

# ZH\_OBERGERICHT LC230052 vom 19. März 2024

ZH Obergericht, 2024-03-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LC230052](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LC230052)

FR: ZH\_OBERGERICHT LC230052 du 19 mars 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT LC230052 del 19 marzo 2024

## Erwägungen

### E. 1.1

Gegen den angefochtenen Entscheid ist die Berufung gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO zulässig. Die Klägerin erhob die Berufung unter Berücksichtigung der Gerichtsferien rechtzeitig innert 30-tägiger Rechtsmittelfrist (Art. 311 Abs. 1 ZPO; act. 602/2). Die Berufungsschrift enthält Anträge sowie eine Begründung derselben (vgl. Art. 311 ZPO). Die Klägerin ist durch den vorinstanzlichen Entscheid be- schwert. Die Eintretensvoraussetzungen sind daher erfüllt.

### E. 1.2

Mit der Berufung können sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes, einschliesslich Unangemessenheit geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung erhebende Partei trifft eine Begründungslast. Sie hat substantiiert vorzutragen, aus welchen Gründen der an- gefochtene Entscheid unrichtig ist und wie er geändert werden muss (BGer 4A\_418/2017 vom 8. Januar 2018 E. 2.3 und 5A\_111/2016 vom 6. September 2016 E. 5.3). Die Berufungsinstanz kann die vorgebrachten Mängel in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei und uneingeschränkt prüfen (freie bzw. volle Kognition; BGE 138 III 374 ff. E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Berufungsinstanz gehalten wäre, von sich aus wie ein erstinstanzliches Gericht alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr aufwerfen; vielmehr hat sich die Berufungsinstanz grundsätzlich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – auf die Beurteilung der in der Berufungsbegründung erhobenen Beanstandungen zu beschränken und darf sich auf die wesentlichen Überlegungen konzentrieren, von welchen sie sich hat leiten lassen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGer 4A\_418/2017 vom 8. Januar 2018 E. 2.3). Im Berufungsverfahren gilt grundsätzlich das be- schränkte Novenrecht gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO (vgl. aber E. III.2.5.1). 2. Umstritten ist zunächst die Verpflichtung des Beklagten zur Leistung eines Unterhaltsbeitrages für die am tt. Dezember 2019 volljährig gewordene Tochter E.\_\_\_\_\_ (Berufungsantrag 2).

- 17 -

### E. 1.3

Der Beklagte ist seit November 1999 hälftiger Mitgesellschafter an der L.\_\_\_\_\_ GmbH, welche die Entwicklung von Lösungen und Beratungen im Bereich Informatik bezweckt (HR ZH, <https://zh.chregister.ch/cr-portal/auszug/auszug.xhtml?uid=CHE-14#>, abgerufen am 26. Januar 2024).

- 13 -

### E. 2.1

Vor Vorinstanz verlangte die Klägerin vom Beklagten unterschiedliche Unterhaltsbeiträge für E.\_\_\_\_\_ (act. 57, 100 und 306). Der Beklagte erklärte sich erstinstanzlich unter anderem bereit, ab Rechtskraft des Scheidungsurteils für E.\_\_\_\_\_ einen Kinderunterhalt von Fr. 1'300.–, zuzüglich allfällige Familienzulagen zu bezahlen, befristet bis zum Abschluss der Erstausbildung und längstens bis zum zwanzigsten Geburtstag (act. 300). An der Schlussverhandlung erklärte er, E.\_\_\_\_\_ könne für ihren Bedarf selber aufkommen. Seit August 2014 finde kein relevanter Kontakt zu seinen Töchtern statt und diese hätten sich nicht mehr bei ihm gemeldet. Es könne ihm daher ein weiterer Unterhalt nicht zugemutet werden (act. 577 S. 15 ff.).

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz hielt fest, E.\_\_\_\_\_ verfüge noch über keine angemessene Ausbildung im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB und dem Beklagten sei grundsätzlich zumutbar, trotz der fehlenden Kontakte zu den Töchtern Volljährigenunterhalt zu leisten (act. 606 S. 36 E. 3.2.1 f.). Weiter erwog die Vorinstanz, E.\_\_\_\_\_ habe als Zeugin erklärt, ihr Jura-Studium am Ende des dritten Semesters abgebrochen zu haben. Sie wolle ab Herbst 2023 eine Ausbildung an der PHZH machen, sei aber noch nicht angemeldet. Die Klägerin habe ebenfalls ausgeführt, E.\_\_\_\_\_ werde nur bis zum Beginn des ersten Semesters an der PHZH bei ihrer aktuellen Arbeitgeberin, der P.\_\_\_\_\_ AG, tätig sein, E.\_\_\_\_\_ habe sich bereits an der PHZH angemeldet, müsse aber noch weitere Abklärungen und medizinische Prüfungen durchlaufen und sie erziele aktuell ein durchschnittliches Erwerbseinkommen von Fr. 3'000.– netto pro Monat. Die Vorinstanz kam im Rahmen der Beweiswürdigung zum Schluss, der Klägerin sei der Beweis nicht gelungen, die vom Beklagten bestrittene Behauptung nachzuweisen, E.\_\_\_\_\_ arbeite nur bis zum kommenden Beginn des Herbstsemesters am 18. September 2023 bei der P.\_\_\_\_\_ AG. Der Arbeitsvertrag bei der P.\_\_\_\_\_ AG ende erst am 14. November 2023. Einen Beleg für die angebliche Anmeldung bei der PHZH habe die Klägerin trotz anwaltlicher Vertretung und ihr bekannter prozessualer Mitwirkungspflicht selbst an der Schlussverhandlung nicht beigebracht. Angesichts der am 30. April 2023 abgelaufenen Anmeldefrist bei der PHZH wäre ihr die Einreichung eines Belegs problemlos möglich gewesen. Deshalb sei weiterhin von einem Einkommen von E.\_\_\_\_\_ von Fr. 3'000.– auszugehen, womit sie ihr familienrechtliches Existenzminimum von

- 18 - Fr. 2'180.– decken könne. Ein Volljährigenunterhalt sei unter diesen Umständen vom Beklagten nicht geschuldet (act. 606 S. 36 ff. E. 3.2 ff.).

### **E. 2.3**

Die Klägerin wendet in der Berufung ein, die Vorinstanz verletze mit ihrer Begründung die Offizial- und Untersuchungsmaxime. Die Behauptung, E.\_\_\_\_\_ beginne im Herbst 2023 ihr Studium an der PHZH, sei von E.\_\_\_\_\_ als Zeugin bestätigt worden. Sowohl sie (die Klägerin) als auch E.\_\_\_\_\_ hätten übereinstimmend erklärt, E.\_\_\_\_\_ müsse als Zulassungsbedingung ein Praktikum absolvieren, welches sie aktuell bei der P.\_\_\_\_\_ AG mache. Entsprechende Belege seien eingereicht worden. Es wäre an der Vorinstanz gewesen, bei Zweifeln an den Aussagen der Zeugin einen Beleg für die Anmeldung zu verlangen, zumal die Nachreichung eines solchen von ihr angeboten worden sei. Die Anmeldung bei der PHZH erfolge online und die Anmeldung sei erst mit E-Mail vom 3. April 2023 zugesandt worden. Die Mitteilung, E.\_\_\_\_\_ sei zum Studium an der PHZH zugelassen, sei alsdann am 17. Juli 2023 per E-Mail eingegangen; die definitive

Studienbescheinigung datiere gar vom 18. September 2023. Der Vorwurf, die Klägerin sei ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen, sei deshalb unzutreffend. Mit Beginn ihres Studiums sei E.\_\_\_\_\_ nicht mehr in der Lage, für ihren Unterhalt aufzukommen. E.\_\_\_\_\_ habe täglich Vorlesungen und müsse regelmässig an den Abenden und Wochenenden lernen. Es sei von einer durchschnittlichen zeitlichen Arbeitsbelastung von 40 - 45 Stunden pro Woche auszugehen. Während den Semesterferien habe sie unter anderem Praktikas bzw. ein Lernvikariat zu absolvieren. Es seien an den Unterhalt einzig die Ausbildungszulagen von monatlich Fr. 250.– als Einkommen anzurechnen (act. 604 S. 4 ff. Rz 4 ff.). Beim Bedarf von E.\_\_\_\_\_ seien die Krankenkassenprämien (KVG und VVG) von Fr. 297.50 (nach Abzug der Prämienverbilligung) sowie die Studienkosten von Fr. 228.–, bestehend aus Fr. 132.50 für Studiengebühren und Fr. 95.50 für individuelle Studienkosten, sowie die approximative Steuerlast von Fr. 120.– neu zu berücksichtigen. Damit belaufe sich das familienrechtliche Existenzminimum von E.\_\_\_\_\_ aktuell auf Fr. 2'461.50 monatlich. Nach Abzug der Ausbildungszulagen resultiere ein Unterhaltsanspruch von Fr. 2'211.50 ab Beginn des Studiums, zuzüg-

- 19 - lich allfällig vom Beklagten bezogener Ausbildungszulagen. Da E.\_\_\_\_\_ bei der Klägerin lebe, sei die Zahlung der Klägerin zu überweisen (act. 604 S. 4 ff. Rz 4 ff.).

#### **E. 2.4**

Der Beklagte schliesst sich mehrheitlich den Überlegungen der Vorinstanz an. Die Klägerin hätte die im Berufungsverfahren eingereichten Belege (act. 605/3 und 605/4) bereits im Rahmen der Schlussverhandlung vor Vorinstanz einreichen können und müssen. Es wäre ihr möglich gewesen, eine Bestätigung der Anmeldung zu organisieren. Die Officialmaxime gelte in Verfahren betreffend Volljährigenunterhalt nicht. Die Belege würden zudem nicht beweisen, dass E.\_\_\_\_\_ das Studium tatsächlich angetreten habe. Der Beklagte führt weiter aus, er werde weiterhin den Kontakt zu den Töchtern nicht suchen, es liege an ihnen, sich zu melden. Es sei davon auszugehen, dass E.\_\_\_\_\_ nach wie vor ein Erwerbseinkommen bei P.\_\_\_\_\_ erziele. Andernfalls sei ihr im Studium zuzumuten, in einem Pensum von 20% zu arbeiten und ein Einkommen von monatlich CHF 1'000.– zu erwirtschaften. Schliesslich seien zusätzliche Positionen beim Einkommen der Klägerin und deren Bedarf zu berücksichtigen. Der Anspruch sei in einem separaten Verfahren mit E.\_\_\_\_\_ als Partei zu beurteilen (act. 611 S. 3 ff. Rz 5 ff.).

