

ZH_OBERGERICHT LY160036 vom 21. Februar 2017

ZH Obergericht, 2017-02-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LY160036

FR: ZH_OBERGERICHT LY160036 du 21 février 2017

IT: ZH_OBERGERICHT LY160036 del 21 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

a) Die Parteien haben am tt. September 1990 geheiratet und leben seit Mai 2013 getrennt (vgl. act. 14). Mit Eingabe vom 11. Mai 2015 verlangte der Berufungskläger (nachfolgend Kläger) beim Einzelgericht, des Bezirksgerichtes Zürich, 8. Abteilung (Vorinstanz) die Scheidung der Ehe (act. 5/1). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 7. April 2016 stellte die Berufungsbeklagte (nachfolgend Beklagte) ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens (act. 5/30). Der Kläger nahm mit Eingabe vom 19. Mai 2016 dazu Stellung (act. 5/35). Mit Urteil vom 1. September 2016 wurde die Ehe der Parteien gestützt auf Art. 114 ZGB geschieden. Unter dem gleichen Datum entschied die Vorinstanz mit eingangs erwähnter Verfügung über das von der Beklagten gestellte Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens (act. 4). Die Vorinstanz verpflichtete den Kläger zur Zahlung von Unterhaltsleistungen an die Beklagte für die Dauer des Scheidungsverfahrens und zwar wie folgt (act. 4 S. 28-29): - Fr. 4'041.- für den Zeitraum 1. April 2016 bis und mit Juni 2016 - Fr. 3'791.- für den Zeitraum 1. Juli 2016 bis und mit März 2017 - Fr. 3'191.- für den Zeitraum 1. April 2017 bis Rechtskraft Scheidungsurteil Den Parteien wurden Urteil und Verfügung vom 1. September 2016 am

E. 5

a) Strittig ist die Höhe und Dauer der Unterhaltsleistung des Klägers an die Beklagte ab April 2016 bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils. Dies hängt u.a. davon ab, wann und in welchem Umfang der Beklagten die Aufnahme der Erwerbstätigkeit zumutbar ist. Diese Fragen sind sowohl Gegenstand des Berufungsverfahrens betreffend Scheidung (LC160052) als auch des vorliegenden Berufungsverfahrens betreffend vorsorgliche Massnahmen. Mit Bezug auf den Scheidungspunkt (und hier nicht weiter interessierende Dispositiv-Ziffern) erwuchs das Urteil der Vorinstanz am 28. Dezember 2016 in Rechtskraft (vgl. act. 14 S. 24 Beschluss-Dispositiv Ziffer 1). Demzufolge ist im vorliegenden Berufungsverfahren nur noch über Unterhaltsleistungen bezogen auf den Zeitraum April 2016 bis 28. Dezember 2016 zu entscheiden. Die über diesen Zeitraum hinausgehenden Anträge auf Reduktion der Unterhaltsbeiträge betreffen den nahehelichen Unterhalt und waren Gegenstand des Verfahrens LC160052. b) Die Vorinstanz erwog, der Beklagten könne aufgrund der während der langen Ehe gelebten Rollenteilung, ihres Alters und ihrer bisherigen Berufserfahrung nicht zugemutet werden, dass sie infolge der Scheidung der Ehe eine Stelle mit einem vollen Pensum annehmen müsse. Sie ging von einem Arbeitspensum von 40-50% aus und erachtete die Arbeitsaufnahme spätestens ab 1. April 2017 zumutbar (act. 4 Erw. III.C.2). c) Die Beklagte bestreitet heute nicht mehr, dass ihr die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zugemutet und daher ein hypothetisches Einkommen ange-rechnet werden kann. Streitig ist allerdings die Höhe des

Arbeitspensums und die zu gewährende Übergangsfrist zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit. Während die Beklagte entsprechend dem vorinstanzlichen Entscheid von einem 40-50% Pensum und einer Übergangsfrist bis Ende März 2017 ausgeht, verlangt der Kläger ein 100% Pensum und eine Verkürzung dieser Frist, so dass ab Oktober 2016 keine Unterhaltsbeiträge mehr geschuldet sein sollen (act. 11 S. 11-13; act. 2 S. 9).

