

A1 2002-58

I. APPELLATIONSHOF

14. Juli 2003

—

Der I. Appellationshof hat in Sachen

X, Berufungsklägerin und Gesuchstellerin,
verbeiständet durch Rechtsanwalt _____,

gegen

Y, Berufungsbeklagter und Gesuchsgegner,
verbeiständet durch Rechtsanwalt _____,

betreffend Berufung vom 13. Dezember 2002 gegen das Urteil des Zivilgerichtspräsidenten
des ___bezirks vom 27. August 2002 (Eheschutzmassnahmen),

—

nachdem sich ergeben hat:

A.— X und Y sind seit dem 12. Mai 1984 verheiratet und haben zwei Kinder. X ist betreuungsbedürftig; sie zog am 1. Oktober 2001 in ein Pflegeheim. Die Regelung des Getrenntlebens der Ehegatten bot Schwierigkeiten, sodass X am 15. März 2002 den Eheschutzrichter des _____bezirks anrief. Dieser hörte die Parteien, deren Kinder sowie den Beistand von X an. Mit Verfügung vom 27. August 2002 regelte der Eheschutzrichter das Getrenntleben und verpflichtete Y unter anderem, X ab dem 1. Oktober 2001 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 2'600.— zu bezahlen (Disp. Ziff. 2.4). Dabei ging er davon aus, dass die festen Auslagen von X Fr. 6926.— und jene von Y Fr. 7128.— betragen. Bezüglich der Einnahmen der Parteien hielt der Eheschutzrichter fest, dass die verfügbaren Mittel von X insgesamt Fr. 3731.— betragen, während sich jene von Y auf insgesamt Fr. 9735.— belaufen. Damit verbleibe X ein Fehlbetrag von Fr. 3195.— (6926 – 3731) und Y ein Überschuss von Fr. 2607.— (9735 – 7128). Als Unterhaltspflichtiger sei Y sein Existenzminimum zu belassen, sodass der Unterhaltsbeitrag auf Fr. 2600.— festzusetzen sei.

B.— Am 13. Dezember 2002 hat X gegen das Urteil vom 27. August 2002 Berufung eingereicht. Sie beantragt, ihr Unterhaltsanspruch sei auf Fr. 4'100.— festzusetzen. Zudem seien sämtliche Verfahrenskosten Y aufzuerlegen. Neben einem formellen Fehler rügt X, die monatlichen Auslagen der Parteien sowie das Einkommen von Y seien vom Eheschutzrichter falsch festgesetzt worden.

In seiner Berufungsantwort vom 24. Februar 2003 schliesst Y auf Abweisung der Berufung.

C.— Zur Verhandlung des Appellationshofs vom 13. Juni 2003 erschienen X in Begleitung ihres Rechtsbeistandes Rechtsanwalt _____ sowie Y in Begleitung von Rechtsanwalt _____. Sie wurden vom Instruktionsrichter zu ihren persönlichen und finanziellen Verhältnissen befragt. Ebenfalls wurde die Beiständin von X zur Sache befragt. Nach Abschluss des Beweisverfahrens und dem Scheitern von Vergleichsverhandlungen hielten Rechtsanwalt _____ und Rechtsanwalt _____ vor dem Appellationshof ihre Parteivorträge.

Der Appellationshof hat sein Urteil in einer späteren Sitzung gefällt.

e r w o g e n :

1.— a) Der Appellationshof erkennt über Zivilsachen, die Kraft des Gesetzes auf dem Weg der Berufung weitergezogen werden können (Art. 147 GOG). Gegen Entscheide des Gerichtspräsidenten über Massnahmen zum Schutze der ehelichen Gemeinschaft ist die Berufung zulässig (Art. 54 lit. d EGZGB). Sie unterliegt dem ordentlichen Verfahren.

b) Das Urteilsdispositiv wurde den Parteien am 30. August 2002 eröffnet. Nachdem die Berufungsklägerin gleichentags fristgerecht (Art. 269 Abs. 1 ZPO) die Ausfertigung des begründeten Urteils verlangt hatte, wurde ihr dieses am 10. Dezember 2002 zugestellt. Die am 13. Dezember 2002 der Post übergebene Berufung erfolgte demnach innert der 30-tägigen Berufungsfrist (Art. 294 Abs. 1 ZPO). Die Berufungsschrift entspricht den gesetzlichen Anforderungen (Art. 294 Abs. 2 ZPO). Auf die Berufung ist einzutreten.

2. — (...)

d) Die Berufung richtet sich in erster Linie gegen Disp. Ziff. 2.4 des angefochtenen Urteils, welche den Unterhaltsanspruch der Berufungsklägerin regelt. Ferner ficht sie die erstinstanzliche Kostenverteilung an. Der Appellationshof prüft diese Fragen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei (Art. 299a Abs. 1 ZPO). In den übrigen Punkten wurde das Urteil nicht angefochten (Art. 298 ZPO), sodass es in Rechtskraft erwachsen ist.

3.— (...)

4.— a) Die gesetzlichen Bestimmungen zum Unterhalt geben abstrakt vor, nach welchen Kriterien dieser zu berechnen ist. Es geht um die Gewichtung von Bedarf und Leistungsfähigkeit der Beteiligten. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, wie die abstrakten Vorgaben in konkrete Zahlen umzusetzen sind; der Gesetzgeber beabsichtigte, dem Richter einen genügenden Ermessensspielraum für die im Einzelfall richtige, den konkreten Gegebenheiten ausreichend Rechnung tragende Entscheidung einzuräumen. Das Unterhaltsrecht ist ein besonders wichtiger Anwendungsbereich von Art. 4 ZGB (HAUSHEER/SPYCHER/KOCHER/BRUNNER, Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, S. 66 Rz. 02.01 f.). Es geht dabei um eine Billigkeitsentscheidung, die auf objektiver Interessenabwägung unter Beachtung der Umstände des beurteilten Falles beruht (A. MEIER-HAYOZ, Berner Kommentar, N. 46 ff. zu Art. 4 ZGB; D. DÜRR, Zürcher Kommentar, N. 58 ff. zu Art. 4 ZGB). Ermessensentscheide dieser Art überprüft der Appellationshof an sich frei; er übt dabei aber Zurückhaltung und greift nur ein, wenn die Vorinstanz von dem ihr zustehenden Ermessen einen falschen Gebrauch gemacht hat, das heisst wenn sie grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die sich als im Ergebnis unbillig, als ungerecht erweisen. Damit wird dem Wesen des Ermessens Rechnung getragen, denn es macht keinen Sinn, eine vertretbare Ermessensentscheidung durch eine andere zu ersetzen (H. HONSELL, Basler Kommentar, 2. Aufl., N. 16 f. zu Art. 4 ZGB).

b) Gestützt auf Erwägung 3 hievorein beläuft sich das Nettoeinkommen des Berufungsbeklagten auf Fr. 9735.— (8575 + 460 + 700). Bei Auslagen von Fr. 6941.— verbleibt ihm ein Überschuss von Fr. 2794.—. Der Berufungsklägerin verbleibt bei verfügbaren Mitteln von Fr. 3731.— und einem Existenzminimum von Fr. 7176.— ein Fehlbetrag von Fr. 3445.—. Bei einem Gesamteinkommen der Parteien von Fr. 13'466.— und notwendigen Gesamtauslagen von Fr. 14'117.— verbleibt auf jeden Fall ein Fehlbetrag. Der Berufungsbeklagte als Unterhaltspflichtiger behält folglich sein Existenzminimum von Fr. 6941.—. Die Differenz zu seinem Einkommen ergibt Fr. 2794.—. Damit könnte man den Unterhaltsbeitrag gegenüber der Vorinstanz theoretisch um Fr. 194.— erhöhen. Der Festsetzungsentscheid des Eheschutzrichters ist aber als solcher nicht zu beanstanden, namentlich hat er sich von den richtigen Kriterien und tatsächlichen Gegebenheiten leiten lassen. Dass der Appellationshof auf ein leicht anderes Ergebnis kommt, ändert daran nichts. Es galt, die monatlich verfügbaren Mittel von Fr. 13'466.— aufzuteilen; eine Abweichung von

weniger als 1,5 % bleibt in der Bandbreite des richterlichen Ermessens, der Entscheid des Eheschutzrichters ist richtig und vertretbar. Die Berufung ist deshalb abzuweisen.

5.— Die Berufungsklägerin ist mit ihren Rechtsbegehren nicht durchgedrungen. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, ihr die Parteikosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

Die dem Staat Freiburg geschuldete Gerichtsgebühr ist auf Fr. 1000.— festzusetzen, zuzüglich der Auslagen von Fr. 200.— (Art. 1 Abs. 2 und 9 ZivKT). Sie sind von den Parteien hälftig zu beziehen, wobei die unterlegene Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten den von ihm bezogenen Anteil zu ersetzen hat.

u n d e r k a n n t :

- I. Die Berufung wird abgewiesen.
- II. Die Parteikosten des Berufungsverfahrens werden X auferlegt.
- III. Die dem Staat Freiburg für das Berufungsverfahren geschuldeten Gerichtskosten werden auf Fr. 1200.— festgesetzt (Gerichtsgebühr: Fr. 1000.—, Auslagen: Fr. 200.—). Sie werden von den Parteien hälftig bezogen; X hat Y den von ihm bezogenen Anteil zu erstatten.

Freiburg, 14. Juli 2003