#### **E. 2.5**

Ebenfalls am 12. Juli 2023 erliess die Einzelrichterin des Bezirksgerichts Andelfingen den Entscheid über die Abänderung der vorsorglichen Massnahmen (act. 580A = act. 613/3/1).

##### **E. 2.5.1**

Bei der Festlegung des Volljährigenunterhalts gemäss Art. 277 Abs. 2 ZGB von Kindern, welche im Verlaufe des Scheidungsverfahrens volljährig wurden, gilt weiterhin und auch im Berufungsverfahren die Official- und die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime, zumal dem Kind im Verfahren keine Parteistellung zukommt (Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO; FamKomm Scheidung/AESCHLIMANN/SCHWEIG-HAUSER, allg. Bemerkungen zu Art. 276-293 ZGB N 51 f.; vgl. auch BGer 5A\_90/2021 vom 1. Februar 2022 E. 3.2). Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Untersteht das Verfahren allerdings wie hier der uneingeschränkten

Untersuchungsmaxime (Art. 296 ZPO), sind Noven auch im Berufungsverfahren unabhängig von den erwähnten Einschränkungen noch bis zur Urteilsberatung zulässig (BGE 144 III 349 E. 4.2.1; vgl. auch BGer 5A\_1032/2019 vom 9. Juni 2020 E. 4.2).

- 20 -

### **E. 2.5.2**

Die Klägerin reichte mit der Berufung diverse Belege ein. Einzig die Anmeldebestätigung vom 3. April 2023 (act. 605/3) sowie die E-Mail der PHZH vom 18. April 2023, gemäss welcher die Standortbestimmung und das ärztliche Zeugnis von E. \_\_\_\_\_ erfolgreich geprüft worden seien und sie darauf hingewiesen werde, dass eine offizielle Bestätigung erst nach Bezahlung der Semestergebühren (die Rechnung werde ab Mitte Juli geschickt) gesandt werde, datieren deutlich vor dem erstinstanzlichen Urteil. Die PHZH bestätigte E. \_\_\_\_\_ hingegen erst mit E-Mail vom 17. Juli 2023, dass die Semesterrechnung bezahlt und sie definitiv zum Studium zugelassen worden sei, und wies darauf hin, dass E. \_\_\_\_\_ ihre Immatrikulation ab

### **E. 2.5.3**

Der Beklagte hat die detaillierten Ausführungen in der Berufung zum zeitlichen Aufwand von E. \_\_\_\_\_ während des Studiums (act. 604 S. 10 f. Rz 9) nur pauschal bestritten und diesen keine konzisen anderen Behauptungen entgegengesetzt (act. 611 S 4 ff.). Die Vorbringen der Klägerin werden mit dem eingereichten Stundenplan (act. 605/8), dem Modulplan für die Primarstufe (Vollzeit; act. 605/9), dem Auszug der Website der PHZH zum Umfang des Vollzeitstudiums (act. 105/10) und dem Semesterverlaufsplan (act. 605/11) untermauert. Es ist zudem notorisch, dass in den Studiengängen der PHZH während des Semesters regelmässig Arbeiten zu verfassen und am Ende des Semesters Prüfungen abzulegen sowie zwischen den Semestern Praktika zu absolvieren sind. Es ist deshalb davon auszugehen, dass E. \_\_\_\_\_ während ihres Vollzeitstudiums keiner regelmässigen Erwerbstätigkeit wird nachgehen und kein substantielles eigenes Einkommen erzielen können.

### **E. 2.5.4**

Was den Bedarf von E. \_\_\_\_\_ betrifft, anerkannte die Klägerin verschiedene Positionen gemäss Verfügungen der Vorinstanz vom 12. Juli 2023 und 22. Dezember 2022 als richtig, nämlich den Grundbetrag von Fr. 850.–, den Wohnkostenanteil von Fr. 525.–, die weiteren Gesundheitskosten von Fr. 150.–, die Kommunikationskosten in der Höhe von Fr. 25.–, die Mobilitätskosten von Fr. 134.– sowie die Kosten für auswärtige Verpflegung von Fr. 132.– (act. 604 S. 11 ff. Rz 11 ff.). Die neugeltend gemachten Krankenkassenprämien (KVG und WG) von Fr. 297.50 (nach Abzug der Prämienverbilligung) und die Studienkosten von Fr. 228.– sind hinreichend belegt (act. 605/12 ff.). Der Beklagte stellt die Ausführungen der Klägerin nicht substantiiert in Abrede und äussert sich zu den eingereichten Belegen nicht. Zu seinem pauschalen Vorbringen, es sei der Wohnkostenanteil auf Fr. 339.– zu reduzieren, fehlen belegte nähere Angaben. Jedenfalls lässt sich aus dem von ihm genannten Mietvertrag vom 2. April 2022 zwischen Q. \_\_\_\_\_ als Vermieter und der Klägerin als Mieterin nichts entsprechendes herleiten (act. 444/367). Die Klägerin berücksichtigte im Bedarf von E. \_\_\_\_\_ eine Steuerlast von Fr. 120.■. Es ist indes kein Steueranteil auszuscheiden, da E. \_\_\_\_\_ volljährig ist und selbstständig besteuert wird (MAIER, Unterhaltsfestsetzung in der Praxis, N 1071). Durch den Wegfall eines regelmässigen Erwerbseinkommens und weil Unterhaltszahlungen für

ein volljähriges Kind vom Empfänger nicht als Einkommen zu versteuern sind, sind

- 22 - keine Steuern zu berücksichtigen (BGer 2C\_436/2010 vom 16. September 2010 E. 5.1.2; ARNDT/BADER, Steuer- und Familienrecht ■ wenn verflossene Liebe Steuern kostet, FamPra 2020, S. 644 ff., S. 652). Folglich beläuft sich der Bedarf von E. \_\_\_\_\_ nach Abzug der Ausbildungszulagen auf Fr. 2'091.50.

#### **E. 2.5.5**

Zur Aufteilung des Unterhalts beantragt die Klägerin, der Bedarf sei vollständig vom Beklagten zu decken (Berufungsantrag 2). Der Beklagte verlangt im Eventualantrag, die Klägerin sei zu verpflichten, die Hälfte des nach Abzug des Einkommens von E. \_\_\_\_\_ verbleibenden Unterhalts zu bezahlen. In der Begründung führte er aus, aufgrund der fehlenden Lohninformationen von E. \_\_\_\_\_ sei nicht möglich, den von der Klägerin zu leistenden Unterhalt genau zu beziffern (act. 611 S. 7).

#### **E. 2.5.6**

Gemäss Art. 276 Abs. 2 ZGB sorgen die Eltern gemeinsam, ein jeder Elternteil nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes und tragen insbesondere die Kosten von Betreuung, Erziehung, Ausbildung und Kinderschuttmassnahmen. Beide Elternteile haben für den Unterhalt nach Massgabe ihrer individuellen Leistungsfähigkeit gemeinsam aufzukommen (BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 276 N 8; BGE 141 III 401 E. 4.1; BGer 5A\_179/2015 vom 29. Mai 2015, E. 6.1). Massgeblich dafür, wer wieviel Unterhalt für die volljährige E. \_\_\_\_\_ zu leisten hat, ist die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Parteien, zumal kein Betreuungsaufwand für die Tochter zu erbringen ist.

#### **E. 2.5.7**

Beide Parteien äussern sich nicht eingehend zu ihren aktuellen wirtschaftlichen Verhältnissen. Im Berufungsverfahren reichte die Klägerin einzig die Kündigung der R. \_\_\_\_\_ AG per 31. Dezember 2023 ein (act. 605/16) und machte geltend, es sei, sofern sie keine Anstellung finde, mit einem reduzierten Salär von 80% auszugehen. Sie verfüge über keine nennenswerten Vermögenswerte (act. 604 S. 42 f.). Der Beklagte unterlässt jegliche Vorbringen zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen in der Berufungsantwort. Grundsätzlich hätte es der Klägerin trotz geltender Untersuchungsmaxime im Berufungsverfahren obliegen, die Grundlagen des Unterhaltsanspruchs zu behaupten und Belege einzureichen oder

- 23 - einen Antrag auf Edition zu stellen. Dies hat sie unterlassen. Es ist daher auf die dem Gericht bekannten Angaben abzustellen.

#### **E. 2.5.8**

Im Beschluss vom 19. Dezember 2023 im Berufungsverfahren betreffend die vorsorglichen Massnahmen erwog die Kammer, die Klägerin habe von Januar bis März 2023 pro Monat durchschnittlich Fr. 3'694.60 bei der S. \_\_\_\_\_ AG (Restaurant R. \_\_\_\_\_), Fr. 1'029.60 bei der T. \_\_\_\_\_ und rund Fr. 1'000. ■ bei der U. \_\_\_\_\_, insgesamt Fr. 5'724.20 verdient (act. 613/13 S. 8 f. E. 3.5.). Erhielte sie ab Januar 2024 aufgrund der Kündigung bei der S. \_\_\_\_\_ AG nur noch 80% ihres bisherigen Salärs als Arbeitslosenentschädigung, reduziere sich ihr Gesamteinkommen auf rund Fr. 4'985.- pro Monat (Fr. 3'694.60 x 0.8 + Fr. 1'029.60 + 1'000. ■). Im vorliegenden Berufungsverfahren betreffend das Scheidungsurteil hat die Klägerin die per 31. Dezember 2023 ausgesprochene Kündigung ebenfalls eingereicht

(605/16). Allerdings äussert sie sich nicht zu allfälligen Bewerbungsbemühungen oder dazu, ob sie eine neue Stelle in Aussicht hat. Aufgrund ihres Alters von 50 Jahren, der aktuell guten Arbeitsmarktlage sowie ihrer bisherigen Erwerbstätigkeit ist davon auszugehen, dass sie eine äquivalente Stelle finden und das bisherige monatliche netto Einkommen von rund Fr. 5'700.– weiterhin erzielen können. Die Vorinstanz legte den Bedarf der Klägerin auf Fr. 3'781.30 fest (act. 606 S. 31 f.). In der Berufung geht die Klägerin nicht näher darauf ein und macht keine Veränderung geltend. Auch der Beklagte vermag diese Bedarfsberechnung mit seinen allgemeinen und unbelegten Behauptungen nicht in Zweifel zu ziehen. Demnach resultiert bei der Klägerin ausgehend von einem monatlichen Einkommen von Fr. 5'700.– und einem Bedarf von Fr. 3'781.30 ein Überschuss von Fr. 1'918.70. Soweit ersichtlich verfügt die Klägerin über kein substantielles Vermögen.

