

BGer 5A 256/2007 vom 20. Juli 2007

Bundesgericht, 2007-07-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_256_2007

FR: TF 5A 256/2007 du 20 juillet 2007

IT: TF 5A 256/2007 del 20 luglio 2007

Regeste

Abänderung von Kinderunterhaltsverträgen | Familienrecht

Erwägungen

E. 1

Das obergerichtliche Urteil ist nach dem 1. Januar 2007 ergangen, so dass das Bundesgesetz über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110) anwendbar ist (Art. 132 Abs. 1 BGG). Die streitige Abänderung von Kinderunterhaltsbeiträgen (Art. 287 Abs. 2 i.V.m. Art. 286 Abs. 2 ZGB) betrifft eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) und eine vermögensrechtliche Angelegenheit, wobei der Streitwert von mindestens Fr. 30'000.-- gemäss den obergerichtlichen Feststellungen überschritten wird (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ; vgl. BGE 116 II 493 E. 2b S. 495). Entschieden hat das Obergericht als letzte kantonale Instanz (Art. 75 Abs. 1 BGG) gegen den Beschwerdeführer, der mit seinem Antrag, seine Unterhaltspflicht gegenüber den Beschwerdegegnern herabzusetzen, unterlegen und deshalb zur Beschwerde berechtigt ist (Art. 76 Abs. 1 BGG). Gemäss Art. 107 Abs. 2 BGG entscheidet das Bundesgericht in der Sache selbst oder weist die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz oder die erste Instanz zurück, wenn es die Beschwerde gutheisst. Soll das Bundesgericht in der Sache selbst entscheiden, bedarf es in vermögensrechtlichen Angelegenheiten eines bezifferten Antrags. Das Begehren, den Unterhaltsbeitrag nach Ermessen festzusetzen, genügt - wie bis anhin (BGE 121 III 390 E. 1 S. 392) - nicht. Der blosser Aufhebungsantrag ist hingegen - wie bis anhin (BGE 130 III 136 E. 1.2 S. 139) - zulässig, wenn das Bundesgericht nicht selbst in der Sache entscheiden kann. Letztere Voraussetzung ist - wie bis anhin (BGE 122 III 404 E. 3d S. 408 und BGE 133 III 153 E. 3.7 S. 166) - erfüllt, wenn hier gegebenenfalls der Sachverhalt wegen Verletzung der Untersuchungsmaxime neu festzustellen oder erstmals das in Unterhaltsfragen bestehende Ermessen (BGE 132 III 97 E. 1 S. 99) auszuüben wäre. Auf die - im Weiteren fristgerecht (Art. 100 Abs. 1 BGG) - erhobene Beschwerde kann eingetreten werden. Auf die formellen Anforderungen an die Beschwerdeschrift (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG) wird im Sachzusammenhang zurückzukommen sein.

E. 2

Vertraglich festgesetzte Unterhaltsbeiträge können gemäss Art. 287 Abs. 2 ZGB geändert werden, soweit dies nicht mit der Genehmigung der vormundschaftlichen Aufsichtsbehörde ausgeschlossen worden ist. Die vorliegenden Unterhaltsverträge enthalten keinen derartigen Abänderungsausschluss. Sie sehen gegenteils vor, dass die Unterhaltsbeiträge bei einer erheblichen Änderung der Verhältnisse vertraglich oder durch das Gericht neu festgesetzt werden können (Ziff. 4 der Unterhaltsverträge, Urk. 2-4 zur Klageantwort). Der Beschwerdeführer macht geltend, durch seine Beweiskunden sei eine wesentliche und dauernde Verschlechterung seines Verdienstes eindeutig belegt, zumal er auf dem

