

rien von Art. 125 Abs. 1 und 2 ZGB grundsätzlich ein Unterhaltsanspruch bestehen würde. Entsprechende Beweisanträge des Rechtsvertreters der Ehefrau zur Ermittlung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Ehemannes werden - soweit sie überhaupt substantiiert formuliert wurden - abgewiesen, da sich weitere Abklärungen in diese Richtung für Fragen des Unterhaltsanspruchs an sich als irrelevant erweisen.

KGer 25.10.2004

3455

Ausserordentliche Beiträge eines Ehegatten. Nicht jede, blosse Mithilfe übersteigende Arbeitsleistung löst einen Entschädigungsanspruch nach Art. 165 ZGB aus. Hat ein Paar keine Kinder und geht die Ehefrau - abgesehen von Aushilfstätigkeiten - keiner auswärtigen Erwerbstätigkeit nach, stellt ein wöchentlicher Einsatz im Geschäft des Ehemannes von ein bis zwei Tagen noch keinen ausserordentlichen Beitrag im Sinne des Gesetzes dar.

Unterhaltsbeiträge. Aufbau einer angemessenen Altersvorsorge. Frist, innert welcher einem Ehegatten zugemutet werden kann, für seinen Unterhalt (wieder) selbst aufzukommen. Mögliche Methoden zur Ermittlung einer allfälligen zukünftigen Einbusse bei der Altersvorsorge.

Aus den Erwägungen:

1. Nach Art. 165 Abs. 1 ZGB hat ein Ehegatte, der im Beruf oder Gewerbe des andern erheblich mehr mitgearbeitet hat, als sein Beitrag an den Unterhalt der Familie verlangt, dafür Anspruch auf angemessene Entschädigung. Nicht jede, blosse Mithilfe übersteigende Arbeitsleistung löst einen Entschädigungsanspruch gemäss Art. 165 ZGB aus. Nach der Intention des Gesetzgebers sollten gesteigerte Arbeitsleistungen zugunsten des andern Gatten grundsätzlich nicht finanziell abgegolten werden, sondern nur ausnahmsweise, wenn die „Gratisleistung“ mit der Billigkeit nicht zu vereinbaren wäre. Dass ein Gatte mehr arbeitet, als er unterhaltsrechtlich im Rahmen der konkre-

ten Aufgabenteilung verpflichtet ist, genügt also noch nicht. Verlangt ist vielmehr ein Arbeitseinsatz, welcher die übliche Mitwirkung in **markanter Weise** übersteigt (*Franz Hasenböhler in Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, ZGB I, Basel 2002, N 2 f. zu Art. 165 ZGB mit Hinweis auf BGE 120 II 282*).

Zunächst ist festzuhalten, dass die Klägerin ihre Mitarbeit nicht aufgrund eines Arbeits-, Darlehens- oder Gesellschaftsvertrages oder eines anderen Rechtsverhältnisses geleistet hat (vgl. Art. 165 Abs. 3 ZGB).

Die Klägerin liess in der Appellationserklärung geltend machen, ihr Aufwand für den Betrieb des Beklagten habe im Durchschnitt ein bis zwei Arbeitstage pro Woche betragen. Der Beklagte lehnt einen Anspruch der Klägerin unter diesem Titel ab. Seines Erachtens ist eine Mitarbeit im behaupteten Umfang einerseits nicht nachgewiesen, andererseits vermag er in einer allfälligen Mithilfe der Klägerin keinen ausserordentlichen Beitrag zu erkennen, nachdem diese nur einen sehr einfachen, kinderlosen Haushalt zu führen hatte.

Letztlich kann offen bleiben, ob die Klägerin nun zwei Tage im Monat oder ein bis zwei Tage pro Woche in der Firma des Ehemannes gearbeitet hat. Die Ehe der Parteien ist kinderlos geblieben und die Klägerin ist während der Ehe - von Aushilfstätigkeiten bei der Betagtenhilfe und der Frauenzentrale abgesehen - keiner auswärtigen Tätigkeit nachgegangen. Nebst der Mithilfe im Betrieb hatte sie somit nur einen Zweipersonenhaushalt zu besorgen. Unter diesen Umständen stellt nach Auffassung des Obergerichtes selbst ein wöchentlicher Einsatz von ein bis zwei Tagen noch keinen ausserordentlichen Beitrag im Sinne des Gesetzes dar. In diesem Sinne unterscheidet sich die hier zu beurteilende Situation auch von dem in *BGE 120 II 282 (= Pra. 85 [1996] Nr. 13)* geschilderten Fall. Dort besorgte die Ehefrau nebst der Erziehung von zwei Kindern und der Führung des Haushaltes, wie eine entlohnte Sekretärin, regelmässig täglich mehrere Stunden im Unternehmen des Ehemannes die administrativen Arbeiten. Kommt hinzu, dass die Ehegatten in jenem Fall - im Gegensatz zur hier zu beurteilenden Situation - bei der Hochzeit Gütertrennung vereinbart hatten und die Scheidung eine Beteiligung der Ehefrau am Gewinn ihrer Arbeit vereitelte.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Klägerin den ihr obliegenden Nachweis (vgl. Art. 8 ZGB), dass sie im Betrieb des Beklagten erheblich mehr mitgearbeitet hat, als ihr Beitrag an den Unter-