#### **E. 2.5.9**

Der Beklagte ist, soweit bekannt, seit Mai 2017 bei der N.\_\_\_\_\_ AG als IT Project Manager im Rang eines Associate Director zu 100% angestellt. Sein jährlicher Anfangslohn betrug Fr. 125'000.– brutto, wobei ausdrücklich angemerkt wurde, dass er in den Genuss von Boni-Zahlungen gelangen kann (act. 66/44). Was sein aktuelles Einkommen angeht, reichte er im Rahmen seines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege die Salärabrechnungen der N.\_\_\_\_\_ AG von Februar 2023 bis Januar 2024 ein (act. 616/1). Demgemäss beträgt sein monatliches Net-

- 24 - toeinkommen nach Abzug diverser (Sozial-)Abzüge Fr. 8'910.05. Der Beklagte ist Bonus-berechtigt und erhielt im Februar 2023 einen Cash Bonus von Fr. 6'000.–. In der Berufungsantwort äussert er sich nicht zu allfälligen Boni-Zahlungen im laufenden Jahr sowie in den letzten Jahren. Damit rechtfertigt es sich, mangels gegenteiliger Anhaltspunkte weiterhin von Bonus-Zahlungen im für das Jahr 2023 belegten Umfang von Fr. 6'000.– auszugehen. Das Monatssalär des Beklagten beträgt infolgedessen Fr. 9'410.–. Die Kammer ging im Beschluss vom 19. Dezember 2023 im Berufungsverfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen von einem monatlichen Bedarf des Beklagten von Fr. 3'282.– aus (act. 613/13 S. 6 E. 2.5.2). Weder die Klägerin noch der Beklagte gehen näher auf dessen aktuelle Lebenshaltungskosten ein, weshalb keine Veranlassung besteht, vom bisherigen Bedarf abzuweichen. Ohne Unterhaltszahlungen an seine Töchter verbleibt dem Beklagten demnach ein Überschuss von Fr. 6'128.– monatlich. Im Weiteren fehlen nachvollziehbare Behauptungen zu seinen Vermögensverhältnissen und diese bleiben auch nach Berücksichtigung der von ihm nachgereichten Unterlagen (eine Leistungs- und Prämienübersicht der gebundenen Vorsorge-Versicherung [Sammelbeilage act. 616/2], die provisorische Rechnung für die Staats- und Gemeindesteuern 2022 [act. 616/3], die Steuererklärung 2022 [act. 616/49] sowie die provisorische Steuerrechnung für die direkte Bundessteuer 2022 [act. 616/5]) lückenhaft und verschwommen. Bekannt und unbestritten ist, dass er seine Liegenschaft an der C.\_\_\_\_\_strasse ... in D.\_\_\_\_\_ im Jahr 2022 mit grossem Gewinn veräussern konnte (act. 604 S. 40).

#### **E. 2.5.10**

Die Gesamtbetrachtung lässt auf weit günstigere wirtschaftliche Verhältnisse beim Beklagten schliessen. Es rechtfertigt sich deshalb, die Unterhaltszahlung im Verhältnis 1:4 aufzuteilen, so dass die Klägerin an den Unterhalt von E.\_\_\_\_\_ rund Fr. 411.50 beizusteuern hat und der Beklagte zu verpflichten ist, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag

von rund Fr. 1'680.–, zuzüglich allfälliger Aus- bildungszulagen, zu bezahlen.

#### **E. 2.5.11**

Zur Zumutbarkeit hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass das Scheidungs- verfahren erst mit dem angefochtenen Urteil abgeschlossen werde und die damit einhergehenden Spannungen weiterhin eine erhebliche Belastung für die Vater-

- 25 - Tochter-Beziehung darstellten. Dabei wies die Vorinstanz insbesondere auf die für E.\_\_\_\_\_ offenbar sehr schmerzhafteste Ausweisung aus der Liegenschaft an der C.\_\_\_\_\_ -strasse ..., D.\_\_\_\_\_, hin und auf den Umstand, dass der Beklagte in die- sem Zusammenhang der Bitte von E.\_\_\_\_\_ und ihrer Schwester F.\_\_\_\_\_, an einem neutralen Ort zusammensitzten, nicht nachgekommen sei (act. 606 S. 36 f.). Die- sen Überlegungen der Vorinstanz ist vollumfänglich beizupflichten, zumal das Kri- terium der persönlichen Zumutbarkeit im Scheidungsverfahren nicht zu berücksich- tigen ist und der verpflichtete Elternteil auf die Abänderungsklage zu verweisen ist (FamKomm Scheidung/AESCHLIMANN/SCHWEIGHAUSER, allg. Bemerkungen zu Art. 276-293 N 68).

#### **E. 2.5.12**

Der Beklagte hat die Zahlungen rückwirkend ab Beginn des Studiums zu leisten, mithin ab 18. September 2023, wobei für den Monat September 2023 der hälftige Betrag zu zahlen ist, nämlich Fr. 840.–. Per 1. Oktober 2023 und danach bis zum Abschluss der ordentlichen Erstausbildung der Tochter beträgt der monat- lich zu zahlende Unterhaltsbeitrag Fr. 1'680.–. Da E.\_\_\_\_\_ weiterhin bei der Kläge- rin wohnt, ist der Unterhalt an die Klägerin zu bezahlen.

#### **E. 2.5.13**

Aus diesen Gründen sind die Berufungsanträge 1 und 2 teilweise gutzu- heissen und Dispositiv-Ziff. 3 des angefochtenen Urteils ist aufzuheben und im Sin- ne der vorstehenden Erwägungen neu zu fassen. 3. Umstritten sind im Weiteren die güterrechtlichen Ansprüche der Klägerin im Zusammenhang mit der Darlehensforderung des Beklagten von Fr. 236'296.– so- wie dessen Kontokorrentforderung von Fr. 120'017.– gegenüber der O.\_\_\_\_\_ GmbH. Vor Vorinstanz war insbesondere zu prüfen, ob der Beklagte nach der Tren- nung der Parteien das Darlehen von Fr. 236'296.– an die O.\_\_\_\_\_ GmbH umstruk- turierte und als angebliches Darlehen seines Vaters deklarierte, um güterrechtliche Ansprüche der Klägerin zu schmälern und den Betrag unter dem Titel "Darlehens- rückzahlung" aus der O.\_\_\_\_\_ GmbH nehmen zu können. Insbesondere war frag- lich, ob der Beklagte die Steuererklärung 2012 der Parteien (act. 51/7d), seine Steuererklärungen 2013 und 2014 (act. 51/7a und act. 51/7b) sowie die Bilanzen und Kontenblätter der O.\_\_\_\_\_ GmbH der Jahre 2010 bis 2012 (act. 66/56-59) nachträglich und einzig im Hinblick auf die Scheidung anfertigte, um durch erfun-

- 26 - dene Darlehensforderungen seines Vaters die Grundlage zu schaffen, um vorhan- dene Vermögenswerte aus der Gesellschaft abfliessen zu lassen und die Gesell- schaft in den Konkurs zu führen. Ebenso war umstritten, ob der Beklagte die Ein- stellung des Konkurses mangels Aktiven dadurch verursachte, dass er sich die Kontokorrentforderung von Fr. 120'017.– und die Darlehensforderung von Fr. 236'296.– an sich ausgezahlt hatte (vgl. act. 449, vgl. Beweissätze I.4.c - e). Der Beklagte hatte vor Vorinstanz insbesondere geltend gemacht und zu beweisen, dass sich das Darlehen von Fr. 236'296.– aus diversen

Darlehen seines Vaters an die O.\_\_\_\_\_ GmbH zusammensetze und die Parteien aufgrund ihrer damaligen angespannten finanziellen Verhältnisse der O.\_\_\_\_\_ GmbH kein Darlehen über Fr. 230'000.– hätten gewähren können (vgl. act. 449 Beweissatz II.25 b).

### **E. 3.1**

Am 22. November 2023 (Datum Poststempel, act. 604) erhob die Klägerin gegen das Scheidungsurteil der Vorinstanz Berufung. Sie verlangt im Wesentlichen, der Beklagte sei zu Unterhalt an die volljährige Tochter E.\_\_\_\_\_ sowie zu verschiedenen Zahlungen aus Güterrecht sowie zur Begleichung weiterer ehelicher Forderungen zu verpflichten. Ausserdem seien die erstinstanzlichen Verfahrenskosten zu 2/3 dem Beklagten aufzuerlegen und es sei ihre eine reduzierte Parteienschädigung zuzusprechen (act. 604 S. 2 f.; vgl. im Einzelnen vorstehend aufgeführte Berufungsanträge). In prozessualer Hinsicht ersucht die Klägerin für das Berufungsverfahren um einen Prozesskostenvorschuss des Beklagten von CHF 8'000.–, eventualiter die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 604 S. 3).

#### **E. 3.1.1**

Die Vorinstanz erwog soweit für die vorliegende Streitigkeit relevant, die Löhne der Parteien seien unbestritten auf ihre jeweiligen Kontokorrentkonten bei der O.\_\_\_\_\_ GmbH ausbezahlt worden und stellten ihre Errungenschaften dar. Folglich sei das gesamte Kontokorrentguthaben des Beklagten von Fr. 120'017.– zu seiner Errungenschaft zu zählen (act. 606 S. 78 E. 2.4.4.8). Es sei ihm jedoch der Beweis gelungen, der Wert seiner Kontokorrentforderung sowie der umstrittenen Darlehensforderung gegenüber der O.\_\_\_\_\_ GmbH hätten im massgeblichen Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung Fr. 0.– betragen. Da die O.\_\_\_\_\_ GmbH (in Liquidation) am tt.mm.2017 nach erfolgter Einstellung des Konkurses mangels Aktiven im Handelsregister gelöscht worden sei, seien seine Forderungen wertlos. Für den Bestand einer güterrechtlichen Forderung sei der Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes massgebend, für die Bewertung des Vermögensgegenstandes jedoch dessen Verkehrswert im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung, demnach der aktuelle Wert (act. 606 S. 76 f. E. 2.4.4.6).