E. 6

a) Der Kläger brachte u.a. vor, es fehle an einer nachvollziehbaren Begründung, weshalb der gesunden, von jeglichen Betreuungspflichten gegenüber

- 10 - den erwachsenen Söhnen entlasteten und auch während der Ehe arbeitstätigen Berufungsbeklagten nicht längst, zumindest aber ab dem 1. Oktober 2016 ein volles Pensum zuzumuten sei. Unter dem Aspekt der Gleichbehandlung der geschiedenen Ehegatten sei nicht einzusehen, dass er noch während 12 Jahren eine Arbeitstätigkeit ausüben müsse, während dem sich die Berufungsbeklagte auf seine Kosten mit einer tiefprozentigen Erwerbstätigkeit zufrieden geben dürfe. Auch widerspreche ein Arbeitspensum von lediglich 40-50% dem Grundsatz des "clean break" und sei völlig willkürlich. Im angefochtenen Entscheid liege insoweit sowohl eine unrichtige Tatsachenfeststellung wie auch eine unrichtige Rechtsanwendung vor. Die Berufungsbeklagte sei zum Zeitpunkt der Trennung 45 Jahre alt gewesen. Eine Wiederaufnahme der Erwerbstätigkeit zu 100% sei daher nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zumutbar. Weiter sei die Berufungsbeklagte gelernte Verkäuferin bzw. Detailhandelsangestellte und habe auch während der Ehe rund 30% gearbeitet und sich später jahrelang aus- bzw. weitergebildet sowie regelmässig ehrenamtlich gearbeitet. Auch die Lebensstellung während der Ehe oder die Berufserfahrung der Berufungsbeklagten sprächen somit nicht gegen eine Erhöhung auf 100%. Sie sei mithin als uneingeschränkt arbeitsfähig zu bezeichnen. Die Feststellung der Vorinstanz, der Berufungsbeklagten sei lediglich ein 40-50% Pensum zuzumuten, entbehre jeder Grundlage und sei damit willkürlich (act. 2 S. 4-5). Überdies rügte der Kläger, die Vorinstanz habe eine unangemessen lange Übergangsfrist bis April 2017 eingeräumt (act. 2 S. 6). Die Berufungsbeklagte habe nie bestritten, dass sie von ihm im Zusammenhang mit der Trennung – also im 2013 – zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit aufgefordert worden sei. Darüber hinaus sei die Berufungsbeklagte seitens des Gerichts anlässlich der Einigungsverhandlung vom 10. September 2015 explizit dazu aufgefordert worden, die Stellensuche aufzunehmen. Die Berufungsbeklagte wisse somit seit über drei Jahren, dass sie gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit nachgehen müsse. Der Berufungsbeklagten sei aufgrund der langen Trennungszeit und der Aufforderung der Richterin anlässlich der Einigungsverhandlung vom 10. September 2015 keine Übergangs-

- 11 - zeit mehr und schon gar nicht eine übertriebene Schonzeit von einem halben Jahr einzuräumen (act. 2 S. 8-9). b) Die Beklagte führte u.a. aus, sie sei während der 26jährigen Ehedauer nur für eine sehr kurze Zeit arbeitstätig gewesen. Die pauschale Ausführung, sie sei während der Ehe arbeitstätig gewesen, widerspreche den Tatsachen und sei falsch (act. 11 S. 4). Wie bereits vor Vorinstanz machte sie geltend, sie habe knapp drei Jahre von 2000 bis 2003 zu einem minimalen Aushilfspensum von höchstens 15% in einer christlichen Buchhandlung gearbeitet und im Übrigen sei eine klassische Rollenverteilung gelebt worden und die eheliche Verbindung sei somit lebensprägend gewesen (act. 11 S. 4-6). Die Zumutbarkeit der Wiederaufnahme der Erwerbstätigkeit nach 26jähriger Ehe mit

