

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC150006-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden.

Urteil vom 8. April 2015

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____,

gegen

B. _____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____,

betreffend **Ehescheidung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im ordentlichen Verfahren
des Bezirksgerichtes Winterthur vom 19. Dezember 2014; Proz. FE110328**

Rechtsbegehren:

Es sei die Ehe der Parteien gestützt auf Art. 114 ZGB zu scheiden unter Regelung der Nebenfolgen.

Anträge des Klägers (act. 17):

1. Es sei die Ehe der Parteien gestützt auf Art. 114 ZGB zu scheiden.
2. Es sei den Parteien gegenseitig kein nachehelicher Unterhaltsbeitrag zuzusprechen.
3. Es sei die güterrechtliche Auseinandersetzung gemäss nachfolgenden Erwägungen vorzunehmen.
4. Es seien die während der Ehe gesparten Freizügigkeitsleistungen je hälftig zu teilen.
5. Es seien die Gerichtskosten der Beklagten aufzuerlegen und dem Kläger eine angemessene Prozessentschädigung (zuzüglich 8 % MWST) zuzusprechen.

Anträge der Beklagten (act. 22):

1. Es sei die Ehe der Parteien zu scheiden.
2. Es sei die güterrechtliche Auseinandersetzung per 1.12.2009 vorzunehmen.
3. a) Es sei Antrag 2 des Klägers abzuweisen und es sei der Kläger zu verpflichten, der Klägerin monatlich im vorauszahlbare Unterhaltsbeiträge von CHF 1'500 zu bezahlen, zahlbar ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis und mit Juni 2016.

Die Unterhaltsbeiträge seien mit der gerichtsblichen Indexklausel zu versehen.

b) Es sei der Kläger zu verpflichten, der Beklagten die offenen Unterhaltsbeiträge für die Zeitspanne vom 1.1.2010 bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils im Betrag von mindestens CHF 3'590.15 (Stand April 2012) bis spätestens 10 Tage nach Rechtskraft des Scheidungsurteils zu überweisen, unter Vorbehalt und Hinweis der späteren Bezifferung i.S. von Art. 85 ZPO.

Ab Ablauf dieser Zahlungsfrist läuft ein Verzugszins von 5 %.
4. Die während der Ehe geäußerten Pensionskassenguthaben der Parteien seien hälftig zu teilen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 19. Dezember 2014:

(act. 78 S. 22)

1. Die Ehe der Parteien wird gestützt auf Art. 114 ZGB geschieden.
2. Es werden keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge zugesprochen.
3. Die Personalvorsorgestiftung C._____ AG, ... [Adresse], wird angewiesen, mit Rechtskraft des Scheidungsurteils vom Vorsorgekonto des Klägers (AHV-Nr. ...) **Fr. 45'007.23** auf das Vorsorgekonto der Beklagten (Vers.-Nr. ..., AHV-Nr. ...) bei der Pensionskasse D._____, ... [Adresse], zu überweisen.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine güterrechtliche Ausgleichszahlung in der Höhe von Fr. 11'310.40 zu bezahlen; zahlbar innert 60 Tagen ab Rechtskraft des Scheidungsurteils.
5. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 9'000.-- festgesetzt.
6. Die Kosten werden dem Kläger zu 1/6 und der Beklagten zu 5/6 auferlegt.
7. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 6'000.- (inkl. 8 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
- 8./9. Mitteilung / Rechtsmittel

Berufungsanträge:

der Beklagten und Berufungsklägerin (act. 75 S. 2):

"Es sei das angefochtene Urteil vollumfänglich aufzuheben, zur Gewährung des rechtlichen Gehörs, zur richtigen Sachverhaltsfeststellung sowie zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers und Berufungsbeklagten"

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien haben am tt. Mai 1990 in Winterthur geheiratet. Mit Eingabe vom 14. Oktober 2011 machte der Kläger und Berufungsbeklagte (nachfolgend Kläger) bei der Vorinstanz die Scheidungsklage rechtshängig. Anlässlich der Einigungsverhandlung wurde der Scheidungsgrund festgestellt (Art. 114), über die Nebenfolgen der Scheidung konnten sich die Parteien nicht einigen. Nach einem doppelten Schriftenwechsel fand am 28. März 2013 die Hauptverhandlung sowie die Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen statt (Prot. VI S. 9 ff.). Nach Eingang der Berichte der Vorsorgeeinrichtungen für beide Parteien erging am 19. Dezember 2014 das vorinstanzliche Urteil (act. 78). Dieses wurde den Parteien am 22. resp. am 24. Dezember 2014 zugestellt (act. 72).

