

SZ_GERICHTE ZK1 2017 35 vom 13. November 2018

SZ Gerichte, 2018-11-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_ZK1_2017_35

FR: SZ_GERICHTE ZK1 2017 35 du 13 novembre 2018

IT: SZ_GERICHTE ZK1 2017 35 del 13 novembre 2018

Regeste

Ehescheidung (Art. 114 ZGB) | Eherecht

Erwägungen

E. 6

Strittig ist schliesslich, ob Q._____, der Bruder der Beklagten, ihr am 31. Mai 2012 ein Darlehen von Fr. 10'000.00 ausbezahlte. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass die Beklagte diese Auszahlung und den Erhalt der entsprechenden Summe sowie den Bestand dieses Darlehen per Güterrechtsstichtag vom 4. Dezember 2012 nicht beweisen könne. Denn einen anderen Beweisantrag als den Darlehensvertrag vom 31. Mai 2012 und den Auszahlungsbeleg gleichen Datums dafür, dass sie die Fr. 10'000.00 tatsächlich erhalten habe, habe die Beklagte nicht gestellt (angef. Urteil, E. 24 f. S. 20). a) Die Beklagte wendet ein, mit dem von ihr eingereichten Darlehensvertrag vom 31. Mai 2012 und dem Auszahlungsbeleg im Betrag von

Kantonsgericht Schwyz 46 Fr. 10'000.00 habe sie den Erhalt des Geldes bewiesen. Dieses Darlehen habe sie per Güterrechtsstichtag noch nicht zurückbezahlt, weshalb es als Er rungenschaftsschuld einzusetzen sei. Hierfür habe die Beklagte Q._____ nötigenfalls als Zeugen offeriert. Die Vorinstanz hätte deshalb den Erhalt der Fr. 10'000.00 durch die Beklagte nicht abweisen dürfen, ohne den von ihr offerierten Beweis abzunehmen. Denn der Umstand, dass Q._____ ihr Bruder sei, mache diesen nicht zeugnisunfähig. Die Nähe zur Prozesspartei sei vielmehr eine Frage der Beweiswürdigung. Die Vorinstanz habe nicht einmal begründet, weshalb sie den offerierten Zeugen nicht befragt habe. Die im erstinstanzlichen Verfahren offerierten Beweisangaben der Beklagten seien offensichtlich gewesen. Hätten sie den gesetzlichen Formvorschriften nicht genügt, wäre ihr eine Nachfrist zur Verbesserung anzusetzen gewesen (KG-act. 1, S. 33-35 N 10.3; KG-act. 12, S. 30 f. N 3.4.33). Der Kläger bestreitet nach wie vor die Auszahlung der Fr. 10'000.00 an die Beklagte, weil es an einem eindeutigen Zahlungsnachweis fehle. Der offerierte Zeuge Q._____ sei befangen und somit als Beweismittel nicht tauglich. Darüber hinaus habe die Beklagte den Zeugen nicht formgerecht offeriert (KG-act. 7, S. 35 N 10.3). b) Am 31. Mai 2012 unterzeichneten die Beklagte und deren Bruder, Q._____, einen Darlehensvertrag, nach welchem Q._____ der Beklagten vereinbarungsgemäss ein Darlehen in der Höhe von Fr. 10'000.00 gewähre mit dem Hinweis, dass das Darlehen zinsfrei und auf unbestimmte Zeit gewährt werde und die Auszahlung per 31. Mai 2012 erfolge mit dem Klammervermerk „siehe Beleg“ (Vi-BB 43). Gemäss Beleg der R._____ (Bank 2) erfolgte am 31. Mai 2012 auf dem Konto „service member ss“ von Q._____ eine Auszahlung von Fr. 10'000.00. Allerdings ist dieser Beleg nicht unterzeichnet (Vi-BB 44). Ebenso wenig liegt eine von der Beklagten unterzeichnete Quittung für den Erhalt des Darlehensbetrages im Recht, was der Kläger in seiner Replik

