

# **FR\_GERICHTE 102 2024 111 vom 14. Mai 2025**

FR Kantonsgericht, 2025-05-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2024\\_111](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2024_111)

FR: FR\_GERICHTE 102 2024 111 du 14 mai 2025

IT: FR\_GERICHTE 102 2024 111 del 14 maggio 2025

## **Regeste**

Urteil des II. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts | Aufhebung und Einstellung der Betreuung (Art. 85 und 85a SchKG)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Nach Art. 308 Abs. 1 Bst. a ZPO sind erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide mit Berufung anfechtbar. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn

Kantonsgericht KG Seite 3 von 11 der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Streitgegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens ist die Betreuung Nr. ccc betreffend eine Forderung in Höhe von insgesamt CHF 60'000.-. Der Streitwert übersteigt somit CHF 10'000.-.

### **E. 1.2**

Über Berufungen aus dem Gebiet des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts entscheidet der II. Zivilappellationshof (Art. 52 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2010 [JG; SGF 130.1]; Art. 17 Abs. 1 Bst. c des Reglements des Kantonsgerichts betreffend seine Organisation und seine Arbeitsweise vom 22. November 2012 [RKG; SGF 131.11]).

### **E. 1.3**

Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid wurde der Berufungsklägerin am 28. Mai 2024 zugestellt, so dass die am 20. Juni 2024 der Post übergebene Berufung fristgerecht erfolgte.

### **E. 1.4**

Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Rechtsmittelinstanz hat den angefochtenen Entscheid im Umfang der Anträge im Rahmen der vorgetragenen Berufungsgründe mit voller Kognition neu zu beurteilen (GEHRI, in ZPO Kommentar, 2. Aufl. 2015, Art. 310 N. 3).

### **E. 1.5**

Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Die Berufungsbeklagte macht geltend, dass es sich beim Vorbringen der Berufungsklägerin in ihrer Berufungsschrift, wonach sie am 1.

Februar 2017 in Anwesenheit von F. \_\_\_\_\_ sel. und G. \_\_\_\_\_ einen weiteren Darlehensvertrag unterzeichnet habe und sich folglich die Frage stelle, weshalb die Quittung, gemäss welcher sie die Schuld von CHF 5'000.- zurückbezahlt habe, nicht an diesem Tag vor Ort erstellt worden sei (Ziff. 5.4 der Berufung), um ein unzulässiges (und im Übrigen teilweise bestrittenes und nicht substantiiertes) Novum handle, weshalb dieses in Anwendung von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht zu berücksichtigen sei. Gleiches gelte für das Argument der Berufungsklägerin, wonach die Unterschrift von F. \_\_\_\_\_ sel. nicht die gleiche sei und deren Richtigkeit bestritten werde (Ziff. 5.5 der Berufung). Auch dieses Argument sei aus den Akten zu weisen. Die Einwände über H. \_\_\_\_\_-Zahlungen in Ziff. 9 der Berufung würden ebenfalls ein Novum darstellen und sei daher nicht zu hören. Die neue Tatsachenbehauptung in Bezug auf die Rechtskundigkeit der Parteien (Ziff. 8.1 [recte 9.1] der Berufung) sei ebenso ein Novum im Sinne von Art. 317 ZPO. Schliesslich handle es sich auch beim Vorbringen im Zusammenhang mit dem Eigeninteresse der Berufungsbeklagten um ein unzulässiges Novum (Ziff. 8.3 [recte 9.4] der Berufung). Das Vorbringen der Berufungsbeklagten, es handle sich bei der Ausführung in Ziff. 5.4 der Berufung um ein unzulässiges Novum, wird dadurch entkräftet, als dies bereits im erstinstanzlichen Verfahren Prozessthema war (ad 1. der Klageantwort) und in Ziff. 4.4 des angefochtenen Urteils behandelt wurde. Das Argument betreffend Richtigkeit der Unterschrift bezieht sich auf den Vorwurf einer selbständigen Erweiterung des Sachverhalts und damit einer Verletzung der Dispositionsmaxime durch die Vorinstanz, weshalb es der Berufungsklägerin möglich sein muss, diesbezüglich Stellung zu nehmen und Argumente anbringen zu dürfen. Die Tatsachenbehauptung der Berufungsklägerin hinsichtlich Verpflichtung der Berufungsbeklagten, im Todesfall eine Differenz zur Gesamtschuld aus der H. \_\_\_\_\_ Versicherung zu begleichen, ist demgegenüber neu und damit unzulässig, nicht

Kantonsgericht KG Seite 4 von 11 aber die übrigen Ausführungen zum Schuldbeitritt in dieser Ziffer. Anzumerken bleibt sodann, dass diese Tatsache aus dem bereits erstinstanzlich eingereichten Darlehensvertrag selber hervorgeht (act. 2/6) und in diesem Zusammenhang dennoch berücksichtigt werden kann. Die Tatsachenbehauptungen betreffend Rechtsunkundigkeit der Parteien sowie Eigeninteresse der Berufungsbeklagten beziehen sich auf Erwägungen der Vorinstanz, weshalb es der Berufungsklägerin auch diesbezüglich möglich sein muss, Stellung zu nehmen.

#### **E. 1.6**

Über die Berufung kann aufgrund der Akten entschieden werden (Art. 316 Abs. 1 ZPO).

#### **E. 1.7**

Der Streitwert im Berufungsverfahren beträgt ebenfalls CHF 60'000.-, so dass die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen ist (Art. 51 Abs. 1 Bst. a, 74 Abs. 1 Bst. b e contrario und 113 BGG).

#### **E. 2**

Vorfrageweise macht die Berufungsbeklagte geltend, der von der Berufungsklägerin geforderte Kostenvorschuss sei erst nach Ablauf der verlängerten Frist geleistet worden und sei daher verspätet, weshalb es an einer Eintretensvoraussetzung nach Art. 60 ZPO fehle und auf die Berufung nicht einzutreten sei.

#### **E. 2.1**

Von der klagenden Partei kann das Gericht einen Kostenvorschuss verlangen (vgl. Art. 98 ZPO). Das Gericht setzt eine Frist zur Leistung des Vorschusses und der Sicherheit (Art. 101 Abs. 1 ZPO). Die Frist für eine Zahlung an das Gericht ist eingehalten, wenn der Betrag spätestens am letzten Tag der Frist zugunsten des Gerichts der Schweizerischen Post übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet worden ist (Art. 143 Abs. 3 ZPO). Werden der Vorschuss oder die Sicherheit auch nicht innert einer Nachfrist geleistet, so tritt das Gericht auf die Klage oder auf das Gesuch nicht ein (Art. 101 Abs. 3 ZPO).

### **E. 2.2**

Vorliegend wurde die der Berufungsklägerin am 20. August 2024 (zugestellt am 22. August 2024) ursprünglich gesetzte Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses innert 30 Tagen nach Erhalt des Schreibens gestützt auf das Fristverlängerungsgesuch vom 23. September 2024 am 30. September 2024 um 30 Tage verlängert. Geleistet wurde der Kostenvorschuss schliesslich am 31. Oktober 2024. Ob die gewährte Fristverlängerung ab dem Zeitpunkt des Ablaufs der ersten Frist oder erst ab Erhalt der Fristverlängerung am 2. Oktober 2024 zu laufen begann und der am 31. Oktober 2024 geleistete Kostenvorschuss innert dieser verlängerten Frist oder erst nach Ablauf geleistet wurde, kann offengelassen werden. Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die Fristverlängerung ab dem Ablauf der ersten Frist zu berechnen wäre und der Kostenvorschuss folglich nicht innert Frist geleistet worden wäre, hätte der Berufungsklägerin noch eine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses gesetzt werden müssen (Art. 101 Abs. 3 ZPO). Der Kostenvorschuss wurde dann schliesslich innert dieser hypothetischen Nachfrist geleistet.

### **E. 3.1**

Nach Art. 85 Abs. 1 SchKG kann der Betriebene ungeachtet eines allfälligen Rechtsvorschlages jederzeit vom Gericht des Betriebes feststellen lassen, dass die Schuld nicht oder nicht mehr besteht oder gestundet ist. Das Gericht hört die Parteien nach Eingang der Klage an und würdigt die Beweismittel; erscheint ihm die Klage als sehr wahrscheinlich begründet, so stellt es die Betreibung vorläufig ein (Abs. 2). Heisst das Gericht die Klage gut, so hebt es die Betreibung auf oder stellt sie ein (Abs. 3).

Kantonsgericht KG Seite 5 von 11 Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). Wer aus Vertrag fordert, hat dessen Zustandekommen und dessen Inhalt zu beweisen (LARDELLI/VETTER, in Basler Kommentar ZGB I,

### **E. 3.2**

Vorliegend kommen als Beweismittel insbesondere Urkunden in Frage. Als Urkunden gelten Dokumente, die geeignet sind, rechtserhebliche Tatsachen zu beweisen, wie Schriftstücke, Zeichnungen, Pläne, Fotos, Filme, Tonaufzeichnungen, elektronische Dateien oder dergleichen sowie private Gutachten der Parteien (Art. 177 ZPO). Nach Art. 178 ZPO hat die Partei, die sich auf eine Urkunde beruft, deren Echtheit zu beweisen, sofern die Echtheit von der andern Partei bestritten wird; die Bestreitung muss ausreichend begründet werden. Die Urkunde kann in Kopie eingereicht werden. Das Gericht oder eine Partei kann die Einreichung des Originals oder einer amtlich beglaubigten Kopie verlangen, wenn begründete Zweifel an der Echtheit bestehen (Art. 180 Abs. 1 ZPO). In BGE 143 III 453 traf das Bundesgericht eine Unterscheidung zwischen der Bedeutung, die dem Begriff der Echtheit in Art. 178 und 180 Abs. 1 ZPO zukommt. Es stellte fest, dass Art.

180 Abs. 1 ZPO zwingend voraussetzt, dass Zweifel an der inhaltlichen Richtigkeit der vorgelegten Kopien bestehen, da die Vorlage des Originals es gerade ermöglicht abzuklären, ob zwischen der Kopie und dem Original Abweichungen bestehen. Es entschied, dass sich Art. 178 ZPO im Gegensatz dazu nur auf die Echtheit im engeren Sinne bezieht, d.h. auf die Frage, ob die Urkunde von der Person stammt, die sie als Urheber bezeichnet, und nicht die inhaltliche Richtigkeit der Urkunde betrifft. Daraus schloss es, dass sich im Rahmen der letztgenannten Bestimmung ernsthafte Zweifel daher nur auf die Echtheit im engeren Sinne beziehen. Die Frage, ob begründete Zweifel an der Übereinstimmung der vorgelegten Kopie mit dem Original bestehen, oder ob es mit anderen Worten notwendig ist, die Richtigkeit des Inhalts dieser Kopie im Vergleich zum Original zu überprüfen, fällt offensichtlich unter Art. 180 Abs. 1 ZPO (vgl. Urteil BGer 5A\_439/2023 vom 23. November 2023 E. 3.2.1 und 3.3.2, ZPO online zu Art. 178 ZPO).

Kantonsgericht KG Seite 6 von 11 4. Forderung über CHF 5'000.- Die Berufungsklägerin bringt vor, die Berufungsbeklagte genüge den Beweisanforderungen an den Beweis für die Tilgung ihrer Schuld nicht, indem sie eine Kopie einer «Quittung» vorlege, auf welcher ein Aufkleber angebracht und welche in eingescannter Form ihrem Partner per E-Mail zugestellt worden sei. Sie führt detailliert aus, bereits vor der Vorinstanz ausreichende Gründe vorgebracht zu haben, weshalb die Berufungsbeklagte den Echtheitsbeweis hätte erbringen müssen. 4.1. Der Abschluss des Darlehensvertrages zwischen F. \_\_\_\_\_ sel. und der Berufungsbeklagten vom 29. Februar 2016 ist nicht (mehr) strittig. Strittig ist hingegen, ob der Vertrag erfüllt bzw. ungültig geworden ist, wie dies der Aufkleber auf der Kopie des Vertrages glauben lässt, oder ob die Schuld von CHF 5'000.- immer noch besteht. Die Vorinstanz hat hierzu erwogen, es sei augenfällig und im Übrigen auch unbestritten, dass die auf dem Aufkleber handschriftlich angebrachte Unterschrift von F. \_\_\_\_\_ sel. stamme. Aus den Akten werde ersichtlich, dass F. \_\_\_\_\_ sel. nebst dem mit der Klägerin abgeschlossenen Vertrag eine Vielzahl von Darlehensverträgen direkt mit G. \_\_\_\_\_ (dem Partner der Klägerin) abgeschlossen habe (KB 10), deren Zahlungen oder Ungültigkeit er jeweils durch das gleiche Vorgehen, d.h. durch das Anbringen eines individuell unterschriebenen Aufklebers bestätigt habe. Offensichtlich habe er dieses Dokument anschliessend jeweils eingescannt und per E-Mail (als PDF-Datei) an den Gläubiger verschickt. [...] Tatsächlich sei die Klägerin nicht in der Lage gewesen, das Original der «Quittung» vorzulegen. Dies lasse sich aber dadurch erklären, dass F. \_\_\_\_\_ sel. wie gesagt wiederholt Darlehensverträge mit Aufklebern quittiert, eingescannt und dann lediglich per E-Mail verschickt habe (KB 10). Das Vorgehen sei nicht abwegig. [...] Vor diesem Hintergrund könne der Klägerin nicht vorgeworfen werden, dass sie kein Original der Quittung vorgelegt habe, sei sie doch gar nicht im Besitz eines solchen (angefochtenes Urteil E. 4.3 S. 3 f.). Es erscheine nicht unglaubwürdig, dass F. \_\_\_\_\_ sel. der Verpflichtung gemäss der zitierten Ziffer 8 des neuen Vertrags sogleich am nächsten Tag nachgekommen sei und die Ungültigkeit der alten Verträge auf der für ihn üblichen Weise (Anbringen eines individualisierten Klebers, einscannen und per E-Mail verschickt) bestätigt habe (angefochtenes Urteil E. 4.4 S. 4). Für die Echtheit der «Quittung» spreche auch der Umstand, dass F. \_\_\_\_\_ sel. mit einer E-Mail an G. \_\_\_\_\_ (Partner der Klägerin) bestätigt habe, dass Letzterer ihm eigentlich nichts schulde (angefochtenes Urteil E. 4.5 S. 4). Im Ergebnis galt für die Vorinstanz als erstellt, dass die Schuld getilgt oder der Gläubiger auf die Rückzahlung aus anderen Gründen verzichtet hat. 4.2. Dieser Schlussfolgerung kann nicht beigepflichtet werden. Die Berufungsklägerin hat nach Dafürhalten des II. Zivilappellationshofs bereits vor der

Vorinstanz und nun auch in ihrer Berufung eine ausreichende Begründung abgegeben, weshalb Zweifel an der Echtheit der eingereichten Kopie der Quittung bzw. nun auch an der Unterschrift bestehen. Der Beweisantrag auf Einreichung eines Originals der Quittung hätte folglich nicht abgewiesen werden dürfen und der Echtheitsbeweis hätte erbracht werden müssen. Der hiesige Gerichtshof hält das Vorgehen, wonach auf einem handschriftlichen Darlehensvertrag ein handschriftlich unterzeichneter Aufkleber als Quittung für die Ungültigkeitserklärung des Vertrages angebracht, dieser anschliessend eingescannt und als PDF per E-Mail verschickt wird, im Gegensatz zur Vorinstanz als abwegig oder zumindest alles andere als alltäglich. Der Aufwand zur Ungültigkeitserklärung des Vertrages vergrössert sich dabei aus unerklärlichen Gründen. Es erschliesst sich nicht, dass in mühsamer Zusatzarbeit Aufkleber gedruckt, ausgeschnitten, von Hand unter-

Kantonsgericht KG Seite 7 von 11 zeichnet und auf den Vertrag geklebt werden, wenn dieser einfach vernichtet oder direkt darauf als ungültig erklärt werden kann. Auch das Verhalten und die Aussagen der Berufungsbeklagten sind widersprüchlich und wecken Zweifel an deren Glaubhaftigkeit. In ihrer Antwort vom 7. April 2021 auf die Kündigung des Darlehens durch die Berufungsklägerin (act. 11/3) behauptete sie zuerst, weder einen Vertrag noch einen Geldbetrag von CHF 5'000.- von F. \_\_\_\_\_ sel. erhalten zu haben und erwähnte zudem, dass, nach Rücksprache mit G. \_\_\_\_\_, alle Verträge zwischen diesem und F. \_\_\_\_\_ sel. und nicht mit ihr geschlossen worden seien (act. 11/4). In ihrer negativen Feststellungsklage vom 28. März 2023 liess sie durch ihren Rechtsanwalt ausführen, einen Darlehensvertrag über CHF 5'000.- mit F. \_\_\_\_\_ sel. abgeschlossen, die Schuld aber bis in den Januar 2017 vollumfänglich zurückbezahlt zu haben (act. 1 S. 5). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 16. November 2023 erklärte sie schliesslich, die CHF 5'000.- seien nicht von ihr, sondern wahrscheinlich von G. \_\_\_\_\_ zurückbezahlt worden, sie könne es nicht sagen und wisse es nicht (act. 20 S. 3). Die Berufungsbeklagte kann keine echte Quittung präsentieren, die belegt, dass sie (oder eine andere Person) die Schuld zurückbezahlt oder der Darlehensvertrag aus anderen Gründen ungültig geworden ist. Die Erklärung von F. \_\_\_\_\_ sel. gegenüber G. \_\_\_\_\_ in einer E-Mail-Nachricht, wonach Letzterer der Berufungsbeklagten sagen sollte, sie schulde ihm eigentlich kein Geld (act. 2/7), vermag die Zweifel nicht zu beseitigen. Die Äusserung kann auch so interpretiert werden, dass nicht sie das Geld schulde, sondern allenfalls ihr Partner, welcher noch mehrere weitere Darlehensverträge geschlossen hatte. Sie erbringt jedenfalls nicht ohne weiteres den Beweis, dass die Berufungsbeklagte den geschuldeten Betrag zurückbezahlt hat. Diese E-Mail-Nachricht, welche anscheinend vom Mailkonto von F. \_\_\_\_\_ sel. ausgedruckt worden ist und woraus lediglich die Empfängeradresse und der Betreff, aber kein Datum ersichtlich ist, wirft im Gegenteil weitere Zweifel auf. So scheint es seltsam, dass F. \_\_\_\_\_ sel. eine E-Mail, die bereits an eine Empfängeradresse versendet worden ist, ausdruckt, einen Stempel mit seinen Koordinaten und eine handschriftliche Unterschrift anbringt, nur um diesen Ausdruck dann wieder einzuscannen und als PDF-Dokument erneut dem gleichen Empfänger zukommen zu lassen (act. 22/9). Auch aus der Klausel im Darlehensvertrag vom 1. Februar 2017 (act. 2/6), wonach dieser Vertrag alle anderen Verträge ersetzt und diese als ungültig gekennzeichnet und vernichtet werden, kann nicht geschlossen werden, dass dies auch für den zwischen der Berufungsbeklagten und F. \_\_\_\_\_ sel. abgeschlossenen Vertrag vom 29. Februar 2016 gilt. Der Vertrag vom 1. Februar 2017 wurde nämlich zwischen F. \_\_\_\_\_ sel. und G. \_\_\_\_\_ und somit unter anderen Parteien als der Vertrag vom 29. Februar 2016 abgeschlossen. Die Frage nach einem allfälligen Schuldbeitritt der Berufungsbeklagten

wird in einem nächsten Schritt zu klären sein und hat keinen Einfluss darauf, ob die Schuld getilgt wurde oder nicht. 4.3. Im Ergebnis bestehen grosse Zweifel an der Echtheit der Erklärung betreffend Ungültigkeit des Darlehensvertrags vom 29. Februar 2016 bzw. Tilgung der Schuld der Berufungsbeklagten, so dass das Original der Quittung oder eine anderen Bestätigung der Tilgung der Schuld vorgelegt werden musste. Die Frage nach der Echtheit der Unterschrift an sich kann indes offengelassen werden, da dies nichts ändern würde. Sofern der Aufkleber echt ist, müsste auch davon ausgegangen werden, dass die darauf enthaltene Unterschrift echt ist.

Kantonsgericht KG Seite 8 von 11 Die Berufung ist folglich in diesem Punkt gutzuheissen und das erstinstanzliche Urteil aufzuheben und abzuändern. Es muss festgestellt werden, dass die von der Berufungsklägerin in Betreuung gesetzte Forderung in Höhe von CHF 5'000.- gegenüber der Berufungsbeklagten besteht. 5. Forderung über CHF 55'000.- Die Berufungsklägerin macht geltend, durch die Erklärung im Darlehensvertrag und ihre Unterschrift habe sich die Berufungsbeklagte persönlich verpflichtet und es handle sich um einen kumulativen Schuldbeitritt. Dem hält die Berufungsbeklagte entgegen, sie habe gemäss dem Wortlaut nur helfen wollen, sich aber nicht solidarisch haftbar gemacht. Im Übrigen wäre ein solches Versprechen form- ungültig gewesen. 5.1. Am 1. Februar 2017 unterzeichneten F.\_\_\_\_\_ sel. als Darlehensgeber und G.\_\_\_\_\_ als Darlehensnehmer einen Darlehensvertrag über einen Betrag von CHF 55'000.- (act. 2/6). Des- sen Ziff. 6 hat folgenden Wortlaut: «B.\_\_\_\_\_, geboren im Jahr 1986 hilft G.\_\_\_\_\_, die monatlichen Zahlungen zu tätigen und einzuhalten. So, dass der Betrag wie erwähnt immer pünktlich bezahlt wird.» Ziff. 10 sieht weiter vor, dass bei einem Todesfall von G.\_\_\_\_\_ das Todesfallkapi- tal aus der H.\_\_\_\_\_ Versicherung an F.\_\_\_\_\_ sel. ausbezahlt wird. Wenn umgekehrt F.\_\_\_\_\_ sel. etwas zustossen sollte, werde die Darlehensrückzahlung weiter an D.\_\_\_\_\_, geboren im Jahr 1948, getätigt. Wenn es eine Differenz zur Gesamtschuld gebe, werde B.\_\_\_\_\_ diese aus der ihr zustehenden H.\_\_\_\_\_ Versicherung begleichen. Nach Vergleichen der bereits getätigten Zahlungen werde der Restbetrag definiert. Dieser Vertrag wurde von der Berufungsbe- klagten als Partnerin des Darlehensnehmers unterzeichnet. 5.2. Mit der Bürgschaft übernimmt der Interzedent gegenüber dem Gläubiger die Pflicht, für die Erfüllung der Schuld eines Dritten, des Hauptschuldners, einzustehen (Art. 492 Abs. 1 OR). Die Bürgschaftsverpflichtung setzt den Bestand einer anderen (der sicherzustellenden) Verpflichtung voraus. Sie ist dieser beigeordnet und hängt in Bestand und Inhalt notwendigerweise von ihr ab; die Bürgschaft ist akzessorisch. Sie sichert die Zahlungsfähigkeit des Schuldners oder die Erfüllung eines Vertrages. Die kumulative Schuldübernahme (auch Schuldbeitritt oder Schuldmitübernahme) ist dadurch gekennzeichnet, dass der Schuldübernehmer eine eigene, zur Verpflichtung eines Schuldners hinzutretende, selbständige Verpflichtung begründet, somit die Drittschuld persönlich und direkt mitübernimmt. Sie ist im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt, ergibt sich aber als rechtliche Gestaltungsmöglichkeit aus der Regelung von Art. 143 OR. Im Gegensatz zum Garantieversprechen nach Art. 111 OR hängt die kumulative Schuldübernahme ebenfalls vom Bestand der mitübernom- menen Schuld ab, ist aber insofern nicht akzessorisch, als nicht jeder Wegfall der Verpflichtung des Hauptschuldners diejenige des Mitschuldners untergehen lässt. Ob die Solidarverpflichtung bei Wegfall der Primärschuld dahinfällt, beurteilt sich nach den Regeln der Solidarität (Art. 147 OR). Die Tilgung der Schuld bewirkt den Untergang der Mitverpflichtung. Der Gläubiger kann gegenüber jedem Schuldner über seine Forderung unabhängig verfügen. Grundsätzlich berührt ein Erlass der Forderung gegenüber dem

bisherigen Schuldner die Verpflichtung des kumulativen Übernehmers nicht. Auch Kündigung und Mahnung wirken nur gegenüber jenem Schuldner, gegen den sie der Gläubiger ausgesprochen hat (BGE 129 III 792 E. 2.1 mit Hinweisen). Bürgschaft wie kumulative Schuldübernahme bewirken eine Verstärkung der Position des Gläubigers und beruhen insoweit oftmals auf identischen wirtschaftlichen Überlegungen. Sie unterscheiden sich indes namentlich in den Formerfordernissen. So ist die Schuldübernahme formfrei gültig. Für die Bürgschaft hat der Gesetzgeber dagegen zum Schutz der sich verpflichtenden Partei unter anderem strenge Formvorschriften erlassen; es sollte damit einerseits der unbedachten Begründung von

Kantonsgericht KG Seite 9 von 11 Bürgschaften entgegengewirkt und andererseits dem Bürgen zumindest der Inhalt der eingegangenen Verpflichtung bewusst gemacht werden (Art. 493 OR). Die Abgrenzung von Bürgschaft und Schuldmitübernahme ist fließend. Auszugehen ist in rechtlicher Hinsicht davon, dass Inhalt und Rechtsgrund der Bürgenschuld von denjenigen der Hauptschuld verschieden sind, wogegen der Mitübernehmer sich gleich dem ursprünglichen Schuldner verpflichtet, diesem als Gesamtschuldner beitrifft. Rechtsgrund der Verpflichtung ist im ersten Fall das Entstehen für die Leistungsfähigkeit des Hauptschuldners, im zweiten die eigenständige Befriedigung des Gläubigers. Im Gegensatz zur Bürgschaft darf die Sicherung nicht das wesentliche Element im Rechtsgrund der Schuld aus Mitübernahme darstellen, wenn auch in jeder Schuldmitübernahme ein gewisser Sicherungseffekt liegt (BGE 129 III 702 E. 2.2). 5.3. Grundlage für die rechtliche Qualifikation eines Vertrages bildet dessen Inhalt. Das Zustandekommen eines Vertrages bestimmt sich wie sein Inhalt (namentlich als Grundlage für die Vertragsqualifikation) in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (Art. 18 Abs. 1 OR). Lässt sich dieser feststellen, so ist das Gericht daran gebunden. Kann ein tatsächlich übereinstimmender Wille der Parteien dagegen nicht festgestellt werden, so ist der Vertrag nach dem Vertrauensprinzip auszulegen, d.h. der mutmassliche Parteiwille ist danach zu ermitteln, wie der jeweilige Erklärungsempfänger die Willensäußerung der andern Vertragspartei nach den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstehen durfte und musste. Diese objektivierte Auslegung ist als Rechtsfrage frei zu prüfen und erfolgt unter Berücksichtigung nicht nur des Wortlautes der Vereinbarung, sondern der Umstände, welche dem Vertragsabschluss vorausgegangen sind oder ihn begleitet haben, unter Ausschluss späterer Ereignisse (BGE 144 III 43 mit Hinweisen). Dementsprechend misst die Rechtsprechung dem Umstand, dass die Parteien präzise juristische Bezeichnungen verwendet haben, für sich allein keine entscheidende Bedeutung zu. Anders verhält es sich dort, wo geschäftserfahrene, im Gebrauch von Fachbegriffen gewandte Personen involviert sind. Ihnen gegenüber kann eine strikte Auslegung nach dem Wortlaut angezeigt sein (BGE 129 III 702 E. 2.4.1). 5.4. Den Ausführungen der Vorinstanz ist beizupflichten. Im vorliegenden Fall ergibt sich weder aus dem Wortlaut des Darlehensvertrags noch aus den Umständen des Vertragsabschlusses der klare Wille der Berufungsbeklagten, eine rechtliche Verpflichtung im Sinne einer Personalsicherheit, namentlich einer Bürgschaft, einer Garantie oder einer kumulativen Schuldübernahme, einzugehen. Es gibt keine klare Willenserklärung, dass die Berufungsbeklagte mit ihrem eigenen Vermögen für die Schuld von G. \_\_\_\_\_ entstehen wollte. Sie hat keine ausdrückliche Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens aus ihrem Vermögen übernommen und auch nach dem Vertrauensprinzip ist eine entsprechende Erklärung nicht erkennbar. Die Formulierung, wonach die Berufungsbeklagte G. \_\_\_\_\_ «hilft, die monatlichen Zahlungen zu tätigen

und einzuhalten», ist zu unbestimmt, um daraus einen Schuldbeitritt abzuleiten. Diese Erklärung beschränkte sich nach Dafürhalten des Gerichtshofes auf die allgemeine Bereitschaft der Berufungsbeklagten, ihren Partner G. \_\_\_\_\_ bei der Rückzahlung des Darlehens zu unterstützen. Sie lässt nicht den Schluss zu, dass es sich um eine rechtlich verbindliche Verpflichtung zur Zahlung aus ihrem eigenen Vermögen handeln würde. Hätte eine Bürgschaft vereinbart werden sollen, würde es im Übrigen an der gesetzlich geforderten öffentlichen Beurkundung fehlen. Auch die Klausel, wonach die Berufungsbeklagte im Fall des Todes von G. \_\_\_\_\_ die Differenz zur Gesamtschuld aus der ihr zustehenden H. \_\_\_\_\_ Versicherung begleichen müsse, begründet keine Mithaftung bzw. Haftung mit ihrem eigenen Vermögen. Es handelt sich vielmehr um eine Haftung bzw. eine Zahlungsverpflichtung aus zweckgebundenem Vermögen, welches ihr im Falle des Todes ihres Partners aus Versicherungsleistungen zukommen

Kantonsgericht KG Seite 10 von 11 würde. Folglich kann zwischen den Parteien offenbleiben, ob die Rückzahlung bereits getätigt wurde oder ob das Darlehen getilgt ist oder der Vertrag aus anderen Gründen unwirksam geworden ist. Dem Gesagten zufolge ist die Berufung in diesem Punkt abzuweisen. Folglich gilt es festzustellen, dass die Berufungsbeklagte die betriebene Forderung von CHF 55'000.- nicht schuldet und diese nicht besteht, weshalb diese Forderung in der Betreuung, nicht aber die gesamte Betreuung, zu löschen ist (vgl. BANGERT, Art. 85a N. 32, Art. 85 N. 27). Das Betreibungsamt des Sensebezirks muss daher angewiesen werden, die Forderung von CHF 55'000.- nebst Zins zu 5% seit 25. Februar 2017 in der Betreuung Nr. ccc zu löschen. 6. 6.1. Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1 Bst. a und b, 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Da der Hof einen neuen Entscheid trifft, hat er auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu entscheiden (Art. 318 Abs. 1 ZPO analog). 6.2. Vorliegend obsiegt die Berufungsklägerin hinsichtlich der Forderung von CHF 5'000.- und unterliegt betreffend die Forderung von CHF 55'000.-. Die Forderungen unterschieden sich zwar im Betrag, nicht aber im Aufwand für die Klärung der sich stellenden Rechtsfragen. Es rechtfertigt sich daher, die Prozesskosten beider Instanzen den Parteien je hälftig aufzuerlegen. Die von der Präsidentin des Zivilgerichts des Seebezirks festgesetzten Gerichtskosten von pauschal CHF 3'000.- wurden nicht beanstandet. Sie werden den Parteien unter Vorbehalt der in erster Instanz erteilten unentgeltlichen Rechtspflege je hälftig auferlegt. Da die neue Regelung von Art. 111 Abs. 1 ZPO für Verfahren, die bei Inkrafttreten der Änderung am 1. Januar 2025 rechtshängig waren, nicht anwendbar ist, sind sie vom Kostenvorschuss der Klägerin zu beziehen; der Saldo von CHF 2'000.- wird ihr zurückerstattet. Sie hat zudem Anspruch auf Rückerstattung von CHF 1'500.- durch die Beklagte solidarisch. In Anwendung der gleichen Bestimmung werden die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens im Betrag von CHF 3'000.- vom geleisteten Kostenvorschuss der Berufungsklägerin bezogen und sind ihr im Rahmen vom CHF 1'500.- durch die Berufungsbeklagte zu erstatten. Die Parteikosten werden wetteschlagen. Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen. Das Urteil des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 2. Februar 2024 wird abgeändert und lautet neu wie folgt: 1. Es wird festgestellt, dass die mit Zahlungsbefehl vom 30. November 2021 in Betreuung gesetzte Forderung der Beklagten gegenüber der Klägerin in Höhe von CHF 5'000.- nebst

