

BGer 5A 391/2018 vom 10. Oktober 2019

Bundesgericht, 2019-10-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_391_2018

FR: TF 5A 391/2018 du 10 octobre 2019

IT: TF 5A 391/2018 del 10 ottobre 2019

Regeste

Ehescheidung | Familienrecht

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde richtet sich gegen den Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz, die als oberes Gericht über vermögensrechtliche Nebenfolgen der Ehescheidung entschieden hat (Art. 72 Abs. 1, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG). Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 51 Abs. 4 BGG). Die Beschwerde in Zivilsachen ist damit grundsätzlich zulässig. Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt und die Beschwerdefrist ist eingehalten (Art. 100 Abs. 1 BGG). Insofern kann auf die Beschwerde in Zivilsachen eingetreten werden.

E. 1.2

In rechtlicher Hinsicht sind alle Rügen gemäss Art. 95 f. BGG zulässig. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft dessen Anwendung frei, allerdings unter Vorbehalt der allgemeinen Begründungsanforderungen (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) und grundsätzlich nur für die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 142 III 364 E. 2.4). Strengere Anforderungen gelten, wenn die Verletzung von Grundrechten gerügt wird (Art. 106 Abs. 2 BGG). Eine Verfassungsrüge muss in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet werden (BGE 134 I 83 E. 3.2). Dies bedeutet, dass anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids klar und detailliert darzulegen ist, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (BGE 141 I 36 E. 1.3 mit Hinweisen). Im Übrigen legt das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführer kann die Feststellung des Sachverhalts rügen, wenn diese offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweis).

E. 2.1

Vor Bundesgericht ist nur noch der Anspruch der Beschwerdegegnerin auf eine güterrechtliche Ausgleichszahlung strittig. Der grösste Teil der Forderung geht auf eine Angelegenheit im Zusammenhang mit der C._____ GmbH zurück, deren Inhaber die Parteien waren. Aus dem angefochtenen Entscheid geht hervor, dass die Parteien die C._____ GmbH im Jahr 2007 gegründet haben. Der Beschwerdeführer war Gesellschafter und Geschäftsführer mit einer Stammeinlage von Fr. 1'000.--, die Beschwerdegegnerin war Gesellschafterin ohne Zeichnungsberechtigung mit einer

Stammeinlage von Fr. 19'000.--, bei einem Stammkapital von insgesamt Fr. 20'000.--. Im September 2007 erfolgte der Kauf der ehemaligen Familienwohnung über die GmbH. Im Jahr 2011 verkaufte der Beschwerdeführer ohne Mitwirkung der Beschwerdegegnerin die der GmbH gehörende Wohnung an Dritte. Zu dieser Zeit waren die Parteien bereits getrennt (Eheschutzurteil ergangen am 7. April 2010) und am 18. April 2012 leitete die Beschwerdegegnerin das Scheidungsverfahren ein. Vom Erlös des Wohnungsverkaufs erhielt die Beschwerdegegnerin nichts. Am 11. Oktober 2012 wurde über die C. _____ GmbH der Konkurs eröffnet und die GmbH wurde am 10. Januar 2014 gelöscht. Das erstinstanzliche Scheidungsurteil erging erst am 17. Oktober 2016. Die Vorinstanz erwog sodann, es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer - noch vor Eröffnung des Konkurses - mindestens Fr. 100'000.-- des Verkaufserlöses für eigene Zwecke verwendet habe, wie dies die Beschwerdegegnerin vorbringe. Letztere mache geltend, sie wäre zu 19/20 am Liquidationsergebnis der GmbH beteiligt gewesen, das resultiert hätte, wenn der Beschwerdeführer das Geld aus dem Wohnungsverkauf nicht entwendet hätte. Angesichts der Beteiligungsverhältnisse hätte sie im Umfang von mindestens Fr. 95'000.-- vom verschwundenen Erlös profitiert. Die Vorinstanz befand in Übernahme dieser Argumentation, in der güterrechtlichen Auseinandersetzung sei zugunsten der Beschwerdegegnerin eine Forderung gegen den Beschwerdeführer in der Höhe des ihr vorenthaltenen Erlöses zu berücksichtigen. Die Vorinstanz sprach dabei zu guter Letzt nicht mehr von einer Beteiligung am Erlös des Wohnungsverkaufs, sondern von einer "Beteiligung am Liquidationserlös der C. _____ GmbH in der Höhe von Fr. 95'000.--". Da die Vorinstanz nur von einer Ersatzforderung der Errungenschaft ausging, korrigierte sie insofern den Entscheid der ersten Instanz, welche ebenfalls von einem Ausgleichsanspruch der Beschwerdegegnerin ausgegangen war, ihr aber den Betrag von Fr. 95'000.-- als Eigengutforderung angerechnet hatte. Die Vorinstanz befand, die Beschwerdegegnerin habe kein Eigengut dargetan, weshalb Errungenschaft anzunehmen sei.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer rügt sinngemäss, der Beschwerdegegnerin stehe keine Ersatzforderung aus Güterrecht zu. Dies selbst dann nicht, wenn er Geld aus dem Liegenschaftserwerb zu eigenen Zwecken verwendet hätte, was er bestreite. Die Liegenschaft habe der GmbH gehört. Die Beschwerdegegnerin hätte gegebenenfalls einen Anspruch aus gesellschaftsrechtlicher Verantwortlichkeit geltend machen können, aber keine direkten Ansprüche aus Güterrecht. So werde denn auch von einem (hypothetischen) Liquidationserlös gesprochen, wobei ihr ein solcher höchstens gegenüber der Gesellschaft zugestanden hätte, nicht aber gegenüber ihm. Vorliegend habe es aber gar keinen Liquidationserlös gegeben. Der Konkurs sei mangels Aktiven eingestellt worden. Das angefochtene Urteil sei willkürlich und verletze die Bestimmungen des Ehegüterrechts.

E. 2.3

Die Beschwerdegegnerin bestätigt in ihrer Vernehmlassung, dass sich die strittige Liegenschaft im Alleineigentum der C. _____ GmbH befunden habe. Sie hält aber dafür, die Vorinstanz habe ihr zu Recht auf der Grundlage von Art. 205 Abs. 3 ZGB ihren Anteil am Gewinn aus dem Liegenschaftsverkauf zugewiesen. Die Bestimmung umfasse alle Schulden unter Ehegatten. Der Beschwerdeführer habe Fr. 100'000.-- aus dem Verkauf für eigene Zwecke entzogen, wovon ihr 19/20 gehört hätten. Welchen Wert der GmbH bei der Scheidung zugekommen sei resp. dass sie in Konkurs gegangen sei, spiele keine Rolle. Der Beschwerdeführer habe überdies nie bestritten, dass ihr Anspruch gemäss Art. 205 Abs. 3

ZGB als Schuld zu Lasten des Beschwerdeführers zu qualifizieren sei. Seine Vorbringen hierzu seien allesamt verspätet. Schliesslich weist sie darauf hin, der Beschwerdeführer verschweige, dass er vor dem Konkurs der GmbH erhebliche Privatbezüge gemacht habe, was auch strafbar sei; er sei mit Strafbefehl vom 20. September 2017 wegen Veruntreuung, Misswirtschaft und Unterlassung der Buchführung schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 100.-- verurteilt worden.

E. 2.4

Vorab ist festzuhalten, dass die Vorinstanz das Recht von Amtes wegen anzuwenden hatte (Art. 57 ZPO). Ob der Beschwerdeführer die Anwendbarkeit von Art. 205 Abs. 3 ZGB oder anderer Bestimmungen des Ehegüterrechts bestritten hat, ist insofern irrelevant. Weiter steht fest, dass die Liegenschaft, um deren Verkauf es vorliegend geht, im Eigentum der den Parteien gemeinsam gehörenden GmbH stand. Die Liegenschaft gehörte also gerade nicht den Parteien selbst, sondern der GmbH. Entsprechend fällt die direkte Anwendung von Art. 205 Abs. 3 ZGB ausser Betracht. Hat der Beschwerdeführer den Liegenschaftsgewinn unrechtmässig abgezogen, so hat er damit vorab die Gesellschaft geschädigt.

E. 2.4.1

Die Beschwerdegegnerin knüpft ihre Forderung auf Beteiligung am Liegenschaftserlös an die Tatsache, dass sie Fr. 19'000.-- zum Stammkapital der GmbH beigesteuert hatte, während der Beschwerdeführer Fr. 1'000.-- eingezahlt hatte. Die Beteiligungsverhältnisse an einer Gesellschaft entscheiden im Moment der Auflösung des Güterstandes darüber, wem und welcher Masse die Gesellschaft zuzuordnen ist. Bei Scheidung wird die Auflösung des Güterstandes auf den Tag zurückbezogen, an dem das Begehren eingereicht worden ist (Art. 204 Abs. 2 ZGB). Für die Bewertung der Vermögensgegenstände ist dann aber der Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung, sprich der Zeitpunkt der Scheidung, massgebend (Art. 214 ZGB). Wie aus der Prozessgeschichte hervorgeht (Sachverhalt lit. A, E. 2.1), gab es die GmbH infolge Konkurs zu diesem Zeitpunkt nicht mehr, womit kein Wert mehr eingesetzt werden kann. Darüber hinaus ist unbestritten, dass es keinen Liquidationserlös gab. Insofern ist es in der Tat willkürlich, wenn die Vorinstanz dennoch von einem Liquidationserlös spricht und der Beschwerdegegnerin einen Anteil an diesem nicht existierenden Liquidationserlös zuspricht. Selbst wenn Art. 205 Abs. 3 ZGB anwendbar wäre, kann kein hypothetischer Liquidationserlös zugesprochen werden. Mangels festgestellter Forderung besteht kein Raum für eine solche Schuldenregelung zwischen den Ehegatten.

E. 2.4.2

Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdegegnerin ihren Anspruch auf Art. 208 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB stützen kann. Gemäss dieser Bestimmung sind Vermögensentäusserungen zur Errungenschaft hinzuzurechnen, die ein Ehegatte während der Dauer des Güterstandes vorgenommen hat, um den Beteiligungsanspruch des anderen zu schmälern. Von einer Vermögensentäusserung im Sinne von Art. 208 ZGB kann nur gesprochen werden, wenn eine Vermögensdisposition aus der Errungenschaft getätigt wurde (Alexandra Jungo, in: Personen- und Familienrecht - Partnerschaftsgesetz, Handkommentar, 3. Aufl. 2016, N. 2 zu Art. 208 ZGB inkl. Titel der Note). Damit ist auch klar, dass Art. 208 ZGB nur zur Anwendung kommen kann, wenn tatsächlich Vermögen der Ehegatten veräussert wurde. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Die veräusserte Liegenschaft befand sich nicht im Eigentum der Ehegatten, sondern im Eigentum der GmbH. Dass die Ehegatten die GmbH

gemeinsam gegründet haben und (einzige) Mitinhaber der GmbH waren, ändert nichts am eigenständigen juristischen Schicksal (und Vermögen) der GmbH. Indem die Ehegatten einen Teil ihrer finanziellen Geschäfte, namentlich den Kauf der Familienwohnung, über die GmbH abwickelten, unterstellten sie die Vorgänge den entsprechenden Regeln ausserhalb der güterrechtlichen Vorschriften. Auch die Anwendung von Art. 208 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB fällt daher ausser Betracht.

E. 2.4.3

Wie aus den Tatsachenfeststellungen hervorgeht, hatte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer indirekt - d.h. für die GmbH - Geld überlassen, ohne dass sie direkt Einfluss auf den Umgang mit ihrem Geld nehmen konnte (Beschwerdeführer alleiniger Zeichnungsberechtigter und Geschäftsführer; Beschwerdegegnerin ohne Zeichnungsberechtigung). Vor diesem Hintergrund ist zu prüfen, ob ein Vermögensverwaltungsauftrag angenommen werden könnte. Überlässt ein Ehegatte dem andern ausdrücklich oder stillschweigend die Verwaltung seines Vermögens, so gelten die Bestimmungen über den Auftrag, sofern nichts anderes vereinbart ist (Art. 195 Abs. 1 ZGB). Die Vermögensverwaltung i.S.v. Art. 195 Abs. 1 ZGB setzt einen obligationenrechtlichen Vertrag zwischen den Ehegatten voraus, wobei sie vom Auftragsrecht abweichen können, indem sie beispielsweise einen Gesellschaftsvertrag abschliessen (vgl. Urteil 5A_531/2011 vom 6. Dezember 2011 E. 5.1.1, in: FamPra.ch 2012 S. 422, mit diversen Hinweisen auf die Literatur; Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, Aufl. 1992, N. 18 f. zu Art. 195 ZGB , wonach sich der Vorbehalt einer anderen vertraglichen Regelung in erster Linie auf Änderungen innerhalb des Auftragsrechts bezieht, aber auch die Wahl einer anderen Vertragsart möglich bleibt). Genau dies haben die Ehegatten mit der Gründung der GmbH vorliegend getan. Auf den strittigen Hausverkauf sind mithin weder die Vorschriften zum ehelichen Güterrecht, noch Auftragsrecht, sondern die gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen zur GmbH anwendbar. Hätte die Beschwerdegegnerin die Veräusserung der im Vermögen der GmbH stehenden Liegenschaft verhindern oder nachträglich Schadenersatz geltend machen wollen, hätte sie dies in ihrer Funktion als Gesellschafterin, nötigenfalls im Konkursverfahren tun müssen. Da gemäss vorliegender Ausführungen im Zusammenhang mit Forderungen aus dem strittigen Wohnungsverkauf Gesellschaftsrecht zur Anwendung kommt, braucht nicht weiter auf die Voraussetzungen für eine Vermögensverwaltung im Sinne von Art. 195 Abs. 1 ZGB eingegangen zu werden. Umstände, die einen Durchgriff rechtfertigen würden (sei es auf der Basis von güterrechtlichen oder anderen im Rahmen der Scheidung anwendbaren Bestimmungen), lassen sich weder dem angefochtenen Urteil entnehmen, noch macht die Beschwerdeführerin solche geltend. So wird beispielsweise nirgends ausgeführt, dass sie ihre Auskunfts- und Kontrollrechte als Gesellschafterin in der gesetzlich vorgesehenen Form versucht hätte wahrzunehmen, vom Beschwerdeführer aber daran gehindert worden wäre. Deshalb kann nicht geprüft werden, ob eine Durchgriffssituation vorgelegen hätte.

E. 2.5

Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit die güterrechtliche Ausgleichszahlung mit der Veräusserung der Liegenschaft und Unterschlagung des Gewinnes begründet wird. Vor diesem Hintergrund erübrigt es sich, auf die anderen vom Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Ausgleichszahlung betreffend Liegenschaftsverkauf erhobenen Rügen (offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts, Verletzung von Art. 56 und Art. 69 ZPO) einzugehen. Wie weit eine gesellschaftsrechtliche Haftungsklage noch

möglich ist, zumal es offenbar nach dem Konkurs noch zu einer Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Veruntreuung, Misswirtschaft und Unterlassung der Buchführung gekommen ist, kann an dieser Stelle offengelassen werden (vgl. Art. 760 Abs. 1 und 2 OR).

E. 3

Umstritten sind sodann zwei weitere Ersatzforderungen. Die Vorinstanz hielt es für erwiesen, dass die Beschwerdegegnerin Schulden des Beschwerdeführers gegenüber der Cablecom in der Höhe von Fr. 4'526.65 übernommen habe. Weiter habe der Beschwerdeführer ein Konto der Beschwerdegegnerin im Umfang von Fr. 16'731.25 überzogen, wovon sie Fr. 2'256.60 zurückbezahlt habe. Für den Restbetrag von Fr. 14'475.15 seien Verlustscheine gegen sie ergangen. Insgesamt habe der Beschwerdeführer daher Fr. 19'002.-- zurückzuerstatten.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht vorab eine Verletzung der Dispositionsmaxime geltend. Die Beschwerdegegnerin habe diese Forderungen nicht aufrecht erhalten, sondern in der Eingabe vom 15. Dezember 2014 nur noch den Betrag von Fr. 95'000.-- geltend gemacht, ohne den Betrag von Fr. 19'002.-- zu erwähnen. Diesen Verzicht habe sie auch nicht mit Protokollerklärung vom 19. August 2015 rückgängig machen können. Die Forderungen seien bereits aus diesem Grund abzuweisen. Die Beschwerdegegnerin bestreitet in ihrer Vernehmlassung einen Verzicht. In der Eingabe vom Dezember 2014 sei es um die Forderung aus dem Hausverkauf gegangen. Dem Beschwerdeführer kann nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz hielt fest, dass die Beschwerdegegnerin ihr Rechtsbegehren in ihrer Replik vom 7. November 2012 dahingehend modifiziert habe, dass ihr zulasten des Beschwerdeführers [damals Beklagter] eine Forderung von mindestens Fr. 93'000.-- für den Verkauf der Wohnung und eine solche in Höhe von Fr. 19'002.-- für die Übernahme der Schulden zuzusprechen sei", wobei sie ihre Ersatzforderung betreffend die in Konkurs gefallene C._____ GmbH mit Eingabe vom 15. Dezember 2014 mit Fr. 95'000.-- beziffert habe. Wenn die Beschwerdegegnerin in der genannten Eingabe, in der es um den Hausverkauf ging, die Forderung von Fr. 19'002.-- nicht explizit erwähnte, stellt dies keinen Verzicht dar.