halt der Familie verlangt, nicht erbracht hat. Entsprechend besteht kein Anspruch der Ehefrau nach Art. 165 ZGB.

2. Die Klägerin verlangt die Zusprechung eines unbefristeten monatlichen Unterhaltsbeitrages von Fr. 2'000.--. Der Beklagte beantragt die Abweisung dieses Antrages mit der Begründung, dass er im Verlaufe des bisherigen Verfahrens bereits mehr als genug Unterhaltszahlungen geleistet habe. Kann ein Ehegatte für seinen gebührenden Unterhalt unter Einschluss einer angemessenen Altersvorsorge nicht selbst aufkommen, so hat ihm der andere einen angemessenen Beitrag zu leisten (Art. 125 Abs. 1 ZGB). Der gebührende Unterhalt ist aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalles zu konkretisieren, wobei die Leistungsfähigkeit der Ehegatten einerseits und der während der Ehe gelebte Standard andererseits im Vordergrund stehen. Das neue nacheheliche Unterhaltsrecht beruht jedoch auf dem Grundgedanken, dass beide Ehegatten nach der Scheidung selber für die Bestreitung ihres jeweiligen Unterhalts zuständig sind (*Thomas Sutter/Dieter Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 12 zu Art. 125 ZGB*).

2.1 Das Kantonsgericht hat in seinem Urteil zunächst die Grundsätze dargestellt, welche für die Zusprechung eines Unterhaltsbeitrages an einen Ehegatten massgebend sind. Weiter hat es die Frage geprüft, ob der Klägerin grundsätzlich ein Unterhaltsanspruch zusteht und diese bejaht sowie den gebührenden Unterhalt bezeichnet. Schliesslich hat es eine Prognose bezüglich der zumutbaren Eigenversorgungskapazität der Klägerin getroffen und die Frage der Leistungsfähigkeit des Beklagten geklärt. Diesen Ausführungen kann das Obergericht sich mit Ausnahme der Prognose bezüglich der zumutbaren Eigenversorgungskapazität und des nachehelichen Vorsorgebedarfes der Klägerin vollumfänglich anschliessen.

2.2 Das Kantonsgericht ist beim Beklagten von einem monatlichen Nettoeinkommen von 5'000 Franken ausgegangen und hat dessen Leistungsfähigkeit, der Klägerin einen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen, bejaht. Dabei hat es auf den Durchschnitt der Jahresabschlüsse von 1995 bis 2000 abgestellt, der sich auf Fr. 62'645.-- pro Jahr belief. Im Appellationsverfahren wurden zusätzlich die Jahresabschlüsse 2001 und 2002 beigezogen. 2001 betrug der Jahresgewinn Fr. 14'134.35, 2002 Fr. 71'114.50. Trägt man den beiden neuen Abschlüssen ebenfalls Rechnung, ergibt sich ein jährliches Durchschnittseinkommen von Fr. 57'640.--. Nach Auffassung des Oberge-

richtes haben sich damit punkto Leistungsfähigkeit des Beklagten seit dem Urteil der Vorinstanz keine wesentlichen Veränderungen ergeben und es kann immer noch von einem monatlichen Einkommen von 5'000 Franken ausgegangen werden. Umso mehr als der Beklagte im Rahmen der persönlichen Befragung durch den Obergerichtspräsidenten äusserte, gesundheitlich gehe es ihm heute wieder gut.

2.3 Den gebührenden Unterhalt der Klägerin hat die Vorinstanz auf Fr. 3'250.-- beziffert. Dieser Betrag wurde von den Parteien im zweitinstanzlichen Verfahren nicht beanstandet, weshalb auch bei den folgenden Erwägungen davon auszugehen ist.