klassischer Rollenverteilung sei anders zu beurteilen, als die Ausdehnung einer bereits während der Ehe ausgeübten Erwerbstätigkeit. Sie weise in ihrer Biographie einen jahrelangen Erwerbsunterbruch aus (act. 11 S. 7). Es werde bestritten, dass ein Arbeitspensum von 40-50% dem clean break Prinzip widerspreche und willkürlich sei. Das Prinzip könne nicht pauschal angewendet werden. Es bedürfe stets einer Prüfung des Einzelfalles und dies habe das Gericht getan und sei schliesslich auf das besagte anrechenbare Einkommen gekommen (act. 11 S. 7). Zur Übergangsfrist führte sie aus, nach derart langer Ehedauer mit klassischer Rollenverteilung und keiner Berufserfahrung sei die von der Vorinstanz eingeräumte Übergangsfrist bis April 2017 alles andere als lang (act. 11 S. 11). Es stelle sich eher die Frage, ob diese nicht zu kurz sei (act. 11 S. 12). Es werde bestritten, dass die Erhöhung des Arbeitspensums auf 100% für sie voraussehbar gewesen sei. Sämtliche von ihr gemachten Aussagen im Rahmen der Einigungsverhandlung seien aus dem Recht zu weisen. Eine Einigungsverhandlung sei mit Vergleichsgesprächen gleichzusetzen und über diese werde weder ein Protokoll geführt noch könnten die gemachten Angaben und Zugeständnisse später verwendet werden (act. 11 S. 11-12).

E. 7

a) Bei der Beurteilung der während des Scheidungsverfahrens geschuldeten Unterhaltsbeiträge sind die Bestimmungen der Art. 163 ff. ZGB über den Unterhalt der Familie massgebend, womit grundsätzlich von den bisherigen ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarungen der Ehegatten über die Aufgabenteilung und Geldleistungen, die der ehelichen Gemeinschaft eine bestimmte Struktur gegeben haben, auszugehen ist (BGE 128 III 65, 67 Erw. 4a; BSK ZGB I-Schwander, 5. Auflage, Art. 176 N 2 m.w.H.). Erscheint allerdings eine Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft als unwahrscheinlich, so ist es dem unterhaltsberechtigten Ehegatten schon während des Getrenntlebens zumutbar, eine eigene Erwerbstätigkeit aufzunehmen bzw. eine bestehende Erwerbstätigkeit auszudehnen (BGE 128 III 65, 67 Erw. 4a). Je länger die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes zurückliegt, desto eher rückt das Ziel der wirtschaftlichen Selbstständigkeit des unterhaltsberechtigten Ehegatten in den Vordergrund. Somit sind bei der Frage der Wiederaufnahme oder Ausdehnung der Erwerbstätigkeit schon im Eheschutzverfahren die für den nahehelichen Unterhalt geltenden Kriterien von Art. 125 ZGB zumindest zu berücksichtigen (BGE 128 III 65, 68 Erw. 4a). Für vorsorgliche Massnahmen im Rahmen von Scheidungsverfahren muss dies um so mehr gelten, da eine Rückkehr zur gemeinsam vereinbarten Aufgabenteilung nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsprozesses weder angestrebt wird, noch wahrscheinlich ist (BGE 130 III 537, 542 Erw. 3.2; (BGer 5P.279/2005 Erw. 5.3.2.1; BGE 130 III 537, 542 Erw. 3.2). Die Bestimmungen über den nahehelichen Unterhalt basieren auf dem "clean break"-Prinzip, d.h. jeder Ehegatte muss sich nach der Scheidung soweit als möglich um wirtschaftliche Selbstständigkeit bemühen (127 III 136 = Pra 90 (2001) Nr. 148 Erw. 2a; Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrecht, 2. Auflage, S. 229). Nach Art. 125 Abs. 1 ZGB besteht ein Anspruch auf nahehelichen Unterhalt, soweit es einem Ehegatten nicht zuzumuten ist, für den ihm gebührenden Unterhalt selbst aufzukommen. Wie bereits erwähnt, hat die Vorinstanz die Voraussetzungen für die Zumutbarkeit der Eigenversorgung durch die Beklagte geprüft und die Aufnahme einer teilzeitlichen Erwerbstätigkeit als zumutbar erachtet. Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht mehr zu prüfen und deren Vorliegen werden heute von der Beklagten auch nicht mehr bestritten. Die Vorinstanz gewährte der Be-

