

# **BGer 5P.414/2004 vom 22. März 2005**

Bundesgericht, 2005-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.414\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.414_2004)

FR: TF 5P.414/2004 du 22 mars 2005

IT: TF 5P.414/2004 del 22 marzo 2005

## **Regeste**

Art. 9 u. 12 BV (Abänderung eines Scheidungsurteils; vorsorgliche Massnahmen) | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Während es sich beim Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Scheidungsverfahren um Endentscheide handelt ( BGE 100 Ia 12 E. 1 S. 14), trifft dies für vorsorgliche Massnahmen im Abänderungsverfahren nicht zu, denn erst mit dem Abänderungsurteil selbst wird definitiv darüber befunden, ob die Unterhaltsbeiträge mit Wirkung ab Einreichung der Abänderungsklage herabgesetzt werden oder nicht. Beim Entscheid darüber, ob provisorisch bereits eine Herabsetzung zu erfolgen hat, handelt es sich um einen Zwischenentscheid ( Art. 87 Abs. 2 OG ). Dieser hat aber nicht wieder gutzumachende Nachteile rechtlicher Natur zur Folge (dazu BGE 122 I 39 E. 1a/bb S. 42 ; 126 I 207 E. 2 S. 210), die nach der Rechtsprechung darin liegen können, dass dem Beschwerdeführer für eine bestimmte Zeit die Verfügungsmacht über Vermögensbestandteile entzogen bleibt ( BGE 93 I 401 E. 2 S. 402 f. ; 96 I 629 E. 2b S. 634; 105 Ia 318 E. 2a S. 320 f.). Gegen die Abweisung eines Begehrens um einstweilige Herabsetzung bzw. Aufhebung geschuldeter Unterhaltsbeiträge ist die staatsrechtliche Beschwerde daher zulässig. Gleiches gilt mit Bezug auf die nicht einstweilig aufgehobene Schuldneranweisung.

### **E. 2**

Von vornherein nicht zu hören ist der Beschwerdeführer insoweit, als er zunächst seine orthopädische und psychische Krankengeschichte aus eigener Sicht schildert. Entgegen Art. 90 Abs. 1 lit. b OG zeigt er nicht auf, welche verfassungsmässigen Rechte und inwiefern diese bei der Feststellung des relevanten Sachverhaltes verletzt worden wären. Die allgemeine Sachverhaltsdarlegung stellt, wenn überhaupt, appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid dar, auf die das Bundesgericht im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde nicht eintritt ( BGE 107 Ia 186 ; 125 I 492 E. 1b S. 495 ; 130 I 258 E. 1.3 S. 262).

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Grundrechtes auf die Mittel für ein menschenwürdiges Dasein ( Art. 12 BV ).

#### **E. 3.1**

In diesem Zusammenhang bringt der Beschwerdeführer vor, das Obergericht entziehe seiner einzigen, Fr. 839.-- betragenden Einkommensquelle Fr. 450.--. Mit dem verbleibenden Betrag könne er sein bares Überleben nicht sicherstellen, betrage doch sein

Existenzminimum mindestens Fr. 1'200.--. Dabei habe das Obergericht auch übersehen, dass die Schuldneranweisung vollstreckungsrechtlicher Natur sei und deshalb ein Eingriff in das Existenzminimum auch bei selbstverschuldeter Notlage unzulässig wäre.

### **E. 3.2**

Nach Art. 12 BV hat, wer in Not gerät und nicht in der Lage ist, für sich zu sorgen, Anspruch auf Hilfe und Betreuung und auf die Mittel, die für ein menschenwürdiges Dasein unerlässlich sind. Der sich aus diesem Menschenrecht ergebende Leistungsanspruch richtet sich jedoch ausschliesslich gegen die öffentliche Hand (vgl. BGE 121 I 367 E. 2c S. 373), weshalb bei der Bestimmung des familienrechtlichen Unterhalts aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu entscheiden ist, welche Mittel konkret für ein menschenwürdiges Dasein unabdingbar sind (Entscheid 5P.172/2002 vom 6. Juni 2002, E. 2.1.3, publ. in: FamPra 2002, S. 809). Das Bundesgericht hat damit sinngemäss eine direkte Drittwirkung des Rechts auf Hilfe in Notlagen für das Verhältnis zwischen Privaten verneint (Übersax, Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Recht auf Hilfe in Notlagen im Überblick, in: Das Grundrecht auf Hilfe in Notlagen, Bern 2005, S. 40).

