

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.341/2002 /bnm

Urteil vom 25. November 2002
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Bianchi, Präsident,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichterin Hohl,
Gerichtsschreiber Schett.

A. _____,
Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Christoph Suter, Bahnhofstrasse 6,
Postfach 1124, 5610 Wohlen AG,

gegen

B. _____,
Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jürg Pilgrim, Sonnengut 4, 5620 Bremgarten
AG,
Obergericht des Kantons Aargau, 5. Zivilkammer,
Obere Vorstadt 38, 5000 Aarau.

Art. 9 BV (Eheschutz),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, 5.
Zivilkammer, vom 3. Juli 2002.

Sachverhalt:

A.
Am 25. Juni 2001 reichte A. _____ beim Gerichtspräsidium Z. _____ ein Eheschutzbegehren
ein. Im Anschluss an die Behandlung von zwei Gesuchen um vorsorgliche Massnahmen sprach die
Vizepräsidentin des Bezirksgerichts am 3. September 2001 A. _____ für die Zeit vom 1. Juni
2001 bis 31. Dezember 2001 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 3'405.70 und ab 1. Januar
2002 einen solchen von Fr. 3'055.70 jeweils zuzüglich Kinderzulagen zu.

Auf Beschwerde von A. _____ und Anschlussbeschwerde von B. _____ setzte das Obergericht
des Kantons Aargau mit Urteil vom 3. Juli 2002 die Unterhaltsbeiträge für die Zeit vom 1. Juni 2001
bis 31. März 2002 auf monatlich Fr. 2'961.-- und ab 1. April 2002 auf Fr. 2'611.-- fest. B. _____
wurde zur Anrechnung des Betrages von Fr. 10'049.20 an seine Unterhaltsschuld ermächtigt.

B.

B.a Mit Eingabe vom 19. September 2002 hat A. _____ staatsrechtliche Beschwerde beim
Bundesgericht eingereicht und die Aufhebung des Entscheids des Obergerichts beantragt.

B.b Vernehmlassungen wurden nicht eingeholt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Im Eheschutzverfahren ergangene Entscheide der oberen kantonalen Instanzen gelten nicht als
Endentscheide im Sinne von Art. 48 Abs. 1 OG und können demzufolge nicht mit Berufung
angefochten werden. Hingegen ist für die Geltendmachung von verfassungsmässigen Rechten die
staatsrechtliche Beschwerde gegeben (Art. 84 Abs. 1 lit. a OG; BGE 127 III 474 E. 2a mit Hinweisen;
128 III 65).

2.

Die Beschwerdeführerin wirft dem Obergericht willkürliche Beweiswürdigung vor, weil es nicht - wie
von ihr dargelegt - von einem monatlichen Bruttoeinkommen des Beschwerdegegners von Fr. 7'500.--
ausgegangen sei, sondern nur von einem solchen von Fr. 5'817.--.

2.1 Im angefochtenen Urteil wird dazu unter anderem festgehalten, in Berücksichtigung der
summarischen Natur des Eheschutzverfahrens mit der Beweisstrengebeschränkung sei von der
Möglichkeit von zeitintensiven und kostspieligen Expertisierungen von Klein- und Einzelunternehmen
nur zurückhaltend Gebrauch zu machen; ansonsten werde der Zielsetzung der Raschheit des

Verfahrens nicht genügend Rechnung getragen und zu einem "kleinen Ehescheidungsverfahren" umgestaltet (Bräm/Hasenböhler, Zürcher Kommentar, Zürich 1996, N. 76 zu Art. 163 ZGB). Aus dem verkündeten Geschäftsabschluss 1999/2000 gehe hervor, dass die Firma C._____ einen Verlust in der Höhe von rund Fr. 108'000.-- erlitten habe. Im Geschäftsjahr 2001 habe die Gesellschaft trotz den verminderten Lohnzahlungen an die beiden Geschäftspartner immer noch knapp in der Verlustzone gelegen. Damit sei glaubhaft dargetan, dass die sich selber auferlegte Lohnsenkung der Gesellschafter aus betriebsökonomischen Gründen erfolgt sei und die Firma C._____ zurzeit und angesichts des beträchtlichen Verlustvortrags von rund Fr. 115'000.-- auch in den kommenden Monaten nicht über die finanziellen Ressourcen für höhere Lohnzahlungen verfügt haben dürfte. In Anbetracht dessen, dass die

Bruttolohnsenkungen vornehmlich als Reaktion auf dem negativen Abschluss des Geschäftsjahres 1999/2000 erfolgt seien, und sich die Betriebssituation im vergangenen Geschäftsjahr 2001 bereits erheblich entspannt habe und beklagterseits nicht behauptet werde, dass die Firma C._____ schlecht ins laufende Geschäftsjahr 2002 gestartet sei, rechtfertige es sich, auf den Durchschnitt der im Jahr 2001 erhaltenen Lohnzahlungen gemäss Lohnausweis 2001, mithin nicht einzig auf den seit Juni 2001 auf Fr. 6'000.-- reduzierten Bruttolohn, abzustellen. Der anrechenbare Bruttolohn des Beklagten betrage somit Fr. 6'458.-- und netto Fr. 5'817.-- nebst Kinderzulagen.

2.2 Vorab fehlt geht der von der Beschwerdeführerin wiederholt vorgebrachte Einwand, die Einholung eines Gutachtens hätte sich vorliegendenfalls aufgedrängt. Denn wie das Obergericht zutreffend ausführt, sind im Massnahmeverfahren die Beweismittel beschränkt und das Vorhandensein der Tatsachenvorbringen ist lediglich glaubhaft zu machen (BGE 126 III 257 E. 4b S. 260; Fabienne Hohl, La réalisation du droit et les procédures rapides, Freiburg 1994, S. 155 N. 485; Urteil der II. Zivilabteilung 5P.447/2000 vom 22. Dezember 2000, E. 2). Von einer willkürlichen antizipierten Beweiswürdigung kann somit keine Rede sein.

Weiter trägt die Beschwerdeführerin vor, der vom Obergericht erwähnte Verlust der Firma C._____ sei richtig. Der Beschwerdegegner und sein Geschäftspartner hätten jedoch trotz des behaupteten schlechten Geschäftsganges ab Mitte 2000 ihre Löhne nicht reduziert, sondern diese auf monatlich Fr. 7'500.-- brutto erhöht. Unter diesen Vorgaben könne nicht einmal davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdegegner auch ab April 2001 minimal das Einkommen hätte erzielen können, das er bis März 2001 nachweislich von der Firma C._____ bezogen habe. Die Beweiswürdigung des Obergerichts müsse deshalb als unhaltbar qualifiziert werden. Das Obergericht hat - wie in E. 2.1 dargelegt - ausführlich begründet, warum es auf einen Durchschnittslohn im Jahr 2001 abgestellt hat. Mit diesen Ausführungen setzt sich die Beschwerdeführerin nicht ansatzweise im Sinne von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG auseinander, weshalb in diesem Punkt auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann (BGE 110 Ia 1 E. 2; 125 I 492 E. 1b S. 495 mit Hinweisen).

3.

Das Obergericht hat der Beschwerdeführerin gestützt auf ihre am 23. April 2002 eingereichten Bankunterlagen einen Ertrag von Fr. 1'500.-- pro Jahr als Einkommen aufgerechnet. Die Beschwerdeführerin bringt nun vor, es sei nicht nachvollziehbar, wie das Obergericht auf dieses Ergebnis gekommen sei. Dieser Einwand grenzt an Mutwilligkeit, denn sie stützt sich auf dieselben Beilagen wie das Obergericht, aus welchen hervorgeht, dass die Erträge auf Zinsen von 2,25 bis 1 % gründen, auf Dividenden und auf thesaurierten Gewinnen aus Anlagefonds. Inwiefern der vom Obergericht ermittelte Gewinn falsch sein soll, wird nicht dargelegt (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG).

Sodann rügt die Beschwerdeführerin, dem Beschwerdegegner habe das Obergericht betreffend sein Vermögen von Fr. 211'840.-- nur einen Vermögensertrag von 2 % aufgerechnet. Das Obergericht ist - offenbar mangels näherer Kenntnis - davon ausgegangen, dass der Beschwerdegegner bei einem minimalen Zinssatz von 2 % einen monatlichen Vermögensertrag von Fr. 353.-- erzielen könne. Inwiefern dieser Schluss willkürlich ist, wird von der Beschwerdeführerin nicht ansatzweise dargetan. Was die Beurteilung der finanziellen Situation mit der Gleichbehandlung der Parteien zu tun haben soll, ist nicht nachvollziehbar, denn massgeblich sind die jeweiligen Verhältnisse.

4.

Mit Bezug auf das vom Obergericht der Beschwerdeführerin angerechnete Einkommen als Coiffeuse wird von ihr vorgebracht, die kantonalen Richter seien sowohl hinsichtlich der Höhe des hypothetischen Einkommens wie auch hinsichtlich des Beginns der Anrechnung eines solchen in Willkür verfallen.

4.1 Das Obergericht führt in diesem Punkt aus, der Beschwerdeführerin obliege die Betreuung ihrer beiden Kinder aus erster Ehe. Seit einiger Zeit betreibe sie in der ehelichen Liegenschaft einen kleinen Coiffeursalon. Den Akten könne entnommen werden, dass die Parteien hierfür Investitionen im Betrag von etwa Fr. 10'000.-- getätigt hätten. Anlässlich der Parteibefragung durch das Gerichtspräsidium Z._____ habe die Beschwerdeführerin zu Protokoll gegeben, dass im Bereich

Haarschneiden eventuell Ausbaumöglichkeiten bestünden. Das Gerichtspräsidium habe deshalb angenommen, es sei die bisherige Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin auf ein 50 %-Pensum zu steigern und ein Nettoeinkommen von Fr. 1'200.-- ab 1. Januar 2002 zu erzielen. Das Obergericht hat die Höhe dieses hypothetischen Einkommens belassen, aber beigefügt, es sei zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführerin für den Ausbau ihrer Erwerbstätigkeit eine angemessene Übergangsfrist für die Erweiterung ihres Kundenkreises zu gewähren sei, weshalb ihr erst ab 1. April 2002 ein monatliches Einkommen von Fr. 1'200.-- aus dem Betrieb ihres Coiffeursalons anzurechnen sei.

4.2 Die Beschwerdeführerin wendet vorerst ein, das Obergericht sei in Willkür verfallen, weil es ihr rückwirkend ein höheres Erwerbseinkommen per 1. April 2002 angerechnet habe. Nach Einreichung der Beschwerde am 25. Januar 2002 sei sie bis zur Zustellung des Urteils im August 2002 nie auf die Steigerung des Erwerbseinkommens per 1. April 2002 aufmerksam gemacht worden. Der Vorwurf der Rückwirkung geht fehl, hat doch die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift vom 25. Januar 2002 ans Obergericht selbst ausgeführt, in ihrer Einkommensberechnung werde nicht erst für einen künftigen Zeitpunkt, sondern schon rückwirkend ein höheres Einkommen von Fr. 500.-- pro Monat angenommen. Die Höhe des hypothetischen Einkommens kann die Beschwerdeführerin von vornherein nicht mit dem blossen Argument in Frage stellen, beim Beschwerdegegner habe das Obergericht nicht einmal auf ein Brutto-Monatseinkommen von Fr. 7'500.-- geschlossen. Dass der Beschwerdeführerin ein verstärktes berufliches Engagement zuzumuten ist, ist angesichts der reduzierten Betreuungspflicht und der bisherigen Tätigkeit sowie ihren eigenen Angaben nicht unhaltbar. Damit brauchte das Obergericht auch keine Marktanalyse in Y._____ durchzuführen.

5.

5.1 Mit Bezug auf die Wohnsituation des Beschwerdegegners hält das Obergericht fest, dieser bewohne zusammen mit seiner Mutter und seinem Bruder eine Liegenschaft in X._____, wobei ihm Räumlichkeiten im Erd- und im Dachgeschoss ausschliesslich zur Verfügung stünden und lediglich das Badezimmer von allen drei Hausbewohnern benützt werde. Der Einwand der Beschwerdeführerin, dass ein Mietzins von Fr. 1'500.-- (inkl. Garage und Nebenkosten) für eine allein stehende Person zu hoch sei, sei grundsätzlich begründet. Dies gelte jedoch in gleichem Masse für die Beschwerdeführerin selber, die mit ihren beiden vorehelichen Kindern, für welche der Beschwerdegegner nicht aufzukommen habe, das eheliche 7-Zimmer-Einfamilienhaus bewohne, für das allein monatlich Hypothekarzinsen von Fr. 1'659.-- anfielen und in welchem ausserdem beträchtliches Eigenkapital gebunden sei, so dass ihre tatsächlichen Wohnkosten erheblich höher lägen. Nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz könne daher auch der Beschwerdegegner Wohnkosten von Fr. 1'500.-- beanspruchen, so dass letztlich auch dahingestellt bleiben könne, ob der von diesem bezahlte Mietzins dem Mietobjekt angemessen sei.

5.2 Die Beschwerdeführerin wendet vorab ein, es sei ihr gestützt auf einen Bericht der Kantonspolizei Aargau (Beilage 8 zur Beschwerde vom 23. April 2002) gelungen nachzuweisen, dass der Beschwerdegegner nur ein einziges Zimmer und nicht eine 3 1/2-Zimmer Wohnung für sich ausschliesslich benütze. Wie soeben dargelegt, ist das Obergericht von einer anderen Raumnutzung in der Liegenschaft in H._____ ausgegangen, und inwiefern diese willkürlich sein soll, wird nicht ansatzweise substantiiert. Das Obergericht hat - entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin - auch nicht übersehen, dass sie ihr Einfamilienhaus nicht allein, sondern mit zwei vorehelichen Kindern bewohnt. Es ist sich auch bewusst gewesen, dass der dem Beschwerdegegner zugestandene Mietzins von Fr. 1'500.-- an der oberen Grenze liegt. Indes liegt hier ein Ermessensentscheid vor, und einen solchen hebt das Bundesgericht im Rahmen einer Willkürbeschwerde nur auf, wenn die kantonale Behörde ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat; dies ist der Fall, wenn der angefochtene Entscheid auf einer unhaltbaren Würdigung der Umstände beruht, sich offensichtlich nicht mit Recht und Billigkeit vereinbaren lässt oder entscheidenden Gesichtspunkten nicht Rechnung trägt und

demgegenüber Momente berücksichtigt, die unerheblich sind oder offensichtlich keine oder keine massgebliche Rolle hätten spielen dürfen (BGE 109 Ia 107 E. 2c; 128 III 1 E. 4b S. 7; 126 III 8). Ein solcher Ermessensmissbrauch liegt im vorliegenden Fall nicht vor.

6.

6.1 Das Obergericht führt betreffend den Überschuss aus, der vorinstanzliche Verteilungsschlüssel (2/3 zu 1/3 zu Gunsten der Beschwerdeführerin) habe der Beschwerdegegner angesichts des nach seiner Berechnung resultierenden geringen Überschusses (Fr. 167.-- bzw. Fr. 813.--) akzeptiert gehabt. Angesichts des sich nun ergebenden Überschusses von Fr. 1'832.-- bzw. Fr. 2'532.-- könne diesbezüglich nicht mehr vom Einverständnis des Beschwerdegegners ausgegangen werden. Gemäss E. 2b sei der verbleibende Überschuss grundsätzlich hälftig auf beide Seiten zu verteilen, es sei denn, die konkreten Verhältnisse verlangten eine andere Aufteilung. Vorliegend lägen jedoch keine Verhältnisse vor, welche ein Abweichen von der hälftigen Überschussteilung rechtfertigten; insbesondere stelle die Tatsache, dass im Haushalt der Beschwerdeführerin ihre beiden vorehelichen Kinder lebten, gegenüber welchen der Beschwerdegegner nicht unterhaltspflichtig sei, keinen Grund

dar, um der Beschwerdeführerin einen höheren Überschussanteil zuzuweisen.