2. Mit Eingabe vom 30. Januar 2015 (Datum Poststempel; Eingang am 2. Februar 2015) erhob die Beklagte und Berufungsklägerin (nachfolgend Beklagte) Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen (act. 75). Den ihr mit Verfügung vom 6. Februar 2015 auferlegten Prozesskostenvorschuss leistete sie fristgerecht (act. 79 - 81). Auf die Einholung einer Berufungsantwort kann verzichtet werden (Art. 312 ZPO), da sich die Berufung sofort als unbegründet erweist.

II.

1. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides schriftlich, begründet und mit Anträgen versehen einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Das Antragserfordernis geht zwar nicht aus dem Gesetzeswortlaut hervor, ergibt sich jedoch aufgrund der Pflicht zur Begründung. Der Berufungskläger darf sich nicht darauf beschränken, lediglich die Aufhebung des angefochtenen erstinstanzlichen Entscheides zu beantragen, sondern er muss einen Antrag in der Sache stellen. Dieser muss sich mindestens aus der Berufungsbegründung ergeben (HUNGERBÜHLER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 23; OGer ZH RU120018 vom 12. Juni 2012; in der Tendenz auch: BGE 137 III

617 E. 4.2.2; einen Antrag im Berufungsbegehren selbst fordern REETZ/THEILER, ZK ZPO, 2. Aufl., Art. 311 N 34). Aus dem Antrag muss sich ergeben, welche Punkte des Entscheides angefochten und welche Abänderungen beantragt werden; geht es um eine Geldforderung, ist eine Bezifferung erforderlich. Da die kantonale Berufungsinstanz volle Kognition in Tat- und Rechtsfragen besitzt und grundsätzlich reformatorisch entscheidet (Art. 318 Abs. 1 ZPO), reicht es auch im Fall, in dem der Sachverhalt von der ersten kantonalen Instanz unvollständig festgestellt wurde, nicht aus, lediglich die Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheides und die Rückweisung der Sache an die erste kantonale Instanz zu verlangen (REETZ/THEILER, a.a.O.). In der Berufungsbegründung ist darzutun, gestützt auf welche Sachverhaltselemente und Rechtsgrundlagen sich die Berufungsanträge rechtfertigen und weshalb der angefochtene Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll. Die Berufungsklägerin hat sich mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Entscheides im Einzelnen auseinanderzusetzen. Verweise auf die Sachdarstellungen vor der ersten Instanz und/oder eine pauschale Kritik genügen nicht, verlangt ist vielmehr eine sachbezogene Auseinandersetzung mit den angefochtenen Entscheidungsgründen (REETZ/THEILER, a.a.O., N 36).

Die Berufungsbegründung ist unter Berücksichtigung der Gerichtsferien (Art. 145 Abs. 1 lit. c ZPO) rechtzeitig erfolgt. Sie enthält einen Antrag und ist begründet, wobei sich aus dem Rechtsmittelbegehren selbst ein konkreter Antrag in der Sache nicht ergibt. Ob sie den Anforderungen sowohl hinsichtlich der Anträge wie auch der Begründung genügt, ist nachfolgend im Einzelnen zu prüfen.