#### **E. 3.1.2**

Zur Darlehensforderung führte die Vorinstanz aus, der Klägerin sei im Verfahren der Beweis gelungen, der Beklagte habe nach dem Stichtag am 28. Januar 2013 sein Guthaben von Fr. 236'296.– gegenüber der O.\_\_\_\_\_ GmbH nachträglich als angebliches Darlehen seines Vaters deklariert, um dieses Geld über den Vater unter dem Titel "Darlehensrückzahlung" aus der O.\_\_\_\_\_ GmbH nehmen zu kön-

- 27 - nen (Beweissatz I.4.c; act. 606 S. 76 f. E. 2.4.4.6). Dabei habe die Klägerin beweisen können, dass der Beklagte die als act. 66/56-59 eingereichten Bilanzen 2010 - 2012 sowie die Kontenblätter zum Darlehen B.\_\_\_\_\_ nachträglich und einzig im Hinblick auf die Scheidung angefertigt habe (Beweissatz I.4.d, act. 606 S. 77 f. E. 2.4.4.7). Damit sei jedoch, so die Vorinstanz weiter, noch nicht bewiesen, dass die Darlehen des Vaters nicht existierten. Aufgrund des Darlehensvertrags vom 31. Januar 2012 zwischen dem Beklagten und dessen Vater, gemäss welchem der Beklagte von seinem Vater Fr. 258'000.– für Investitionen für die O.\_\_\_\_\_ erhalten habe, sowie aufgrund der Kontoauszüge der V.\_\_\_\_\_ eG [Bank] sah es die Vorinstanz vielmehr als erwiesen, dass der Vater bzw. die Eltern des Beklagten der O.\_\_\_\_\_ GmbH insbesondere am 23. März 2010 EUR 51'500.–, am 13.

September 2011 EUR 10'000.– und am 9. März 2012 CHF 30'000.– überwiesen hätten (act. 606 S. 81 E. 2.4.4.10).

### **E. 3.1.3**

Zur Behauptung des Beklagten, er hätte angesichts der damals bestehenden angespannten finanziellen Verhältnisse der Parteien der O. \_\_\_\_\_ GmbH selber kein Darlehen in der Höhe von Fr. 230'000.– gewähren können (act. 449 Beweis- satz II.25.b zweiter Spiegelstrich), erörterte die Vorinstanz, einen Teil ihrer Einkom- men hätten die Parteien bei der O. \_\_\_\_\_ GmbH stehen gelassen. Die per Stichtag ausgewiesenen Schulden der Parteien würden darauf schliessen lassen, dass ihr tatsächlich ausbezahltes Einkommen nicht zur Deckung der damaligen Lebenshal- tungskosten der Familie und zur Begleichung der Steuerschulden ausgereicht habe, was die Klägerin in der Befragung selber bestätigt habe. Angesichts ihrer angespannten finanziellen Lage seien die Parteien offenkundig nicht in der Lage gewesen, mit ihren tatsächlichen Einkommen in den Jahren 2010 bis 2012 Erspar- nisse zu bilden und der O. \_\_\_\_\_ GmbH Darlehen von insgesamt Fr. 236'296.– zu gewähren. Es bestünden daher keine begründeten Zweifel, dass es sich bei sämt- lichen von der Klägerin angezweifelten Überweisungen (Euro 51'500.– am 25. März 2010, von Fr. 23'000.– am 3. November 2010, von Fr. 11'296.– am 13. September 2011 und von Fr. 15'000.– am 15. Oktober 2011) wie vom Beklagten behauptet um Darlehen seines Vaters an die O. \_\_\_\_\_ GmbH gehandelt habe. Die Vorinstanz er- rechnete nach Abzug des anerkannten WEF-Vorbezugs und der Darlehen des Va- ters einen Errungenschaftsanteil des Beklagten an der Darlehensforderung von

- 28 - Fr. 25'500.–, an welchem die Klägerin zur Hälfte partizipiere (act. 606 S. 82 ff. E. 2.4.4.11 f., insbes. S. 85).

### **E. 3.1.4**

Weiter schloss die Vorinstanz, der Klägerin sei der Beweis nicht geglückt, der Beklagte habe mit den Darlehensrückzahlungen an den Vater ihren Beteili- gungsanspruch vermindert. Auch ihre Behauptung, der Beklagte habe am Stichtag per 28. Januar 2013 vorhandene Vermögenswerte abfliessen lassen und Waren- vorräte unter ihrem tatsächlichen Wert veräussert, habe sich im Beweisverfahren nicht bestätigt. Aufgrund der Revisionsberichte für die Geschäftsjahre 2010 bis 2012 sei der bilanzierte Wert des Warenlagers der O. \_\_\_\_\_ GmbH ernsthaft ange- zweifelt worden, weshalb der per 31. Dezember 2012 bilanzierte Wert der Waren- vorräte keine Rückschlüsse auf das bei der O. \_\_\_\_\_ GmbH am Stichtag tatsächlich noch vorhandene Vermögen zulasse. Auch die Klägerin habe dem Warenlager kei- nen Wert beigemessen (act. 606 S. 85 ff. E. 2.4.4.13 f.).

### **E. 3.2**

Am 3. November 2023 hatte die Klägerin bereits gegen den erstinstanzlichen Entscheid betreffend vorsorgliche Massnahmen (act. 580A) bei der Kammer Beru- fung eingereicht. Sie liess im Wesentlichen beantragen, der Beklagte sei ab 18. September 2023 zu Volljährigenunterhalt für E. \_\_\_\_\_ von monatlich Fr. 2'211.50 zu verpflichten. Das Berufungsverfahren wird bei der Kammer unter

- 15 - der separaten Geschäfts-Nr. LY230040 geführt. Mit Beschluss vom 19. Dezember 2023 erteilte die Kammer auf Antrag der Klägerin jener Berufung die aufschiebende Wirkung, womit die Vollstreckung von Dispositiv-Ziff. 4 Abs. 1 alinea 1 der Verfü- gung der Vorinstanz vom 12. Juli 2023 betreffend vorsorgliche Massnahmen (Auf- hebung des

Volljährigenunterhalts für E.\_\_\_\_\_ ab 1. April 2023) aufgeschoben wurde (act. 613/3/1).

### **E. 3.2.1**

Vorab ist zu bemerken, dass die Vorinstanz ausführlich die Frage behandelte, ob das in der Rechnung der O.\_\_\_\_\_ GmbH geführte Darlehen vom Beklagten oder dessen Vater stammt, und dazu ein umfangreiches Beweisverfahren durchführte. Auch ein Grossteil der Berufung betrifft die Frage, wem die Darlehensforderung zustand. Da die Vorinstanz zum Schluss gelangte, die Darlehensforderung sei im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung wertlos, welche Folgerung, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, zu bestätigen ist, hätte die Frage der Berechtigungen an der Darlehensforderung grundsätzlich offen gelassen werden können. Dennoch wird nachfolgend - auf das Wesentliche zusammengefasst - auf die Einwände der Klägerin eingegangen.

### **E. 3.2.2**

Die Auflösung des Güterstands der Errungenschaftsbeteiligung gemäss Art. 196 ff. ZGB erfolgt gemäss den Grundsätzen von Art. 204 ff. ZGB, welche die Vorinstanz vollständig und zutreffend darstellte und auf welche Erwägungen zur Vermeidung von Wiederholungen zu verweisen ist (act. 606 S. 55 ff. E. 1.1 ff.). Hinsichtlich der güterrechtlichen Ansprüche finden die Verhandlungs- und Dispositivmaxime Anwendung (Art. 58 Abs. 1 und Art. 277 Abs. 1 ZPO; BGer

- 29 - 5A\_88/2020 vom 11. Februar 2021 E. 8.3). Die ansprechende Partei hat daher die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützt, darzulegen und die Beweismittel anzugeben. Grundsätzlich sind alle Tatsachen und Beweismittel in erster Instanz vorzubringen und der Prozess ist vor dem erstinstanzlichen Gericht abschliessend zu führen. Das Berufungsverfahren dient insbesondere nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.2).

### **E. 3.3**

Im vorliegenden Berufungsverfahren wurden die Akten der Vorinstanz (act. 1-602) sowie die Akten des Berufungsverfahrens LY230040 betreffend vorsorgliche Massnahmen (act. 613/1-14) von Amtes wegen beigezogen. Mit Verfügung vom 30. November 2023 setzte die Kammervorsitzende dem Beklagten eine 10-tägige Frist zur Stellungnahme zum Antrag auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses sowie eine 30-tägige Frist zur Beantwortung der Berufung. Ferner delegierte die Kammervorsitzende die Prozessleitung an die Referentin (act. 607). Am 4. Januar 2024 (Poststempel 3. Januar 2024) traf die Stellungnahme zum Antrag auf Leistung des Prozesskostenvorschusses ein (act. 609). Darin beantragt der Beklagte die Abweisung des Begehrens und ersucht um unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren. Mit Referentenverfügung vom 17. Januar 2024 wurde der nicht anwaltlich vertretene Beklagte aufgefordert, zahlreiche Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen nachzureichen (act. 610). Die Berufungsantwort ging innert Frist am 23. Januar 2024 (Poststempel 22. Januar 2024) ein, worin der Beklagte die Abweisung der Berufung unter Kostenfolge zulasten der Klägerin verlangt (act. 611). Am 29. Januar 2024 (Poststempel) sandte der Beklagte Unterlagen zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen zu (act. 615 und 616/1-5). Mit Kurzschreiben vom 29. und 31. Januar 2024 gewährte die Kammer der Klägerin das unbedingte Replikrecht zur Stellungnahme des Beklagten zum Antrag auf Prozesskostenvorschuss, zur Berufungsantwort sowie zu den nachgereichten Unterlagen über die wirtschaftlichen Verhältnissen des Beklagten, mit den

Bemerkungen, dass das Verfahren spruchreif erscheine und in die Phase der Urteilsberatung übergehe (act. 614 und 618). Weitere Eingaben gingen nicht mehr ein.

#### **E. 3.3.1.1**

Die Klägerin wendet in Bezug auf das Darlehen ein, die Vorinstanz hätte gegenüber dem Beklagten misstrauisch werden müssen, nachdem sie davon ausgegangen sei, er habe die von ihm eingereichten Bilanzen 2010 bis 2012 und Kontenblätter der O.\_\_\_\_\_ GmbH nachträglich angefertigt, jahrelang verbuchte eigene Darlehen in solche seines Vaters umgebucht und die wichtigsten Buchhaltungsunterlagen, nämlich diejenigen des Jahres 2012, trotz gerichtlicher Aufforderung nicht eingereicht. Die Vorinstanz hätte davon ausgehen müssen, dass die bis zum 17. August 2015 vom Beklagten ausgestellten Dokumente, welche von der Revisionsstelle W.\_\_\_\_\_ AG geprüft worden seien, den Tatsachen entsprochen hätten, gemäss welchen ein über mehrere Jahre aufgebautes privates Darlehen des Beklagten gegenüber der O.\_\_\_\_\_ GmbH in der Höhe von Fr. 236'296.– per Stichtag 28. Januar 2013 bestanden habe (act. 604 S. 16 f. Rz 14).

#### **E. 3.3.1.2**

Der Beklagte bestreitet sinngemäss, eine absichtliche Täuschung im Zusammenhang mit dem Darlehen vorgenommen zu haben (act. 611).

