

# **BGer 5A 1070/2021 vom 3. Mai 2022**

Bundesgericht, 2022-05-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_1070\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_1070_2021)

FR: TF 5A 1070/2021 du 3 mai 2022

IT: TF 5A 1070/2021 del 3 maggio 2022

## **Regeste**

Eheschutzmassnahmen | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist der Endentscheid ( Art. 90 BGG ; BGE 133 III 393 E. 4) einer letzten kantonalen Instanz, die auf Rechtsmittel hin als oberes Gericht ( Art. 75 BGG ) - soweit vor Bundesgericht noch streitig - über den im Rahmen des Eheschutzes geschuldeten Kindes- und den Ehegattenunterhalt entschieden hat ( Art. 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB ). Dabei handelt es sich um eine vermögensrechtliche Zivilsache nach Art. 72 Abs. 1 BGG (Urteil 5A\_594/2020 vom 10. Februar 2021 E. 1.2). Der erforderliche Streitwert von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 Bst. b BGG) ist erreicht. Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert ( Art. 76 Abs. 1 BGG ), die Beschwerdefrist eingehalten ( Art. 100 Abs. 1 BGG ). Auf die Beschwerde ist damit grundsätzlich einzutreten.

### **E. 2**

Eheschutzentscheide gelten als vorsorgliche Massnahmen nach Art. 98 BGG ( BGE 133 III 393 E. 5.2). Mit Beschwerde gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen kann nach dieser Bestimmung nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte geltend gemacht werden ( BGE 137 III 193 E. 1.2). Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen kommt nur in Frage, wenn das kantonale Gericht solche Rechte verletzt hat ( BGE 133 III 585 E. 4.1). Es gilt das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG . Die rechtsuchende Partei muss präzise angeben, welches verfassungsmässige Recht durch den angefochtenen Entscheid verletzt wurde, und im Einzelnen darlegen, worin die Verletzung besteht. Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein ( BGE 144 II 313 E. 5.1; 142 II 369 E. 2.1 ; 141 I 36 E. 1.3).

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Vorinstanz mit Schreiben vom 23. Juli 2020 neue Tatsachen und Beweismittel zur Kenntnis gebracht zu haben. Diese Eingabe werde im angefochtenen Urteil zwar erwähnt, aber in keiner Art und Weise gewürdigt und berücksichtigt. Auch dass er in seiner Eingabe vom 17. August 2020 die Befragung der Beschwerdegegnerin verlangt habe, werde im angefochtenen Entscheid nicht erwähnt. Wäre die Vorinstanz darauf eingegangen, hätte sie erkennen können, dass die Beschwerdegegnerin im bisherigen Verfahren nicht sämtliches Einkommen deklariert hatte. Entsprechend hätte der Beschwerdegegnerin kein Unterhalt zugesprochen werden dürfen und wäre ihre Beteiligung am Kindesunterhalt höher ausgefallen. Im Einzelnen führt der

Beschwerdeführer zur Relevanz seiner Noveneingabe vom 23. Juli 2020 aus, dass er mit Schreiben vom 8. Juni 2020 ein Frau E.\_\_\_\_\_ gewährtes Darlehen in der Höhe von Fr. 135'489.40 gekündigt habe, verbunden mit der Aufforderung, die Darlehenssumme binnen sechs Wochen an ihn zurückzuzahlen. Im beigelegten Schreiben von Rechtsanwalt F.\_\_\_\_\_ vom 20. Juli 2020 sei von einer Alternativermächtigung von ihm, dem Beschwerdeführer, die Rede (datiert "2017"). Die Beschwerdegegnerin bestätige den Sachverhalt gegenüber Rechtsanwalt F.\_\_\_\_\_ (Schreiben vom 14. Juli 2020). Demnach habe E.\_\_\_\_\_ der Beschwerdegegnerin aufgrund der besagten Alternativermächtigung monatliche Ratenzahlungen von mindestens Fr. 500.-- bis Fr. 1'000.-- ausbezahlt, seit 2017 gesamthaft bereits Fr. 100'000.--, und so das erwähnte Darlehen in der Höhe von Fr. 70'000.-- getilgt. Die Beschwerdegegnerin anerkenne im besagten Bestätigungsschreiben unterschriftlich ein zusätzliches Einkommen von monatlich durchschnittlich mindestens Fr. 2'325.-- (= Fr. 100'000.-- / 43 Monate [Januar 2017 bis Juli 2020]), das sie bis zu diesem Zeitpunkt verheimlicht habe. Der Beschwerdeführer erklärt, er habe in seiner Noveneingabe vom 23. Juli 2020 deshalb gefordert, diese monatlichen Zahlungen an die Beschwerdegegnerin als zusätzliches Einkommen zu berücksichtigen. An diesem Standpunkt habe er in Wahrnehmung seines unbedingten Replikrechts am 17. August 2020 festgehalten, nachdem die Beschwerdegegnerin in der Zwischenzeit behauptet habe, dass die vom Beschwerdeführer vorgetragene Tatsachen oder Beweismittel nicht neu seien, da sie bereits anlässlich der Hauptverhandlung vor der ersten Instanz habe vortragen lassen, dass sie sich nur durch ein "Darlehen" in Höhe von Fr. 8'000.-- von E.\_\_\_\_\_ habe über Wasser halten können. Für den Beschwerdeführer steht fest, dass die Vorinstanz, indem sie sich mit keinem Wort zur Noveneingabe vom 23. Juli 2020 äussere, ihre Begründungspflicht und damit seinen verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) verletzt. Er könne sich nicht ansatzweise mit den Überlegungen oder einer Begründung der Vorinstanz betreffend die am 23. Juli 2020 geltend gemachten Noven auseinandersetzen. Aufgrund der Nichtberücksichtigung der am 23. Juli 2020 geltend gemachten entscheiderelevanten neuen Tatsachen und Beweismittel sei die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz überdies offensichtlich unrichtig. In diesem Zusammenhang rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 9 BV .