### **E. 3.3**

Ob die genannten Grundsätze ohne Einschränkung auch für die Zwangsvollstreckung gelten, kann vorliegend offen gelassen werden. Die Schuldneranweisung im Sinn von Art. 177 und 291 ZGB stellt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts eine privilegierte Zwangsvollstreckungsmassnahme sui generis dar ( BGE 110 II 9 E. 1d und 1e S. 13 f.; 130 III 489 E. 1.3 S. 492 m.w.H.), deren Vollzug sich nach den einschlägigen Regeln über den Pfändungsvollzug richtet ( BGE 110 II 9 E. 4 S. 15 f.). Indes hat der Amtsgerichtspräsident von Sursee mit Entscheid vom 27. Februar 2004 über die Schuldneranweisung rechtskräftig entschieden und der Beschwerdeführer legt nicht dar, inwiefern sich die Verhältnisse seit diesem Entscheid, den er nicht angefochten hat und der demzufolge in Rechtskraft erwachsen ist, verändert hätten. Die blossen Rüge, durch die Schuldneranweisung gelange er in eine Notlage, geht deshalb im Rahmen des Abänderungsverfahrens, zumal im einstweiligen Rechtsschutz, an der Sache vorbei.

### **E. 3.4**

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass der angefochtene Entscheid sowohl in materieller Hinsicht als auch mit Bezug auf die Schuldneranweisung vor Art. 12 BV standhält.

## **E. 4**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Willkürverbots ( Art. 9 BV ).

### **E. 4.1**

Willkür sieht der Beschwerdeführer darin begründet, dass das Obergericht unter Verweis auf die erstinstanzliche Parteibefragung von einer eigenen abgesehen habe, obwohl die Befragungen im Kanton Luzern nur sinngemäss protokolliert würden. Zudem enthalte das Protokoll keine Angaben über Habitus, Auftreten, Erscheinungsbild und Eindruck der Parteien. Für den erstinstanzlichen Richter, der ihn gesehen habe, sei denn auch offensichtlich gewesen, dass eine Erwerbstätigkeit nicht zur Diskussion stehe. Das Obergericht habe diesbezüglich eine lebensfremde Hypothese getroffen. Im Übrigen existierten gar keine aktuellen medizinischen Akten. Alle ärztlichen Unterlagen im SUVA-Dossier, insbesondere die entscheidende kreisärztliche Untersuchung aus dem Jahr

1999, seien mehrere Jahre alt. Schliesslich verkenne das Obergericht, dass der sozialversicherungsrechtliche Invaliditätsgrad mit der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit im familienrechtlichen Sinn nichts zu tun habe, und es sei gar nicht geprüft worden, welcher Erwerbstätigkeit er nachgehen könnte. Die Annahme eines hypothetischen Einkommens sei deshalb willkürlich.

#### **E. 4.2**

Die Rüge des Beschwerdeführers, das Obergericht hätte ihn persönlich anhören müssen, betrifft das rechtliche Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ), welches im Rahmen des Äusserungsrechts ohnehin keinen Anspruch auf mündliche Anhörung verleihen würde ( BGE 125 I 209 E. 9b S. 219; 127 V 491 E. 1b S. 494). Im Übrigen legt der Beschwerdeführer auch nicht dar, dass er vor Obergericht eine Parteibefragung beantragt hätte. Seine Rüge, das Obergericht habe diesbezüglich gegen das Willkürverbot verstossen, stösst demnach ins Leere.

#### **E. 4.3**

Ebenso wenig kann dem Obergericht Willkür vorgeworfen werden, wenn es aus dem Einspracheentscheid der SUVA bzw. den darin erwähnten Gutachten zitiert hat. Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers wird im Einspracheentscheid der SUVA auch nicht allein auf die kreisärztliche Untersuchung vom 23. Februar 1999 abgestellt, sondern ebenso auf die Abklärungsmassnahmen im Rahmen der beruflichen Massnahmen der Invalidenversicherung im Sommer 2000, auf die orthopädische ambulante Standortbestimmung und Einschätzung der psychischen Situation in der Rehaklinik Bellikon vom 25. Januar 2002 sowie auf den weiteren Aufenthalt in dieser Klinik im Mai 2002.

#### **E. 4.4**

In Bezug auf die Frage der Invalidität weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass die Invalidität im sozialversicherungsrechtlichen Sinn auf einem Einkommensvergleich beruht, indem für die Bestimmung des Invaliditätsgrades das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt wird zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre ( Art. 18 Abs. 2 UVG i.V.m. 16 ATSG), und der theoretisch-abstrakte Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarktes ( BGE 110 V 273 E. 4b S. 276) invaliditätsfremde Kriterien wie Alter, mangelnde Ausbildung oder Verständigungsschwierigkeiten für die Bestimmung des Invaliditätsgrades ausser Acht lässt ( BGE 107 V 17 E. 2c S. 21). Dabei geht der Beschwerdeführer allerdings darüber hinweg, dass das Obergericht die SUVA-Gutachten nach seinen Ausführungen in einem zivilrechtlichen Sinn geprüft und daraus geschlossen hat, dass es dem Beschwerdeführer beim nötigen guten Willen möglich sein müsse, einer Erwerbsarbeit nachzugehen, die ihm zumindest die Erfüllung seiner familienrechtlichen Unterhaltspflicht ermöglicht. Das Obergericht hat mithin die gegenwärtige Situation nicht auf fehlende Arbeitsmöglichkeiten, sondern auf den fehlenden Willen des Beschwerdeführers zurückgeführt. In diesem Zusammenhang legt der Beschwerdeführer denn auch nicht in der für die staatsrechtliche Beschwerde erforderlichen Weise dar, dass er ausser Stande wäre, wenigstens teilweise einer Erwerbsarbeit nachzugehen; vielmehr räumt er selbst ein, allenfalls mit einem Teilpensum als Aushilfskraft einen "Zustupf" verdienen zu können (staatsrechtliche Beschwerde, S. 17). Sodann lässt der Beschwerdeführer ausser

Acht, dass es nicht um die (erstmalige) Festsetzung einer Unterhaltsleistung geht, sondern um eine vorsorgliche Massnahme im Rahmen eines Abänderungsprozesses betreffend Kinderalimente, die mit Scheidungsurteil vom 21. Juni 2001 rechtskräftig festgesetzt worden sind. Nach der publizierten Rechtsprechung des Bundesgerichts ist ein sehr strenger Massstab anzulegen, wenn darum ersucht wird, bereits vorgängig zum Entscheid in der Sache die rechtskräftig geschuldeten Unterhaltsbeiträge herabzusetzen oder gar aufzuheben, was sich nur in dringenden Fällen und unter speziellen Umständen rechtfertigt, weil das Scheidungsurteil grundsätzlich so lange rechtskräftig bleibt, bis seinerseits das Abänderungsurteil in Rechtskraft erwachsen ist ( BGE 118 II 228 m.w.H., letztmals bestätigt mit Entscheid 5P.269/2004 vom 3. November 2004, E. 2). Für eine vorsorgliche Abänderung von rechtskräftig festgesetzten Unterhaltsbeiträgen müssen zudem liquide tatsächliche Verhältnisse gegeben sein, die den voraussichtlichen Verfahrensausgang einigermaßen zuverlässig abschätzen lassen (Entscheide 5P.349/2001 vom 6. November 2001, E. 4, und 5P.269/2004 vom 3. November 2004, E. 2). Aufgrund des aus Art. 90 Abs. 1 lit. b OG fliessenden Rügeprinzips müsste der Beschwerdeführer deshalb im Einzelnen aufzeigen, inwiefern seit der rechtskräftigen Festsetzung des Unterhalts veränderte Verhältnisse eingetreten sind, die es angesichts der dargelegten Kriterien als willkürlich erscheinen lassen, dass der Unterhaltsbeitrag nicht sofort, sondern - wenn überhaupt - erst mit dem ordentlichen Abänderungsurteil aufgehoben wird. Sie scheinen denn auch mehr als fraglich, hat der Beschwerdeführer doch nach seinem Unfall geheiratet, ein Kind gezeugt und sich wieder scheiden lassen, ohne dass sich sein Gesundheitszustand seither verändert hätte. Unsubstanziert bleibt die Beschwerde aber auch hinsichtlich der speziellen Umstände und der besonderen Dringlichkeit. Angesichts der einfachen Verhältnisse ist rasch mit einem Endentscheid zu rechnen und es fehlen überzeugende Ausführungen darüber, inwiefern der Beschwerdeführer die verbleibende Zeit nicht überbrücken kann. Sodann können die tatsächlichen Verhältnisse vor dem Hintergrund des offenen sozialversicherungsrechtlichen Verfahrens nicht als liquid bezeichnet werden, weshalb sich letztlich auch keine Hauptsachenprognose stellen lässt.

#### **E. 4.5**

Insgesamt vermag der Beschwerdeführer entgegen den aufgeführten Begründungsanforderungen nicht darzulegen, inwiefern der Entscheid auf einem offensichtlichen Versehen beruhen, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzen oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen und sich somit als willkürlich erweisen würde ( BGE 127 I 54 E. 2b S. 56; 128 II 259 E. 5 S. 280 f. ; 129 I 49 E. 4 S. 58).

#### **E. 5**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer wird somit kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG ). Dem Beschwerdeführer ist die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen und die Gerichtsgebühr demnach einstweilig auf die Gerichtskasse zu nehmen ( Art. 152 Abs. 1 OG ). Dem Beschwerdeführer wird Dr. Bruno Häfliger als unentgeltlicher Rechtsanwalt beigeordnet und dieser wird aus der Gerichtskasse entschädigt ( Art. 152 Abs. 2 OG ).