

# **BGer 5A 377/2012 vom 25. Juli 2012**

Bundesgericht, 2012-07-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_377\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_377_2012)

FR: TF 5A 377/2012 du 25 juillet 2012

IT: TF 5A 377/2012 del 25 luglio 2012

## **Regeste**

Eheschutzmassnahmen (Unterhaltsbeiträge) | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten sind die Fr. 30'000.-- übersteigenden vermögensrechtlichen Belange in einer kantonal letztinstanzlich entschiedenen Zivilsache; die Beschwerde ist somit gegeben (Art. 51 Abs. 4, Art. 72 Abs. 1, Art. 74 Abs. 1 lit. b, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG). Weil Eheschutzentscheide vorsorgliche Massnahmen im Sinn von Art. 98 BGG darstellen (BGE 133 III 393 E. 5.1 S. 397), kann einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Hierfür gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG). Der Beschwerdeführer nennt keine Verfassungsnorm, streut aber mehrmals das Wort "willkürlich" in seine Beschwerdebegründung.

### **E. 2**

Mangels tauglicher Angaben bzw. Offenlegung der finanziellen Situation durch den Ehemann haben die kantonalen Gerichte für die Bestimmung seines durchschnittlichen Einkommens auf die Konten- und Kreditkartenbezüge der letzten Jahre abgestellt. Das Bezirksgericht stellte jährliche Eingänge auf dem Postfinance-Konto von rund Fr. 57'000.-- (2006), Fr. 54'200.-- (2007), Fr. 80'000.-- (2008) und Fr. 74'300.-- (2009) sowie Kreditkartenbezüge im Jahr 2009 von monatlich rund Fr. 800.-- fest; es ging als Folge davon aus, dass der Ehemann aktuell über ein Einkommen von mindestens Fr. 7'000.-- pro Monat verfüge. Vor Obergericht reichte der Ehemann mit seinem Rekurs und sodann im Anschluss an die Referentenaudienz mit einer Noveneingabe verschiedene Dokumente ein, so eine "Schenkungsbestätigung" von seiner Mutter über Fr. 10'000.-- und "Bestätigungen" von W. \_\_\_\_\_ betreffend Autokauf sowie insbesondere "Spendenbestätigungen" von diversen Personen und "Bestätigungen" der Hare-Krishna-Glaubensgemeinschaft (ISKCON), mit welchen er nachweisen wollte, dass es sich bei den auf seinen Konten eingegangenen Geldern nicht um Einkommen, sondern um gesammelte Spenden handle. Er machte in diesem Zusammenhang geltend, die ISKCON in Mayapur werde von Spenden aus aller Welt unterstützt und es gehöre zu seinen Aufgaben als Wanderprediger, diese Spendengelder bei Auslandsreisen einzusammeln. Er bezahle diese Gelder jeweils bei seinen Schweiz-Aufenthalten auf das Postfinance-Konto ein und hebe sie vorgängig zur Abreise nach Indien wiederum ab, um sie in Mayapur der ISKCON zu übergeben. Zu den Kreditkartenabrechnungen fügte er an, dass er im Rahmen seiner Tätigkeit als Wanderpriester die Reisekosten jeweils im Voraus bezahle und sie vor Ort von den Hare-Krishna-Zentren zurückerstattet erhalte. Er erziele lediglich bei seinen Aufenthalten in der Schweiz ein kleines Einkommen. Das Obergericht hielt diese Ausführungen und "Bestätigungen" weitgehend für unglaubwürdig, zumal nach seinen Feststellungen

verschiedenen von der ISKCON "bestätigten" Zahlungen keine Transaktionen auf dem Postfinance-Konto gegenüberstanden und umgekehrt mehrere grosse Beträge abgehoben wurden, aber erst viel später wieder angebliche Zahlungen an die ISKCON erfolgten; vor diesem Hintergrund könne die Behauptung, dass es sich bei den Einzahlungen auf dem Postfinance-Konto um Spenden statt Einkommen gehandelt habe, nicht als glaubhaft erachtet werden. Was sodann die angebliche Schenkung der Mutter anbelange, sei aus dem Kontoauszug der PostFinance keine entsprechende Einzahlung ersichtlich, und der Ehemann gebe für seine Erklärung, das Geld erst drei Monate später einbezahlt zu haben, keine plausiblen Gründe an. Im Unterschied zum Bezirksgericht rechnete das Obergericht allerdings verschiedene Gutschriften, deren Herkunft nicht nachweisbar war, sowie verschiedene Beträge, die es als zweckgebundene Spenden anerkannte, nicht als Einkommen an. Des Weiteren akzeptierte es die Behauptung des Ehemannes, er müsse die Reisekosten jeweils selbst vorschliessen und erhalte sie rückvergütet, weshalb es davon absah, die per Kreditkarte getätigten Ausgaben als Einkommen aufzurechnen. Insgesamt ging es von einem Einkommen von Fr. 45'973.-- (2006), von Fr. 107'000.-- (2007), von Fr. 52'100.-- (2008) und von Fr. 37'330.-- (erste zehn Monate 2009) und daraus resultierend von einem Durchschnittseinkommen von Fr. 5'770.-- pro Monat aus.

### **E. 3**

Was der Ehemann in seiner Beschwerde vorbringt, ist nicht geeignet, eine Verletzung verfassungsmässiger Rechte aufzuzeigen. Sinngemäss macht er Willkür geltend und stellt jeweils den aus einer Auflistung der Ausgaben pro Jahr resultierenden rechnerischen "Überschuss" den behaupteten Einzahlungen bzw. Ablieferungen in Indien gegenüber, welche sich jeweils die Waage halten sollen. Indes ist mit einer Auflistung von Ausgaben von vornherein keine Willkür darzutun, geht es doch um die Bestimmung der Einkommenshöhe, nicht um die Bestimmung des Bedarfes. Sodann ist mit dem blossen Wiederholen seiner Version, wonach er jeweils die eingesammelten Spendengelder bei seinen Aufenthalten in der Schweiz auf das Postfinance-Konto einbezahlt habe, um sie kurz vor der Abreise nach Indien in bar zu beziehen und sie dort auf Konten der ISKCON einzubezahlen oder für konkrete Projekte zu verwenden, und der Behauptung, damit sei die Verwendung der Gelder belegt, keine Willkür darzutun. Das Obergericht hat begründet, weshalb diese - im Übrigen jeglicher Lebenserfahrung und vernünftigen Verhalten widersprechende - Vorgehensweise nicht als erwahrt gelten kann (fehlende Übereinstimmung zwischen den Bewegungen auf dem Postfinance-Konto und den "Bestätigungen" aus Indien). Zu bemerken ist im Zusammenhang mit den vom Obergericht als Einkommen angesehen Geldern auch, dass weder für die angeblichen Spenden noch für die angebliche Ablieferung der in bar nach Indien eingeführten Gelder Bankbelege vorliegen, sondern einzig die bereits erwähnten "Bestätigungen" von Spendern und Hare-Krishna-Funktionären. Inwiefern das Obergericht in Willkür verfallen sein soll, wenn es vor diesem Hintergrund die Eingänge auf dem Postfinance-Konto zum grösseren Teil als Einkommen des Ehemannes angesehen hat, ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist es auch nicht willkürlich, wenn das Obergericht dem Ehemann für das Jahr 2007 ein Einkommen von Fr. 107'000.-- angerechnet hat, welches höher war als in den anderen Jahren. Dies ist darauf zurückzuführen, dass der Zahlungseingang vom 24. August 2007 auf dem Privatkonto bei der ZKB über Fr. 55'000.-- ebenfalls als Einkommen angesehen wurde, weil der Ehemann hierzu keine glaubwürdigen Angaben machen konnte oder wollte. So hat das Obergericht festgehalten, dass er diesen Betrag am 27. August 2007 nach Mayapur überwiesen habe, dies entgegen seinen Ausführungen im Rekursverfahren, wonach er den

Betrag abgehoben und in bar nach Indien genommen habe. Auch die Herkunft des Betrages sei unklar. Gemäss Kaufvertrag vom 1. Januar 2007 wolle der Ehemann einen BMW 530d Touring für Fr. 15'000.-- an W.\_\_\_\_\_ verkauft haben, welcher bestätigt habe, den Betrag in bar bezahlt zu haben. Bei den Akten liege aber auch eine Stellungnahme von W.\_\_\_\_\_, in welcher dieser bestätige, den Betrag in Raten bereits im Jahr 2006 bezahlt zu haben. Im Übrigen sei der Eingang von Fr. 55'000.-- auf dem ZKB-Konto aber erst am 24. August 2007 erfolgt, weshalb kein Zusammenhang mit dem Autoverkauf glaubhaft erscheine. Sodann habe der Ehemann geltend gemacht, den anderen BMW zum Preis von Fr. 35'000.-- an einen Schwarzafrikaner veräussert zu haben, wobei keine Quittung bestehe. In einer späteren Eingabe habe er ausgeführt, den BMW X5 zum Preis von Fr. 30'000.-- ins Ausland verkauft zu haben, wobei es hierfür keine Quittung gebe. An der Hauptverhandlung habe er ausgeführt, dass er aus dem Erlös des Fahrzeugverkaufs die Unterhaltsbeiträge an die Ehefrau bezahlt habe, um kurz darauf auszuführen, dass die Autos für Fr. 20'000.-- und Fr. 30'000.-- verkauft worden seien und der Erlös das Startkapital für das Leben in Indien gebildet habe. Das Obergericht hielt weiter dafür, dass der Ehemann auch nicht glaubhaft machen können, dass die Fr. 55'000.-- zum Teil (nämlich im Betrag von Fr. 30'900.--) aus dem auf den Namen des Sohnes A.\_\_\_\_\_ lautenden Anlagesparfonds gestammt hätten. Mit all diesen Ausführungen des Obergerichtes setzt sich der Beschwerdeführer nicht im Ansatz auseinander, weshalb es seiner Willkürüge an der nötigen Substanziierung fehlt. Insbesondere vermag er auch mit der Behauptung, er habe gar kein so hohes Einkommen mit dem blossen Verkauf von Hare-Krishna-CDs erzielen können, keine Willkür darzutun, zumal das Obergericht nirgends festgehalten hat, das Einkommen stamme allein aus dieser Quelle.

#### **E. 4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass im Zusammenhang mit der Bemessung des Einkommens des Beschwerdeführers keine Willkür dargetan ist. Andere Vorbringen macht der Beschwerdeführer nicht. Die Beschwerde in Zivilsachen ist mithin abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, muss sie als von Anfang an aussichtslos betrachtet werden, weshalb es an den materiellen Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege fehlt ( Art. 64 Abs. 1 BGG ) und das betreffende Gesuch abzuweisen ist. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ) und er hat die Beschwerdegegnerin für die Vernehmlassung zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu entschädigen ( Art. 68 Abs. 2 BGG ). Zufolge Entschädigung durch den Beschwerdeführer ist das von der Beschwerdegegnerin ihrerseits gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur unter dem Vorbehalt der Uneinbringlichkeit der Kosten beim Beschwerdeführer gutzuheissen.

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