- 13 - klagten eine Übergangszeit von 6 Monaten ab erfolgter Zustellung des vorinstanzlichen Entscheides (am 5. Oktober 2016, act. 5/41) und rechnete ihr deshalb erst ab 1. April 2017 ein hypothetisches Einkommen an (act. 4 Erw. III C 1). Der Kläger gewährt der Beklagten nach Zustellung des Entscheides keine Übergangsfrist, sondern verlangt eine hypothetische Einkommensanrechnung ab 1. Oktober 2016. Das Obergericht reduzierte diese Übergangsfrist in seinem Urteil vom 30. Januar 2017 auf knapp drei Monate nach Zustellung des vorinstanzlichen Entscheides und rechnete der Beklagten ab Januar 2017 ein hypothetisches Einkommen an (act. 14). Bejaht das Gericht die Pflicht zur Aufnahme oder Ausweitung der Erwerbstätigkeit und wird von der betreffenden Partei durch die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens eine Umstellung der Lebensverhältnisse verlangt, ist der verpflichteten Partei hinreichend Zeit zu lassen, die rechtlichen Vorgaben in die Tat umzusetzen, und ihr eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen. Die Dauer der Übergangsfrist bestimmt sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalles. Ein von dieser Regel abweichender Entscheid braucht indes nicht zwangsläufig bundesrechtswidrig zu sein. Massgebend sind die Umstände des konkreten Einzelfalles. Von Bedeutung ist etwa, ob die geforderte Umstellung für die betroffene Person voraussehbar war (BGer 5A_636/2013 vom 21. Februar 2014, Erw. 5.1 unter Hinweis auf BGE 129 III 417 Erw. 2.2 und BGE 114 II 13 Erw. 5). Die Übergangsfrist muss ihrem Zweck und den Umständen angemessen sein (BGE 129 III 417 Erw. 2.2; BGE 114 II 13 Erw. 5). So verneinte das Bundesgericht Willkür in einem Fall, da der Ehefrau, die seit drei Jahren vom Ehemann getrennt lebte und keine Anstalten für die von diesem verlangte Ausdehnung ihrer Erwerbstätigkeit von 50% auf 100% getroffen hatte, nur eine sehr kurze und zum Zeitpunkt der Fällung des bundesgerichtlichen Urteils bereits verstrichene Frist eingeräumt worden war. Einer anderen Ehefrau wurde für eine abgeschlossene und in der Vergangenheit liegende Zeitspanne ein hypothetisches Einkommen angerechnet, weil sie sich während besagter Zeit gar nicht um eine Arbeitsstelle bemüht hatte, obwohl eine Erwerbstätigkeit ihr tatsächlich möglich und zuzumuten gewesen wäre (vgl. BGer 5P.469/2006