6.2 Vorweg rügt die Beschwerdeführerin, auf der Einnahmenseite seien ihr die Kinderzulagen von Fr. 300.-- aufgerechnet bzw. bei ihrem existenziellen Bedarf in Abzug gebracht worden. Sodann seien die beiden Kinder-Unterhaltsbeitragszahlungen des Kindsvaters von Fr. 1'250.-- als "Kinder-Einnahmen" von insgesamt Fr. 1'550.-- pro Monat aufgerechnet worden. Der Beschwerdegegner partizipiere somit rechnerisch an diesen "Kinder-Einnahmen", was unhaltbar und vom Obergericht nicht erkannt worden sei. Dieser Vorwurf ist an sich berechtigt (Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N. 98 zu Art. 163 ZGB), doch kann - wie aus dem Folgenden erhellt - offen gelassen werden, ob das Versehen des Obergerichts vor Art. 9 BV Stand hält. So hat zum einen auch die Beschwerdeführerin selbst in ihrer kantonalen Beschwerdeschrift die Unterhaltsbeiträge für ihre beiden vorehelichen Kinder in der Höhe von Fr. 1'250.-- als anrechenbares Einkommen betrachtet. Zum anderen stellt das Obergericht in seinem Urteil fest, das Existenzminimum der Beschwerdeführerin, das im Übrigen unbestritten sei, belaufe sich auf Fr. 4'220.-- bzw. nach Abzug der Kinderzulagen auf Fr. 3'920.--. Gestützt darauf hat das Obergericht dann im Weiteren den Überschuss ermittelt, diesen zum

Existenzminimum hinzugerechnet und hiervon das Einkommen der Beschwerdeführerin in Abzug gebracht und einen Unterhalt von Fr. 2'961.-- (bis 31. März 2002) und einen solchen von Fr. 2'611.-- (ab 1. April 2002) pro Monat zugunsten der Beschwerdeführerin festgelegt. Letztere setzt sich mit dem gestützt auf den Notbedarf ermittelten Unterhaltsbeitrag nicht ansatzweise im Sinne von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG auseinander, weshalb das Bundesgericht nicht in der Lage ist zu prüfen, ob der dem Obergericht unterlaufene Fehler bei den vorliegenden Verhältnissen auch im Ergebnis als willkürlich angesehen werden müsste (siehe dazu BGE 125 I 166 E. 2a S. 168; 124 I 247 E. 5 S. 250).

6.3 Schliesslich macht die Beschwerdeführerin geltend, das Bundesgericht habe in BGE 126 III 8 entschieden, dass die Überschussverteilung nicht starr hälftig, sondern in Berücksichtigung aller massgebenden Fakten vorzunehmen sei, obwohl sie zwei voreheliche Kinder zu betreuen habe, hätte dies bei der Überschussbeteiligung berücksichtigt werden müssen, womit das Obergericht sein Ermessen missbraucht habe.

Es ist zutreffend, dass das Bundesgericht in dem von der Beschwerdeführerin zitierten Entscheid befunden hat, eine Aufteilung nach Hälften rechtfertige sich nicht, wenn ein Ehegatte für minderjährige Kinder aufzukommen habe. Soweit sich die herrschende Lehre mit dieser Frage aber überhaupt befasst, wird ein Abweichen nur hinsichtlich der gemeinsamen Kinder befürwortet und nur wenn deren Unterhalt einen minimalen, nicht aber den effektiven Bedarf deckt (Schwenzer, Praxiskommentar, N. 78 zu Art. 125 ZGB; Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N. 28 zu Art. 176 ZGB; vgl. auch Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, N. 08.68 ff. S. 462 ff.; Annette Spycher, Unterhaltsleistungen bei Scheidung: Grundlagen und Bemessungsmethoden, Diss. Bern 1996, S. 269 Fn 1451). Da im vorliegenden Fall nach dem angefochtenen Urteil wohl nur ausreichende, aber nicht knappe finanzielle Verhältnisse vorliegen, hält der Entscheid des Obergerichts vor der Verfassung Stand.

7.

Nach dem Gesagten ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Damit wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Eine Parteientschädigung an den Beschwerdegegner entfällt mangels Einholung einer Vernehmlassung.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, 5. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 25. November 2002

Im Namen der II. Zivilabteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: