BGE 148 III 95

Bundesgericht (BGE), 2021-12-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_148_III_95

FR: ATF 148 III 95

IT: DTF 148 III 95

Regeste

Regeste Art. 9 BV; Art. 229, 276 und 317 ZPO; Art. 176 ZGB; Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen dem Eheschutzgericht und dem Scheidungsgericht; Berücksichtigung von nach Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens eingetretenen Tatsachen im Eheschutzverfahren nach Massgabe der zivilprozessualen Novenregelung. Bestätigung der Rechtsprechung zur Abgrenzung der Zuständigkeiten und Kompetenzen zwischen dem Eheschutzgericht und dem Scheidungsgericht: Das Eheschutzgericht trifft bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens die nötigen Massnahmen, die bis zu einer allfälligen späteren Abänderung in Kraft bleiben (E. 4.2). Selbst wenn während der Dauer des Eheschutzverfahrens das Scheidungsverfahren rechtshängig gemacht wird, führt das Eheschutzgericht das bei ihm hängige Verfahren ordentlich, d.h. unter Berücksichtigung sämtlicher nach Art. 229 ZPO (und gegebenenfalls Art. 317 ZPO) massgebenden Tatsachen, zu Ende. Unerheblich bleibt, ob diese Tatsachen vor oder nach Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens eingetreten sind (E. 4.3-4.6). Die Beurteilung derartiger Tatsachen erst im Scheidungsverfahren ist willkürlich (E. 4.7 und 4.8).

Regeste Art. 9 Cst.; art. 229, 276 et 317 CPC; art. 176 CC; délimitation des compétences entre le juge des mesures protectrices de l'union conjugale et le juge du divorce; prise en compte dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, conformément à la réglementation des nova dans la procédure civile, de faits survenus après la litispendance de la procédure de divorce. Confirmation de la jurisprudence délimitant les compétences entre le juge des mesures protectrices de l'union conjugale et le juge du divorce: le juge des mesures protectrices de l'union conjugale prend les mesures nécessaires jusqu'à la litispendance de la procédure de divorce, ces mesures restant en force jusqu'à une éventuelle modification ultérieure (consid. 4.2). Même si la procédure de divorce est introduite alors que la procédure de mesures protectrices est pendante, le juge des mesures protectrices mène la procédure ouverte devant lui de manière ordinaire jusqu'à son terme, c'est-à-dire en tenant compte de tous les faits remplissant les conditions de l'art. 229 CPC (et cas échéant de l'art. 317 CPC). La question de savoir si ces faits se sont produits avant ou après la litispendance de la procédure de divorce est sans pertinence (consid. 4.3-4.6). La prise en compte de tels faits seulement dans le cadre de la procédure de divorce est arbitraire (consid. 4.7 et 4.8).

Regesto Art. 9 Cost.; art. 229, 276 e 317 CPC; art. 176 CC; delimitazione delle competenze tra il giudice delle misure a tutela dell'unione coniugale e il giudice del divorzio; presa in considerazione nella procedura a tutela dell'unione coniugale, conformemente alle regole concernenti i nova della procedura civile, di fatti sorti dopo la litispendenza della procedura di divorzio. Conferma della giurisprudenza sulla delimitazione delle competenze tra il giudice delle misure a tutela dell'unione coniugale e il giudice del divorzio: il giudice delle misure a tutela dell'unione coniugale adotta i provvedimenti necessari fino alla

litispendenza della procedura di divorzio, i quali rimangono in vigore fino a una eventuale successiva modifica (consid. 4.2). Anche se la procedura di divorzio è introdotta mentre la procedura a tutela dell'unione coniugale è pendente, il giudice delle misure a tutela dell'unione coniugale conduce il processo aperto dinanzi a lui in modo ordinario fino alla sua conclusione, tenendo cioè conto di tutti i fatti ammissibili ai sensi dell'art. 229 CPC (e eventualmente dell'art. 317 CPC). Sapere se tali fatti sono sorti prima o dopo la litispendenza della procedura di divorzio è irrilevante (consid. 4.3-4.6). La presa in considerazione di tali fatti soltanto nella procedura di divorzio è arbitraria (consid. 4.7 e 4.8).