#### **E. 3.3.1.3**

Die Klägerin vermag mit ihren Vorbringen nicht schlüssig aufzuzeigen, was sich aus dem Misstrauen, das die Vorinstanz hätte haben müssen, Schritt für Schritt ableiten oder beweisen lässt. Die Vorinstanz stützte sich bei der Frage, ob es sich beim besagten Darlehen um ein privates Darlehen des Beklagten oder (teilweise bzw. im Umfang von Fr. 130'796.–) um ein solches seines Vaters gehandelt habe, auf verschiedene Argumente und Beweise. Die Auffassung der Klägerin, der Beweis für ein vom Beklagten finanziertes Darlehen ergebe sich bereits aus der Tat-

- 30 - sache, dass er nachträglich die Bilanzen der Jahr 2010 bis 2012 und die Blätter des entsprechenden Buchhaltungskontos abgeändert habe, greift deshalb zu kurz, obgleich in der nachträglichen Abänderung dieser Unterlagen durchaus ein Indiz für die Unrichtigkeit der Angaben bezüglich des Darlehens des Vaters erblickt werden könnte. Die Vorinstanz stellte jedoch berechtigterweise auf den Darlehensvertrag zwischen dem Beklagten und seinem Vater vom 31. Januar 2012 (act. 66/55) ab, in welchem der Beklagte bestätigte, von seinem Vater Fr. 258'000.– für Investitionen in die O.\_\_\_\_\_ GmbH erhalten zu haben. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass der Vertrag als echt zu betrachten sei. Zudem würdigte die Vorinstanz die Kontoauszüge der O.\_\_\_\_\_ GmbH bei der V.\_\_\_\_\_ eG und der AA.\_\_\_\_\_ [Bank] (act. 66/50 ff.), aus welchen sich diverse Überweisungen des Vaters des Beklagten bzw. dessen Eltern an die Gesellschaft ersehen liessen. Die Klägerin geht auf diese Argumentation und die einzelnen Buchungen in den Kontoauszügen nicht näher ein und legt nicht dar, inwiefern die Vorinstanz zu Unrecht auf diese Dokumente abstellte. Auch trägt sie keine einleuchtenden Einwände vor, welche die Echtheit des Darlehensvertrages vor Vorinstanz ernsthaft hätten in Zweifel ziehen können. Ihre Kritik überzeugt daher nicht.

#### **E. 3.3.2.1**

Die Klägerin bestreitet insbesondere die Zahlung des Vaters des Beklagten im Umfang von EUR 10'000.-- vom 13. September 2011 an die O.\_\_\_\_\_ GmbH. Für ein solches

Darlehen des Vaters gebe es nicht den geringsten Hinweis, zumal auch die Vorinstanz bloss festhalte, es sei möglich, dass es sich dabei um das Geld aus der Zahlung des Vaters an die Gesellschaft handle. Die blossige Möglichkeit genüge zum Beweis nicht. Die Vorinstanz habe diesbezüglich den Sachverhalt falsch festgestellt und das Recht verletzt (act. 604 S. 18 Rz 16).

#### **E. 3.3.2.2**

Der Beklagte äussert sich dazu nicht im Einzelnen (act. 611).

#### **E. 3.3.2.3**

Zur fraglichen Überweisung vom 13. September 2011 über EUR 10'000 führte die Vorinstanz unter Verweis auf act. 100 S. 35 Ziff. 33 aus, diese sei von der Klägerin anerkannt worden. Sodann erscheine es aufgrund des Überweisungsdatums sowie des damaligen Eurokurses (vgl. <https://steuerverwaltung.tg.ch/hilfsmittel/kurslisten/umrechnungskurse-2005-2014-euro-und-dollar.html/3169>) zumin-

- 31 - dest möglich, dass der Beklagte die am 13. September 2011 als "Darlehen B. \_\_\_\_\_" gebuchten Fr. 11'296.– von seinem Vater erhalten habe.

#### **E. 3.3.2.4**

Die Klägerin geht auf die Begründung der Vorinstanz nur sehr selektiv ein und beschränkt sich darauf, die vage Formulierung der Vorinstanz zu beanstanden. Die Konsultation der in den vorinstanzlichen Erwägungen angegebenen Aktenstelle ergibt zudem, dass die Klägerin in ihrer Replik eine Transaktion vom 13. September 2011 von Fr. 10'000.– als Zahlung des Vaters des Beklagten an die Gesellschaft ausdrücklich anerkannte. Da die Klägerin bezüglich der anerkannten Überweisung auf act. 66/50 (Kontoauszug der V. \_\_\_\_\_ eG vom 31. Oktober 2011) verwies, worin eine Zahlung über EUR 10'000.– aufgeführt wird, bestehen keine ernsthaften Zweifel, dass sich ihre Anerkennung auf die Überweisung von EUR 10'000.– am 13. September 2011 bezog. Dass die Umrechnung in Schweizer Franken bzw. der Betrag von Fr. 11'296.– falsch sei, wendet die Klägerin nicht ein. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die fragliche Zahlung als Darlehen des Vaters des Beklagten an die Gesellschaft qualifizierte.

#### **E. 3.3.3.1**

Die Klägerin negiert überdies, bei den Einzahlungen von Fr. 23'000.– am 3. November 2010 und Fr. 15'000.– am 15. Oktober 2011 auf das Konto der O. \_\_\_\_\_ GmbH habe es sich um Zahlungen des Vaters des Beklagten gehandelt. Die Vorinstanz verkenne, dass es gar nicht darum gegangen sei, ob die Parteien in der Lage gewesen wären, der Gesellschaft innerhalb von drei bis vier Jahren ein Darlehen von Fr. 236'296.– zu gewähren. Die Vorinstanz hätte nach Abzug von Fr. 80'000.– (WEF-Vorbezug) und anerkannten Zahlungen des Vaters des Beklagten in der Höhe von Fr. 30'000.– und EUR 51'500.– nur noch prüfen müssen, ob die Parteien in der Lage gewesen wären, in den Jahren vor dem Stichtag den Restbetrag von Fr. 74'796.– zu sparen. Dies sei zu bejahen. Gemäss Steuererklärungen 2010 bis 2012 hätten die Parteien ein Gesamteinkommen von Fr. 386'770.– deklariert. Werde der in den Kontokorrentkonten zurückbehaltene Betrag abgezogen, ergebe sich ein ausbezahltes Einkommen der Parteien von insgesamt Fr. 248'961.– für die Jahre 2010 bis 2012, was einem durchschnittlichen Monatseinkommen von Fr. 6'916.– entspreche. Zusammen mit den Kinderzulagen von da-

- 32 - mals Fr. 450.– seien die Parteien bei Lebenshaltungskosten von monatlich Fr. 6'078.– ohne weiteres in der Lage gewesen, der Gesellschaft ein Darlehen in dieser Höhe zu gewähren. Es hätte im Übrigen dem Beklagten obliegen nachzuweisen, dass die Parteien nicht in der Lage gewesen wären, Ersparnisse zu bilden (act. 604 S. 18 ff.).

#### **E. 3.3.3.2**

Der Beklagte bringt in der Berufungsantwort vor, die Klägerin habe ihre Behauptung, das Darlehen sei aus Mitteln der Errungenschaft bezahlt worden, nicht belegt. Er kritisiert auch die Begründung im angefochtenen Entscheid in Bezug auf einen angeblichen Erbvorbezug von Fr. 100'000.– von seinem Vater. Der Beklagte erhebt jedoch keine Anschlussberufung (act. 611 S. 7).

#### **E. 3.3.3.3**

Zunächst ist den Ausführungen der Klägerin zur Beweislast nicht zu folgen. Sie leitet aus den angeblich vom Beklagten der O.\_\_\_\_\_ GmbH gewährten Darlehen Rechte für sich ab, weshalb gemäss Art. 8 ZGB der Beweis ihr obliegt, die Darlehen stammten vom Beklagten. Die Beweisregel von Art. 200 Abs. 3 ZGB kommt nur zum Zuge, wenn die Berechtigung eines Ehegatten an einem Vermögensgegenstand feststeht, jedoch streitig ist, ob der Gegenstand dessen Errungenschaft oder dessen Eigengut zuzuweisen ist. Ist hingegen umstritten, ob ein Vermögensgegenstand besteht und welchen Wert er aufweist, greift die allgemeine Beweisregel von Art. 8 ZGB, wonach diejenige Partei den Beweis zu erbringen hat, die aus den behaupteten Tatsachen Rechte ableitet (BGer 5A\_37/2011 vom 1. September 2011 E. 3.2.1). Es gilt ferner im Berufungsverfahren das eingeschränkte Novenrecht gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO.

#### **E. 3.3.3.4**

Ungeachtet der vorstehenden Beweisregel auferlegte die Vorinstanz dem Beklagten mit Beweissatz II.25 lit. b) alinea 2 den Hauptbeweis dafür, dass er nicht in der Lage gewesen sei, der O.\_\_\_\_\_ GmbH ein Darlehen über Fr. 230'000.– zu gewähren. Mit Beweissatz I.4. lit. a) wurde der Klägerin zudem der Hauptbeweis dafür überbunden, dass der Beklagte am 28. Januar 2013 über eine Darlehensforderung gegenüber der GmbH in der Höhe von Fr. 236'296.– verfügte (act. 449). Nähere Ausführungen zu den von der Vorinstanz ausgearbeiteten Beweissätzen erübrigen sich. Denn die Behauptung, es wäre den Parteien möglich gewesen, der Gesellschaft ein reduziertes Darlehen von Fr. 74'796.– zu gewähren, stellt die Klä-

