

BGer 5P.216/2005 vom 1. September 2005

Bundesgericht, 2005-09-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.216_2005

FR: TF 5P.216/2005 du 1 septembre 2005

IT: TF 5P.216/2005 del 1 settembre 2005

Regeste

Art. 9 BV (Eheschutzmassnahmen) | Familienrecht

Erwägungen

E. 1

Entscheide oberer kantonaler Instanzen im Eheschutzverfahren gelten nicht als Endentscheide im Sinne von Art. 48 Abs. 1 OG und sind daher nicht mit Berufung anfechtbar. Damit ist in einem solchen Fall einzig die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte gegeben (Art. 84 Abs. 1 OG ; BGE 127 III 474 E. 2 S. 476 ff.). Die vorliegende Beschwerde erweist sich in dieser Hinsicht als zulässig.

E. 2

Die Beschwerdeführerin rügt vorab eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) und auf ein faires Verfahren. Sie bringt vor, der Beschwerdegegner habe in seiner Replik im kantonalen Rekursverfahren Noven vorgebracht, welche für das obergerichtliche Urteil von erheblicher Bedeutung gewesen seien. Indem das Obergericht ihr nicht ermöglicht habe, zu diesen neuen Vorbringen Stellung zu nehmen, sei das rechtliche Gehör verletzt. Diese Rüge erweist sich als verspätet: Aus den kantonalen Akten ist ersichtlich, dass die Rekursantwort - zusammen mit der Stellungnahme der Kantonsgerichtsvizepräsidentin - der Beschwerdeführerin durch das Obergericht mit Schreiben vom 23. März 2005 zustellt worden ist. In diesem Schreiben wurde zudem ausdrücklich festgehalten, der Schriftenwechsel sei damit abgeschlossen. Die Rekursantwort sowie die darin allenfalls neu vorgebrachten Tatsachen sind folglich der Beschwerdeführerin bekannt gewesen. Nach Treu und Glauben wäre die - anwaltlich vertretene - Beschwerdeführerin verpflichtet gewesen, darauf zu reagieren und gegen die Schliessung des Schriftenwechsels zu opponieren bzw. ein Gesuch um Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels zu stellen, zumal ein solcher gemäss kantonaler Zivilprozessordnung aus zureichenden Gründen zulässig ist (Art. 315 Abs. 2 ZPO /GL). Dazu wäre ihr auch genügend Zeit geblieben, hat doch das Obergericht das angefochtene Urteil erst gut einen Monat später gefällt. Den kantonalen Akten lässt sich nicht entnehmen, dass die Beschwerdeführerin irgendetwas in dieser Richtung vorgekehrt hätte; dies macht sie denn auch nicht geltend. Sie hat deshalb die Rüge der Gehörsverletzung verwirkt (BGE 119 II 386 E. 1a S. 388; 125 V 373 E. 2b/aa S. 375 f.). Die staatsrechtliche Beschwerde ist insoweit abzuweisen.

E. 3

Weiter macht die Beschwerdeführerin bezüglich der Kriterien, nach welchen das Obergericht die Obhutszuteilung vorgenommen hat, eine willkürliche Beweiswürdigung (Art. 9 BV) geltend.

E. 3.1

Sie wirft dem Obergericht zunächst Widersprüchlichkeit vor, weil es einerseits festgehalten habe, das Kind werde nicht einer beliebigen Drittperson, sondern dem leiblichen Vater anvertraut, und andererseits angenommen habe, der Vater sei in Bezug auf die Pflege und Erziehung auf die Mithilfe der Grossmutter angewiesen. Diese beiden Feststellungen würden sich widersprechen; da der Beschwerdegegner das Kind nicht selbst betreue, sei es nicht der Obhut des Vaters, sondern mehrheitlich der Obhut einer Drittperson anvertraut. Diese Kritik am angefochtenen Entscheid ist nicht nachvollziehbar und beruht offenbar auf einer Verwechslung des Begriffs der (rechtlichen) Obhut und desjenigen der Selbstbetreuung durch den Obhutsinhaber. Das Obergericht hat die (rechtliche) Obhut alleine dem Beschwerdegegner zugeteilt. Dies schliesst indes nicht aus, dass dieser die tatsächliche Betreuung des Kindes nicht vollumfänglich alleine wahrnimmt, sondern dafür die Mithilfe einer Drittperson, hier der Grossmutter, in Anspruch nimmt (vgl. BGE 120 Ia 260 E. 2a S. 263). Ein Widerspruch in den Erwägungen ist nicht dargetan (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG) und auch nicht ersichtlich.