vom 22. Juni 2015 ausdrücklich monierte (Vi-

Kantonsgericht Schwyz 47 act. A/IV, S. 27 unten). Die Beklagte vermag ohne Weiterungen somit nicht zu beweisen, dass sie am 31. Mai 2012 von Q._____ einen Darlehensbetrag von Fr. 10'000.00 erhielt. c) Indessen ist zu beachten, dass die Beklagte mit Duplik vom 30. September 2015 behauptete, ihr Passivum von Fr. 10'000.00 sei bewiesen und das Darlehen sei am 4. Dezember 2012 noch nicht zurückbezahlt worden. Nötigenfalls sei Q._____ hiezu als Zeuge zu befragen. Ausserdem offerierte die Beklagte eine Parteibefragung und ihre Beweisaussage (Vi-act. A/V, S. 29). aa) Der aus Art. 29 Abs. 2 BV fliessende Anspruch auf rechtliches Gehör verleiht der betroffenen Partei das Recht, in einem Verfahren, welches in ihre Rechtsstellung eingreift, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind. Der bundesrechtliche Beweisführungsanspruch schliesst freilich die vorweggenommene Beweiswürdigung nicht aus. Es bleibt dem Sachgericht unbenommen, von beantragten Beweiserhebungen deshalb abzusehen, weil es sie von vornherein nicht für geeignet hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen oder weil es seine Überzeugung bereits aus anderen Beweisen gewonnen hat und davon ausgeht, dass weitere Abklärungen am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern vermöchten (BGer, Urteil 5A_423/2014 vom 5. November 2014 E. 3.4). Auch die fehlende Glaubwürdigkeit einer Person schliesst deren Zeugenbefragung generell nicht aus (Weibel/Walz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 6 zu Art. 169 ZPO; Müller, in: Brunner/Gasser/Schwander, a.a.O., N 8 und 12 zu Art. 169 ZPO; Rüttschi, in: Hausheer/Walter, a.a.O., N 5 zu Art. 169 ZPO). Ein Zeuge darf daher durchaus befangen und parteiisch sein. Erst auf dem Weg der

Kantonsgericht Schwyz 48 Beweiswürdigung wird sich das Gericht mit der Glaubwürdigkeit des Zeugen auseinandersetzen haben (Müller, a.a.O., N 12 zu Art. 169 ZPO; Rüttschi, a.a.O., N 5 zu Art. 169 ZPO). Nur in ausgesprochenen Sonderfällen, in denen eine ausnahmsweise vorweggenommene Beweiswürdigung eine klare Antwort in dem Sinne liefern sollte, dass der Zeuge nicht glaubwürdig sei, ist es theoretisch überhaupt denkbar, auf die Vernehmung eines Zeugen aus solchen Gründen zu verzichten. In der Praxis dürfte dies aber kaum vorkommen (Müller, a.a.O., N 12 zu Art. 169 ZPO). Von der Zeugenbefragung ausgeschlossen ist deshalb, wer ein schutzwürdiges rechtliches oder tatsächliches Interesse am Prozessausgang hat und somit zur Anfechtung des Urteils legitimiert ist (Weibel/Walz, a.a.O., N 6 zu Art. 169 ZPO; Rüttschi, a.a.O., N 2 zu Art. 169 ZPO). bb) Gestützt auf das aktuelle Beweisergebnis steht nicht fest, ob die Beklagte im relevanten Zeitpunkt des Güterrechtsstichtages vom 4. Dezember 2012 Q._____ den Darlehensbetrag von Fr. 10'000.00 schuldete oder nicht. Es kann deshalb zum Voraus nicht gesagt werden, weitere Abklärungen vermöchten am gegenwärtigen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern. Die Beklagte offerierte den Zeugen Q._____ dafür, dass er ihr am 31. Mai 2012 ein Darlehen von Fr. 10'000.00 gewährt und diesen Betrag im Zeitpunkt vom 4. Dezember 2012 (Güterrechtsstichtag) noch nicht zurückbezahlt habe. Die beklagtische Beweisofferte betraf also eine erhebliche Tatsache. Zutreffend ist, dass höhere Geldbeträge üblicherweise per Banküberweisung übermittelt werden, die Darlehenssumme von Fr. 10'000.00 aber in bar ausbezahlt worden sein soll (Vi-BB 43). Entgegen der Vorinstanz begründete die Beklagte, wofür sie die Darlehenssumme verwendet habe. Die Beklagte führte nämlich anlässlich der Hauptverhandlung vom 22. Februar 2016 aus, sie habe das Geld für die erste Zeit zur Bestreitung des Lebensunterhaltes gebraucht, weil sie damals

weder einen Job noch einen Lohn gehabt habe und sie nichts

Kantonsgericht Schwyz 49 gespart hätten (Vi-act. a/VIII, S. 10 unten). Letzteres trifft indessen nicht zu, da die Beklagte im betreffenden Zeitpunkt auf ihrem Konto bei der R. _____ (Bank 2) Nr. rr über ein Guthaben von fast ca. Fr. 58'750.00 verfügte (Vi- BB 38). Entgegen der Behauptung der Beklagten (vgl. KG-act. 1, S. 35 N 10.3) ist auch nicht erstellt, dass es sich bei diesem Bankguthaben um deren Eigengut gehandelt haben soll. Denn die Beklagte verweist auf E. 22 des angefochtenen Urteils, wo aber vom Konto Nr. S. _____ bei der R. _____ (Bank 2) und somit von einem anderen Konto die Rede ist (Vi- BB 37). Auch wenn nach dem Gesagten die Behauptungen der Beklagten zum Grund der Darlehensaufnahme nicht widerspruchsfrei sind, kann die Befragung von Q. _____ nicht von vornherein als ungeeignet bezeichnet werden, die von der Beklagten behauptete Tatsache – den Erhalt der Darlehenssumme von Fr. 10'000.00 und deren Bestand per Güterrechtsstichtag vom 4. Dezember 2012 – zu beweisen, zumal der Umstand, dass Q. _____ der Bruder der Beklagten ist, dessen Zeugenbefragung nicht ausschliesst. Die Vorinstanz hätte daher von der von der Beklagten beantragten Zeugenbefragung Q. _____ nicht absehen dürfen, falls diese Beweisofferte formgerecht (vgl. E. 6c/cc hinten) erfolgte. cc) Zutreffend ist, dass weder die Klageantwort vom 20. Januar 2015 noch die Duplik vom 30. September 2015 ein Beweismittelverzeichnis enthalten (vgl. Vi-act. A/II und A/V). Deswegen erleidet die Beklagte aber keinen Rechtsnachteil. Falls nämlich die erwähnten Rechtsschriften den Anforderungen von Art. 221 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 222 Abs. 2 Satz 2 ZPO nicht genügt hätten, hätte die Vorinstanz der Beklagten Frist zur Nachreichung eines Beweismittelverzeichnisses ansetzen müssen (vgl. Willisegger, a.a.O., N 49 zu Art. 221 ZPO mit Hinweis auf Art. 132 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dies tat die Vorinstanz nicht. Daraus ist zu schliessen, dass die Erstinstanz der Ansicht war, die beklagten Rechtsschriften würden die gesetzlichen Bestimmungen einhalten, zumal sie in ihrer Begründung ausdrücklich auf die

Kantonsgericht Schwyz 50 Beweisofferte der Beklagten betreffend die Zeugenbefragung Q. _____ hinwies (vgl. angef. Urteil, E. 24 S. 20). Dies konnte die Vorinstanz nur tun, weil die Beklagte ihre Beweisofferte (Zeugenbefragung Q. _____) der zu beweisenden Tatsache (Zahlung der Darlehenssumme von Fr. 10'000.00 von Q. _____ an die Beklagte) klar zuordnete (vgl. Vi-act. A/V, S. 29) und somit ihren Beweis ausreichend antrat (vgl. Willisegger, a.a.O., N 26 zu Art. 222 ZPO). d) Zusammenfassend hätte die Vorinstanz den von der Beklagten offerierten Beweis (Befragung von Q. _____ als Zeuge) abnehmen müssen. Das angefochtene Urteil ist aus verschiedenen Gründen aufzuheben und zur Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. E. 2.7 und 5 vorne). Daher wird auch die Erstinstanz den Zeugenbeweis Q. _____ abzunehmen haben.

E. 7

Die Vorinstanz setzte die Kosten für die verschiedenen (Ober)Expertisen und deren Ergänzungen auf insgesamt Fr. 8'630.65 fest und auferlegte diese den Parteien je zur Hälfte bzw. je zu Fr. 4'315.35 (angef. Urteil, E. 35 S. 25). Die Beklagte ficht diese nicht an. Indessen rügt sie die Höhe der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr von Fr. 18'000.00 (vgl. angef. Urteil, E. 37 S. 25 f.) und deren Aufteilung auf die Parteien (2/3 zulasten der Beklagten und 1/3 zulasten des Klägers; vgl. angef. Urteil, E. 36 S. 25). Die Beklagte legt dar, weshalb die Gerichtsgebühren auf maximal Fr. 9'250.00 festzusetzen und vollumfänglich dem Kläger aufzuerlegen seien (KG-act. 1, S. 40-42 N 12). a) Der

Gebührenrahmen für die Behandlung durch den Einzelrichter und den Entscheid des Einzelrichters in zivilrechtlichen Angelegenheiten beträgt zwischen Fr. 100.00 bis Fr. 50'000.00 (§ 33 Ziff. 4 Gebührenordnung für die Verwaltung und die Rechtspflege im Kanton Schwyz vom 20. Januar 1975; GebO; SRSZ 173.111). Besteht ein Mindest- und Höchstansatz, so ist die Gebühr für den Einzelfall nach der Bedeutung der Sache und nach Zeitaufwand

Kantonsgericht Schwyz 51 festzusetzen. Dabei darf für die Berechnung des Zeitaufwandes ein Ansatz von Fr. 180.00 für die Stunde nicht überschritten werden. Der Höchstansatz darf ausnahmsweise um bis zu 50 Prozent überschritten werden, wenn eine Amtshandlung einen so grossen Aufwand erfordert, dass der Höchstansatz dazu in einem offensichtlichen Missverhältnis steht (§ 3 Abs. 2 und 3 GebO). Nach den Richtlinien der Gerichtspräsidentenkonferenz vom 21. November 2013 betragen die Gebühren für strittige Scheidungsverfahren erster Instanz im Kanton Schwyz Fr. 3'000.00 zuzüglich 1/3 ZGO für Unterhalt/Güterrecht in guten Verhältnissen. Für ordentliche Verfahren ZGO betragen die Gerichtsgebühren mindestens Fr. 16'600.00 + 2 % > Fr. 300'000.00. In denselben Richtlinien wird mit Hinweis auf § 3 GebO ausdrücklich festgehalten, dass die Gerichte von diesen Richtlinien abweichen sollen und können, um der Bedeutung des Einzelfalles und dem Zeitaufwand Rechnung zu tragen. b) Würden in casu gute Verhältnisse i.S. der Richtlinien vorliegen, liesse sich folgender Höchstansatz errechnen, wobei von einem unbestrittenen Streitwert von Fr. 490'000.00 (vgl. angef. Urteil, E. 38 S. 26; KG-act. 1, S. 4 f. N 4; KG-act. 7, S. 8 N 4) auszugehen ist: Fr. 3'000.00 + (1/3 von [Fr. 16'600.00 + 2 % von Fr. 190'000.00]) = Fr. 9'800.00. Des Weiteren ist zu beachten, dass die Vorinstanz zutreffend festhielt, der Prozessaufwand sei überdurchschnittlich hoch und die Sache sei in Anbetracht der Streitwerthöhe bedeutend gewesen. Denn auch die Vorinstanz musste sämtliche 29 zum Teil umfangreiche Prozesseingaben (Ober)Expertisen und Ergänzungsexpertisen (vgl. Vi-act. A) studieren bzw. selber ausarbeiten. Insbesondere auch die von den Parteien eingereichten Belege sind umfangreich ausgefallen (vgl. Vi-act. B und C). Vor diesem Hintergrund würde es sich rechtfertigen, aufgrund des bisherigen Verfahrensaufwandes der Vorinstanz deren Gerichtsgebühr auf den Höchstansatz von Fr. 9'800.00 festzusetzen, diesen aber nicht zu überschreiten, da nicht ersichtlich ist, dass dieser Betrag mit dem erstinstanzlichen Aufwand in einem offensichtlichen Missverhältnis steht. Ob nach erfolg-

Kantonsgericht Schwyz 52 ter Vervollständigung des Sachverhalts (vgl. E. 2.7, E. 5a, E. 5b und E. 6) eine Überschreitung dieses Höchstansatzes erforderlich sein wird, wird die Vorinstanz im neuen Entscheiden zu befinden haben.