Arbeitsmarkt in Schweden aus gesundheitlichen Gründen nie wieder als Anästhesiearzt werde arbeiten können (S. 4 Ziff. 2). Er verfüge einzig über die Einnahmen aus Witwer- und Waisenrenten, Schulbeihilfe sowie aus einer Haftpflichtversicherung, über Einnahmen aus der ihm gehörenden Aktiengesellschaft hingegen erst, wenn deren Überschuldung beseitigt sein werde (S. 8 Ziff. 11). Der Beschwerdeführer rügt Willkür in der Beweiswürdigung (S. 4 ff. Ziff. 3-6) sowie Verletzungen von Bundesrecht (S. 6 f. Ziff. 7 und 8) und seines rechtlichen Gehörs (S. 7 Ziff. 9). Er beruft sich auf den Beschwerdegrund gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG (S. 8 Ziff. 10 der Beschwerdeschrift). Danach kann die Feststellung des Sachverhalts nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann.

E. 3

Der Beschwerdeführer rügt Verletzungen seines verfassungsmässigen Beweisführungsanspruchs (Art. 29 Abs. 2 BV) und der im Abänderungsprozess anwendbaren Verfahrensvorschrift, wonach das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht und die Beweise nach freier Überzeugung würdigt (Art. 280 Abs. 2 ZGB).

E. 3.1

Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst das Recht des Beschwerdeführers auf Abnahme der von ihm angebotenen Beweismittel (BGE 131 I 153 E. 3 S. 157), soweit sein Beweisantrag nach Form und Inhalt den kantonalen Prozessvorschriften entspricht (BGE 119 Ib 492 E. 5b/bb S. 505; 117 Ia 262 E. 4b S. 268/269). Der Beschwerdeführer rügt zwar eine verfassungswidrige Beschränkung des Beweisverfahrens, legt aber nicht dar, welche von ihm rechtzeitig und formrichtig angebotenen Beweismittel das Obergericht nicht abgenommen haben soll. Er erfüllt damit die formellen Anforderungen an die Begründungspflicht nicht, die für Verfassungsverletzungen derjenigen gemäss Art. 90 Abs. 1 lit. b OG entspricht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 5A_52/2007 vom 22. Mai 2007, E. 6, mit Hinweis auf BGE 130 I 258 E. 1.3 S. 261 f.). Der Beschwerdeführer wendet sich unter Berufung auf Art. 29 Abs. 2 BV vielmehr gegen die Würdigung der abgenommenen Beweismittel, die durch den Beweisführungsanspruch nicht geregelt wird und ausschliesslich auf Willkür hin überprüft werden kann (vgl. BGE 124 I 208 E. 4a S. 211 ; 131 I 153 E. 3 S. 157).

E. 3.2

Der Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 280 Abs. 2 ZGB betrifft die Frage, wer den Beweis zu führen hat, ändert aber nichts daran, dass Beweislosigkeit möglich bleibt und in diesem Fall nach den Regeln der Beweislast zum Nachteil einer der Parteien entschieden werden muss (vgl. Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4.A. Bern 1984, S. 137). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers schliesst die Untersuchungsmaxime nicht aus, dass bei einem offenen Beweisergebnis zu seinem Nachteil zu entscheiden ist. Die Beweislast für die Abänderungsvoraussetzungen - hier: die Verminderung des Erwerbseinkommens - bzw. die Folge für deren Beweislosigkeit trifft den Beschwerdeführer, zumal er aus dem Vorhandensein des von ihm behaupteten Herabsetzungsgrundes Rechte ableitet (Art. 8 ZGB ; BGE 104 II 237 E. 5 S. 243). Soweit der Beschwerdeführer ferner rügt, die vorgelegten Beweismittel untersagten die Annahme von Beweislosigkeit, wendet er sich gegen die Beweiswürdigung des Obergerichts (BGE 129 III 320 E. 6.3 S. 327; 126 III 189 E. 2a S. 191).