Erwägungen

E. 3

Vor Bundesgericht ist die Festsetzung des vom Beschwerdeführer zu leistenden Ehegattenunterhalts strittig.

E. 3.1

Die Vorinstanz erachtete die Zuständigkeit des Eheschutzgerichts zur Regelung des Ehegattenunterhalts trotz zwischenzeitlicher Einleitung des Scheidungsverfahrens als nach wie vor gegeben. Auch wenn das Gericht erst nach diesem Zeitpunkt entscheide, sei Unterhalt sodann für die weitere Dauer des Getrenntlebens und nicht nur bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens zu sprechen. Dabei seien jedoch Tatsachen, die sich erst nach Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens ereignet hätten bzw. wirksam würden, praxisgemäss nicht mehr in die Beurteilung der Eheschutzmassnahmen einzubeziehen. Entsprechend hob die Vorinstanz die erstinstanzliche Befristung der Unterhaltspflicht auf den 22. März 2019 auf, zumal im Scheidungsverfahren bisher kein Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen gestellt worden sei. Bei der Festsetzung der vom Beschwerdeführer geschuldeten Beiträge berücksichtigte das Obergericht aber keine nach dem vorgenannten Datum eingetretenen oder wirksam gewordenen Tatsachen.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer beanstandet die Nichtberücksichtigung der nach dem 22. März 2019 eingetretenen Tatsachen: Es gehe nicht an, diese Tatsachen (d.h. Lohnerhöhung der Beschwerdegegnerin ab 1. April 2019, Karriereschritt der Beschwerdegegnerin per 1. Januar 2021 sowie [hypothetischer] Mietertrag ab dem 1. Januar 2020), BGE 148 III 95 S. 98 deren Berücksichtigung zu einem Wegfall oder zumindest einer wesentlichen Reduktion seiner Unterhaltspflicht führen würde, mit Hinweis auf die Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens im Eheschutzverfahren nicht zu beachten. In der Folge legt er dar, wie der Unterhaltsbeitrag seiner Ansicht nach unter Berücksichtigung sämtlicher relevanter Umstände festzusetzen ist. Das Obergericht hat nach Dafürhalten des Beschwerdeführers ausserdem übersehen, dass die Beschwerdegegnerin aktenkundig über kein zu versteuerndes Vermögen verfügt. Daher habe das Gericht deren Steuerlast falsch berechnet. In rechtlicher Hinsicht wendet der Beschwerdeführer ein, das Obergericht habe die Art. 229 und 317 ZPO , mithin die zivilprozessuale Novenregelung, nicht bzw. falsch angewandt. Gleichzeitig sei dem Obergericht eine falsche Ermessensausübung vorzuwerfen, weil es rechtsrelevante Umstände grundlos nicht berücksichtigt habe. Mit diesen Vorbringen missachtet der Beschwerdeführer, dass das Bundesgericht im vorliegenden Verfahren nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte prüfen kann (vgl. nicht publ. E. 2). Freilich rügt

und begründet er auch, dass und weshalb das Obergericht die fraglichen Bestimmungen geradezu willkürlich angewandt habe (Art. 9 BV). Weiter ist der Beschwerdeführer der Ansicht, das Obergericht habe seine Kognition freiwillig und ohne Grund beschränkt und dadurch den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt. Eine Gehörsverletzung liege auch darin, dass die Vorinstanz bestimmte Beweise nicht abgenommen habe. Die Gehörsrügen erhebt der Beschwerdeführer indes einzig im Zusammenhang mit der und gleichsam als Anhang zur Willkürrüge; eine selbständige Begründung findet sich in der Beschwerde nicht. Folglich kommt der Rüge der Gehörsverletzung keine eigenständige Bedeutung zu und ist nachfolgend allein zu prüfen, ob die Vorinstanz mit ihrem Vorgehen die massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen willkürlich angewandt hat.

E. 4.1

Willkür in der Rechtsanwendung liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offenbar unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist. Dass eine andere Lösung BGE 148 III 95 S. 99 ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (BGE 144 I 113 E. 7.1; BGE 142 II 369 E. 4.3). Willkürlich ist ein kantonaler Entscheid ferner dann, wenn ein Gericht ohne nachvollziehbare Begründung von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abweicht (Urteile 5A_1047/2020 vom 4. August 2021 E. 2; 5A_253/ 2020 vom 25. März 2021 E. 2.1).

E. 4.2

Das Bundesgericht hat sich bereits mehrfach zur Abgrenzung der Zuständigkeiten und Kompetenzen zwischen dem Eheschutzgericht und dem Scheidungsgericht geäussert. Demnach ist das Eheschutzgericht bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit der Scheidung für die Regelung des Getrenntlebens zuständig (Art. 176 ZGB), während für die Zeit danach das Scheidungsgericht die notwendigen vorsorglichen Massnahmen trifft (Art. 276 Abs. 1 ZPO). Massnahmen, die das Eheschutzgericht erlässt, bleiben in Kraft, solange das Scheidungsgericht sie nicht abändert (Art. 276 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 179 Abs. 1 ZGB). Die Einleitung des Scheidungsverfahrens führt weder zur Gegenstandslosigkeit des Eheschutzverfahrens noch zum Verlust der Zuständigkeit des Eheschutzgerichts. Vielmehr bleibt das zuständigkeitshalber (d.h. vor Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens) angerufene Eheschutzgericht für die Regelung des Getrenntlebens zuständig, selbst wenn eine der Parteien während des noch laufenden Eheschutzverfahrens das Scheidungsgericht anruft. Es spielt mithin keine Rolle, ob das Eheschutzgericht vor oder erst nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens entscheidet (zum Ganzen: BGE 138 III 646 E. 3.3.2; BGE 137 III 614 E. 3.2.2; BGE 129 III 60 E. 2 und 3 [zu aArt. 137 ZGB]; kürzlich etwa Urteil 5A_13/2019 / 5A_20/2019 vom 2. Juli 2019 E. 3.1; vgl. auch BGE 134 III 326 E. 3.2).

E. 4.3

Anlass zur Beschwerde gibt letztlich das Verhältnis des Novenrechts (Art. 229 und 317 ZPO) zu den gesetzlich vorgesehenen Abänderungsverfahren (hier: Art. 276 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 179 Abs. 1 ZGB ; vgl. auch Art. 129, 134 und 286 ZGB).

E. 4.3.1

Ist das Verfahren spruchreif, wird es durch Sach- oder Nichteintretensentscheid beendet (Art. 236 Abs. 1 ZPO ; vgl. auch Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO). Spruchreif ist das Verfahren dann, wenn das Gericht über sämtliche Entscheidungsgrundlagen verfügt, um über die Begründetheit oder Unbegründetheit des geltend gemachten Anspruchs zu befinden oder einen Nichteintretensentscheid zu erlassen und das vom Gesetz vorgeschriebene Verfahren ordnungsgemäss durchgeführt wurde (BGE 144 III 394 E. 4.3.2.2; BGE 140 III 450 BGE 148 III 95 S. 100 E. 3.2). Zur ordnungsgemässen Durchführung des Verfahrens gehört auch die Berücksichtigung von (für den Ausgang des Verfahrens relevanten) Tatsachen und (tauglichen) Beweismitteln, welche eine Partei nach Massgabe der anwendbaren Gesetzesbestimmungen (Art. 221 Abs. 1 lit. d und e, Art. 229 und 317 ZPO) zulässigerweise in den Prozess einbringt.

E. 4.3.2

Ändern sich die Verhältnisse, passt das Gericht auf Begehren eines Ehegatten die Eheschutzmassnahmen an (Art. 179 Abs. 1 ZGB). Nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens ist das Scheidungsgericht hierfür zuständig (Art. 276 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Anlass zu einer Abänderung können grundsätzlich nur echte Noven geben, d.h. Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Zeitpunkt eingetreten oder verfügbar geworden sind, in dem im früheren, durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Verfahren letztmals neue Angriffs- und Verteidigungsmittel vorgebracht werden konnten (BGE 143 III 42 E. 5.2); umgekehrt sind neue Vorbringen, mit denen geänderte Verhältnisse behauptet und belegt werden, im Abänderungsverfahren nicht zu berücksichtigen, wenn und soweit sie im Verfahren, welches im abzuändernden Entscheid gemündet hat, gestützt auf Art. 229 ZPO oder Art. 317 Abs. 1 ZPO noch hätten vorgebracht werden können (BGE 143 III 42 E. 5.3).

E. 4.3.3

In diesem Sinn erachtete das Bundesgericht einen Berufungsentscheid, der im Sinn von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässige Noven unberücksichtigt lässt und diese in ein Abänderungsverfahren gemäss Art. 179 ZGB verweist, als willkürlich, zumal er ohne sachlich haltbaren Grund von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und Lehre abweicht (BGE 143 III 42 E. 5.5; Urteil 5A_436/2020 vom 5. Februar 2021 E. 4.1).

E. 4.4

Das Gesagte hat allgemein Geltung. Dem in seinem Zuständigkeitsbereich angerufenen Eheschutzgericht obliegt es, das Verfahren auf Erlass einer Eheschutzmassnahme (inkl. eines allfälligen Rechtsmittelverfahrens) unter Einschluss sämtlicher nach Massgabe von Art. 229 und 317 ZPO zu berücksichtigenden Tatsachen und Beweismittel zu Ende zu führen. Es spielt folglich keine entscheidende Rolle, ob ein Abänderungsverfahren während der Dauer des Verfahrens auf Erlass einer Eheschutzmassnahme bereits rechtshängig gemacht wird (so die Ausgangslage in den vorzitierten Entscheiden 143 III 42 [nicht publizierte Bst. E und E. 4.3] und 5A_436/2020 vom 5. Februar 2021 [Bst. C.a]) oder nicht. Auch bleibt unerheblich, ob ein allfälliges Abänderungsverfahren vor dem BGE 148 III 95 S. 101 Eheschutzgericht geführt wird (so die dem Entscheid 143 III 42 zugrunde liegende Sachlage) oder vor dem Scheidungsgericht (wie im Urteil 5A_436/2020 vom 5. Februar 2021 [Bst. A.e und C.a]). Jedenfalls ist das Eheschutzverfahren zur Spruchreife zu bringen und damit ordentlich durchzuführen und abzuschliessen.

