

BGer 5A_234/2012 vom 28. September 2012

Bundesgericht, 2012-09-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_234_2012

FR: TF 5A_234/2012 du 28 septembre 2012

IT: TF 5A_234/2012 del 28 settembre 2012

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein Entscheid über die Nebenfolgen der Scheidung, welcher nach Art. 72 Abs. 1 BGG der Beschwerde in Zivilsachen unterliegt. Der letztinstanzliche kantonale Rechtsmittelentscheid schliesst das Verfahren ab (Art. 75, Art. 90 BGG ; BGE 135 V 153 E. 1.3 S. 156). Der angefochtene Entscheid hat einzig die güterrechtlichen Nebenfolgen zum Gegenstand, sodass eine vermögensrechtliche Angelegenheit vorliegt (Urteil 5A_659/2011 vom 5. April 2012 E. 1.1).

E. 1.2

Aus der Beschwerdebeurteilung geht hervor, dass der Beschwerdeführer in der Sache verlangt, die Beschwerdegegnerin habe ihm aus Güterrecht insgesamt Fr. 92'292.40 (Fr. 34'292.40 + Fr. 58'000.--) zu bezahlen. Damit enthält die Beschwerdeschrift ein Rechtsbegehren gemäss Art. 42 Abs. 1 BGG, welches dem reformatorischen Charakter der Beschwerde in Zivilsachen genügt (vgl. Art. 107 Abs. 2 BGG ; BGE 133 III 489 E. 3.1). Die erforderliche Streitwertgrenze ist erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Die fristgemäss (Art. 100 Abs. 1 BGG) erhobene Beschwerde in Zivilsachen ist grundsätzlich zulässig. Mit vorliegender Beschwerde kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG).

E. 1.3

In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht ist an den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG).

E. 2

Das Obergericht hat geprüft, ob die Geldzahlungen, welche der Beschwerdeführer an die Mutter seines nichtehelichen Sohnes geleistet hatte, als unentgeltliche Zuwendungen zu seiner Errungenschaft hinzuzurechnen sind. Es hat erwogen, dass es sich bei den Zahlungen - anders als bei den Unterhaltsbeiträgen an das Kind - nicht um die Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht handle. Ebenso wenig läge die Verletzung einer sittlichen Pflicht vor, wenn der Beschwerdeführer keine Zahlungen geleistet hätte. Das Obergericht hat gefolgert, dass es sich bei den Geldzahlungen um eine unentgeltliche Zuwendung im Sinne von Art. 208 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB handle, welche der Hinzurechnung unterliegt.

E. 3

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die güterrechtliche Auseinandersetzung zwischen den Parteien, welche dem ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung unterstanden. Es steht fest, dass der Beschwerdeführer (neben dem Kindesunterhalt) von Juli 2005 bis November 2007 monatliche Zahlungen von Fr. 4'000.-- an B. _____, die

Mutter des von ihm anerkannten Kindes geleistet hat. Einziger Streitpunkt ist die Hinzurechnung von insgesamt Fr. 116'000.-- zur Errungenschaft des Beschwerdeführers, welche das Obergericht im Umfang der Geldzahlungen an die Mutter seines nichtehelichen Kindes vorgenommen hat.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Geldzahlungen seien entgegen der Auffassung des Obergerichts keine "unentgeltlichen Zuwendungen" im Sinne von Art. 208 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, weshalb die Hinzurechnung zu seiner Errungenschaft eine Rechtsverletzung darstelle. Sein überschüssiges Einkommen könne er rechtmässig verbrauchen, was er im Interesse seines nichtehelichen Kindes getan habe, indem er diesem durch die Geldzahlungen an die Mutter eine gute mütterliche Fürsorge und Betreuung sichergestellt habe. Die Zahlungen an die Mutter des Kindes habe er gestützt auf eine verantwortungsvolle, soziale Entscheidung als sittliche Pflicht erfüllt.

E. 3.2

Gemäss Art. 208 Abs. 1 ZGB werden zur Errungenschaft hinzugerechnet: die unentgeltlichen Zuwendungen, die ein Ehegatte während der letzten fünf Jahre vor Auflösung des Güterstandes ohne Zustimmung des anderen Ehegatten gemacht hat, ausgenommen die üblichen Gelegenheitsgeschenke (Ziff. 1), sowie Vermögensentäusserungen, die ein Ehegatte während der Dauer des Güterstandes vorgenommen hat, um den Beteiligungsanspruch des andern zu schmälern (Ziff. 2). Zweck der Bestimmung ist, die Anwartschaft des Ehegatten auf Beteiligung am Vorschlag des andern zu schützen (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Berner Kommentar, 1992, N. 5 zu Art. 208 ZGB). Der Beschwerdeführer hält demgegenüber im Wesentlichen fest, dass er nicht verpflichtet gewesen sei, Errungenschaft zu bilden, zumal er seine Pflicht, Unterhalt an die Ehefrau und das gemeinsame Kind zu leisten, nicht verletzt habe und daher in guten Treuen auf das Einverständnis der Beschwerdegegnerin zu den Geldzahlungen habe schliessen dürfen. Damit und mit seinem Vorbringen, die Geltendmachung des Hinzurechnungsanspruchs komme einer "doppelten Alimentierung" der Beschwerdegegnerin gleich und sei rechtsmissbräuchlich, geht er fehl. Der Beschwerdeführer verkennt, dass die grundsätzliche Dispositionsfreiheit der Ehegatten gemäss Art. 201 Abs. 1 ZGB nur innerhalb der gesetzlichen Schranken gilt (BGE 118 II 27 E. 4b S. 30 f.) und das Gesetz gewisse illoyale Vermögensverminderungen sanktioniert (HUWILER, Beiträge zur Dogmatik des neuen ordentlichen Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung, in: Das neue Ehe- und Erbrecht [...], 1988, S. 98). Das Obergericht hat verneint, dass eine Vermögensentäusserung mit Schmälerungsabsicht im Sinne von Ziff. 2 von Art. 208 Abs. 1 ZGB vorliege. In Frage kommt daher nur eine Hinzurechnung gemäss Ziff. 1.

E. 3.3

Unter einer unentgeltlichen Zuwendung (*libéralité*, *liberalità*) im Sinne von Art. 208 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB sind alle Arten von Vermögensentäusserungen ohne Gegenleistung zu verstehen, welche die Errungenschaft vermindert oder deren Zunahme verhindert haben (STEINAUER, in: Commentaire romand, Code civil I, 2010, N. 11 zu Art. 208 ZGB; vgl. Botschaft über die Änderung des ZGB [Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Ehegüterrecht und Erbrecht] vom 11. Juli 1979, BBl. 1979 II 1191 Ziff. 222.532, S. 1317; Urteil 5C.111/2002 vom 26. August 2002 E. 2.1.3, in: FamPra.ch 2003 S. 388). Das Obergericht

hat die Geldzahlungen des Beschwerdeführers als unentgeltliche Zuwendung erfasst und die Erfüllung einer sittlichen Pflicht verneint.

E. 3.3.1

Laut der Botschaft (a.a.O.) fallen unter die unentgeltlichen Zuwendungen auch "Leistungen aufgrund einer moralischen Verpflichtung". Nach der Lehre soll der Begriff "unentgeltliche Zuwendungen" möglichst gleich wie in Art. 527 Ziff. 1 ZGB ausgelegt werden (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, a.a.O., N. 20 zu Art. 208 ZGB ; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, *Les effets du mariage*, 2. Aufl. 2009, Rz. 1319, S. 604). Die Erfüllung einer sittlichen Pflicht unterliegt nach der Rechtsprechung der Herabsetzung gestützt auf Art. 527 ff. ZGB (BGE 116 II 243 E. 4a und b S. 245; 102 II 313 E. 4c S. 325 f.), weshalb die analoge Anwendung auf Art. 208 ZGB befürwortet wird (DESCHENAUX/STEINAUER/ BADDELEY, a.a.O., Rz. 1320 und Fn. 38, S. 604). Nach einem Teil der Lehre vermag eine bloss systematische Überlegung nicht zu begründen, warum das Recht eines Ehegatten beschränkt werden soll, eine sittliche Verpflichtung zu erfüllen. Eine Handlung soll demnach von der Herabsetzung ausgenommen werden, wenn ihr Unterlassen als unsittlich angesehen werden müsste, nicht jedoch, wenn die Vornahme moralisch bloss vertretbar erscheine (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, a.a.O., N. 22 a.E. zu Art. 208 ZGB). Inwieweit allgemein die Erfüllung einer sittlichen Pflicht von Art. 208 ZGB erfasst ist, kann mit Blick auf die konkret in Frage stehenden Zahlungen des Beschwerdeführers - wie sich aus dem Folgenden ergibt - offengelassen werden.

E. 3.3.2

Das Gesetz gewährt der Mutter eines nichtehelichen Kindes lediglich einen Anspruch für die "Kosten des Unterhalts" für eine beschränkte Zeit vor und nach der Geburt (Art. 295 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB), welcher als eine Art Entschädigung verstanden wird (BREITSCHMID, in: *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I*, 4. Aufl, 2011, N. 1 zu Art. 295 ZGB ; MEIER/STETTLER, *Droit de filiation*, 4. Aufl. 2009, Rz. 1111, S. 640 f. mit Hinweisen). Der Anspruch gemäss Art. 295 ZGB bedeutet jedoch keinen Anspruch auf Unterhalt für die Betreuung, welcher de lege lata nicht besteht (im Gegensatz zum deutschen Recht, vgl. § 1651I Abs. 2 BGB; vgl. RUMO/JUNGO, *Betreuungsunterhalt bei getrennt lebenden nicht verheirateten Eltern - ein Denkanstoss*, recht 2008, S. 31 ff.). Der Bundesrat hat auch kürzlich keinen hinreichenden Grund gesehen, um einen statusunabhängigen Betreuungsunterhalt vorzuschlagen (Botschaft zur Änderung des ZGB [Elterliche Sorge] vom 16. November 2011, BBl. 2011 9077, Ziff. 1.5.5.2, S. 9096). Der Anspruch auf Betreuungsunterhalt kann sich jedoch auf einen Vertrag mit dem Vater stützen (MEIER/STETTLER, a.a.O.). Vereinbarungen ausserhalb der gesetzlichen Unterhaltspflicht erscheinen grundsätzlich als Schenkungsversprechen (Art. 239 OR) oder als Versprechen der Erfüllung einer sittlichen Pflicht (vgl. HAUSHEER/SPYCHER, in: *Handbuch des Unterhaltsrechts*, 2. Aufl. 2010, Rz. 06.201, S. 473; HEGNAUER, *Grundriss des Kindesrechts*, 5. Auf. 1999, Rz. 21.24, S. 162).

E. 3.3.3

Der Beschwerdeführer und B._____ haben offenbar am 27. Juni 2005 eine schriftliche Vereinbarung betreffend Unterhalt getroffen. Darin kann jedoch nicht das Versprechen der Erfüllung einer sittlichen Pflicht erblickt werden. Zu Recht hat das Obergericht erwogen, dass dem Beschwerdeführer kein unsittliches Verhalten vorzuwerfen gewesen wäre, wenn er keine Zahlungen an B._____ für die Betreuung des über 5-jährigen Kindes geleistet

hätte, während er gleichzeitig mit der Beschwerdegegnerin im ordentlichen Güterstand lebte. Dass der Beschwerdeführer aufgrund der tatsächlichen konkreten Erziehungslasten (vgl. BGE 137 III 102 E. 4.2.2.2 S. 109, betreffend Nachscheidungsituation) oder aufgrund eines Konkubinatsverhältnisses (vgl. Urteil der Cour de Cassation Civile/NE vom 25. April 1979 E. 3, RJN 1979 S. 269) sittlich verpflichtet gewesen wäre, B._____ zu unterstützen, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen bzw. hat die Vorinstanz verneint, was nicht in Frage gestellt wird. Insoweit ist nicht zu beanstanden, wenn das Obergericht zum Schluss gelangt ist, dass die Geldzahlungen des Beschwerdeführers an die Mutter seines nichtehelichen Kindes als "Zuwendung" gemäss Art. 208 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB gelten.

E. 3.4

Was der Beschwerdeführer weiter vorbringt, vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern. Entgegen seiner Darstellung konnte er nicht ein Einverständnis der Beschwerdegegnerin zu den erwähnten Geldzahlungen annehmen. Aus dem angefochtenen Urteil gehen in tatsächlicher Hinsicht keine Anhaltspunkte hervor, welche auf das Vorliegen einer sich aus den Umständen ergebenden Zustimmung der Beschwerdegegnerin schliessen lassen (vgl. HAUSHEER/REUSSER/GEISER, a.a.O., N. 33 zu Art. 208 ZGB). Die Geldzahlungen des Beschwerdeführers fallen sodann unbestrittenermassen nicht unter "übliche Gelegenheitsgeschenke", und sie wurden innerhalb der letzten fünf Jahre vor dem 3. Dezember 2007 (Einreichung des Scheidungsbegehrens), d.h. dem für die Auflösung der Güterstandes massgebenden Zeitpunktes (Art. 204 Abs. 2 ZGB) vorgenommen. Wenn das Obergericht die Geldzahlungen im Umfang von Fr. 116'000.-- an B._____ gestützt auf Art. 208 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB zur Errungenschaft des Beschwerdeführers hinzugerechnet hat, stellt dies keine Verletzung von Bundesrecht dar. Somit bleibt es bei der im angefochtenen Urteil angeordneten güterrechtlichen Nebenfolge.

E. 4

Aus diesen Gründen ist der Beschwerde in Zivilsachen kein Erfolg beschieden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1, Art. 68 Abs. 1 BGG).

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