#### **E. 4**

Was zunächst die Gehörsrüge angeht, trifft es zu, dass Art. 29 Abs. 2 BV der Behörde vorschreibt, die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich zu hören, zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen ( BGE 134 I 83 E. 4.1). Allerdings braucht sich die Behörde nicht zu allen Punkten einlässlich zu äussern, noch muss sie jedes einzelne Vorbringen widerlegen ( BGE 135 III 670 E. 3.3.1). Die Begründung eines behördlichen Entscheides muss so abgefasst sein, dass sich die betroffene Person über dessen Tragweite Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. Ob diese Anforderungen erfüllt sind, beurteilt sich anhand des Ergebnisses des Entscheides, das im Urteilspruch zum Ausdruck kommt und das allein die Rechtsstellung der betroffenen Person berührt (zum Ganzen BGE 145 III 324 E. 6.1 ; 134 I 83 E. 4.1; 133 III 439 E. 3.3). In der Tat erschöpft sich der angefochtene Entscheid im Abschnitt über die Prozessgeschichte im stichwortartigen Hinweis, dass der Beschwerdeführer am 23. Juli 2020 eine Noveneingabe eingereicht habe. Zum Inhalt der Eingabe äussert sich das Kantonsgericht in seinem über vierzig Seiten starken Entscheid nicht, noch zur Frage, weshalb die vorgebrachten Noven nicht berücksichtigt werden

können. Dies mag umso mehr überraschen, als die Vorinstanz ausführlich darlegt, weshalb sie die (weitere) Noveneingabe des Beschwerdeführers vom 9. November 2021 nicht mehr berücksichtigen konnte. Allein daraus folgt jedoch nicht, dass der angefochtene Entscheid Art. 29 Abs. 2 BV verletzt. Nachdem das Kantonsgericht selbst vermerkt, von der umstrittenen Eingabe Kenntnis genommen zu haben, bestand jedenfalls kein Grund zur Annahme, dass die Eingabe gänzlich übersehen wurde. Allein unter dem Blickwinkel der behördlichen Begründungspflicht musste der (anwaltlich vertretene) Beschwerdeführer vielmehr davon ausgehen, dass das Kantonsgericht die umstrittenen Vorbringen - wenn auch nur stillschweigend - als nicht entscheidrelevant ansah, zumal es ja (auch) mit dem Kindesunterhalt befasst war und neue Tatsachen und Beweismittel deshalb unabhängig von den Vorgaben des Art. 317 Abs. 1 ZPO zuzulassen hatte (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Ob die Berücksichtigung der Noven zu Recht unterblieb, ist keine Frage des rechtlichen Gehörs, sondern eine solche der vorinstanzlichen Rechtsanwendung, die das Bundesgericht hier nur auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte hin überprüft.

#### **E. 5**

In der Sache konzentriert sich der Beschwerdeführer darauf zu schildern, weshalb die am 23. Juli 2020 geltend gemachten Tatsachen und Beweismittel im Zusammenhang mit dem Kindes- und Ehegattenunterhalt für die Beurteilung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Beschwerdegegnerin entscheidrelevant seien. Seine Ausführungen münden im Vorwurf, die Nichtberücksichtigung der Vorbringen komme einer willkürlichen Sachverhaltsfeststellung gleich (E. 3). Die Befürchtung ist unbegründet. Entgegen dem, was der Beschwerdeführer glauben machen will, handelt es sich beim behaupteten Geldfluss von E. \_\_\_\_\_ an die Beschwerdegegnerin nicht um (zusätzliches) Einkommen der Beschwerdegegnerin, sondern um Gelder aus der Amortisation des Darlehens, das der Beschwerdeführer E. \_\_\_\_\_ gewährt haben will. Entsprechend wären diese (indirekten) Geldleistungen des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin allenfalls rückwirkend an den vom Beschwerdeführer geschuldeten Unterhalt anzurechnen. Was es damit auf sich hat, kann hier freilich offenbleiben, denn unter diesem Titel stellt der Beschwerdeführer vor Bundesgericht keine Forderungen auf, noch tat er dies vor der Vorinstanz. Waren die fraglichen Tatsachen und Beweise aber in keiner Weise geeignet, die gerichtliche Beurteilung der Einkommenssituation der Beschwerdegegnerin zu beeinflussen, so ist auch nicht zu beanstanden, wenn das Kantonsgericht - womöglich in antizipierter Beweiswürdigung (vgl. dazu BGE 146 III 203 E. 3.3.2) - den Vorbringen diesbezüglich jeglichen Erkenntniswert abspricht und sie auch nicht zur Sprache bringt. Der weiteren Rüge, wonach das Kantonsgericht zu Unrecht auf eine Befragung der Beschwerdegegnerin verzichtet habe, ist damit ebenfalls der Boden entzogen.

#### **E. 6**

Nachdem der Beschwerdeführer keine weiteren Verfassungsfragen erhebt, hat es mit der vorinstanzlichen Unterhaltsberechnung sein Bewenden. Die Beschwerde ist unbegründet und deshalb abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang trägt der Beschwerdeführer die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ). Der Beschwerdegegnerin ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.