

# **BGer 5A\_700/2022 vom 24. Februar 2023**

Bundesgericht, 2023-02-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_700\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_700_2022)

FR: TF 5A\_700/2022 du 24 février 2023

IT: TF 5A\_700/2022 del 24 febbraio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist der kantonale letztinstanzliche ( Art. 75 Abs. 1 BGG ) Endentscheid ( Art. 90 BGG ) betreffend die Abänderung von vorsorglichen Massnahmen (Unterhaltsbeiträge) im Rahmen des Berufungsverfahrens und damit betreffend eine vermögensrechtliche Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ). Dass die Vorinstanz nicht als Rechtsmittelinstanz ( Art. 75 Abs. 2 BGG ) entschieden hat, schadet vorliegend nicht ( BGE 143 III 140 E. 1.2 mit Hinweisen). Der Streitwert von Fr. 30'000.-- ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ) ist angesichts der vor Vorinstanz noch streitigen Höhe der Unterhaltsbeiträge und Dauer der Leistungspflicht erreicht ( Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs. 4 BGG ). Die vom legitimierten ( Art. 76 Abs. 1 BGG ) Beschwerdeführer rechtzeitig ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) eingereichte Beschwerde erweist sich als zulässig.

### **E. 2.1**

Massnahmenentscheide, die gestützt auf Art. 276 ZPO ergehen, unterstehen Art. 98 BGG (Urteil 5A\_476/2021 vom 20. April 2022 E. 2; vgl. BGE 133 III 393 E. 5.1 und 5.2). Daher kann einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen kommt nur infrage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat ( BGE 133 III 585 E. 4.1). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte prüft das Bundesgericht nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt ( BGE 144 II 313 E. 5.1; 142 III 364 E. 2.4). Vorausgesetzt ist daher, dass sich die Beschwerde mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzt ( BGE 145 I 121 E. 2.1

in fine mit Hinweis). Wird eine Verletzung des Willkürverbots geltend gemacht, reicht es sodann nicht aus, die Sach- oder Rechtslage aus der eigenen Sicht darzulegen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen. Es ist im Einzelnen darzutun, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet und auch im Ergebnis in krasser Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 140 III 16 E. 2.1 ; 136 I 49 E. 1.4.1; 134 II 244 E. 2.2).

### **E. 2.2**

Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, erfüllt die Beschwerde diese Anforderungen nicht. Von vornherein nicht eingetreten werden kann auf die Rüge, das Beschleunigungsgebot ( Art. 124 Abs. 1 ZPO ) sei verletzt, denn der Beschwerdeführer macht lediglich eine Bundesrechtsverletzung - und nicht etwa die willkürliche Anwendung von Bundesrecht -

geltend.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheids, mit welcher das Gericht diverse vom Beschwerdeführer bereits geleistete Zahlungen an die offenen Unterhaltsbeiträge ab Februar 2011 anrechnete, sowie die Feststellung, dass er ab dem 28. Januar 2011 im Rahmen des Scheidungsverfahrens keinen Unterhalt an die Beschwerdegegnerin mehr schulde. Der Antrag auf Aufhebung der Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheids bleibt unbegründet, darauf ist nicht einzutreten. Aus der Begründung, welche zur Auslegung der Rechtsbegehren herangezogen werden kann ( BGE 137 II 313 E. 1.3), geht sodann hervor, dass der Beschwerdeführer die Unterhaltspflicht aufgehoben haben möchte und keine eigentliche Feststellung anstrebt. Dieses Begehren ist entsprechend zu behandeln.

### **E. 4**

Strittig ist, ob die Unterhaltsbeiträge an geänderte Verhältnisse anzupassen sind.

#### **E. 4.1**

Ändern sich die Verhältnisse, so passt das Gericht auf Begehren eines Ehegatten die Massnahmen an oder hebt sie auf, wenn ihr Grund weggefallen ist ( Art. 179 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 276 ZPO ). Eine Abänderung setzt voraus, dass seit der Rechtskraft des Urteils eine wesentliche und dauerhafte Veränderung eingetreten ist. Ein Abänderungsgrund liegt auch dann vor, wenn die tatsächlichen Feststellungen, die dem Massnahmeentscheid zugrunde lagen, sich nachträglich als unrichtig erweisen oder nicht wie vorhergesehen verwirklichen. Schliesslich kann ein Ehegatte die Änderung verlangen, wenn sich der ursprüngliche Entscheid als nicht gerechtfertigt erweist, weil dem Massnahmengericht wesentliche Tatsachen nicht bekannt waren ( BGE 143 III 617 E. 3.1).

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz verneinte einen Abänderungsgrund sowohl in Bezug auf die angebliche Erwerbslosigkeit des Beschwerdeführers (dazu E. 4.2.1) als auch im Hinblick auf die behauptete Pflicht zur Wiederaufnahme der Erwerbstätigkeit (dazu E. 4.2.2) und das angeblich qualifizierte Konkubinat der Beschwerdegegnerin (dazu E. 4.2.3).

##### **E. 4.2.1.1**

Zur angeblichen Erwerbslosigkeit des Beschwerdeführers bzw. der Verminderung dessen Einkommens erwog die Vorinstanz, dieser habe seine tatsächliche finanzielle Situation - wie bereits in diversen anderen Verfahren - nicht hinreichend transparent dargestellt. Dies führe dazu, dass er keinen Abänderungsgrund glaubhaft mache und er sein tatsächlich erzieltetes Einkommen noch immer verschleierte. Es sei daher weiterhin davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer auch in den Jahren 2011 bis 2017 mindestens Fr. 12'000.-- pro Monat verdient habe. Sollte sich dies als falsch erweisen, müsse eventualiter jedenfalls davon ausgegangen werden, dass es dem Beschwerdeführer sowohl zumutbar wie effektiv möglich gewesen wäre, ein monatliches Einkommen von mindestens Fr. 12'000.-- zu verdienen; subeventualiter lägen schliesslich hinreichend Indizien für eine Schädigungsabsicht vor.