E. 3.3

Der Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 280 Abs. 2 ZGB enthebt die Parteien nicht von der Mitwirkung bei der Abklärung des Sachverhalts. Die Mitwirkungspflicht ist insbesondere gerechtfertigt und verstärkt zu beachten, wo eine Partei ihre Unterhaltsverpflichtung herabsetzen lassen will (BGE 128 III 411 E. 3.2.1 S. 413). Im Fall der Verweigerung zumutbarer Mitwirkung einer Partei kann die Beweisabnahme unterbleiben (vgl. BGE 125 III 231 E. 4a S. 239; Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, N. 113 zu Art. 279/280 ZGB). Eine Verletzung dieser Mitwirkungspflicht hat das Obergericht dem Beschwerdeführer vorgeworfen und deshalb von Beweiserhebungen abgesehen. Es ist davon ausgegangen, der Beschwerdeführer verschleierte seine finanziellen Verhältnisse und mache nur Eingeständnisse, wenn ihm konkrete Vorhalte gemacht würden. Das Obergericht hat anhand aktenkundiger Vorgänge belegt, wie der Beschwerdeführer zunächst nur unvollständige oder falsche Angaben gemacht und erst nach Vorhalt eindeutiger Beweisurkunden in deren Sinn seine Angaben ergänzt hat (E. 3 S. 4 ff. des angefochtenen Urteils). An den obergerichtlichen Urteilsgründen gehen die Ausführungen des Beschwerdeführers vorbei. Ob das in Schweden geltende "Prinzip der offenen Gesellschaft" ein Verheimlichen von Einkommen verunmögliche, ist belanglos. Das Obergericht hat entscheidend darauf abgestellt, dass der Beschwerdeführer seiner Pflicht nicht nachgekommen sei, seine wirtschaftlichen Verhältnisse unaufgefordert und vollständig darzustellen und zu belegen. Auf diese ihm vorgeworfene Verletzung der Mitwirkungspflicht geht der Beschwerdeführer nicht einlässlich ein. Er genügt insoweit den - Art. 55 Abs. 1 lit. c OG entsprechenden - formellen Anforderungen an die Begründungspflicht nicht (Art. 42 Abs. 2 BGG ; Urteil 5A_92/2007 vom 8. Juni 2007, E. 4.1, mit Hinweis auf BGE 121 III 397 E. 2a S. 400; 116 II 745 E. 3 S. 748).

E. 3.4

Schliesslich macht der Beschwerdeführer eine Verletzung des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung geltend (Art. 280 Abs. 2 ZGB). Der Grundsatz gewährleistet, dass das Gericht in der Beweiswürdigung weder an Tatsachenzugeständnisse oder beeidete Tatsachenbehauptungen noch an kantonale Beweisverbote oder an kantonale Regeln über den Wert eines Beweismittels gebunden ist, bedeutet aber nicht, dass die Beweiswürdigung zur Rechtsfrage würde, die frei überprüft werden könnte (vgl. Messmer/Imboden, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Zürich 1992, S. 143 N. 105 bei/in Anm. 38). Allein in letzterem Sinne versteht der Beschwerdeführer jedoch den Grundsatz der freien Beweiswürdigung, so dass seine Vorbringen eine Rechtsverletzung nicht darzutun vermögen.

E. 3.5

Insgesamt erweist sich die Beschwerde als erfolglos, soweit damit bundesrechtliche Vorschriften, die die Sachverhaltsermittlung und das Beweisverfahren betreffen, als verletzt gerügt werden.

E. 4

Der Beschwerdeführer macht zur Hauptsache Willkür (Art. 9 BV) in der Beweiswürdigung geltend. Er wendet ein, durch seine Beweismittel sei die Tatsachengrundlage einer erheblichen und dauernden Veränderung seiner Einkommensverhältnisse belegt. Das Obergericht hätte nicht von einem offenen Beweisergebnis ausgehen dürfen.

E. 4.1

Eine Sachverhaltsfeststellung ist insbesondere dann willkürlich, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht oder auf einem offenkundigen Versehen beruht (BGE 129 I 173 E. 3.1 S. 178). Willkür in der Beweiswürdigung liegt vor, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges Beweismittel, das für den Entscheid wesentlich sein könnte, unberücksichtigt gelassen hat oder wenn es auf Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen getroffen hat (BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9). Dass die Ergebnisse des Beweisverfahrens auch Schlüsse gestatten, die nicht mit den vom Sachgericht gezogenen übereinstimmen, bedeutet hingegen nicht schon Willkür (BGE 116 Ia 85 E. 2b S. 88). Es obliegt gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG dem Beschwerdeführer, Willkür klar und detailliert und, soweit möglich, belegt zu rügen und im Einzelnen darzulegen, inwiefern die Beweiswürdigung an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 130 I 258 E. 1.3 S. 261 f.) und sich deshalb im Ergebnis nicht mehr halten lässt (BGE 131 I 217 E. 2.1 S. 219).

E. 4.2

Die Veränderung der tatsächlichen Lebensverhältnisse ist unbestritten. Der Beschwerdeführer ist im Sommer 2002 nicht mehr aus den Ferien in die Schweiz zurückgekehrt und mit der Absicht dauernden Verweilens in seiner Heimat Schweden geblieben. Er hat seine Arbeitsstelle in der Schweiz aufgegeben und schliesslich auch seine Wohnung daselbst gekündigt. Die Streitfrage hat dahin gelautet, ob und wie sich die Veränderung der Lebensverhältnisse auf die wirtschaftlichen Verhältnisse ausgewirkt habe.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer beruft sich einleitend auf Notorietät und darauf, dass nur die Arbeitsmarktlage in Schweden massgebend sei. Beide Vorbringen durften unter Willkürgesichtspunkten unbeachtet bleiben. Dass die Arbeitsmarktlage in Schweden, namentlich die beruflichen Möglichkeiten im Medizinalbereich "notorisch", d.h. in der Öffentlichkeit allgemein oder wenigstens den solothurnischen Gerichten bekannt sein sollen, kann nicht angenommen werden und hat das Amtsgericht sogar ausdrücklich verneint (S. 16); diesbezüglich war deshalb ein Beweisverfahren durchzuführen (vgl. zum Begriff: Kummer, a.a.O., S. 122). Dass allein auf den Arbeitsmarkt in Schweden abzustellen sei, durfte ebenfalls abgelehnt werden. Das kantonale Amt für Ausländerfragen hat den Beschwerdeführer darauf hingewiesen, dass er und seine beiden Kinder aus erster Ehe trotz Erlöschen der Niederlassungsbewilligung jederzeit in die Schweiz zurückkehren könnten, wenn er entweder über eine Arbeitsstelle in der Schweiz oder über genügend finanzielle Mittel für den eigenen Unterhalt verfüge (Urk. 24 zur Klage). Insoweit durfte auch der Arbeitsmarkt in der Schweiz berücksichtigt werden.

E. 4.4

Im kantonalen Verfahren hat der Beschwerdeführer stets geltend gemacht, er sei auf Grund wiederholter gesundheitlicher Beschwerden (akuter Bandscheibenvorfall) arbeitsunfähig. Dem Arztzeugnis vom 20. Oktober 2004, das das Obergericht hat übersetzen lassen, kann entnommen werden, dass der Beschwerdeführer nicht als Narkosearzt arbeiten könne (S. 2 Ziff. 14) und dass die gesundheitliche Situation seit 2001 ungefähr die gleiche sei (S. 2 Ziff. 15). Angaben in den Rubriken betreffend künftige Arbeits- und Erwerbsfähigkeit fehlen (S. 2 Ziff. 16-18 der Urk. 43 zur Appellation und Beschwerde-Beilage Nr. 4). Ein Beleg für die

behauptete Arbeitsunfähigkeit musste in diesem ärztlichen Bericht unter Willkür Gesichtspunkten nicht gesehen werden. Der Beschwerdeführer hat denn auch den gegenteiligen Tatbeweis angetreten. Trotz unverändertem Gesundheitszustand seit 2001 hat er den Vergleich vom 17./28. Juni 2002 unterschrieben, der die Arbeitsfähigkeit voraussetzt, und er hat zudem nach anfänglichem Bestreiten eingeräumt, dass er in den Jahren 2003 bis 2006 teilzeitlich als Schularzt bzw. für eine Gesundheitszentrale gearbeitet hat. Dass sich seine Arbeitstätigkeit auf den Vormittag beschränkte, hat der Beschwerdeführer nicht mit der Situation am Arbeitsmarkt oder seinem Gesundheitszustand begründet, sondern mit der Pflicht, seine damals vierzehn- und sechzehnjährigen Kinder zu betreuen (S. 2 f. des Protokolls der Parteibefragung vom 26. Oktober 2006, Akten des Obergerichts und Beschwerde-Beilage Nr. 7). Mit Blick auf die Belegstellen durfte willkürfrei angenommen werden, die behauptete Einschränkung der Leistungsfähigkeit auf Grund der Arbeitsmarktlage oder des Gesundheitszustandes sei nicht erwiesen.

E. 4.5

Was seine Einkünfte angeht, hat der Beschwerdeführer zu Beginn des Verfahrens behauptet, er lebe mit seinen beiden Kindern von einem monatlichen Renteneinkommen (Fr. 3'296.--). Hinzugekommen und zugestanden sind inzwischen eine zahlenmässig unbestimmte Schulbeihilfe für die Kinder sowie - seit dem Tod ihrer Mutter (1992) - eine Entschädigung aus einer Verkehrshaftpflichtversicherung von monatlich rund Fr. 270.-- je Kind. Zu den Einnahmen aus seiner beruflichen Tätigkeit hält der Beschwerdeführer bis heute daran fest, dass Lohnzahlungen über eine ihm gehörende Aktiengesellschaft abgerechnet würden. Der Bezug eines Einkommens aus der Aktiengesellschaft sei jedoch erst möglich, wenn deren Bilanz wieder ausgeglichen sei (S. 5 Ziff. 5 der Beschwerdeschrift). Die Darstellung hat das Obergericht auf Grund der Kontoauszüge als widerlegt angesehen. Danach wurden auf dem Konto der UBS in der Schweiz ab März 2003 regelmässig Überweisungen der Aktiengesellschaft, deren alleiniger Aktionär der Beschwerdeführer ist und in deren Namen er als Arzt tätig sein will, gutgeschrieben, und zwar für das Jahr 2003 durchschnittlich Fr. 1'465.-- pro Monat. Über ein Privatkonto bei den Handelsbanken in Schweden wurden in der gleichen Zeit verschieden hohe Geldbeträge gutgeschrieben, und zwar für das Jahr 2003 durchschnittlich mehr als Fr. 4'000.-- pro Monat (E. 3.1 S. 5 f. des angefochtenen Urteils mit Hinweis auf E. 3 S. 3 des obergerichtlichen Rekursentscheids vom 19. April 2004, Dossier Nr. 6 der kantonalen Akten). Mit diesem Beweisergebnis setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander. Er verweist lediglich auf die fehlgeschlagenen Inkassobemühungen in Schweden, doch lässt sich den entsprechenden Belegen entnehmen, dass das Inkasso einstweilen ruht, weil der Beschwerdeführer darum ersucht und behauptet hat, er verfüge weder über Einkommen noch sonstige Mittel. Das aber ist kein Beweis für seine Darstellung, sondern eine behördliche Wiedergabe der von ihm aufgestellten Behauptungen (vgl. die Schreiben des Oberamts T. _____ vom 24. Mai 2004 und des Bundesamtes für Justiz vom 18. Juni 2004 mit Beilage, Dossier Nr. 8a der kantonalen Akten). Auf Grund der Aktenlage und mit Blick auf seine Vorbringen durfte unter Willkür Gesichtspunkten angenommen werden, der Beschwerdeführer verfüge neben dem Renteneinkommen über weitere Einkünfte auch aus beruflicher Tätigkeit, in jedem Fall aber, dass die Darstellung, der Beschwerdeführer beziehe kein Einkommen aus seiner Aktiengesellschaft, nicht erstellt sei.

E. 4.6

Zu seinem Vermögen befragt, hat der Beschwerdeführer anfänglich behauptet, er sei vermögenslos. Die Behauptung wurde im Verlaufe des Verfahrens ergänzt. In Frage gestanden ist eine zweite Liegenschaft (sog. Sommerhütte), die der Beschwerdeführer im Juli 2003 für knapp Fr. 160'000.-- gekauft und nach eigenen Angaben inzwischen (2005) wieder verkauft hat. Auf Befragen hat er erklärt, dass bei ihm vom Verkaufsgewinn nichts geblieben sei (S. 9 des Protokolls der Parteibefragung vom 26. Oktober 2006, Akten des Obergerichts und Beschwerde-Beilage Nr. 7). Heute behauptet der Beschwerdeführer, er habe einen Kapitalertrag von rund Fr. 17'500.-- versteuert und insoweit doch einen Gewinn nach Abzug der Steuern von rund Fr. 12'000.-- erzielt (S. 5 f. Ziff. 6 der Beschwerdeschrift). In Frage gestanden ist zweitens der Verzicht des Beschwerdeführers auf den Anteil am Nachlass seiner Mutter im Betrag von 50'000 Euro zu Gunsten seiner in Österreich lebenden Schwestern. Dass eine Vermögensentäusserung nicht berücksichtigt werden dürfe, wie das der Beschwerdeführer behauptet (S. 7 Ziff. 8), trifft nur zu, wenn sie nicht mehr rückgängig gemacht werden kann (BGE 117 II 16 E. 1b S. 17 f.). Erläuterungen dazu fehlen. Immerhin hat der Beschwerdeführer erwähnt, dass er von seinen Geschwistern in U._____ "kontinuierlich" seit Herbst 2002 unterstützt worden sei (S. 7/8 des Protokolls der Parteibefragung vom 26. Oktober 2006, Akten des Obergerichts und Beschwerde-Beilage Nr. 7). Dass sein Verzicht als Ganzes rückgängig gemacht werden könnte, erscheint somit nicht von vornherein als ausgeschlossen. Im Ergebnis durfte das Obergericht willkürfrei davon ausgehen, die Darstellung, der Beschwerdeführer verfüge über kein Vermögen und es sei ihm auch kein Vermögen anrechenbar, sei teils widerlegt und teils nicht nachgewiesen.

E. 4.7

Insgesamt ist dem Beschwerdeführer beizupflichten, dass sich seit dem Abschluss der Unterhaltsverträge bzw. deren letzten Abänderung im Juni 2002 vieles verändert hat (gesundheitliche Beschwerden, Wohnsitzwechsel nach Schweden, Aufgabe der beruflichen Tätigkeit in der Schweiz u.ä.). Die Schlussfolgerung des Obergerichts, der Beschwerdeführer habe den Beweis nicht erbracht, dass sich seine finanzielle Situation wegen der Veränderungen erheblich und dauernd verschlechtert habe, erscheint - jedenfalls auf Grund der Vorbringen in der Beschwerdeschrift - indessen nicht als willkürlich.

E. 5

Die Beschwerde muss abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Der Beschwerdeführer wird damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die vorstehenden Erwägungen, wonach die Rügen des Beschwerdeführers vorab unbegründet, über weite Strecken aber auch unzulässig sind, verdeutlichen, dass die gestellten Rechtsbegehren von Beginn an keinen Erfolg haben konnten. Dem Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege darf deshalb nicht entsprochen werden (vgl. Art. 64 BGG).

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