- 33 - gerin, soweit ersichtlich, im Berufungsverfahren erstmals auf. Gemäss den im Beweisbeschluss den Parteien auferlegten Beweisen war vor Vorinstanz umstritten, ob und in welcher Höhe der Beklagte der Gesellschaft ein Darlehen gewährte. Dass die Parteien gemeinsam (also auch die Klägerin) der Gesellschaft aus ihren bezogenen Einkünften Darlehen gewährt hätten, prüfte die Vorinstanz nicht und erhob dazu auch keine Beweise. Die Ausführungen der Klägerin zu den gewährten Darlehen, den tatsächlich von den Parteien bezogenen Einkommen in den Jahren 2010 bis 2012 und ihren Lebenshaltungskosten (act. 604 S. 20 ff. Rz 18 ff.) erfolgten, soweit ersichtlich, verspätet und sind unbehelflich. Sie überzeugen jedoch auch materiell nicht. Die Behauptung, die Parteien hätten mit ihren Einkommen Ersparnisse äuffnen können, widerspricht, wie die Vorinstanz zutreffend erkannte, den Behauptungen der Klägerin vor Vorinstanz. Im Rahmen ihrer Befragung schilderte sie die prekäre wirtschaftliche Lage der Parteien. Sie habe die Lebensversicherung bereits in den Jahren 2011 und 2012 nicht mehr bezahlen und

auch in die 3. Säule keine Beiträge mehr leisten können (Prot. Vi S. 144). Man habe einfach ganz viele Sachen mal mit der Kreditkarte bezahlt und sei dann mit dem Zahlen für die Familie nicht mehr nachgekommen (Prot. Vi S. 149). Bereits in der Klagebegründung brachte die Klägerin vor, die Geschäfte der neu gegründeten O. \_\_\_\_\_ GmbH hätten sich schwierig gestaltet und die erhofften Umsätze seien ausgeblieben. Aufgrund der finanziellen Probleme sei es vermehrt zu Auseinandersetzungen zwischen den Parteien gekommen (act. 57 S. 6). Gemäss dem Beweisergebnis der Vorinstanz ist überdies erstellt, dass die Parteien im Januar 2013 gemeinsame Bankschulden von Fr. 24'914.60 sowie gemeinsame Steuerschulden von Fr. 20'911.75 aufwiesen (vgl. act. 606 S. 60 E. 2.3.5 und S. 93 f.). Als erwiesen gilt ferner, dass die Mutter der Klägerin in den Jahren 2010 und 2012 Darlehen von Fr. 10'000.– und Fr. 7'000.– zur Begleichung von Schulden der Parteien gewährte und die Klägerin das geliehene Geld bis zum Stichtag nicht zurückbezahlte (act. 606 S. 62 E. 2.3.6.2). Es fehlen zudem, soweit erkennbar, schlüssige Behauptungen der Klägerin vor Vorinstanz, der Beklagte habe über hinreichende Vermögenswerte verfügt, um aus Mitteln der Errungenschaft Zahlungen am 3. November 2010 von Fr. 23'000.– (vgl. Buchungsbelege act. 66/51 und 66/59 "Privatdarlehen B. \_\_\_\_\_") und am 5. Oktober 2011 von Fr. 15'000.– (act. 66/53 und 66/59) an die

- 34 - Gesellschaft vornehmen zu können. Insbesondere ist nicht dargetan, dass die Klägerin erstinstanzlich hinreichend behauptete und belegte, es hätten sich auf den Konten des Beklagten oder der Parteien dafür genügend Mittel der Errungenschaft befunden. Die Einschätzung der Vorinstanz, die Parteien seien offenkundig nicht in der Lage gewesen, mit ihren tatsächlichen Einkommen in den Jahren 2010 bis 2012 Ersparnisse zu bilden (act. 606 S. 83), vermag die Klägerin somit nicht umzustossen. Gegen die Folgerung der Vorinstanz unter Einbezug der Kontoauszüge (act. 66/50 ff.), es bestehe kein Grund daran zu zweifeln, dass es sich bei den Überweisungen vom 9. März 2012 über Fr. 30'000.–, vom 25. März 2010 über Euro 51'500.–, vom 3. November 2010 über Fr. 23'000.–, vom 13. September 2011 über Fr. 11'296.– und vom 15. Oktober 2011 über Fr. 15'000.– um Darlehen des Vaters des Beklagten gehandelt habe, ist deshalb nichts einzuwenden.

#### **E. 3.3.4.1**

Die Klägerin bestreitet die Rechtsauffassung der Vorinstanz, wonach die Bewertung der vorhandenen Vermögenswerte auf den Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung vorzunehmen sei. Gemäss Bundesgericht würden sich gewöhnliche Forderungen nach der Auflösung des Güterstandes in ihrem Bestand grundsätzlich nicht mehr verändern. Deshalb sei der Anspruch auf das Kontokorrentguthaben auf der Grundlage des Werts zum Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes per 28. Januar 2013 zu berechnen. Im massgeblichen Zeitpunkt habe die Gesellschaft über erhebliche Warenvorräte zu einem bilanzierten Wert von Fr. 591'681.██ verfügt, welcher im Jahr 2014 auf fast Fr. 700'000.– angestiegen sei. Die Vorinstanz habe den Warenvorräten zu Unrecht jeden Wert abgesprochen. Entsprechend seien die Forderungen zum vollen Verkehrswert per Stichtag als Errungenschaft zu berücksichtigen. Die Vorinstanz habe insbesondere die Bewertung durch die Revisionsstelle sowie die Aktennotiz des Betreibungsamts Seuzach und die Wirkung des Rangrücktritts des Beklagten nicht einbezogen. Aus dem Verkauf des Warenlagers hätte die Errungenschaft der Klägerin von Fr. 195'013.– bzw. eventualiter von Fr. 145'714.– bezahlt werden können. Der Beklagte habe den bilanzierten Warenwert nicht bestritten. Die Vorinstanz habe durch die Prüfung der Werthaltigkeit der Forderung die Dispositionsmaxime und im Übrigen ihre Begrün-

- 35 - dungspflicht verletzt. Die Errungenschaft des Beklagten weise folglich nicht einen Negativsaldo von Fr. 4'066.– auf, sondern betrage Fr. 190'947.– bzw. eventualiter Fr. 141'648.–. Der güterrechtliche Anspruch der Klägerin aus den Wertschriften und Guthaben des Beklagten gegenüber der O. \_\_\_\_\_ GmbH belaufe sich auf Fr. 95'473.50 bzw. eventualiter Fr. 70'824.– (act. 604 S. 23 Rz 23 ff.).

#### **E. 3.3.4.2**

Der Beklagte wendet in der Berufungsantwort sinngemäss ein, die Klägerin äussere sich nicht ansatzweise zur Art des Warenlagers. Insbesondere seien die Futtermittel abgelaufen und hätten während des Konkursverfahrens entsorgt werden müssen (act. 611 S. 7).

#### **E. 3.3.4.3**

Nach der gesetzlichen Regelung werden Errungenschaft und Eigengut jedes Ehegatten nach ihrem Bestand im Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes ausgeschieden (Art. 207 Abs. 1 ZGB). Als Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes gilt bei Scheidung der Ehe der Tag, an dem das Begehren eingereicht worden ist (Art. 204 Abs. 2 ZGB). Massgebend für die Bewertung ist hingegen der Zeitpunkt der Auseinandersetzung (vgl. Art. 214 Abs. 1 ZGB). Forderungen eines Ehegatten sind grundsätzlich nach dem Nennwert zu berücksichtigen. Ist allerdings ihre Erfüllung unsicher, muss ihr Wert nach freiem Ermessen geschätzt werden, unter Berücksichtigung der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und der geleisteten Sicherheiten. Uneinbringliche und zweifelhafte Forderungen sind abzuschreiben (BK ZGB-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 211 N 20 f., mit Verweis auf BGE 136 III 209 E. 5.2; 121 III 152 E. 3.a, KUKO ZGB-JAKOB, Art. 211 N 9, unter Hinweis unter anderem auf das BGer 5C.90/2004 vom 15. Juli 2004 E. 3.). Bezüglich Ersatzforderungen der einen Gütermasse gegen eine andere ist Art. 209 Abs. 3 ZGB zu beachten: Haben Mittel der einen Vermögensmasse zum Erwerb, zur Verbesserung oder zur Erhaltung von Vermögensgegenständen der andern beigetragen und ist ein Mehr- oder ein Minderwert eingetreten, so entspricht die Ersatzforderung dem Anteil des Beitrages und wird nach dem Wert der Vermögensgegenstände im Zeitpunkt der Auseinandersetzung oder der Veräusserung berechnet.

#### **E. 3.3.4.4**

Die Klägerin sieht insbesondere im bilanzierten Wert des Warenlagers Hinweise für die Werthaltigkeit der Kontokorrent- und Darlehensforderungen des Beklagten gegenüber der O. \_\_\_\_\_ GmbH. Diesbezüglich führte die Vorinstanz aller-

- 36 - dings nachvollziehbar aus, soweit sich die Klägerin zum Beweis für ihre Behauptung, der Beklagte habe vorhandene Vermögenswerte abfliessen lassen, auf die bilanzierten Warenwerte und die Bilanzierungsvorschriften berufe, könne ihr nicht gefolgt werden. Die W. \_\_\_\_\_ AG habe in ihrem Revisionsbericht für das Geschäftsjahr 2012 den Wert des Warenlagers von Fr. 591'581.– stark relativiert und darauf hingewiesen, dass die Unternehmensfortführung sehr unsicher sei. Sollte sich das Warenlager als schwer verkäuflich erweisen, werde die Unternehmensfortführung verunmöglicht und die Jahresrechnung sei auf Basis von Veräusserungswerten zu erstellen. Die Revisionsstelle habe auch auf die Überschuldung der Gesellschaft hingewiesen. Die gleichen Feststellungen habe die Revisionsstelle bereits in den Revisionsberichten der Geschäftsjahre 2010 und 2011 gemacht. Sie habe demnach das Risiko, dass das Warenlager nicht zu den in den Bilanzen aufgeführten Werten von Fr. 591'681.– im Geschäftsjahr 2012, von Fr. 500'000.– im Geschäftsjahr 2011 und von Fr. 360'000 im

Geschäftsjahr 2010 verkauft werden könne, in allen drei Revisionsberichten als sehr hoch eingestuft. Die Vorinstanz schloss daraus, es liessen sich aus dem per 31. Dezember 2012 bilanzierten Wert für den Warenvorrat keine Rückschlüsse auf die bei der O.\_\_\_\_\_ GmbH am Stichtag noch vorhandenen Vermögenswerte ziehen. Nichts anderes lasse sich der Aktennotiz des Betreibungsamts Seuzach vom 7. Mai 2015 entnehmen. Die Klägerin habe im Übrigen selber ausgesagt, man habe ein Warenlager gekauft, das nichts mehr wert gewesen sei (act. 606 S. 86 f. E. 2.4.4.13 mit Verweis auf act. 66/56 ff., 530, 362/239 f., 462/239 und 462/240, 544 f, 570a/2, 574 sowie Prot.Vi S. 140).

#### **E. 3.3.4.5**

Die Klägerin geht auf die einleuchtenden Erwägungen der Vorinstanz nicht näher ein und legt nicht dar, weshalb diese Überlegungen falsch sein sollen, sondern setzt diesen ohne nähere Erläuterungen oder Belege ihre abweichende Meinung entgegen. Ihre anderslautenden Behauptungen überzeugen nicht. Wie aus den Bilanzen der O.\_\_\_\_\_ GmbH (act. 66/56 ff. und 462/239 f. und 530) ersichtlich ist, stellten die Warenvorräte das weitaus grösste Aktivum der Gesellschaft dar. Die Werthaltigkeit der Ware ist daher für die Einbringlichkeit der Kontokorrent- und Darlehensforderungen des Beklagten entscheidend. Die Revisionsstelle machte in ihrem Bericht 2010 ausdrücklich darauf aufmerksam, dass die Bewertung des Warenlagers unsicher sei und wies auf die Gefahr hin, dass sich das Warenlager als

- 37 - schwer verkäuflich erweisen könnte und die Unternehmensfortführung infolge Illiquidität verunmöglicht würde. Bereits damals bemerkte sie, dass die Gesellschaft im Sinne von Art. 725 Abs. 2 OR überschuldet sei und der geschäftsführende Gesellschafter (der Beklagte) infolge des Rangrücktritts von Gläubigern in der Höhe Fr. 100'000.– auf die Einleitung von Massnahmen gemäss Art. 725 OR verzichtet habe (act. 462/239). Auch die Berichte der Revisionsstelle der nächsten beiden Geschäftsjahre enthalten dieselben Bemerkungen (act. 462/240 und 530). Aufgrund dieser Bemerkungen der Revisionsstelle muss die Werthaltigkeit des Warenlagers am Stichtag des 28. Januars 2013 und die Möglichkeit der erfolgreichen Fortführung des Geschäfts stark angezweifelt werden. Die Klägerin äussert sich auch nicht substantiiert zur damaligen Zusammensetzung und Werthaltigkeit des Warenlagers. Eben so wenig macht sie geltend, entsprechende Behauptungen vor Vorinstanz vorgebracht und geeignete Beweise dazu offeriert zu haben. Es ist daher nicht ersichtlich, inwieweit die Vorinstanz von den Revisionsberichten abweichende Erkenntnisse betreffend die Werthaltigkeit des Warenlagers hätte gewinnen können. Aus der handschriftlichen Aktennotiz des Betreibungsamts Andelfingen vom

#### **E. 3.3.4.6**

Die Klägerin legt nicht dar, vor Vorinstanz näher begründet zu haben, dass im Konkurs für das Warenlager ein nennenswerter Erlös habe erzielt werden können. Da der Konkurs mangels Aktiven eingestellt wurde, ist im Gegenteil ohne weiteres anzunehmen, das Warenlager sei ohne substantiellen Ertrag aufgelöst worden. Angesichts der Einstellung des Konkurses ohne Befriedigung der Gläubiger ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die Kontokorrent- und Darlehensforderungen des Beklagten vollumfänglich abschrieb und mit null Franken bewertete (vgl. act. 606 S. 89 f. E. 2.4.4.18). 4. Umstritten waren vor Vorinstanz ausserdem von der Klägerin erhobene güterrechtliche Ansprüche im Umfang von Fr. 26'298.– zufolge Investitionen in die eheliche Liegenschaft in den Jahren 2001, 2002 und 2005 (vgl. Berufungsantrag 4).

### **E. 3.4**

Die Sache ist spruchreif; Weiterungen erübrigen sich.

- 16 - II. 1.

### **E. 4**

September 2023 vor Ort vervollständigen könne (act. 605/5). Auch die Studienbescheinigung für das Herbstsemester 2023 vom 18. September 2023 wurde nach Abschluss des vorinstanzlichen Verfahrens ausgestellt (act. 605/6). Diese später der Klägerin zugegangenen Belege wären daher selbst unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO als echte Noven im Berufungsverfahren zuzulassen. Aufgrund der Geltung des uneingeschränkten Untersuchungsgrundsatzes sind jedoch ohnehin sämtliche von der Klägerin neu eingereichten Belege zu berücksichtigen. Aus diesen Belegen geht nachweislich hervor, dass E.\_\_\_\_\_ für das Herbstsemester an der PHZH zum Bachelorstudiengang Primarstufe zugelassen wurde. Hinweise, dass E.\_\_\_\_\_ das Studium trotz bezahlter Semestergebühren und erfolgreicher Zulassung nicht aufgenommen hat, fehlen und wurden vom Beklagten nicht ansatzweise dargelegt. Seine pauschalen Bestreitungen blieben denn auch unbelegt. Anhand der eingereichten Belege ist nunmehr nachgewiesen, dass E.\_\_\_\_\_ an der PHZH im Rahmen ihrer ordentlichen Erstausbildung das erste Semester des Studienganges Primarstufe absolviert. Der Abbruch des Jura-Studiums erfolgte gemäss Aussagen von E.\_\_\_\_\_, weil sie gemerkt habe, dass ihr die Juristerei nicht zusage und sie lieber etwas mit Kindern machen möchte (act. 504 S. 4). Diese Aussagen lassen nicht den Schluss zu, dass der Studienabbruch auf fehlenden Willen oder fehlenden Einsatz von E.\_\_\_\_\_ zurückzuführen ist, weshalb der Unterhaltsanspruch aufgrund des Studienabbruchs nicht erlosch (FamKomm Scheidung/AESCHLIMANN/SCHWEIGHAUSER, allg. Bemerkungen zu Art. 276-293 ZGB N 62).

- 21 -

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz erwog, der Beklagte habe die Investitionen im Gesamtbetrag von Fr. 52'596.05 nicht in Frage gestellt, jedoch eingewendet, die Investitionen aus Mitteln seines Eigengutes bezahlt zu haben. Die Klägerin habe das Tatsachenfundament der Ersatzforderung aus Errungenschaft zu behaupten und zu beweisen (act. 606 S. 99 E. 3.3; act. 449 Beweissatz I.9). Es sei der Klägerin jedoch nicht gelungen nachzuweisen, die Kosten von total Fr. 52'596.– für die Investitionen in die Liegenschaft seien aus Mitteln der Errungenschaft beglichen worden. Da eine Ersatzforderung der Errungenschaft der Klägerin gegenüber dem Eigengut des Beklagten nicht erwiesen sei, falle auch ein allfälliger Mehrwert der Liegenschaft nicht ins Gewicht (act. 606 S. 100 E. 3.3 f.).

### **E. 4.2**

Die Klägerin rügt, die Vorinstanz verletze die Beweisregeln von Art. 200 Abs. 3 ZGB, wenn sie zum Ergebnis komme, es sei ihr (der Klägerin) nicht gelungen zu beweisen, die Investitionen in die Liegenschaft des Beklagten seien aus Errungenschaft getätigt worden. Stellten die Investitionen Aufwandpositionen des

- 39 - täglichen Bedarfs dar, gelte gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Vermutung, dass diese aus der Errungenschaft finanziert worden seien. Die Investitionen in den Ausbau des Dachgeschosses, die Renovation der Pergola, den Ausbau des

Gartensitzplatzes, den Bodenbelag im 1. Obergeschoss, die Küche etc. habe der Beklagte nicht bestritten, sondern einzig behauptet, es habe sich um blossе Renovationen gehandelt. Der Umbau des Dachgeschosses vom ursprünglichen Rohbauzustand in bewohnbare Räumlichkeiten sei zwar eine ausserordentliche Investition gewesen, die zu einem Mehrwert der Liegenschaft geführt habe. Der Beklagte habe damals aber lediglich über Fr. 23'925.75 freies Vermögen verfügt und dieses habe noch am 15. Januar 2002 unangetastet auf dem Konto gelegen. Es sei der Klägerin aufgrund dessen entgegen der Würdigung der Vorinstanz der Nachweis gelungen, die Ausbauarbeiten im Dachgeschoss seien mit Errungenschaftsvermögen bezahlt worden. Bei den übrigen Arbeiten am Sitzplatz, an der Pergola und am Bodenbelag im 1. Obergeschoss habe es sich ohnehin um Renovationsarbeiten und Ersatzanschaffungen und damit um Aufwand des täglichen Bedarfs gehandelt, wofür die natürliche Vermutung gelte, sie seien aus Errungenschaft bezahlt worden. Das Einkommen des Beklagten von damals jährlich Fr. 135'089.– und das Erwerbseinkommen der Klägerin deuteten ebenfalls darauf hin, dass die Unterhalts- und Renovationsarbeiten aus ihren Einkommen beglichen worden seien. Es sei insbesondere nicht davon auszugehen, der Beklagte habe zur Bezahlung der Kosten seine Aktien oder Fondsanteile veräussert oder Guthaben aus der Säule 3a aufgelöst. Der Beklagte habe die zugunsten der Errungenschaft sprechende Vermutung nicht widerlegen können. Ihr erwachse demnach ein Ersatzanspruch gegenüber dem Eigengut des Beklagten im Umfang der Hälfte des in seine Liegenschaft investierten Kapitals von Fr. 52'596.05, demnach von Fr. 26'298.– (act. 604 S. 30 ff. Rz 27 ff.).

#### **E. 4.3**

Der Beklagte führt dazu im Wesentlichen aus, er habe im Jahr 2001 über Eigengut von CHF 110'000.– verfügt. Wertvermehrungen seien grundsätzlich mit den gleichen Eigenmitteln zu bezahlen, was vorliegend auch geschehen sei (act. 611 S. 7).

- 40 -

#### **E. 4.4**

Die ehemalige eheliche Liegenschaft gehört unbestritten dem Beklagten und stellt sein Eigengut dar (vgl. auch Art. 937 ZGB). Behauptet ein Ehegatte Investitionen der Errungenschaft in das Eigengut des anderen Ehepartners, so hat er gemäss Art. 8 ZGB die tatsächlichen Voraussetzungen zu beweisen (vgl. vorstehend E. II/3.3.3.3). Art. 200 Abs. 3 ZGB enthält keine Aussage darüber, wer die Beweislast dafür trägt, dass die eine güterrechtliche Masse in einen Vermögenswert der anderen investierte (BGer 5A\_182/2017 vom 2. Februar 2018 E. 3.3.2). Sind Investitionen strittig, sind die Leistung aus einer bestimmten Gütermasse in eine andere sowie der tatsächliche Umfang der Leistung zu beweisen. Bei Investitionen durch Geldzahlungen ist nicht bloss der Vergleich der jeweiligen Vermögen oder eine Finanzierungsmöglichkeit zu beweisen, sondern es ist der Zahlungsfluss von der einen in die andere Gütermasse im Einzelfall zu belegen (BGE 131 III 559 E. 4.3, BGE 138 III 193 E. 6.2; BGer 5A\_618/2012 vom 27. Mai 2013 E. 5.3, BGer 5A\_550/2019 vom 1. September 2020 E. 9.4; PHILIPP MAIER, SARA HAMPEL, Behauptungs- und Beweislast bei güterrechtlichen Auseinandersetzungen in strittigen Scheidungsprozessen, in: FamPra.ch 2020 S. 951-981, S. 964 und 974 f.).

