

Art. 271ff. ZPO, Art. 262 lit. e ZPO

Vorsorgliche Massnahmen sind im Eheschutzverfahren vom Gesetzgeber nicht vorgesehen, wobei es sich nicht um eine Gesetzeslücke handelt. Eine Reduktion der von der Vorinstanz im Endentscheid zugesprochenen Unterhaltsbeiträge im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen im Berufungsverfahren ist daher grundsätzlich nicht möglich.

Beschluss vom 2. Februar 2012, LE110061, Obergericht des Kantons Zürich,
I. Zivilkammer

Aus den Erwägungen:

3. Daraufhin stellte der Kläger mit Eingabe vom 22. Dezember 2011 ein Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen mit folgendem Antrag:

"Es seien die mit Verfügung des Einzelgerichts des Bezirks X in Dispositiv Ziff. 4 und 5 festgesetzten Unterhaltsbeiträge für Sohn S. sowie die Berufungsbeklagte im Sinne vorsorglicher Massnahmen rückwirkend per 1. Dezember 2011 (Monat der Antragstellung) aufzuheben, eventualiter seien die Unterhaltsbeiträge auf insgesamt maximal Fr. 1'000.– herabzusetzen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. 8% MwSt.) zulasten der Berufungsbeklagten."

Die Beklagte beantragt in ihrer Massnahmenantwort vom 26. Januar 2012, es sei auf das Begehren nicht einzutreten, eventualiter sei es vollumfänglich abzuweisen.

4. Die im vorliegenden Fall zur Anwendung kommende Schweizerische Zivilprozessordnung sieht im Eheschutzverfahren keine vorsorglichen Massnahmen vor (Art. 271ff. ZPO). Dies steht im Gegensatz zu Scheidungsverfahren (Art. 276 ZPO) oder Unterhaltsklagen (Art. 303 ZPO). Es handelt sich dabei aber nicht um eine Gesetzeslücke, werden doch Scheidungen und Unterhaltsklagen im ordentlichen Verfahren behandelt, während für Eheschutzbegehren das summarische Verfahren zur Anwendung kommt. Hinzu kommt, dass gemäss Art. 262 lit. e

ZPO die Leistung einer Geldzahlung nur dann als vorsorgliche Massnahme verfügt werden kann, wenn dies im Gesetz ausdrücklich so vorgesehen ist. Die Zivilprozessordnung zählt die möglichen Fälle abschliessend auf. Es besteht demnach kein Raum für eine analoge Lückenfüllung, da nicht anzunehmen ist, das Gesetz sei diesbezüglich unvollständig redigiert (Botschaft zur schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, S. 7355). Die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen betreffend Leistung einer Geldzahlung sollte ausdrücklich die Ausnahme und nur erschwert zugänglich sein.

Nachdem die Vorinstanz bereits gestützt auf die vorgetragene tatsächlichen Verhältnisse einen Entscheid über die geschuldeten Unterhaltsbeiträge gefällt hat, kann es nicht Aufgabe der Berufungsinstanz sein, im Rahmen eines (in zweiter Instanz anhängig gemachten) Massnahmenverfahrens jene tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen zu überprüfen und - bevor das Verfahren in der Hauptsache spruchreif ist - einen allenfalls abweichenden Entscheid zu fällen. Vielmehr wird im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid überprüft und allenfalls angepasst werden müssen. Nachdem im vorliegenden Verfahren überdies nur die Unterhaltsbeiträge strittig sind, macht es auch gar keinen Sinn, im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen einen Entscheid zu fällen: Sowohl in der Hauptsache als auch im Rahmen der vorsorglichen Massnahmen sind dieselben Fragen gestützt auf dieselben Behauptungen und Unterlagen in der derselben Verfahrensart zu beantworten. Ist demnach das Massnahmenverfahren spruchreif, ist es auch das Hauptverfahren. Es kann daher dazumal sogleich der Entscheid gefällt werden. Auf das Massnahmenbegehren des Klägers ist bei dieser Sachlage nicht einzutreten.