2.1 Die Berufungsklägerin rügt vorab eine Gehörsverletzung und macht geltend, die Vorinstanz habe das angefochtene Urteil erlassen, ohne dass den Parteien vorgängig die gerichtliche Nachfrage bei den Pensionskassen bekannt gemacht worden sei. Die Antworten der Pensionskassen habe sie, die Berufungsklägerin, vor der Urteilsfällung nie zur Information und Stellungnahme zugestellt erhalten. Damit habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör der Berufungsklägerin verletzt, weshalb das Urteil vollumfänglich aufzuheben und an die Vorinstanz zur Gewäh-

zung des rechtlichen Gehörs und zum Neuentscheid zurück zu weisen sei (act. 75 S. 2/3).

2.2 Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK haben die Parteien eines Gerichtsverfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör. Der Anspruch umfasst u.a. das Recht, sich vor Erlass eines ihn belastenden Entscheides zu äussern, von den beim Gericht eingereichten Stellungnahmen Kenntnis zu erhalten und sich dazu äussern zu können (sog. Replikrecht) oder an der Erhebung wesentlicher Beweise mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis äussern zu können, wenn dieses geeignet ist den Ausgang des Verfahrens zu beeinflussen (BGE 137 I 195 E. 2.3; BGer 5A_359/2009 vom 4. August 2009, E. 2.2; BGer 5A_780/2008 vom 9. Februar 2009, E. 2.2). Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Kann sich die betroffene Person vor der Rechtsmittelinstanz äussern und hat letztere umfassende Kognition, kann die Verletzung ausnahmsweise aber als geheilt gelten; dies selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGer 5A_296/2013 vom 9. Juli 2013 E. 3.1; BGE 137 I 195 ff. mit Hinweisen auf BGE 135 I 279 E. 2.6.1 sowie BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2 und BGE 133 I 201 E. 2.2).

2.3 Aus den beigezogenen vorinstanzlichen Akten ergibt sich, dass den Parteien die von den Pensionskassen beigezogenen Unterlagen vor der Urteilsfällung nicht zugestellt wurden, weshalb die Rüge der Beklagten an sich begründet ist. Sie hat sich nunmehr im Berufungsverfahren dazu geäußert, was bei einer Rückweisung zu berücksichtigen wäre. Von einer solchen kann indes abgesehen werden, da die Vorbringen der Beklagten – wie nachstehend (Ziff. 2.4) zu zeigen ist – die vorinstanzliche Beurteilung nicht in Zweifel zu ziehen vermögen, und der Berufungsinstanz entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin (act. 75 S. 2/3) nicht be-

schränkte, sondern umfassende Kognition zukommt (REETZ/THEILER, a.a.O. Art. 310 N 6; BLICKENSTORFER, DIKE-Komm-ZPO online, Art. 310 N 1 und N 10).

2.4.1 Mit Bezug auf die berufliche Vorsorge macht die Beklagte geltend, die Vorinstanz gehe ohne jede Grundlage davon aus, der Kläger habe erst seit seinem 25. Altersjahr Einzahlungen getätigt. Für die zwei Jahre zuvor, in welchen er bereits verheiratet gewesen sei, gebe es keine Angaben, die stets sehr guten Winterthurer Arbeitgeber des Klägers hätten diesen aber mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch vor dem 25. Altersjahr freiwillig versichert. Mit Hinweis auf diese Ausführungen habe die Vorinstanz eine unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhaltes getroffen (act. 75 S. 3/4).