E. 4.5

Aus den dargelegten Grundsätzen ergibt sich für die vorliegend interessierende Problematik, was folgt: Das vor Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens angerufene Eheschutzgericht trifft die zur Regelung des Getrenntlebens der Ehegatten nötigen Massnahmen, die über die Einleitung des Scheidungsverfahrens hinaus bis zu einer allfälligen Abänderung in Kraft bleiben. Das Eheschutzgericht führt das bei ihm hängige Massnahmeverfahren (inkl. eines allfälligen Rechtsmittelverfahrens) auch dann ordentlich zu Ende, wenn zwischenzeitlich ein gemeinsames Scheidungsbegehren oder eine Scheidungsklage eingereicht worden ist. Einen Entscheid fällt es erst, wenn das Verfahren spruchreif ist, was den Einbezug sämtlicher nach Art. 229 ZPO (und gegebenenfalls Art. 317 ZPO) zu berücksichtigenden Tatsachen und Beweismittel voraussetzt. Das Eheschutzverfahren findet seinen Abschluss dabei regelmässig spätestens mit der Eröffnung eines kantonalen Rechtsmittelentscheids (vgl. Art. 318 Abs. 2 ZPO), da eine allfällige Beschwerde in Zivilsachen den Eintritt von dessen formellen Rechtskraft grundsätzlich nicht hemmt (BGE 146 III 284 Regeste und E. 2). Anlass für eine Abänderung des Eheschutzurteils - sei dies durch das Eheschutz- oder durch das Scheidungsgericht - nach Art. 179 Abs. 1 ZGB (gegebenenfalls i.V.m. Art. 276 Abs. 2 ZPO) können dagegen nur Tatsachen oder Beweismittel bilden, die erst eingetreten oder verfügbar geworden sind, nachdem sie nicht mehr ins Verfahren auf Erlass der Eheschutzmassnahme eingebracht werden konnten, oder die während dieses Verfahrens zwar bestanden haben und der sich darauf berufenden Partei bekannt waren, von dieser damals zufolge fehlender Möglichkeit des Beweises aber nicht geltend gemacht worden sind (sog. echte Noven; BGE 143 III 42 E. 5.2; Urteil 5A_874/2019 vom 22. Juni 2020 E. 3.2). Das Gesagte mag im Einzelfall dazu führen, dass das Eheschutzgericht im Verfahren auf Erlass einer Massnahme Tatsachen zu berücksichtigen hat, die erst nach Einleitung des Scheidungsverfahrens entstanden sind und sich auch nur während der Dauer dieses Verfahrens auswirken. Dies ist als Konsequenz einer möglichst BGE 148 III 95 S. 102 prozessökonomischen Koordination von Eheschutz- und Scheidungsverfahren aber hinzunehmen (vgl. dazu sogleich E. 4.6). Ausserdem wird auf diese Weise sichergestellt, dass erlassene Eheschutzmassnahmen möglichst aktuell sind und den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen.

E. 4.6

Nach der im angefochtenen Entscheid vertretenen Lösung wären die Parteien bei einem Sachverhalt, wie er vorliegend zur Debatte steht, gezwungen, bereits während des noch hängigen Eheschutzverfahrens ein Abänderungsbegehren zu stellen, welches sowieso noch gar nicht an die Hand genommen werden könnte. Solches führte nicht nur zu einer Vervielfachung der Verfahren, sondern hätte auch heikle Fragen der Verfahrenskoordination zur Folge (vgl. dazu HURNI, Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Eheschutz- und Scheidungsgericht, AJP 2021 S. 711 ff., 712 f.; ZOGG, "Vorsorgliche" Unterhaltszahlungen im Familienrecht, FamPra.ch 2018 S. 47 ff., 57 ff.) und liefe dem Ziel der Rechtsprechung zuwider, eine möglichst einfache Koordination zwischen Eheschutz- und Scheidungsverfahren zu erreichen. Ausserdem ist der Rückbezug eines Entscheids über die Abänderung vorsorglicher Massnahmen auf einen Zeitpunkt vor Einreichung des Abänderungsgesuches nur sehr beschränkt möglich (BGE 111 II 103 E. 4 [zu aArt. 145 ZGB]; Urteil 5A_263/2020 vom 6. Juli 2020 E. 3.3.3 mit Hinweisen; ZOGG, a.a.O., S. 58 Fn. 54, schlägt im vorliegenden Kontext indes eine weitergehende Rückwirkung vor). Relevant ist schliesslich, dass die Praxis der kantonalen Höchstgerichte zur Berücksichtigung neuer Tatsachen im Übergang vom Eheschutz- zum Scheidungsverfahren

