

# **BGer 5A\_645/2016 vom 18. Mai 2017**

Bundesgericht, 2017-05-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_645\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_645_2016)

FR: TF 5A\_645/2016 du 18 mai 2017

IT: TF 5A\_645/2016 del 18 maggio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Beide Parteien fechten dasselbe Urteil an und befassen sich mit demselben Streitgegenstand. Es rechtfertigt sich daher, die Beschwerden zu vereinigen und in einem Urteil zu behandeln ( Art. 71 BGG i.V.m. Art. 24 BZP [SR. 273]).

### **E. 1.2**

Die Beschwerden richten sich gegen einen Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz betreffend den Schutz der ehelichen Gemeinschaft und damit eine Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ). Vor Bundesgericht ist der an die Beschwerdeführerin und die gemeinsamen Kinder der Parteien zu zahlende Unterhalt strittig, womit eine vermögensrechtliche Angelegenheit vorliegt. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-- (Art. 51 Abs. 4 und Art. 74 Abs. 1 Bst. b BGG). Die Beschwerde in Zivilsachen ist damit grundsätzlich zulässig. Die Parteien haben vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen und sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt. Die Beschwerdeführerin hat sodann ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung, womit sie zur Beschwerde berechtigt ist ( Art. 76 Abs. 1 BGG ). Auf die auch fristgerecht eingereichte (Art. 46 Abs. 1 Bst. c und Art. 100 Abs. 1 BGG ) Beschwerde im Verfahren 5A\_645/2016 ist daher einzutreten. Bezüglich des schutzwürdigen Interesses des Beschwerdeführers im Verfahren 5A\_651/2016 wird auf E. 3.3 hiernach verwiesen.

### **E. 2**

Eheschutzentscheide gelten als vorsorgliche Massnahmen im Sinn von Art. 98 BGG ( BGE 133 III 393 E. 5). Mit der Beschwerde kann somit nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (vgl. auch BGE 133 III 589 E. 4.1). Hierfür gilt das strenge Rügeprinzip ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das bedeutet, dass das Bundesgericht nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen prüft, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt ( BGE 139 I 229 E. 2.2; 134 II 244 E. 2.2).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin rügt vorab die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Dieser Anspruch ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit der Beschwerde grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids ( BGE 142 II 218 E. 2.8.1). Die entsprechenden Rügen sind daher vorab zu behandeln ( BGE 138 I 232 E. 5.1).

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich vor, das Kantonsgericht habe im Zusammenhang mit der Ermittlung des ehelichen Lebensstandards einen Beweisantrag auf

Edition verschiedener Unterlagen zu Unrecht abgewiesen.

### **E. 3.2.1**

Dieser Vorwurf beschlägt vorab den Beweisführungsanspruch nach Art. 8 ZGB sowie Art. 152 Abs. 1 ZPO und ist in der Regel als Verletzung dieser Bestimmungen geltend zu machen. Dennoch ist die Beschwerdeführerin mit der Rüge der Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV zu hören, da sie die Verletzung der Gesetzesbestimmungen im vorliegenden Verfahren nicht geltend machen kann (vorne E. 2; Urteile 5A\_312/2011 vom 22. August 2011 E. 4.3; 5A\_193/2008 vom 13. Mai 2008 E. 3.1). Zum Anspruch auf rechtliches Gehör gehört, dass das Gericht alle erheblichen, rechtzeitigen und formgültigen Vorbringen der Parteien würdigt und die ihm anbotenen Beweismittel abnimmt. Hierbei unterliegt das Recht auf Beweis den massgebenden prozeduralen Vorschriften (vgl. dazu MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl. 2008, S. 863, mit Hinweis auf BGE 121 I 306 E. 1b S. 309). Bei vorsorglichen Massnahmen kann dem Gehörsanspruch eine geringere Tragweite zukommen ( BGE 139 I 189 E. 3.3). Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt vor, wenn das Gericht in antizipierter Beweismwürdigung auf die Abnahme beantragter Beweise verzichtet, weil diese aufgrund der bereits abgenommenen Beweise die gewonnene Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer behaupteten Tatsache nicht zu erschüttern vermag oder weil das beantragte Beweismittel von vornherein nicht geeignet ist, die behauptete Tatsache zu beweisen (zum Ganzen BGE 141 I 60 E. 3.3; 285 E. 6.3.1 ; 136 I 229 E. 5.3). Dabei schliesst auch die Geltung der Untersuchungsmaxime eine vorweggenommene Beweismwürdigung nicht aus ( BGE 130 III 734 E. 2.2.3; Urteile 5A\_724/2015 vom 2. Juni 2016, E. 4.5, nicht publiziert in: BGE 142 I 188 , aber in: FamPra.ch 2016 S. 1079; 5A\_96/2016, E. 4.4, in: FamPra.ch 2016 S. 1059).

### **E. 3.2.2**

In Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ging die Vorinstanz bei der Berechnung der strittigen Unterhaltsleistungen von dem in der Ehe vor Aufhebung des gemeinsamen Haushalts zuletzt gelebten Standard aus (angefochtenes Urteil, E. 4.1). Auf die Fortführung dieses Standards haben beide Eheleute bei genügenden finanziellen Mitteln Anspruch. Der Kinderunterhaltsbeitrag soll sodann den Bedürfnissen des Kindes sowie der Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen ( BGE 140 III 337 E. 3.3). Demgemäss ermittelte die Vorinstanz bei der Unterhaltsberechnung den bisherigen Lebensstandard der Familie (angefochtenes Urteil, E. 5.2.3.1). Diesbezüglich erachtete sie den von der Beschwerdeführerin behaupteten bisherigen Bedarf von ca. Fr. 20'000.-- im Monat als überzogen. Eine von der Beschwerdeführerin "in Form einer sechsseitigen Tabelle im Format A3" ins Recht gelegte Liquiditätsplanung berücksichtigte sie nicht. Abgesehen davon, dass diese bestritten sei, sei es nicht Sache des Gerichts, darin die massgeblichen Zahlen zu suchen. Die von der Beschwerdeführerin zum Nachweis des angeblichen Vermögensverzehr der Familie beantragte Edition sämtlicher Konten des Beschwerdeführers, sämtlicher Kreditkartenabrechnungen seit dem Jahr 2006 sowie der Steuererklärungen 2014 und 2015 wies die Vorinstanz ab. Dies würde den Rahmen des vorliegenden summarischen Verfahrens sprengen. Zumal infolge des dem Beschwerdeführer anzurechnenden Vermögensverzehr eine restriktive Bedarfsberechnung angezeigt sei. Ohnehin seien die Kreditkartenabrechnungen der Jahre 2012 und 2013 bei den Akten und könnten diesen die zusätzlichen Fixkosten entnommen werden. Die Beschwerdeführer habe es unterlassen, gestützt hierauf den Bedarf der Parteien einigermaßen genau darzulegen.

### **E. 3.2.3**

Massnahmen des Eheschutzes nach Art. 176 ZGB gelten als vorsorgliche Massnahmen (vgl. auch vorne E. 2). Sie werden in einem summarischen Verfahren angeordnet (Art. 271 Bst. a i.V.m. Art. 252 ff. ZPO). Dabei stellt das Gericht den Sachverhalt im Eheschutzverfahren von Amtes wegen fest (Art. 272 ZPO). Diese sog. soziale oder eingeschränkte Untersuchungsmaxime verpflichtet das Gericht nicht zur eigentlichen Erforschung des Sachverhalts. Sie auferlegt ihm bloss die Pflicht, eine unbeholfene oder schwächere Partei zu unterstützen (Urteile 5A\_565/2015 vom 24. November 2015 E. 4.2.1; 5A\_2/2013 vom 6. März 2013 E. 4.2, in: FamPra.ch 2013 S. 769). Das Gericht trifft dabei im Wesentlichen eine verstärkte Fragepflicht während der mündlichen Verhandlung (vgl. Art. 273 Abs. 1 ZPO) und die Pflicht, die Parteien zur Einreichung fehlender Beweismittel aufzufordern. Umfangreiche Ermittlungen sind nicht notwendig (Urteile 5A\_251/2016 vom 15. August 2016 E. 2.3.1; 5A\_875/2015 vom 22. April 2016 E. 3.2.2; ANNETTE SPYCHER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 5 zu Art. 272 ZPO; SIEHR/BÄHLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N. 4 zu Art. 272 ZPO). Demgegenüber gilt nach Art. 296 Abs. 1 ZPO die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime, soweit in familienrechtlichen Angelegenheiten Kinderbelange betroffen sind. Dies gilt auch, wenn in einem Eheschutzverfahren über Kinderbelange zu entscheiden ist; wie hier betreffend den Unterhalt (ANNETTE SPYCHER, a.a.O., N. 4 zu Art. 272 ZPO und N. 5 zu Art. 296 ZPO; vgl. auch BGE 142 III 612 E. 4.3). Demnach hat das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen, bis über die Tatsachen, die für die Beurteilung des strittigen Anspruchs erforderlich sind, hinreichende Klarheit besteht.

Art. 296 Abs. 1 ZPO schreibt dem Gericht nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären ist. Ebenso wenig erfasst die Bestimmung die Art der Erhebung der Beweismittel. Die Untersuchungsmaxime schliesst eine vorweggenommene (antizipierte) Würdigung der Beweisangebote nicht aus. Verfügt das Gericht über genügende Grundlagen für eine sachgerechte Entscheidung, kann es daher auf weitere Beweiserhebungen verzichten (Urteile 5A\_59/2016 vom 1. Juni 2016 E. 4.4, in: FamPra.ch 2016 S. 1059; 5A\_513/2014 vom 1. Oktober 2015 E. 4.1; 5A\_877/2013 vom 10. Februar 2014 E. 4.1.1, in: SJ 2014 I 312). Die Geltung der (eingeschränkten oder vollen) Untersuchungsmaxime ändert nichts an der Beweislast und enthebt die Parteien nicht davon, an der Sammlung des Prozessstoffes mitzuwirken (Art. 160 ZPO; Urteil 5A\_875/2015 vom 22. April 2016 E. 3.2.2 mit Hinweis auf BGE 139 III 278 E. 4.3; ANNETTE SPYCHER, a.a.O., N. 6 zu Art. 272 ZPO und N. 7 zu 296 ZPO). Es obliegt ihnen, dem Gericht die rechtserheblichen Tatsachen zu unterbreiten und es auf die verfügbaren Beweismittel hinzuweisen (Urteil 5A\_298/2015 vom 30. September 2015 E. 2.1.2).

### **E. 3.2.4**

Der vor der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts von den Parteien zuletzt gelebte Standard ist nach dem Ausgeführten für die Bemessung der strittigen Unterhaltsleistungen bestimmend. Da auch Kindesunterhalt betroffen ist, kommt bei der Ermittlung des Sachverhalts insgesamt die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime nach Art. 296 Abs. 1 ZPO zum Tragen. Gemessen hieran durfte das Kantonsgericht sich nicht mit dem pauschalen Hinweis begnügen, die von der Beschwerdeführerin beantragte Edition verschiedener Unterlagen sprengt den Rahmen eines vorsorglichen Verfahrens und es sei

nicht Aufgabe des Gerichts, in den Akten nach den massgebenden Zahlen zu suchen. Vielmehr wäre das Gericht verpflichtet gewesen, die Beweismassnahmen anzuordnen, falls diese ansonsten zulässig und zur Klärung des massgeblichen Sachverhalts geeignet sind. Wie es sich hiermit verhält, hat das Kantonsgericht indessen gar nicht erst geprüft. Ebenso wenig hat es sich dazu geäussert, ob und weshalb es zum Schluss gelangte, die beantragten Beweismassnahmen hätten das Beweisergebnis nicht mehr zu erschüttern vermocht. Das Kantonsgericht hat damit auch nicht im Rahmen einer grundsätzlich zulässigen antizipierten Beweismassnahmen auf die fraglichen Beweismassnahmen verzichtet.

Nicht zu überzeugen vermag sodann der (sinngemässe) Verweis der Vorinstanz auf eine Verletzung der Mitwirkungspflicht durch die Beschwerdeführerin. Wie sich dem angefochtenen Urteil entnehmen lässt, hat die Beschwerdeführerin dem Gericht dargelegt, von welchem gemeinsamen Lebensstandard sie ungefähr ausgeht und wie sich dieser ihrer Ansicht nach nachweisen lässt. Damit ist sie ihrer Mitwirkungspflicht nachgekommen. Der Beschwerdeführerin ist schliesslich auch darin zuzustimmen, dass der Hinweis der Vorinstanz darauf, die Bedarfsberechnung sei restriktiv vorzunehmen, das Gericht nicht von der korrekten Abklärung der Entscheidungsgrundlagen entbindet. Erst wenn diese vorhanden sind, kann eine - gegebenenfalls restriktive - Bestimmung des massgebenden Lebensstandards vorgenommen werden.

#### **E. 3.2.5**

Damit ist das Kantonsgericht zu Unrecht auf die Beweisanträge der Beschwerdeführerin nicht eingegangen und hat deren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Eine Heilung dieses Verfahrensmangels im vorliegenden Verfahren ist bereits aufgrund der beschränkten Kognition des Bundesgerichts ausgeschlossen (vorne E. 2).

#### **E. 3.3**

Folglich ist die Beschwerde im Verfahren 5A\_645/2016 bereits aus diesem Grund gutzuheissen. Die Ziffer 1 - ausgenommen der nicht umstrittene letzte Absatz ( Art. 107 Abs. 1 BGG ; BGE 137 II 313 E. 1.3; 137 III 617 E. 6.2 mit Hinweisen) - und die Ziffer 3 (betreffend die Kosten) des angefochtenen Urteils sind aufzuheben. Entsprechend dem Eventualantrag der Beschwerdeführerin ist die Sache zum erneuten Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese wird die fraglichen Beweisanträge der Beschwerdeführerin zu prüfen und, falls sie sich als zulässig und sachdienlich erweisen, die notwendigen Beweismassnahmen vorzukehren haben. Danach muss das Kantonsgericht erneut über die strittigen Unterhaltsansprüche entscheiden und die Kosten des kantonalen Verfahrens verlegen.

Im Verfahren 5A\_651/2016 sind eben jene Ansprüche strittig, über welche die Vorinstanz nochmals zu entscheiden haben wird (vgl. auch vorne E. 1.1). Es erübrigt sich daher, zum jetzigen Zeitpunkt über die vom Beschwerdeführer aufgeworfenen Fragen zu entscheiden. Entsprechend fällt dessen aktuelles Interesse an der Beschwerdeführung ( Art. 76 Abs. 1 BGG ) dahin, sodass das Verfahren 5A\_651/2016 als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist ( Art. 32 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 4**

Die Rückweisung der Sache zur erneuten Abklärung gilt für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten und der Parteientschädigung als vollständiges Obsiegen im Sinne von Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 1 BGG ( BGE 141 V 281 E. 11.1). Die Beschwerdeführerin gilt

damit im Verfahren 5A\_645/2016 als vollständig obsiegend. Bei der Verlegung der Kosten des Verfahrens 5A\_651/2016 (vgl. Art. 71 BGG i.V.m. Art. 72 BZP ) ist zu beachten, dass dieses Verfahren allein aufgrund der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz gegenstandslos geworden ist. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten der vereinigten Verfahren zu fünf Sechsteln dem Beschwerdeführer und zu einem Sechstel der Beschwerdeführerin aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Im entsprechenden Umfang werden die Parteien hinsichtlich der Parteikosten gegenseitig entschädigungspflichtig ( Art. 68 Abs. 1 BGG ), wobei die gegenseitigen Parteientschädigungen zu verrechnen sind.

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