E. 3.2

Als aktenwidrig rügt die Beschwerdeführerin die obergerichtliche Feststellung, der Beschwerdegegner könne seine Arbeitszeit flexibel gestalten bzw. sein Pensum gegebenenfalls gar auf 70 % reduzieren. Zur Begründung führt sie aus, gemäss Bestätigung des Arbeitgebers des Beschwerdegegners könne dieser die wöchentliche Sollarbeitszeit flexibel gestalten, sofern dies die Auftragslage erlaube. Damit sei also eine flexible Arbeitsgestaltung nur bedingt und gemäss Weisung des Arbeitgebers möglich. Zudem sei der Arbeitsvertrag, welcher eine Reduktion der Arbeitszeit vorsehe, nicht unterzeichnet und deshalb nicht in Kraft getreten. Diese Ausführungen der Beschwerdeführerin gehen an der Sache vorbei: Das Obergericht hat nämlich lediglich festgehalten, der Beschwerdegegner habe Vorkehrungen getroffen, um seine Arbeitszeit flexibel zu gestalten bzw. zu reduzieren. Es ist dagegen nicht davon ausgegangen, er habe sein Arbeitspensum tatsächlich bereits reduziert; der Verweis auf den nicht unterzeichneten (neuen) Arbeitsvertrag ist daher unbehelflich. Ebenso wenig lässt sich aus dem Vorbehalt betreffend Auftragslage ableiten, eine flexible Arbeitszeitgestaltung sei nicht möglich bzw. die entsprechende Annahme des Obergerichts aktenwidrig. Auf diese Rügen kann damit mangels genügender Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid nicht eingetreten werden (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 3.3

Weiter bestreitet die Beschwerdeführerin die Feststellung des Obergerichts, sie habe bezüglich des Besuchsrechts des Beschwerdegegners ein renitentes Verhalten zu Tage gelegt und erachte das Kind als ihren "alleinigen Besitz".

E. 3.3.1

Das Obergericht hat unter anderem auf die Verurteilung der Beschwerdeführerin durch das Verhöramt des Kantons Glarus wegen Entziehens eines Kindes im Sinne von Art. 220 StGB verwiesen. Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich vor, das Verhöramt habe ihr Verschulden als leicht beurteilt, weil sich die Kindesübergabe häufig verschuldet durch den Ehemann schwierig gestaltet habe, und sie daher nur mit einer geringen Busse von Fr. 200.-- bestraft. Daraus gehe hervor, dass den Beschwerdegegner ein erhebliches Verschulden bezüglich der Probleme bei der Ausübung des Besuchsrechts treffe. Die

Ausführungen zu der Schwere ihres Verschulden bezüglich der Verurteilung wegen Entziehens eines Kindes gehen über appellatorische Kritik nicht hinaus (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG). Allein aus der Behauptung, der Strafrichter habe ihr ein leichtes Verschulden zugebilligt, lässt sich nicht ableiten, dem Beschwerdegegner sei ein erhebliches Verschulden an den Besuchsschwierigkeiten anzulasten. Zudem hat das Obergericht das Verhalten des Beschwerdegegners berücksichtigt: So hat es ihm ausdrücklich angelastet, sich bei der Übergabe des Kindes wiederholt provokativ verhalten und damit jeweils einen offenen Streit vom Zaun gerissen zu haben. Indes hat es ihm für das zukünftige Verhalten eine günstigere Prognose zugestanden, da sich diese Zwistigkeiten in einem frühen Stadium der Trennungsphase bzw. nach Eingehung einer neuen Beziehung durch die Beschwerdeführerin zugetragen hätten und daher nicht überzubewerten seien. Der Beschwerdegegner habe sich mittlerweile damit abgefunden, dass sich eine Ehescheidung anbahne. Mit diesen Erwägungen setzt sich die Beschwerdeführerin nicht substantiiert auseinander, so dass in diesem Punkt nicht auf die Beschwerde eingetreten werden kann (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 3.3.2

Weiter begründet die Beschwerdeführerin ihre Verweigerung des Besuchsrechts mit der Nichtbezahlung der Unterhaltsbeiträge durch den Beschwerdegegner während eines Jahres. Dazu ist vorab anzumerken, dass der Anspruch auf persönlichen Verkehr und die Unterhaltspflicht voneinander unabhängig sind (Annatina Wirz, in: Ingeborg Schwenzer, FamKommentar Scheidung, 2005, N. 28a zu Art. 273 ZGB). Die Nichtbezahlung der Unterhaltsbeiträge rechtfertigt die Verweigerung des Besuchsrechts in keiner Weise. Zudem hat das Obergericht festgehalten, die Beschwerdeführerin habe dem Beschwerdegegner die Tochter auch nach Begleichung der ausständigen Unterhaltsbeiträge weiterhin vorenthalten, was diese nicht bestreitet (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 3.3.3