2.4.2 Worin die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes konkret liegen soll, tut die Berufungsklägerin nicht dar, worauf es indes nicht ankommt. Wesentlich ist vielmehr, dass sie nicht konkret geltend macht, dass und bei welchem Arbeitgeber zwischen dem 23. und 25. Altersjahr des Klägers weitere Pensionskassengelder tatsächlich geüfnet worden sein sollen. Dass die von den Personalvorsorgeeinrichtungen E._____ bzw. C._____ AG der Vorinstanz eingereichten Ausweise unvollständig oder unrichtig sein sollen, behauptet die Beklagte sodann nicht. Damit fehlt es an den Grundlagen, welche die Vorinstanz allenfalls hätten veranlassen müssen, weitere Bemühungen zu tätigen. Die Vorinstanz verlangte bei der letzten ihr bekannten Vorsorgeeinrichtung, der E._____ Sammelstiftung, einen Bericht über die Höhe der Austrittsleistungen für den Kläger per 30. November 2014 per Zeitpunkt der Heirat am tt. Mai 1990. Die Vorsorgeeinrichtung teilte daraufhin mit, der Kläger sei per 31. Juli 2014 ausgetreten und es seien Austrittsleistungen in der Höhe von CHF 134'016.45 an die Personalvorsorgestiftung der C._____ AG überwiesen worden. Die Personalvorsorgestiftung der neuen Arbeitgeberin bestätigte Austrittsleistungen für den Kläger per 30. November 2014 in der Höhe von CHF 137'755.65 (act. 65, 67 und 70). Beide Bescheinigungen geben an, die Höhe der Austrittsleistung bei der Heirat am tt. Mai 1990 sei unbekannt (act. 68/2 und act. 70), was wiederum bedeutet, dass von den Austrittsleistungen keine vorehelichen Guthaben in Abzug gebracht wurden, welche nicht der Teilung unterworfen waren. Dafür, dass die Bescheini-

gungen nicht sämtliche Austrittsleistungen umfassen, ergeben sich keine Anhaltspunkte, und dies wird denn auch von der Beklagten nicht behauptet. Ihre Einwände erweisen sich nach dem Gesagten vielmehr als unbehelflich, weshalb eine Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid sich als formalistischer Leerlauf erwiese. Die Berufung ist insoweit abzuweisen.

3. Die Vorinstanz entschied im angefochtenen Entscheid, dass keine nachehelichen Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden (Dispositiv-Ziff. 2) und dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger eine güterrechtliche Ausgleichszahlung in der Höhe von Fr. 11'310.40 zu bezahlen (Dispositiv-Ziff. 4). Die Beklagte rügt in der Berufung eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes im Zusammenhang mit dem nachehelichen Unterhalt wie auch dem Güterrecht. Im Einzelnen macht sie geltend, die Vorinstanz habe den "zuletzt gelebten ehelichen Standard" unzutreffend festgelegt, ebenso das Einkommen des Klägers; sodann habe sie der Beklagten zu Unrecht scheidungsbedingte Mehrkosten nicht zugebilligt und sie habe sich zu Unrecht nicht zum Bedarf des Klägers geäußert (act. 75 S. 4 - 6). Im Weiteren macht sie geltend, die Vorinstanz errechne eine Rückforderung zugunsten des Klägers gestützt auf eine unrichtige Anwendung der Mehrverdienstklausel in der Eheschutzverfügung (act. 75 S. 6-8). Schliesslich macht die Beklagte geltend, auch die Berechnung des "Rückschlages" beim Kläger basiere auf unrichtiger bzw. fehlender Sachverhaltsfeststellung bezüglich verschiedener Positionen (act. 75 S. 8/9).

Die Beklagte verlangt zwar die vollumfängliche Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils, sie unterlässt es aber auch in der Begründung gänzlich, mit Bezug auf den nachehelichen Unterhalt oder das Güterrecht einen Antrag zu stellen, aus dem erkennbar ist, wie der angefochtene Entscheid abgeändert werden soll. Damit kommt sie ihrer Antragspflicht, wie sie unter Ziff. II.1. dargelegt wurde, nicht nach und es kann insoweit auf die Berufung nicht eingetreten werden.

III.

Ist die Berufung abzuweisen soweit darauf eingetreten werden kann, bleibt es beim vorinstanzlichen Entscheid und es sind ausgangsgemäss die Kosten des Berufungsverfahrens der Beklagten aufzuerlegen. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, der Beklagten nicht, weil sie unterliegt, dem Kläger nicht, weil ihm keine entschädigungspflichtigen Aufwendungen entstanden sind.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen soweit darauf eingetreten werden kann. Das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur (Einzelgericht o.V.) vom 19. Dezember 2014 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten und Berufungsklägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. Ein Mehrbetrag wird der Beklagten zurückerstattet.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger und Berufungsbeklagten unter Beilage des Doppels von act. 75, sowie an das Bezirksgericht Winterthur (Einzelgericht o.V.) und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

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.
Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Hinden

versandt am: