

BGer 5A 662/2009 vom 21. Dezember 2009

Bundesgericht, 2009-12-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_662_2009

FR: TF 5A 662/2009 du 21 décembre 2009

IT: TF 5A 662/2009 del 21 dicembre 2009

Regeste

Ehescheidung (Nebenfolgen, Unterhaltsbeitrag) | Familienrecht

Erwägungen

E. 1

Vor Bundesgericht streitig sind die Forderung von Fr. 38'979.05 gemäss den Bestimmungen über die Errungenschaftsbeteiligung (Art. 120 i.V.m. Art. 196 ff. ZGB) und der Anspruch auf nachehelichen Unterhalt im Betrag von monatlich Fr. 1'200.-- auf eine Dauer von rund acht Jahren (Art. 125 ZGB). Die Formulierung der Anträge "die Verpflichtung ... aufzuheben" ist auf Grund der Beschwerdebegründung (BGE 135 I 119 E. 4 S. 122) zweifelsfrei dahin gehend zu verstehen, dass die Abweisung der Güterrechts- und Unterhaltsbegehren der Beschwerdegegnerin verlangt wird und der Rückweisungsantrag in einem Eventualverhältnis zu den Sachanträgen steht. Die Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG ist grundsätzlich zulässig. Auf formelle Einzelfragen wird im Sachzusammenhang zurückzukommen sein.

E. 2

Der Beschwerdeführer und fünf seiner Geschwister erwarben von ihrem Vater das Grundstück Nr. 592, GB G. _____, als einfache Gesellschaft zu Gesamteigentum. Der Preis sollte gemäss Kaufvertrag vom 18. März 1989 Fr. 700'000.-- betragen und wurde nach Aufnahme eines Bankdarlehens in der Höhe von Fr. 800'000.-- bezahlt. Streitig ist, zu welcher Gütermasse die Beteiligung des Beschwerdeführers an der einfachen Gesellschaft gehört.

E. 2.1

Gemäss Art. 200 Abs. 3 ZGB gilt alles Vermögen eines Ehegatten bis zum Beweis des Gegenteils als Errungenschaft. Die Beteiligung an der einfachen Gesellschaft als Käuferin der Liegenschaft hat der Beschwerdeführer während der Ehe erworben. Sie hat als Errungenschaft zu gelten, soweit der Beschwerdeführer nicht sein Eigengut beweist. Der Beschwerdeführer macht geltend, der Vater habe seinen Kindern die Liegenschaft im Rahmen einer gemischten Schenkung übertragen, weshalb sein Anteil an der einfachen Gesellschaft seinem Eigengut zuzuweisen sei. Beide kantonalen Gerichte haben eine gemischte Schenkung nicht für bewiesen gehalten und einen reinen Kreditkauf und deshalb Errungenschaft angenommen. Im Einzelnen ist das Obergericht davon ausgegangen, der Beschwerdeführer habe die Schenkungsabsicht des Verkäufers zu beweisen, aber nicht bewiesen. Es hat auf die Einholung der beantragten Expertise über den Wert des Grundstücks zur Zeit des Kaufvertrags verzichtet, weil der Beschwerdeführer keinerlei Beweise für das subjektive Element der gemischten Schenkung, d.h. die bewusste Begünstigung der Käufer durch den Verkäufer, dessen Schenkungswillen also, angeboten

habe (E. 4.2 S. 15 ff. des angefochtenen Urteils). Der Beschwerdeführer rügt, die Würdigung der im Recht liegenden Beweismittel sei willkürlich (S. 12 ff. Ziff. 6-9), die Annahme, es sei eine Schenkungsabsicht vorausgesetzt, verletze Art. 198 ZGB (S. 16 f. Ziff. 10) und der Verzicht auf Einholung einer Expertise bedeute eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs (S. 17 Ziff. 11 der Beschwerdeschrift).

E. 2.2

Im Rahmen einer güterrechtlichen Auseinandersetzung nach den Vorschriften des ZGB von 1907/12 hat das Bundesgericht festgehalten, damit eine gemischte Schenkung vorliegt, genügt es nicht, dass der wirkliche Wert des Gegenstandes den Wert der Gegenleistung übersteigt. Die Parteien müssen sich vielmehr dieser Wertdifferenz bewusst gewesen sein. Der Veräusserer muss mit dem Willen gehandelt haben, dem Erwerber eine unentgeltliche Zuwendung zu machen. Die Vereinbarung eines günstigen Preises wegen besonderer Beziehungen zwischen den Vertragsparteien macht den Verkauf noch nicht zu einer Schenkung, auch nicht teilweise. Fehlt es am Schenkungswillen, so liegt ein Verkauf zu einem Freundschaftspreis vor, und der Vermögenswert stellt Errungenschaft dar (BGE 116 II 225 E. 3e/aa S. 234). An diesen Grundsätzen hat die ZGB-Revision von 1984/88 mit der Errungenschaftsbeteiligung als ordentlichem Güterstand nichts geändert. Gemäss Art. 198 Ziff. 2 ZGB sind von Gesetzes wegen Eigengut die Vermögenswerte, die einem Ehegatten zu Beginn des Güterstandes gehören oder ihm später durch Erbgang oder sonstwie unentgeltlich zufallen. Liegt formell ein entgeltlicher Erwerb durch Kaufvertrag vor, wird aber inhaltlich eine gemischte Schenkung behauptet, erfolgt die Abgrenzung danach, ob dem Leistungsaustausch ein Begünstigungs- oder Zuwendungswille des Schenkers zugrunde liegt. Diese Schenkungsabsicht ("animus donandi") wird in Rechtsprechung und herrschender Lehre ausdrücklich vorausgesetzt (Urteil 5C.111/2002 vom 26. August 2002 E. 4, in: FamPra.ch 2003 S. 389; HAUSHEER/REUSSER/ Geiser, Berner Kommentar, 1992, N. 39 zu Art. 198 ZGB ; Deschenaux " / Steinauer/Baddeley, Les effets du mariage, 2.A. Bern 2009, N. 924 S. 433 f. bei/in Anm. 31).

E. 2.3

Die zitierte Lehre und Rechtsprechung verlangen den bewussten Willen der Parteien, dass dem Vermögensanfall teilweise keine Gegenleistung entgegensteht, bzw. das Bewusstsein der Parteien, dass der übereignete Vermögensgegenstand einen höheren Wert hat als der geforderte Preis. Sie verweisen einhellig auf BGE 98 II 352 E. 3b S. 357 ff., wonach zur Zeit des Vertragsabschlusses das Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung für die Parteien nicht bloss erkennbar gewesen, sondern von ihnen auch tatsächlich erkannt worden sein muss. Das Bundesgericht hat jüngst allgemein bestätigt, dass bei der gemischten Schenkung das subjektive Merkmal des animus donandi ein unverzichtbares Erfordernis darstellt, weshalb nicht alleine aus dem möglicherweise erheblichen Missverhältnis der ausgetauschten Leistungen auf einen Zuwendungswillen geschlossen werden darf (Urteil 5C.212/2000 vom 2. April 2001 E. 4b; vgl. auch BGE 128 II 231 E. 2.4.2 S. 236 ff.). Selbst unter Ehegatten werden Schenkungen auch bei bewusst unentgeltlichen Leistungen nicht vermutet (Urteil 5A_329/2008 vom 6. August 2008 E. 3.3, in: FamPra.ch 2009 S. 160). Aus dem im amtsgerichtlichen Urteil (E. 4.5.1.4 S. 11) zitierten Kommentar ergibt sich keine Rechtsprechung, wonach blosse Erkennbarkeit des grossen Wertunterschieds für die Annahme einer unentgeltlichen Zuwendung genügt (VOGT, Basler Kommentar, 2007, N. 5 zu Art. 239 OR ; vgl. die Nachweise bei: GAUCH/AEPLI/STÖCKLI, Präjudizienbuch zum OR, 7.A. Zürich 2009, N. 5-7 zu Art.

239 OR). Die gegenteilige Auffassung, wonach der animus donandi vermutet werde, wenn die Wertdifferenz für die Parteien erkennbar war (Baddeley, Commentaire romand, 2003, N. 44 zu Art. 239 OR), ist für den ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung abzulehnen, widerspricht sie doch im Ergebnis der gesetzgeberischen Wertentscheidung, dass alles Vermögen eines Ehegatten bis zum Beweis des Gegenteils als Errungenschaft gilt (Art. 200 Abs. 3 ZGB).

E. 2.4

Der Einwand des Beschwerdeführers gegen die obergerichtliche Beurteilung des subjektiven Elements der behaupteten gemischten Schenkung erweist sich als unbegründet. Er beruht auf der unzutreffenden Annahme, der Schenkungswille sei allein auf Grund der Erkennbarkeit oder des Bewusstseins einer Wertdifferenz zu vermuten. Da gegenteils aus dem objektiven Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung alleine nicht auf den Zuwendungswillen geschlossen werden kann, verletzt auch die Abweisung des Antrags, den Wert durch Gutachten festzustellen, den Beweisführungsanspruch des Beschwerdeführers nicht (vgl. BGE 133 III 295 E. 7.1 S. 299). Die obergerichtliche Beweiswürdigung rügt der Beschwerdeführer ebenfalls lediglich unter dem Blickwinkel der grossen Wertdifferenz, die für sich allein den Zuwendungswillen nicht belegen kann. Auf die entsprechenden Willkürregeln einzugehen, erübrigt sich. Weitere oder andere Indizien, die einschliesslich des behaupteten Wertunterschieds insgesamt auf die Schenkungsabsicht schliessen lassen könnten, sind weder ersichtlich noch dargetan. Die obergerichtliche Feststellung, der Beschwerdeführer habe die Schenkungsabsicht des Verkäufers nicht bewiesen, kann nicht beanstandet werden. Bei diesem Beweisergebnis muss von einem reinen Kreditkauf und damit - wie die kantonalen Gerichte zutreffend angenommen haben - von Errungenschaft des Beschwerdeführers ausgegangen werden (vgl. Urteil 5A_111/2007 vom 8. Januar 2008 E. 4.2.3, in: FamPra.ch 2008 S. 383; BGE 116 II 225 E. 3d/aa S. 232, zum bisherigen Recht von 1907/12).

E. 2.5

Für den Fall, dass die behauptete gemischte Schenkung nicht bejaht werden könne, will der Beschwerdeführer offenbar neu geltend machen, die Zuwendung sei ihm "sonstwie unentgeltlich" zugefallen im Sinne von Art. 198 Ziff. 2 ZGB (S. 16/17 der Beschwerdeschrift). Abgesehen davon, dass mit "sonstwie" andere Tatbestände gemeint sind (zit. Urteil 5A_111/2007 E. 4.2.2, in: FamPra.ch 2008 S. 382: Aneignung, Fund, Ersitzung etc.), fehlt es an einer formell genügenden Begründung und Sachverhaltsfeststellungen, die eine Beurteilung gestatteten, inwiefern hier sonstwie ein unentgeltlicher Erwerb vorliegen könnte (vgl. BGE 134 III 643 E. 5.3.2 S. 651). Der Beschwerdeführer übersieht, dass das Obergericht mit Bezug auf die Schenkungsabsicht von einem offenen Beweisergebnis ausgegangen ist, d.h. dass sich weder das Vorliegen noch das Fehlen einer Schenkungsabsicht hat feststellen lassen (vgl. KUMMER, Berner Kommentar, 1962/66, N. 20 zu Art. 8 ZGB). Es kann deshalb auch nicht als erstellt gelten, der Vater des Beschwerdeführers habe die Liegenschaft in Unkenntnis der angeblichen Differenz zwischen wirklichem Wert und vereinbartem Preis verkauft, so dass eine allfällig ungerechtfertigte Bereicherung als "sonstwie unentgeltlich" zugefallen güterrechtlich zu beurteilen wäre (vgl. dazu Hausheer/Reusser/Geiser, a.a.O., N. 48 zu Art. 198 ZGB ; Deschenaux /Steinauer/Baddeley, a.a.O., N. 930b S. 437 f.). Der Einwand erweist sich als unzulässig. Die weitere güterrechtliche Behandlung seiner Beteiligung an der einfachen Gesellschaft als Gesamteigentümerin der Liegenschaft Nr. 592, GB G. _____,

beanstandet der Beschwerdeführer nicht. Seine Beschwerde bleibt somit erfolglos, was die güterrechtliche Auseinandersetzung angeht.

E. 3

Mit Bezug auf den nahehelichen Unterhalt ist vorab streitig, von welcher Lebenshaltung der Beschwerdegegnerin auszugehen ist.

E. 3.1

Die Ehe der Parteien, aus der ein gemeinsames Kind hervorgegangen ist, hat bis zur Trennung elf Jahre und bis zur rechtskräftigen Scheidung nochmals gut neun Jahre gedauert. Bei derart sog. lebensprägender Ehe bemisst sich der gebührende Unterhalt an dem in der Ehe zuletzt gemeinsam gelebten Lebensstandard (zuzüglich scheidungsbedingter Mehrkosten), auf dessen Fortführung bei genügenden Mitteln beide Teile Anspruch haben, der aber gleichzeitig auch die Obergrenze des gebührenden Unterhalts bildet (vgl. BGE 135 III 158 E. 4.3 S. 160). In Anbetracht der Trennungsdauer hat das Amtsgericht für die Bestimmung des gebührenden Unterhalts auf den Lebensstandard während der Trennungszeit abgestellt. Den Einwand des Beschwerdeführers, massgebend sei der tiefere eheliche Lebensstandard, hat das Obergericht abgewiesen (mit Hinweis auf BGE 132 III 598 E. 9.3 S. 601 f.). Es hat ergänzend festgehalten und zahlenmässig belegt, dass der Lebensstandard während der Trennungszeit nicht über dem ehelichen Lebensstandard gelegen habe (E. 3.4 S. 6 f. des angefochtenen Urteils). Der Beschwerdeführer ficht beide Begründungen an, die je für sich den angenommenen Lebensstandard zu stützen vermögen (Art. 42 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 IV 119 E. 6.3 S. 120 f.). Er bestreitet, dass die Voraussetzungen für ein Abstellen auf die Lebenshaltung während der Trennungszeit erfüllt seien (S. 4 ff. Ziff. 2), und rügt eine aktenwidrige und willkürliche Feststellung der tatsächlichen Lebenshaltung (S. 8 ff. Ziff. 3 der Beschwerdeschrift).

E. 3.2

Entscheidend für beide Fragen und die Bestimmung des nahehelichen Unterhalts sind die tatsächlichen Lebensverhältnisse. Die dagegen erhobenen Rügen müssen vorweg beurteilt werden.

E. 3.2.1

Für die Bestimmung der tatsächlich gelebten Lebenshaltung vor Aufnahme des Getrenntlebens hat das Obergericht auf die Akten des Eheschutzverfahrens (AG 01 99 253, amtl.Bel. 13) abgestellt. Danach habe der Beschwerdeführer ein Einkommen von Fr. 5'411.-- und die Beschwerdegegnerin ein Einkommen von Fr. 1'800.-- erzielt. Der Beschwerdeführer wendet ein, der Beschwerdegegnerin sei ein Einkommen von Fr. 1'800.-- zugemutet worden, der tatsächliche Verdienst habe aber bei Einleitung des Verfahrens Fr. 1'000.-- betragen (mit Hinweis auf amtl.Bel. 1.1).

E. 3.2.2

Bei "amt.Bel. 1.1" handelt es sich um das Eheschutzgesuch vom 11. Oktober 1999, in dem die Beschwerdegegnerin ihr Einkommen als Verkäuferin bei der Firma F. _____ AG mit ca. Fr. 1'000.-- monatlich angegeben hat (S. 3). In seiner Stellungnahme ist der Beschwerdeführer von einem monatlichen Durchschnittseinkommen der Beschwerdegegnerin von bisher ca. Fr. 1'380.-- und inskünftig von ca. Fr. 1'800.-- bis Fr. 2'000.-- ausgegangen (S. 3, amtl.Bel. 1.2). An der Parteibefragung vom 24. November 1999

hat die Beschwerdegegnerin erklärt, dass sie seit dem vierten Altersjahr des Kindes als Verkäuferin teilzeiterwerbstätig sei und seit 8. November 1999 nicht mehr wie bisher 40 %, sondern rund 58 % arbeite. Bei "amtl.Bel. 13", auf den das Obergericht abgestellt hat, handelt es sich um die Vereinbarung, die das Amtsgericht vorbereitet hat und beide Parteien später unterzeichnet haben. Im Anhang zur Vereinbarung findet sich eine Tabelle, in der das Einkommen der Beschwerdegegnerin mit "monatlich ausbezahlter Nettobetrag (EB 1.4) 1'800.00" angegeben ist. Unter "EB 1.4" war der edierte Beleg "Lohnabrechnung F. _____" verurkundet. Die Feststellung des Obergerichts, das tatsächlich erzielte Einkommen der Beschwerdegegnerin vor der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts habe Fr. 1'800.-- monatlich betragen, lässt sich auf die angeführten Belege stützen und erscheint nicht als willkürlich (Art. 9 BV). Gegenteiliges vermag der Beschwerdeführer mit seinen Vorbringen nicht darzutun (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 134 V 53 E. 4.3 S. 62).

E. 3.2.3

In rechtlicher Hinsicht ist die zuletzt während der Ehe, d.h. bis zur Aufhebung des gemeinsamen Haushalts gelebte Lebenshaltung massgebend (vgl. Urteil 5A_257/2007 vom 6. August 2007 E. 3.3, in: FamPra.ch 2007 S. 942, mit Hinweis auf BGE 118 II 376 E. 20b S. 378). Es trifft zu, dass die Beschwerdegegnerin erst im letzten Monat des gemeinsamen Ehelebens ihr Einkommen von - je nach Darstellung - ca. Fr. 1'000.-- oder ca. Fr. 1'380.-- auf Fr. 1'800.-- gesteigert hat. Gleichwohl durfte das Obergericht für die Bestimmung der massgebenden Lebensverhältnisse in der Ehe auf dieses Monatseinkommen von Fr. 1'800.-- abstellen. Es wurde tatsächlich vor der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts erzielt und entspricht einer mehrere Jahre zuvor begonnenen Teilzeiterwerbstätigkeit, die die Beschwerdegegnerin mit dem Heranwachsen des Kindes und damit der Abnahme von Haushaltarbeit und Betreuungspflichten in vorhersehbarem Umfang erwartungsgemäss ausdehnen konnte (vgl. hingegen zu schwankenden Einkommen: Urteil 5A_384/2008 vom 21. Oktober 2008 E. 4.2.2, in: FamPra.ch 2009 S. 194).

E. 3.3

In der weiteren Berechnung weicht der Beschwerdeführer nicht von den Zahlen des Obergerichts ab. Es ist in tatsächlicher Hinsicht somit davon auszugehen, dass der Lebensstandard in der Trennungszeit nicht höher war als während der Ehe vor der Aufhebung des gemeinsamen Zusammenlebens. Der Einwand gegen die Ausgangslage für die Bestimmung des gebührenden Unterhalts erweist sich damit als unbegründet, so dass dahingestellt bleiben kann, ob hier in rechtlicher Hinsicht auch auf den Lebensstandard während der Trennungszeit hätte abgestellt werden dürfen.

E. 4

Zu den weiteren Rügen des Beschwerdeführers betreffend nahehelichen Unterhalt ergibt sich Folgendes:

E. 4.1

In tatsächlicher Hinsicht steht fest, dass den monatlichen Einkommen von Fr. 6'568.-- (Beschwerdeführer) und von Fr. 3'741.-- (Beschwerdegegnerin) Auslagen von Fr. 3'748.-- (Beschwerdeführer) und von Fr. 3'616.-- (Beschwerdegegnerin) gegenüberstehen (E. 3.5 und 3.6 S. 7 ff. des angefochtenen Urteils). Die Feststellungen ficht der Beschwerdeführer nicht an. Gestützt auf BGE 134 III 145 macht der Beschwerdeführer geltend, bei den gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen bestehe kein Anspruch der Beschwerdegegnerin auf nahehelichen Unterhalt. Abgesehen davon, dass das Bundesgericht gewisse Aussagen

des zitierten Entscheids präzisiert hat (BGE 134 III 577 E. 3 S. 578 ff.), lässt sich der dort beurteilte nicht mit dem vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt vergleichen, namentlich was die Rollenverteilung in der Ehe (Hausgattenehe / Zuverdienstehe) und die Lebenshaltung während der Ehe angeht (Vierpersonenhaushalt mit einem monatlichen Einkommen von Fr. 5'334.-- mit Sparquote / Dreipersonenhaushalt mit einem monatlichen Einkommen Fr. 7'211.-- ohne Sparquote).

E. 4.2

Die offensichtliche Unbilligkeit eines Unterhaltsbeitrags von Fr. 1'200.-- monatlich begründet der Beschwerdeführer mit gerichtlichen Annahmen und Entscheiden aus Verfahren über Massnahmen während des Getrenntlebens und des Scheidungsverfahrens (S. 11 f. Ziff. 4 und 5 der Beschwerdeschrift). Die im Rahmen von Eheschutzmassnahmen oder von vorsorglichen Massnahmen während des Scheidungsverfahrens geleisteten Unterhaltsbeiträge können indessen nicht einfach dem gebührenden Unterhalt nach Art. 125 ZGB gleich gesetzt werden. Das Scheidungsgericht ist an derart festgelegte oder von den Parteien vereinbarte Unterhaltsbeiträge nicht gebunden und vielmehr befugt und auf Bestreitung hin auch verpflichtet, die Faktoren neu zu prüfen und festzustellen, die den nachehelichen Unterhalt bestimmen sollen. Die Entscheidungsbefugnis des Scheidungsgerichts ergibt sich ohne weiteres aus der beschränkten Rechtskraft der im summarischen Verfahren als vorsorgliche Massnahmen oder Eheschutzmassnahmen ergangenen Entscheide gegenüber dem im ordentlichen Verfahren zu fällenden Scheidungsurteil (vgl. zit. Urteile 5A_257/2007 E. 3.2.2 und 5A_384/2008 E. 4.1, in: FamPra.ch 2007 S. 941 f. und 2009 S. 193). Aus den Massnahmenverfahren kann der Beschwerdeführer nichts ableiten.

E. 4.3

Soweit sie sich gegen den Anspruch auf nachehelichen Unterhalt und gegen die Bestimmung des angemessenen Unterhaltsbeitrags richtet, muss die Beschwerde insgesamt abgewiesen werden. Lediglich der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass die Beschwerdegegnerin das obergerichtliche Urteil und dabei die Abweisung ihres Begehrens auf Zahlung eines zusätzlichen Beitrags als sog. Vorsorgeunterhalt vor Bundesgericht nicht angefochten hat.

E. 5

Aus den dargelegten Gründen muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Der Beschwerdeführer wird damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da in der Sache keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind und sich die Beschwerdegegnerin zum Gesuch um aufschiebende Wirkung nicht hat vernehmen lassen (vgl. Art. 68 Abs. 1 BGG).

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