E. 3.2

Weiter rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 56 ZPO und Art. 69 ZGB (recte ZPO). Inwiefern in Bezug auf die beiden Schuldenposten Vorbringen gegeben gewesen wären, welche die Fragepflicht hätten auslösen müssen, zeigt er nicht auf. Ebenso wenig führt der Beschwerdeführer aus, weshalb er nicht in der Lage hätte sein sollen, die beiden Schuldenposten ohne anwaltliche Vertretung zu bestreiten. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

E. 4

Zusammengefasst ist in der von der Vorinstanz vorgenommenen güterrechtlichen Auseinandersetzung der Betrag von Fr. 95'000.-- zu entfernen. Ansonsten bringen die Parteien keine Kritik an der Berechnungsweise der Vorinstanz vor. Ebenso bleibt die genaue Höhe der eingesetzten Beträge unbestritten. In Übernahme des dort verwendeten Rechnungsschemas ergibt dies folgende Berechnung. Der Vorschlag der Beschwerdegegnerin beläuft sich auf Fr. 4'526.65 (Fr. 4'526.65 + Fr. 14'475.15 - Fr. 14'475.15), woran der Beschwerdeführer hälftig, d.h. mit Fr. 2'263.30 partizipiert.

Seinerseits hat er der Beschwerdegegnerin Ersatzforderungen in der Höhe von Fr. 19'002.-- (Fr. 4'526.65 + Fr. 14'475.15) zu erstatten. Damit hat der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin einen güterrechtlichen Ausgleichsbetrag von Fr. 16'738.50 zu bezahlen. Das Rechtsbegehren, die Kosten der vorinstanzlichen Verfahren seien dem Verfahrensausgang entsprechend neu zu verlegen, ist in Bezug auf das erstinstanzliche Verfahren abzuweisen, da vor erster Instanz noch andere Punkte strittig waren. Für die Neuverlegung der Kosten des Berufungsverfahrens wird die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen.

E. 5

Bei diesem Ausgang des Verfahrens und unter Berücksichtigung der gesamten Umstände rechtfertigt es sich, den Parteien die Gerichtskosten hälftig aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG) und die Parteikosten unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege wettzuschlagen (Art. 68 Abs. 2 BGG). Beide Parteien haben ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung für das bundesgerichtliche Verfahren gestellt (Art. 64 BGG), wobei der Beschwerdeführer dieses nur ansatzweise begründet und seine aktuelle finanzielle Situation nicht darlegt. Der blosse Verweis darauf, dass die Vorinstanzen die unentgeltliche Rechtspflege gewährt haben, reicht nicht aus, um eine aktuelle Bedürftigkeit zu belegen (vgl. Urteil 5A_119/2017 vom 30. August 2017 E. 11 mit Hinweisen). Ausnahmsweise kann das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege dennoch gewährt werden. Das begründete Gesuch der Beschwerdegegnerin um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung kann gutgeheissen werden. Die Parteien haben der Gerichtskasse Ersatz zu leisten, wenn sie später dazu in der Lage sind (Art. 64 Abs. 4 BGG).

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