##### **E. 4.2.1.2**

Der Beschwerdeführer rügt die Annahme der Vorinstanz, er habe auch in den Jahren 2011 bis 2017 ein Einkommen von mindestens Fr. 12'000.-- pro Monat verdient, als willkürlich. Er unterlässt es jedoch, sich auch nur mit einer Erwägung der Vorinstanz - die sich auf über 20 Seiten ihrer Begründung detailliert mit dem Einkommen des Beschwerdeführers bzw. der festgestellten Verschleierung dessen Einkommensverhältnisse befasst - auseinanderzusetzen, geschweige denn darzutun, inwiefern die Vorinstanz willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb auch im Ergebnis an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leiden würde. Stattdessen übt er sich in rein appellatorischer Kritik und legt den Sachverhalt bzw. die Veränderung seiner finanziellen Verhältnisse der vergangenen 20 Jahre in weitschweifiger Weise aus seiner Sicht, ohne jeglichen Bezug zum angefochtenen Entscheid und ohne die Erhebung von Sachverhaltsrügen, dar. Abschliessend zieht er pauschal den Schluss, angesichts "dieser Aktenlage" müsse die Schlussfolgerung der Vorinstanz als willkürlich beurteilt werden. Das vermag den Anforderungen an eine Willkürüge nicht zu genügen.

#### **E. 4.2.1.3**

Nachdem sich die Beschwerde diesbezüglich als ungenügend begründet erweist ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) und insoweit nicht auf diese einzutreten ist, erübrigt es sich, auf die Eventual- bzw. Subeventualbegründung der Vorinstanz bzw. die entsprechenden Rügen des Beschwerdeführers einzugehen.

#### **E. 4.2.2.1**

Weiter erachtet es der Beschwerdeführer als geradezu willkürlich, dass die Vorinstanz einzig von ihm die bestmögliche Ausnützung der Arbeitskraft verlangt habe, während sich die Beschwerdegegnerin seit der Trennung einer zumutbaren Wiedereingliederung in den Arbeitsprozess verweigere.

#### **E. 4.2.2.2**

Mit den diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz (die Erwerbstätigkeit sei der Beschwerdegegnerin, die während der Ehe nur während neun Monaten bzw. später nur eineinhalb Tage im Monat gearbeitet habe und zum Zeitpunkt, als absehbar geworden sei, dass der Beschwerdegegner nicht weiterhin für sie aufkommen wolle, bereits 51 Jahre alt gewesen sei und zudem gesundheitliche Probleme habe) setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander, sondern schildert auch hier die Sachlage völlig frei von jeglichem Bezug zum angefochtenen Entscheid aus seiner Sicht (so sei die Beschwerdegegnerin bei der Trennung erst 47 Jahre alt und gesund gewesen, habe eine gute Ausbildung gehabt und man habe vereinbart, dass sie sich wieder in das Berufsleben integriere). Auf seine Beschwerde ist folglich auch in diesem Punkt mangels hinreichender Begründung nicht einzutreten.

#### **E. 4.2.3.1**

Zuletzt erachtet der Beschwerdeführer die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach er seine Behauptung, die Beschwerdegegnerin lebe in einem qualifizierten Konkubinat, nicht habe glaubhaft machen können, als willkürlich.

#### **E. 4.2.3.2**

Die Vorinstanz hat sich sehr detailliert mit den Behauptungen und Beweisen des Beschwerdeführers zum qualifizierten Konkubinat auseinandergesetzt, wobei sie zum Schluss kam, dass die Urkunden (v.a. die Auskunft der Sozialbehörden) gegen ein qualifiziertes Konkubinat sprechen und ein solches als Abänderungsgrund somit nicht

glaubhaft gemacht worden sei. Der Beschwerdeführer begnügt sich erneut damit, den Sachverhalt - ohne Erhebung entsprechender Rügen - aus seiner Sicht zu schildern und seine Einschätzung der Situation und die aus seiner Sicht richtige Beweiswürdigung zu wiederholen. Dabei unterlässt er es einmal mehr, sich mit den Erwägungen der Vorinstanz klar und detailliert auseinanderzusetzen und im Einzelnen darzutun, inwiefern die Vorinstanz willkürlich entschieden bzw. die Beweise willkürlich gewürdigt haben soll. Auch in diesem Punkt vermag der Beschwerdeführer seiner Rügepflicht nicht nachzukommen.

#### **E. 4.3**

Zusammenfassend ist auf die Beschwerde mangels hinreichender Begründung ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) nicht einzutreten.

#### **E. 5**

Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kosten- ( Art. 66 Abs. 1 BGG ), nicht aber entschädigungspflichtig, da keine Vernehmlassungen eingeholt wurden und der obsiegenden Beschwerdegegnerin entsprechend keine zu entschädigenden Kosten entstanden sind ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ). Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung für das Verfahren vor Bundesgericht ist abzuweisen, zumal die Beschwerde nach dem Ausgeführten als von Anfang an aussichtslos eingestuft werden muss ( Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ).

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