2.4 Per 1. Februar 2000 trat die Klägerin im Alters- und Pflegeheim R. in A. ihre jetzige Stelle als Hauspflegerin mit einem Pensum von 80 % an. Im Zeitpunkt der Scheidung war sie bereits gesundheitlich angeschlagen und versah noch ein Pensum von 60 %. Dies ergab ein monatliches Nettoeinkommen, inkl. Anteil 13. Monatslohn, von rund 2'230 Franken. Die Vorinstanz erwog, dass eine Frist von sechs Jahren seit der Trennung ausreichend sei, ihr einen sanften Übergang in die Erwerbstätigkeit zu ermöglichen. Ab November 2002 sei der Klägerin daher eine Erwerbstätigkeit von 80 % zuzumuten und ab Oktober 2005 eine Vollzeiterwerbstätigkeit. Entsprechend rechnete sie der Klägerin ab November 2002 ein hypothetisches Einkommen von Fr. 2'950.-- und ab November 2005 ein solches von Fr. 3'250.-- an. Um den gebührenden Bedarf zu decken, seien deshalb Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'000.-- bis Ende Oktober 2002 und von Fr. 300.- ab November 2002 bis Ende Oktober 2005 zu sprechen.

Das Instruktionsverfahren vor zweiter Instanz ergab, dass die Klägerin seit Februar 2001 zu 60 % im Alters- und Pflegeheim tätig war. Am 7. Mai 2003 bezifferte Dr. med. P.G. ihre Arbeitsfähigkeit wegen einer länger dauernden depressiven Reaktion noch auf 30 %. Entsprechend war sie von Mitte März 2003 bis Ende April 2004 wegen Krankheit zu 50 % arbeitsunfähig; d.h. bei einem Pensum von 60 % arbeitete sie 30 % und bezog im Umfang von 30 % Krankentaggelder. Seit Mai 2004 ist die Klägerin nicht mehr krank geschrieben und versieht wieder ein 60 % Pensum. Dabei erzielt sie ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen (inkl. Anteil 13. Monatslohn und verschiedenen Sonn- und Feiertagszulagen) von ca. Fr. 2'600.--. Zu beachten ist allerdings, dass der Ferienanteil monatlich abgerechnet wird und in den Fr. 2'600.-- enthalten ist. Trägt man diesem Umstand

Rechnung, verringert sich das anrechenbare monatliche Nettoeinkommen auf rund Fr. 2'400.--.

Die obigen Ausführungen erhellen, dass die Prognose der Vorinstanz bezüglich der künftigen Eigenversorgungskapazität der Klägerin sich nicht bewahrheitet hat. Namentlich konnte die Klägerin ihre Erwerbstätigkeit entgegen der Vorhersage des Kantonsgerichtes aus gesundheitlichen Gründen im November 2002 nicht wie geplant auf 80 % ausweiten und versieht aktuell wie auch im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils immer noch ein 60 % Pensum. Nachdem anlässlich der Schlussverhandlung keine konkreten gesundheitlichen Beeinträchtigungen mehr geltend gemacht worden sind und die Klägerin seit rund einem Jahr nicht mehr krank geschrieben ist, kann heute davon ausgegangen werden, dass sie diese Schwierigkeiten überwunden hat. Es spricht somit nichts dagegen, dass sie ihr Arbeitspensum in einem Masse aufstockt, das es ihr erlaubt, für ihren Unterhalt selbst aufzukommen. Gemäss den obigen Erwägungen wäre dieses Ziel bereits mit einem Pensum von 80 % knapp erreicht. Grundsätzlich wäre ihr aber auch eine volle Erwerbstätigkeit zuzumuten. Selbstredend kann eine solche Erhöhung des Arbeitspensums nicht von heute auf Morgen vollzogen werden. Eine Übergangsfrist von rund einem halben Jahr, d.h. bis Ende Dezember 2005, dürfte indes ausreichen, diesen Schritt zu realisieren.

Nebenbei sei noch Folgendes bemerkt: Das zweitinstanzliche Verfahren hat über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen faktisch eine Verlängerung der Pflicht des Beklagten zur Leistung relativ hoher Unterhaltsbeiträge bewirkt. Nach Auffassung des Obergerichts sprengt diese Ausdehnung der Unterhaltspflicht den Gedanken der nahehelichen Solidarität in einer langjährigen Ehe, wie sie hier vorliegt, noch nicht. Weil die krankheitsbedingte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit der Klägerin aber nicht ehebedingt ist (diese entstand erst rund ein Jahr nach Einleitung des Scheidungsverfahrens), geht die Solidarität immerhin nicht so weit, dass der Beklagte die Klägerin bis zur Pensionierung resp. lebenslänglich unterstützen müsste. Sollte die Klägerin wider Erwarten erneut unter gesundheitlichen Problemen leiden, die ihre Arbeitsfähigkeit beeinträchtigen, hätte sie sich zwecks Absicherung ihres Unterhaltsbedarfes an die Leistungen der verschiedenen Sozialversicherungen und nicht mehr an den Beklagten zu halten (vgl. auch *Ingeborg Schwenzer in Schwenzer, FamKomm Scheidung, Bern 2005, N 55 zu Art. 125 ZGB mit Hinweisen*).

2.5 Der Aufbau einer angemessenen Altersvorsorge gehört zum Unterhalt während der Ehe. Neuere gesetzliche Regelungen im Bereich der ersten Säule dienen einer möglichst gleichmässigen Aufteilung der während der Ehe erworbenen Ansprüche, indem die geleisteten Beiträge - unter Einbezug der Betreuungsgutschriften - grundsätzlich hälftig geteilt werden (Art. 29quinquies Abs. 3, 29sexies Abs. 3 und 29septies Abs. 6 AHVG). Für die zweite Säule enthalten die Art. 122 ff. ZGB Vorschriften, welche Gleiches bezwecken und damit ebenfalls unmittelbar zu einer Verbesserung der Eigenversorgungskapazität nach Eintritt eines Vorsorgefalles insbesondere beim bisher nicht oder nur teilweise erwerbstätigen Ehegatten führen. Demzufolge geht es vorliegend nur noch um das Zurverfügungstellen von Mitteln für einen Ausgleich allfälliger zukünftiger (nachehelicher) Einbussen hinsichtlich der Altersvorsorge (*Urs Gloor/Annette Spycher in Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, ZGB I, Basel 2002, N 4 und 35 zu Art. 125 ZGB; a.M. Thomas Sutter/Dieter Freiburghaus, a.a.O., N 94 zu Art. 125 ZGB*), welche die Zusprennung eines Unterhaltsbeitrages auch zur Kompensation von im Scheidungszeitpunkt bestehenden Vorsorgedefiziten vorschlagen).

Diese Kontroverse braucht hier nicht entschieden zu werden. Weil der Beklagte während der Ehe keiner Einrichtung der beruflichen Vorsorge angehörte, profitiert die Klägerin zwar nicht von der mit der Scheidung einhergehenden Aufteilung allfälliger Vorsorgeguthaben (vgl. Art. 122 ff. ZGB). Wie oben (E. 2 lit. e) dargelegt worden ist, erhält sie jedoch aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung einen namhaften Betrag (vgl. *Ingeborg Schwenger, FamKomm Scheidung, Bern 2005, N 8 zu Art. 125 ZGB*).

Die Klägerin hat erst nach der Trennung 1999 eine ausserhäusliche Erwerbstätigkeit aufgenommen und konnte von Februar 2001 bis und mit April 2004 aufgrund ihrer angeschlagenen Gesundheit nur zu 60 % arbeiten. Entsprechend verfügt sie heute lediglich über ein geringfügiges BVG-Guthaben. Nun könnte man einwenden, dass der Beklagte ebenfalls nicht über eine 2. Säule verfügt. Sein Unterhalt im Alter erscheint im Gegensatz zu demjenigen der Klägerin dennoch in höherem Masse abgesichert, da in der ihm gehörenden, unbelasteten Liegenschaft sowie in der Firma doch ein beträchtliches finanzielles Potential steckt. Wie das Kantonsgericht, erachtet es daher auch das Obergericht als angemessen, den Beklagten unter diesem Titel zu

Leistungen an die Klägerin zu verpflichten. Hingegen überzeugt die von der Vorinstanz angestellte Rechnung nicht, da vorliegend gemäss den obigen Erwägungen der nacheheliche Vorsorgeverlust im Vordergrund steht.

In Literatur und Rechtsprechung hat sich bis anhin keine einheitliche Berechnungsmethode herausgebildet, wie der nacheheliche Vorsorgeunterhalt zu bestimmen ist. Im Skript zu den 2. Schweizer Familienrechts-Tagen vom 29./30. April 2004 werden im Referat von Elisabeth Freivogel, Urs Gloor und Regula Stieger-Gmür folgende Ansätze genannt:

- *Schwenzer (a.a.O., N 9 ff. zu Art. 125 ZGB)* hält dafür, vom gebührenden Unterhalt auszugehen, welcher in ein fiktives Bruttoerwerbseinkommen umgerechnet werden müsse. Daraus lassen sich die Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge (1. und 2. Säule) berechnen. Diese zusammen ergeben den Vorsorgeunterhalt, der dann noch um die bei der unterhaltsberechtigten Person hierauf gegebenenfalls anfallende Steuerlast zu erweitern ist.

- Ein anderer Ansatzpunkt wäre die hypothetische Berechnung des Bruttoerwerbseinkommens, welches die berechnete Person nach der Ehescheidung erzielen könnte, wenn die ehebedingten Nachteile nie bestanden hätten und nach der Scheidung nicht weiter bestehen würden. Dieser Betrag würde dann an die Stelle des gebührenden Unterhalts treten und daraus wären die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge und die allenfalls zusätzlich zu bezahlenden Steuern zu berechnen.

Mit der zweiten Methode lässt sich nach Auffassung des Obergerichts dem Umstand, dass der berechnete Ehegatte, zumindest teilweise bereits erwerbstätig ist, besser Rechnung tragen, weshalb auf diese abzustellen ist. Beiträge für die 3. Säule sind angesichts der eher bescheidenen Verhältnisse nicht einzubeziehen.

Oben wurde von einem monatlichen Nettoeinkommen der Klägerin (inkl. Anteil 13. Monatslohn) von rund Fr. 2'400.-- bei einer 60 %-Anstellung ausgegangen. Auf eine volle Stelle umgerechnet wären dies Fr. 4'000.-- netto bzw. ca. Fr. 4'480.-- brutto pro Monat. 60 % davon hat die Klägerin seit Rechtskraft der Scheidung, d.h. seit dem 12. März 2003, selbst verdient. Zu ersetzen sind demzufolge 40 % der Sozialabzüge bei einem Bruttoerwerbseinkommen von Fr. 4'480.-- bis zu dem Zeitpunkt, an dem die Klägerin mutmasslich wieder einer vollen Erwerbstätigkeit nachgehen könnte. Dies ist gemäss der Prognose

des Obergerichts Ende Dezember 2005 der Fall. Die Sozialabzüge bei einer 60 %-Tätigkeit machen gut 400 Franken pro Monat aus. 40 % davon sind Fr. 266.--. Als Ersatz für den nahehelichen Vorsorgeverlust hat der Beklagte der Klägerin daher einen monatlichen Beitrag von Fr. 260.-- ab Rechtskraft der Scheidung, d.h. ab März 2003, bis zum Zeitpunkt, in dem ihr eine volle Erwerbstätigkeit zugemutet werden kann, d.h. bis Ende Dezember 2005, zu bezahlen.

2.6 Zusammenfassend wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin gestützt auf Art. 125 ZGB als Beitrag zum gebührenden Unterhalt bis Ende Dezember 2005 eine monatlich und monatlich vorauszahlbare Rente von Fr. 1'000.-- und ab März 2003 bis Ende Dezember 2005 monatlich Fr. 260.-- unter dem Titel „nachehelicher Vorsorgeausgleich“ zu bezahlen.

OGer 17.05.2005

3456

Eheschutzverfahren. Einer 42 ½ Jahre alten Ehefrau ohne Betreuungspflichten ist die Umstellung von einer Teilzeittätigkeit auf eine Vollzeitstelle innert Jahresfrist seit Einreichung des Eheschutzbegehrens zumutbar.

Aus den Erwägungen:

Die Gesuchstellerin geht von einem eigenen Einkommen aus einer Teilzeittätigkeit von rund Fr. 2'600.-- pro Monat aus. Sie ist der Auffassung, ein höheres Einkommen sei nicht möglich. Demgegenüber meint der Gesuchsgegner, seiner Frau sei nach einer Übergangsfrist eine Vollzeitstelle zumutbar.

Aus der Lohnabrechnung für den März 2005 ergibt sich ein Netto-Einkommen von rund Fr. 2'930.--. In diesem Betrag ist eine Ferienentschädigung enthalten, was bedeutet, dass der Lohn nur für 11 Monate ausgerichtet wird. Also ist der Betrag von Fr. 2'930.-- mit 11 zu multiplizieren und durch 12 zu teilen, was zu Fr. 2'690.-- führt. Dieses Einkommen erzielt die Gesuchstellerin aufgrund einer Teilzeittätigkeit. Zu fragen ist, ob ihr nicht die Umstellung auf eine Vollzeitstelle zumutbar ist. Die Gesuchstellerin ist jetzt 42 ½ Jahre alt und hat keine Kinder mehr zu betreuen. Das vorliegende Eheschutzverfahren dient lediglich