Schliesslich macht die Beschwerdeführerin geltend, der Vorwurf des renitenten Verhaltens sei auch unbegründet, da sie von sich aus die Vormundschaftsbehörde betreffend Probleme bei der Besuchsrechtsausübung um Hilfe angegangen sei. Inwiefern dieser Umstand indes die obergerichtliche Feststellung bezüglich Renitenz der Beschwerdeführerin als geradezu willkürlich erscheinen lassen soll, legt sie nicht nachvollziehbar dar (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG). Namentlich macht sie in keiner Weise geltend, dass während der Zeitspanne von Oktober 2004 bis Februar 2005, in welcher sie gemäss angefochtenem Urteil das Besuchsrecht vereitelt hat, ein Entscheid der Vormundschaftsbehörde vorgelegen hätte, welcher ihr die Verweigerung des Besuchsrechts erlaubt hätte. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin erweisen sich damit auch in diesem Punkt als appellatorisch.

E. 3.3.4

Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass sich die Ausführungen der Beschwerdeführerin in Bezug auf das ihr vom Obergericht vorgeworfene renitente Verhalten bei der Besuchsrechtsausübung in appellatorischer Kritik erschöpfen. Darauf kann folglich insgesamt nicht eingetreten werden (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 3.4

Das Obergericht hat Zweifel daran gehegt, ob die Beschwerdeführerin der Körperhygiene ihrer Tochter regelmässig die notwendige Beachtung schenkt. Die Beschwerdeführerin bestreitet dies und wirft dem Obergericht vor, einzig auf das vom Beschwerdegegner

eingereichte Arztzeugnis von Dr. W. _____ abgestellt zu haben. Letztere Behauptung ist offensichtlich unzutreffend, hat das Obergericht doch namentlich das von der Beschwerdeführerin im Rekursverfahren nachgereichte Arztzeugnis von Dr. V. _____ erwähnt und festgehalten, dieses vermöge die Zweifel nicht gänzlich zu zerstreuen, da es die durch Dr. W. _____ festgestellte Schmutzigkeit an Kleidern und vereinzelt Körperstellen nicht widerlege. Die übrigen Vorbringen (sauberes Kinderzimmer, Spielen auf Bauernhof, etc.) erweisen sich als appellatorisch und genügen nicht, die Zweifel, welche das Obergericht gehegt hat, als geradezu haltlos und damit willkürlich erscheinen zu lassen (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

E. 3.5

Bedenken hat das Obergericht zudem in Bezug auf den Hund des neuen Lebenspartners der Beschwerdeführerin geäußert, da dieser von einem Rottweilerrüden abstamme und diese Art zu den Kampfhunderassen zu zählen sei. Die Beschwerdeführerin rügt in diesem Zusammenhang, das Obergericht habe von der Abstammung des Hundes auf dessen Gefährlichkeit geschlossen, ungeachtet der gegenteiligen Berichte von zwei Tierärzten. Weshalb indes die Schlussfolgerung des Obergerichts, dass ein von einem Kampfhund abstammendes Tier - unabhängig des Charakters und der Erziehung - eine zumindest potentielle Gefahr für ein Kleinkind darstellen kann, geradezu unhaltbar sein soll, legt die Beschwerdeführerin substantiiert nicht dar. Allein durch die Behauptung des Gegenteils lässt sich keine Willkür nachweisen (Art. 90 Abs. 1 lit b OG).

E. 4

Weiter rügt die Beschwerdeführerin eine willkürliche Rechtsanwendung: Sie bringt vor, die Obhutszuteilung an den Beschwerdegegner sei stossend, da dieser - im Gegensatz zu ihr - das Kind nicht selber betreuen könne. Das Obergericht habe das angeblich renitente Verhalten der Beschwerdeführerin über alles gestellt, obwohl dieses Kriterium nur im Zweifelsfall den Ausschlag geben könne. Zudem habe es die Beziehungsnähe des Kindes zum jeweiligen Elternteil nicht abgeklärt.