unterschiedlich ist und verschiedene Kantone dem Beispiel des Kantons Zürich folgen, während andere zu der hier aufgezeigten Lösung neigen (vgl. HURNI, a.a.O., S. 712 Fn. 6; STALDER/VAN DE GRAAF, in: ZPO, 3. Aufl. 2021, N. 4a ff. zu Art. 276 ff. ZPO). Der unterschiedliche Umgang mit nach Einleitung des Scheidungsverfahrens eingetretenen Tatsachen im Eheschutzverfahren ist per se bedenklich (vgl. DUSS, in: FamPra.ch 2013 S. 198 ff., 203; STALDER/VAN DE GRAAF, a.a.O., N. 4d zu Art. 276 ZPO) und es gilt ihn auch deshalb zu vermeiden, um im Falle eines Zuständigkeitswechsels die Gefahr auszuschliesen, dass bestimmte Tatsachen nicht beachtet werden, weil sie nach der Praxis des einen Kantons im Eheschutz-, nach jener des anderen Kantons aber im Scheidungsverfahren zu berücksichtigen sind (vgl. Art. 29 Abs. 1 BV ; ähnlich bereits BGE 143 III 42 E. 5.4 a.E.). BGE 148 III 95 S. 103

E. 4.7

Durch die schematische Nichtberücksichtigung bestimmter frist- und formgerecht vorgetragener Tatsachen im Verfahren auf Erlass von Eheschutzmassnahmen hat die Vorinstanz nach dem Ausgeführten dessen ordentlichen Abschluss verhindert und die relevante Rechtsprechung ohne überzeugende Begründung unberücksichtigt gelassen. Gleichzeitig hat sie die Novenregelung der Zivilprozessordnung missachtet, die keine Unterscheidung danach trifft, ob bestimmte Tatsachen vor oder nach der Rechtshängigkeit eines weiteren Verfahrens - hier des Scheidungsverfahrens - eingetreten sind. Der angefochtene Entscheid erweist sich in seiner Begründung damit nicht als haltbar (vgl. vorne E. 4.1 sowie BGE 135 III 232 E. 2.4 a.E.; BGE 117 III 76 E. 7c). Hieran ändert nichts, dass die Lösung des Obergerichts in der Literatur teilweise auf Zustimmung gestossen ist (vgl. die Hinweise in E. 4.6 hiervor und weiter BÄHLER, Eheschutz - ein spannungsgeladenes Summarverfahren, in: Schneller Weg zum Recht, Praktische Herausforderungen ausgewählter Summarverfahren, Eichel/Hurni/Markus [Hrsg.], 2020, S. 93 ff., 114; PELLATON, in: Droit matrimonial, Bohnet/Guillod [Hrsg.], 2016, N. 33 zu Art. 179 ZGB). Wohl gilt ein Entscheid, der sich auf Lehrmeinungen stützen kann, in der Regel nicht als willkürlich (BGE 127 III 232 E. 3a; BGE 122 III 439 E. 3b). Die zitierten Lehrmeinungen beschränken sich indes mit dem blossen Hinweis auf die in einzelnen Kantonen gepflegte Praxis, setzen sich aber nicht mit dem vorstehend aufgezeigten Verhältnis zwischen dem Novenrecht und den gesetzlich vorgesehenen Abänderungsverfahren auseinander (E. 4.3). Sie vermögen vorliegend daher keine weitere Bedeutung zu erlangen.

E. 4.8

Zuletzt ist der Fehler der Vorinstanz auch geeignet, sich im Ergebnis auszuwirken (vgl. zu diesem Erfordernis bei Unterhaltsleistungen etwa Urteil 5A_926/2019 vom 30. Juni 2020 E. 3.2): Wie der Beschwerdeführer darlegt und weder von der Beschwerdegegnerin noch der Vorinstanz bestritten wird, wäre der streitbetroffene Unterhaltsbeitrag bei Berücksichtigung der neu in das Verfahren eingebrachten Tatsachen (vgl. vorne E. 3.2) ab Januar 2019 gegebenenfalls erheblich zu reduzieren oder ganz aufzuheben.

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