Kantonsgericht KG Seite 11 von 11 Zins zu 5% seit 28. April 2016, Betreuung Nr. ccc des Betreibungsamtes des Sensebezirks, besteht. Demgegenüber wird festgestellt, dass die mit Zahlungsbefehl vom 30. November 2021 in Betreuung gesetzte Forderung der Beklagten gegenüber der Klägerin in Höhe von CHF 55'000.- nebst Zins zu 5% seit 25. Februar 2017, Betreuung Nr. ccc des Betreibungsamtes des Sensebezirks, nicht besteht. 2. Das Betreibungsamt des Sensebezirks wird angewiesen, die Forderung von CHF 55'000.- nebst Zins zu 5% seit 25. Februar 2017 in der Betreuung Nr. ccc zu löschen. 3. Die Gerichtskosten, festgesetzt auf CHF 3'000.-, werden der Klägerin bzw. B. \_\_\_\_\_ und der Beklagten bzw. D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ solidarisch unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege je hälftig auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie werden vom Kostenvorschuss von B. \_\_\_\_\_ bezogen; der Saldo von CHF 2'000.- wird B. \_\_\_\_\_ zurückerstattet. B. \_\_\_\_\_ hat Anspruch auf Rückerstattung von CHF 1'500.- durch D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ solidarisch. 4. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. II. Die Prozesskosten des Berufungsverfahrens werden B. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ solidarisch je zur Hälfte auferlegt. Die Gerichtskosten werden auf CHF 3'000.- festgesetzt und vom Kostenvorschuss von D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ bezogen. Diese haben Anspruch auf Rückerstattung der Hälfte dieses Betrages durch B. \_\_\_\_\_. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. III. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 14. Mai 2025/fju Die Präsidentin Die Gerichtsschreiberin-Berichterstatlerin

## **E. 7**

Aufl. 2022, Art. 8 N. 45a). Dem Schuldner obliegt die Beweislast für die richtige Erfüllung des Vertrages (LARDELLI/VETTER, Art. 8 N. 50) bzw. der Tilgung durch Zahlung (LARDELLI/VETTER, Art. 8 N. 58). Bei einer negativen Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG ändern die umgekehrten Parteipositionen nichts an der im materiellen Recht begründeten Verteilung der Beweislast; obwohl der Gläubiger die Beklagtenrolle hat, trägt er die volle Substanziierungs- und Beweislast für den Bestand seiner Forderung mit der Folge, dass mangelnde Substanziierung oder Beweislosigkeit wegen der Rechtskraftwirkungen des Feststellungsurteils zu Anspruchsverlust führt (BANGERT, in Basler Kommentar SchKG I, 3. Aufl. 2021, Art. 85a N. 4 mit Hinweis auf BGE 120 II 20 E. 3a). Der Schuldner (Kläger) kann sich demgegenüber darauf beschränken, den Gegenbeweis zu leisten oder gegebenenfalls den Hauptbeweis für rechtshindernde oder rechtsvernichtende Tatsachen zu erbringen. Zulässig sind sämtliche Beweismittel und es muss der volle Beweis erbracht werden (VOCK/AEPLI, in Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, 4. Aufl. 2017, Art. 85a N. 20). Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO). Kommt das Gericht nach Würdigung der Beweismittel zum Ergebnis, dass die Klage sehr wahrscheinlich begründet ist, so hebt es die Betreuung auf oder stellt sie ein. Dabei kommt ein spezielles Beweismass zur Anwendung (HASENBÖHLER/YAÑEZ, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2025, Art. 157 N. 30a). Entsprechend hat die Berufungsklägerin (Gläubigerin, Beklagte) den Bestand der Forderung zu beweisen und die Berufungsbeklagte (Schuldnerin, Klägerin) ist für die Stundung bzw. Tilgung der Schuld beweispflichtig.

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