E. 8

Zusammenfassend ist die Berufung teilweise gutzuheissen, das angefochtene Urteil des Einzelrichters am Bezirksgericht Einsiedeln vom 9. Juni 2017 in den angefochtenen Punkten aufzuheben, über den Vorsorgeausgleich nach Art. 122 ZGB neu zu befinden und im Übrigen die Sache zur Ergänzung bzw. Durchführung des Beweisverfahrens und neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. a) Da nicht ohne Weiteres absehbar ist, welche Partei letztlich in welchem Umfang obsiegen wird, ist die Entscheidung über die Verteilung der Prozesskosten des Berufungsverfahrens ebenfalls der Vorinstanz zuzuweisen und beschränkt sich die 1. Zivilkammer des Kantonsgerichts auf die Festsetzung der Kostenhöhe (vgl. Art. 104 Abs. 4 ZPO; Rüegg/Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger, a.a.O., N 7 zu Art. 104 ZPO). b) Die Gerichtskosten für das vorliegende

Berufungsverfahren sind pauschal auf Fr. 4'500.00 festzusetzen. Beide Parteien sind berufsmässig vertreten und beantragen eine Parteientschädigung. Die Rechtsvertreter reichten keine Kostennoten ein, weshalb die gegebenenfalls zu entschädigenden Kosten für die berufsmässige Vertretung im Berufungsverfahren nach pflichtgemäsem Ermessen festzusetzen sind (vgl. § 6 Abs. 1 GebTRA). Dabei ist in Anwendung von Art. 96 ZPO i.V.m. den §§ 2, 8, 9 und 11 GebTRA von einem vollen Honorar von Fr. 5'000.00 (inkl. Auslagen und MWST) auszugehen;-

Kantonsgericht Schwyz 53 erkennt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung der Beklagten wird die Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Einzelrichters am Bezirksgericht Einsiedeln vom 9. Juni 2017 aufgehoben und wie folgt abgeändert: 3. In Bezug auf die Teilung der FZL-Guthaben wird die Sammelstiftung E._____, scheidungsrichterlich angewiesen, zu Lasten des FZL-Guthabens des Klägers, d.h. von C.____ (Vers.-Nr. uu) Fr. 28'712.70 der BVG-Sammelstiftung F._____, zu Gunsten der Beklagten, d.h. von A.____, Vers.-Nr. tt), zu überweisen. 2. Hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorliegenden Urteils wird auf Dispositiv-Ziffer 2 des nachfolgenden Beschlusses verwiesen. 3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG)

Verfassungsbeschwerde beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; vorbehalten bleibt die Geltendmachung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung mit Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG, die in der gleichen Rechtschrift bzw. bei alleiniger Einlegung innert derselben Frist einzureichen ist. Die Beschwerdeschrift muss Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 30'000.00; und

Kantonsgericht Schwyz 54 beschlossen: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung werden die Dispositiv-Ziffern 2, 4.02, 4.03, 4.05, 4.06, 4.08, 4.09, 4.11, 4.12, 4.14, 6 und 7 des Urteils des Einzelrichters am Bezirksgericht Einsiedeln vom 9. Juni 2017 aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen. 2. a) Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf Fr. 4'500.00 festgesetzt. Sie werden vom geleisteten Kostenvorschuss der Beklagten von Fr. 6'000.00 bezogen. Der Restbetrag von Fr. 1'500.00 wird der Beklagten zurückerstattet. b) Die volle Parteientschädigung für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 5'000.00 (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzt. c) Das Bezirksgericht Einsiedeln wird im Rahmen des Hauptentscheides über die Verteilung der Gerichtskosten und die Tragung der Parteientschädigung zulasten der unterliegenden Partei für das Berufungsverfahren zu befinden und dabei den allfälligen Gerichtskostenersatz des Klägers an die Beklagte festzusetzen haben. 3. Gegen diesen Zwischenentscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung unter den Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff. BGG) beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.00.

Kantonsgericht Schwyz 55 4. Zufertigung an Rechtsanwalt B.____ (2/R), Rechtsanwältin D.____ (2/R), die Vorinstanz (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Vorinstanz (1/R, unter Rückgabe der Akten) und die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv). Namens der 1. Zivilkammer Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin Der Gerichtsschreiber Versand 7. August 2018 kau

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