen Eingaben und anlässlich seiner Befragung nicht genannt und seien von der Beschwerdegegnerin auch nicht behauptet worden. Hinsichtlich dieses Verdiensteils sei der vorinstanzliche Entscheid daher aktenwidrig (KG act. 1 S. 5 f., Ziff. 10-12 m.Hinw. auf OG Prot. S. 34; dazu hinten, Erw. II/4/b). Schliesslich wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz vor, die wegen der Kinderbelange (Kinderunterhaltsbeiträge) geltende Offizialmaxime verletzt zu haben, indem sie sich bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge auf veraltete und nicht überprüfte Zahlen gestützt habe (KG act. 1 S. 6, Ziff. 12; dazu hinten, Erw. II/4/a). 3.a) Bevor im Einzelnen auf diese Rügen eingegangen wird, ist der Beschwerdeführer auf die besondere Natur des Beschwerdeverfahrens hinzuweisen. Dieses stellt keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter (mit umfassender Prüfungsbefugnis und Prüfungspflicht der Kassationsinstanz bezüglich des gesamten Prozessstoffes sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht) dar. Zu prüfen ist vielmehr (allein), ob der mit der Beschwerde angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet. Dabei muss der Nichtigkeitskläger den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO); gemäss § 290 ZPO werden lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe überprüft (sog. Rügeprinzip). Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid und den darin enthaltenen, den Entscheid tragenden Erwägungen auseinanderzusetzen und hierbei darzulegen, inwiefern diese mit einem Mangel im Sinne von § 281 ZPO behaftet seien.

- 7 - Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen hiefür nicht; insbesondere geht es auch nicht an, frühere Vorbringen oder Rechtsschriften zum integrierenden Bestandteil der Nichtigkeitsbeschwerde zu erklären. Ebenso wenig lässt sich – zumal bei Einwänden gegen die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts durch die Vorinstanz – ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem bloss die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung in Abrede gestellt und dieser in appellatorischer Weise die eigene, abweichende Würdigung der aktenkundigen Beweise entgegengestellt wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegündung die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben (einlässlich zu den formellen Anforderungen an eine Beschwerdebegündung von Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO). Immerhin hat die Subsumtion der gerügten Mängel unter die einzelnen Ziffern von § 281 ZPO gemäss dem Grundsatz "iura novit curia" von Amtes wegen zu erfolgen, weshalb die fehlende oder unzutreffende Einordnung des geltend gemachten Mangels unter die gesetzlich vorgesehenen Nichtigkeitsgründe einem Beschwerdeführer nicht zu schaden vermag (ZR 106 Nr. 8, Erw. II/5/b; 106 Nr. 78; Erw. II/2.1/c; Kass.-Nr. AA070097 vom 24.12. 2007 i.S. N.c.L., Erw. 3; AA070045 vom 5.6.2007 i.S. T. und B.c.R., Erw. II/2/a; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO; von Rechenberg, a.a.O., S. 18; Spühler/Vock, a.a.O., S. 73 und 75). Erfüllt

die Beschwerde (als Ganzes) oder einzelne der darin erhobenen Rügen diese (als Rechtsmittelvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfenden) Begründungsanforderungen nicht, hat dies zur Folge, dass auf die Beschwerde oder die entsprechenden Vorbringen nicht eingetreten werden kann. Aus dem Wesen der Nichtigkeitsbeschwerde folgt, dass neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über den der erkennende (Sach-)Richter zu entscheiden hatte, im Beschwerdeverfahren nicht zulässig sind (sog. Novenverbot); das gilt selbst dann, wenn die Voraussetzungen von § 115 ZPO erfüllt wären (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4a zu § 288 ZPO [und N 7b zu § 115 ZPO];

- 8 - Spühler/Vock, a.a.O., S. 75; Walder-Richli/Grob-Andermacher, Zivilprozessrecht,

E. 5

Der unentgeltliche Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin, Rechtsanwalt lic. iur. B., wird für seine Bemühungen und Auslagen im Kassationsverfahren mit insgesamt Fr. 1'582.80 (Fr. 1'471.-- zuzüglich 7,6% Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse entschädigt. Eine Nachforderung gegenüber der Beschwerdegegnerin gemäss § 92 ZPO bleibt vorbehalten.

E. 6

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG (insbes. Art. 93 BGG) innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert liegt über Fr. 30'000.--. Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

- 18 -

E. 7

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und die Einzelrichterin der 8. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich (Proz.-Nr. FE051645), je gegen Empfangsschein. _____

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär:

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