- 14 - vom 4. Juli 2007, Erw. 3.2.4). In einem anderen Entscheid hat das Bundesgericht einer Ehegattin 4 Jahre Zeit gelassen, um sich wieder vollständig in das Berufsleben einzugliedern (127 III 136 = Pra 90 (2001) Nr. 148 Erw. 2c). In einem weiteren Fall bezeichnete das Bundesgericht eine Übergangsfrist von drei Monaten für eine Pensumserhöhung von 20 auf 50% als eine relativ kurz bemessene Frist, die darauf zurückzuführen sein dürfte, dass die Ehegattin schon vor der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes einer 20%igen Erwerbstätigkeit nachgegangen sei (128 III 65 = Pra 91 (2002) Nr. 40 Erw. 4b). b) Bei der Anhörung der Parteien anlässlich der Einigungsverhandlung vom

E. 10

a) Für den Zeitraum 1. April 2016 bis Rechtskraft des Scheidungsurteils verlangt der Kläger eine Reduktion der Unterhaltsbeiträge von Fr. 13'185.- (Differenz 1. April 2016 bis und mit Juni 2016 Fr. 831.-; Differenz 1. Juli 2016 bis und mit September 2016 Fr. 981.-; Differenz 1. Oktober 2016 bis Rechtskraft der Scheidung Fr. 11'373.-). Für diesen Zeitraum werden im vorliegenden Verfahren die erstinstanzlichen Unterhaltsbeiträge um Fr. 1'800.- reduziert. Es rechtfertigt sich daher, an der Kostentragung der erstinstanzlichen Verfahrenskosten, wie dies im Entscheid des Obergerichtes vom 30. Januar 2017 geregelt wurde (60% Beklagte, 40% Kläger), nichts zu ändern. Es hat auch mit der im

obergerichtlichen Entscheid für das erstinstanzliche Verfahren zugesprochenen Prozessentschädigung an den Kläger von Fr. 3'120.- (zuzügl. 8% Mehrwertsteuer, Fr. 249.60) sein Bewenden. b) Für das vorliegende Verfahren ist gestützt auf das Rechtsbegehren bei Berufungseinleitung eine Entscheidegebühr von Fr. 2'700.- (§ 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1, § 4 Abs. 3 und § 8 Abs. 1 GebV OG) zu erheben. Es rechtfertigt sich 5/6 der Verfahrenskosten dem Kläger und 1/6 der Beklagten aufzuerlegen. Die Verfahrenskosten sind aus dem geleisteten Kostenvorschuss des Klägers zu beziehen. Die Beklagte hat dem Kläger einen Betrag von Fr. 450.- zu ersetzen. Ausgehend von einer vollen Prozessentschädigung von Fr. 4'500.- (§ 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 und § 9 Abs. 1 AnwGebV) hat der Kläger der Beklagten eine auf 4/6 reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 3'000.- (zuzügl. 8% MWSt) zu bezahlen.

- 23 - Es wird erkannt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung des Klägers wird Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung des Bezirksgerichtes Zürich, 8. Abteilung, Einzelgericht vom 1. September 2016 aufgehoben und wie folgt neu gefasst: "1. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für die Dauer des Scheidungsverfahrens ab Stellung des Massnahmebegehrens nachfolgenden Unterhalt zu bezahlen: Fr. 3'841.- ab 1. April 2016 bis und mit Juni 2016 Fr. 3'591.- ab 1. Juli 2016 bis Rechtskraft der Scheidung (28. Dezember 2016). Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 2'700.- festgesetzt. 3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden aus dem geleisteten Kostenvorschuss bezogen und dem Kläger und Berufungskläger zu 5/6 und der Beklagten und Berufungsbeklagten zu 1/6 auferlegt. Die Beklagte und Berufungsbeklagte hat dem Kläger und Berufungskläger davon Fr. 450.- zu erstatten. 4. Der Kläger und Berufungskläger wird verpflichtet, der Beklagten und Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 3'000.- (zuzügl. 8% MWSt) zu bezahlen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an das Bezirksgericht Zürich, 8. Abteilung, Einzelgericht und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

- 24 - 6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 13'185.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. I. Vourtsis-Müller versandt am:

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