E. 4.1

Für die Zuteilung der Obhut an einen Elternteil im Eheschutzverfahren gelten grundsätzlich die gleichen Kriterien wie im Scheidungsfall (Art. 133 Abs. 2 ZGB). Entscheidend ist das Kindeswohl. Die Interessen und Wünsche der Eltern haben dagegen in den Hintergrund zu treten. Die massgeblichen Gesichtspunkte sind dabei namentlich die persönliche Beziehung der Eltern zum Kind, ihre erzieherischen Fähigkeiten und ihre Bereitschaft, das Kind weitgehend persönlich zu betreuen und zu pflegen. Da für die Entwicklung und Identitätsfindung des Kindes seine Beziehung zu beiden Elternteilen wichtig ist (BGE 130 III 585 E. 2.2.2 S. 590 mit Hinweisen), ist weiter zu berücksichtigen, bei welcher Partei die Bereitschaft grösser ist, dem Kind den Kontakt zum anderen Elternteil zu ermöglichen (BGE 115 II 206 E. 4b S. 210 f.; 117 II 353 E. 3 S. 355). In allen Fällen ist unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände diejenige Lösung zu treffen, welche die für eine harmonische Entfaltung des Kindes in körperlicher, seelischer und geistiger Hinsicht notwendige Stabilität der Verhältnisse gewährleistet (BGE 114 II 200 E. 3 S. 202; 115 II 317 E. 2 S. 319). Bei der Beurteilung der für die Obhutszuteilung massgebenden Kriterien verfügt das Sachgericht über einen grossen Ermessensspielraum. Bei einer Willkürprüfung im Rahmen einer staatsrechtlichen Beschwerde kann das Bundesgericht deshalb nur eingreifen, wenn das Sachgericht grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten

Grundsätzen abgewichen ist, wenn es Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn es umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Der Ermessensentscheid muss sich als im Ergebnis offensichtlich unbillig, als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 109 Ia 107 E. 2c S. 109; 128 III 4 E. 4b S. 7).

E. 4.2

Im vorliegenden Fall hat das Obergericht - teils unter Verweis auf die ausführlichen Erwägungen und Würdigungen der ersten Instanz - auf die wesentlichen Entscheidungskriterien Bezug genommen: Es hat sich mit der Erziehungsfähigkeit der Parteien auseinandergesetzt und diesbezüglich bei der Beschwerdeführerin Zweifel bezüglich Hygiene und Hund geäussert. Zudem hat es nicht verkannt, dass die Beschwerdeführerin das Kind in einem grösseren Umfang selbst betreuen könnte als der Beschwerdegegner. Letzterem hat es Bemühungen zugestanden, seine Arbeitszeit flexibel zu gestalten bzw. zu reduzieren. Weiter hat es erwogen, der Versuch der Beschwerdeführerin, das Kind dem Vater zu entfremden, sei einer für das Kind eminent wichtigen Vater-Tochter-Beziehung höchst abträglich. Das Kindeswohl sei gefährdet, wenn die Beschwerdeführerin das Kind als ihren "alleinigen Besitz" erachte. Es ist daher zum Schluss gelangt, der Beschwerdegegner sei eher kooperationsbereit und werde mehr für die Aufrechterhaltung einer möglichst konfliktfreien Beziehung des Kindes zur Mutter besorgt sein.

E. 4.3

Aus diesen Erwägungen wird ersichtlich, dass das Obergericht die massgeblichen Gesichtspunkte berücksichtigt und gegeneinander abgewogen hat. Mit dieser einlässlichen Würdigung setzt sich die Beschwerdeführerin nur unzureichend auseinander. Allein mit dem Hinweis darauf, dass sie das Kind selber betreuen könnte, vermag sie keine Willkür darzutun (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG), da die Möglichkeit der Selbstbetreuung nur eines von mehreren Kriterien ist. Unzutreffend ist im Übrigen der Vorwurf, das Obergericht habe nicht festgestellt, zu welchem Elternteil das Kind die engere und tiefere Beziehung habe. Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin hatte festgehalten, keine der Parteien könne auf der persönlich-emotionalen Ebene eine bessere Beziehung zu der Tochter für sich in Anspruch nehmen. Durch seine Verweise auf das erstinstanzliche Urteil hat das Obergericht diese Einschätzung übernommen. Zudem legt die Beschwerdeführerin nicht dar, welche (zusätzlichen) Abklärungen das Obergericht, welchem bereits ein Bericht der Vormundschaftsbehörde vorgelegen hat, diesbezüglich noch hätte treffen sollen. Damit kann auch auf diese Rüge mangels rechtsgenügender Begründung nicht eingetreten werden.

E. 5

Dementsprechend ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin grundsätzlich kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin hat für das bundesgerichtliche Verfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt. Diese ist einer Partei zu bewilligen, die bedürftig und deren Sache nicht aussichtslos ist (Art. 152 Abs. 1 OG). Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum

als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde (BGE 125 II 265 E. 4b S. 275 ; 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.).

E. 5.2

Im vorliegenden Fall konnte grossenteils auf die Beschwerde gar nicht eingetreten werden, weil sie den gesetzlichen Begründungsanforderungen (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG) nicht genügt hat. Auch soweit die Rügen materiell geprüft werden konnten, war diesen offensichtlich nicht zu folgen. Damit haben die Verlustgefahren von vornherein überwogen, so dass das Gesuch wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen ist.

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