#### **E. 4.5**

Der Nachweis einer Ersatzforderung der einen Gütermasse gegenüber der anderen kann sich zuweilen schwierig gestalten. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt deshalb

im Sinne einer Beweiserleichterung die natürliche Vermutung, dass die Ehegatten zur Deckung der laufenden Bedürfnisse der ehelichen Gemeinschaft nicht die Substanz ihres Eigenguts angreifen, das ihnen im Zeitpunkt der Eheschliessung schon gehörte oder später durch Erbschaft oder sonstwie unentgeltlich zugefallen ist. Es wird daher vermutet, dass der ordentliche Unterhalt von Liegenschaften der Errungenschaft zu belasten ist, der ausserordentliche Unterhalt hingegen von der Gütermasse zu tragen ist, welcher der Vermögensgegenstand angehört. Die Vermutung führt zu einer Beweiserleichterung, jedoch nicht zu einer Umkehr der Beweislast (BGE 135 III 337 E. 2; BGer 5A\_37/2011 vom 1. September 2011 E. 3.2, BGer 5A\_182/2017 vom 2. Februar 2018 E. 3.2.2). Der Prozessgegner muss nur, aber immerhin, den Gegenbeweis erbringen, indem er beim Gericht Zweifel an der natürlichen Vermutung erzeugt. Beweisschwierigkeiten führen nicht automatisch zu Beweis- oder Beweismassenerleichterungen. Fehlen der beweisbelasteten Partei Beweismittel, die ihrer Natur nach an sich zugänglich wären, - 41 - wie Belastungsanzeigen, kann sie sich nicht auf Beweisnot berufen (vgl. JUNGO, Anwaltsrevue 2020, S. 301).

#### **E. 4.6**

Vorab ist festzuhalten, dass die Vorinstanz wie auch die Parteien im Zusammenhang mit den Investitionen in die Liegenschaft von der "Errungenschaft der Parteien" sprechen. Der Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung sieht bei Auflösung des Güterstandes die Aufteilung des während der Ehe erwirtschafteten Vermögens vor. Das während der Ehe erwirtschaftete Vermögen fällt aber nicht in eine einzige Errungenschaft, vielmehr haben beide Ehegatten eine Errungenschaft und ein Eigengut (Art. 196 ZGB; vgl. BSK ZGB I-HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 196 N 1). Es oblag demnach der Klägerin, vor Vorinstanz die tatsächlichen Grundlagen für die Ersatzforderung ihrer Errungenschaft oder derjenigen des Beklagten gegenüber dem Eigengut des Beklagten nachvollziehbar zu behaupten und zu beweisen. Ihre Rechtsauffassung, die Vorinstanz habe die Beweisregel von Art. 200 Abs. 3 ZGB verletzt, trifft dagegen nicht zu.

#### **E. 4.7**

Aus der Berufung wird nicht ersichtlich, welche Behauptungen die Klägerin zu den einzelnen Investitionen vor Vorinstanz einbrachte. Insbesondere bleibt unklar, was die konkreten Umbauarbeiten umfassten, welche Arbeiten die Klägerin dem gewöhnlichen und welche dem ausserordentlichen Unterhalt der Liegenschaft zurechnete. Ihre Vorbringen in der Klagebegründung, in dessen Zuge sie die Kostenaufstellung und Rechnungen für die Investitionen als Beilage einreichte, enthalten nur pauschale Behauptungen (act. 57 S. 35 und 58/127). Es lässt sich daher nicht beurteilen, in welchem Zusammenhang die geltend gemachten Aufwände erfolgten. Aus den vorinstanzlichen Erwägungen lässt sich zu den Umbauten und den dadurch generierten Kosten ebenfalls nichts Näheres erfahren (act. 606 S. 99 ff. E. 3). Entgegen der allgemeinen Bemerkung der Klägerin können Arbeiten am Sitzplatz, an der Pergola oder am Bodenbelag im 1. Obergeschoss je nach Umfang und Kosten durchaus ausserordentlichen Unterhalt darstellen. Für ausserordentlichen Unterhalt spricht insbesondere ihre Behauptung vor Vorinstanz, die Investitionen hätten zu einem Mehrwert der Liegenschaft geführt (act. 606 S. 99 E. 3.1). Mangels erkennbarer hinreichend substantiierter Vorbringen im erstinstanzlichen Verfahren und unzureichender Begründung im Berufungsverfahren kommt vorlie-

- 42 - gend die für den ordentlichen Unterhalt geltende Beweiserleichterung der natürlichen Vermutung, die Investitionen seien aus Errungenschaft getätigt worden, nicht zur Anwendung. Die Klägerin hat daher den Zahlungsfluss zu beweisen.

#### **E. 4.8**

Die Klägerin trägt zum Beweis, die Investitionen seien aus Mitteln der Errungenschaften der Parteien bezahlt worden, nichts Konkretes vor. Aus der Aufstellung der geleisteten Arbeiten sowie der Kosten und den beigelegten Rechnungen (act. 58/127) ergibt sich nicht, aus welcher Gütermasse die Rechnungen bezahlt wurden. Weder das Wertschriftenverzeichnis zur Steuererklärung 2001 des Beklagten (act. 49/106) noch die Aussagen der Klägerin (act. 497 S. 29 ff.) vermögen die von ihr behauptete Quelle der finanziellen Mittel bzw. den Zahlungsfluss zu belegen. Belastungsanzeigen oder Kontoauszüge, aus welchen die Transaktionen erfasst werden könnten, reichte sie offenbar vor Vorinstanz nicht ein und stellte auch kein entsprechendes Editionsbegehren.

#### **E. 4.9**

Die Folgerung der Vorinstanz, es sei der Klägerin der Beweis dafür nicht gelungen, die Investitionen in die Liegenschaft des Beklagten seien aus Mitteln der Errungenschaften der Parteien bezahlt worden, ist nicht zu korrigieren. 5. Die Klägerin macht mit ihrer Berufung verschiedene, nach der Trennung entstandene Ansprüche geltend. Sie verlangte vor Vorinstanz eine Entschädigung für den von ihr bezahlten Unterhalt für die eheliche Liegenschaft und für von ihr beglichene ausserordentliche Ausgaben für die Kinder im Betrag von insgesamt Fr. 24'010.30 sowie für die von ihr (doppelt) bezahlten Hypothekarzinsen von Fr. 15'750.20 an die G.\_\_\_\_\_ bzw. an das Betreibungsamt Andelfingen (Berufungsantrag 5). 5.1. Die Vorinstanz hielt dazu fest, die Klägerin habe diese "güterrechtlichen" Forderungen erstmals an der Hauptverhandlung vom 25. Mai 2021 oder in ihrem Schlussvortrag erhoben. Bei diesen Begehren handle es sich um eine Klageänderungen im Sinne von Art. 230 ZPO. Die Klägerin hätte deshalb (unter anderem) darlegen müssen, dass diese Begehren auf zulässigen neuen Tatsachen und/oder Beweismitteln beruhten und ohne Verzug vorgebracht worden seien. Diejenigen Ausgaben, welche die Klägerin vor Einreichen der Duplik getätigt habe, stellten un-

- 43 - echte Noven dar und seien verspätet vorgebracht worden. Soweit es sich um nach der Duplik getätigte Ausgaben handle, welche als echte Noven zuzulassen seien, habe die Klägerin die Tatsachen und Beweismittel nicht rechtzeitig bzw. unverzüglich eingebracht, weshalb die Voraussetzungen für eine Klageänderung fehlten und auf die Begehren vom 25. Mai 2021 nicht eingetreten werden könne (act. 606 S. 102 f. E. 5.1.2.1 ff.). Im Übrigen habe sie ihre Ansprüche aus Liegenschaftsunterhalt gemäss ihrer Liste nicht rechtsgenügend substantiiert und bewiesen (act. 606 S. 103 ff. E. 5.1.1.3.2, u.a. mit Verweis auf act. 3/17). Auch die Ausgaben für die Töchter gemäss der Liste habe sie nur pauschal begründet. Zwar sei im Eheschutzurteil vom 17. April 2013 entsprechend der Vereinbarung der Parteien festgehalten worden, die Parteien würden ausserordentliche Auslagen für die Kinder (z.B. für Zahnkorrekturen, schulische Fördermassnahmen u.ä.) nach vorheriger Absprache je zur Hälfte übernehmen, soweit nicht Dritte, insbesondere Versicherungen, für diese Kosten aufkämen. Diese Voraussetzungen seien nicht erfüllt, weil die Klägerin die Ausgaben für die Töchter unstrittig ohne vorherige Absprache mit dem Beklagten getätigt habe (act. 606 S. 105 E. 5.1.3.3 mit Verweis auf Prot. Vi S. 146 und S. 177 sowie act. 3/17 S. 5 Dispositiv-Ziff. 5). 5.2. Die Klägerin wirft der Vorinstanz vor, sie

habe die Begehren und Vorbringen zu Unrecht als unzulässige Noven behandelt. Sie habe den Betrag von Fr. 15'750.20, welchen sie dem Betreibungsamt Andelfingen in Anrechnung für die Hypothekarzinsen bezahlt habe, bereits in ihrer Eingabe vom 20. September 2020 erstmals geltend gemacht. Aufgrund der behördlichen Aufforderung habe sie angenommen, die Zahlungen an das Betreibungsamt leisten zu müssen. Sie habe ihren Rückforderungsanspruch genügend begründet. Es entspreche überdies gängiger Gerichtspraxis, dass der Ehepartner, der die eheliche Wohnung oder Liegenschaft zur Benützung während der Trennung zugewiesen erhalten habe, analog zum Mietrecht lediglich für die Bezahlung der Kreditzinsen und Nebenkosten sowie für den kleinen Unterhalt aufzukommen habe. Sie habe den Beklagten auf die zu behebenden Mängel (wie defekte Rollläden und Heizung, undichtes Dachfenster) hingewiesen, Offerten geschickt und ihn um Stellungnahme gebeten. Es sei dem Beklagten an der Vergleichsverhandlung vom 6. Januar 2021 vor dem Obergericht Zürich ausdrücklich im Bedarf ein Betrag von monatlich Fr. 500.– für den Liegenschaftsunter-

- 44 - halt zugestanden worden. Der Beklagte habe die Liegenschaft mit einem grossen Gewinn verkaufen können und von Renovationen und Instandstellungen profitiert (act. 604 S. 36 ff. Rz 34 f.). Auch wende die Vorinstanz das Recht falsch an, wenn sie von der Klägerin übernommene Kosten der Kinder in der güterrechtlichen Auseinandersetzung nicht berücksichtige, weil die Ausgaben ohne vorherige Absprache mit dem Beklagten getätigt worden seien. Die Absprache stelle keine rechtliche Voraussetzung dar. Weigere sich der andere Elternteil, sich an den ausserordentlichen Kosten zu beteiligen, entstehe dem zahlenden Elternteil ein Rückforderungsanspruch nach Art. 286 Abs. 3 ZGB. Die Klägerin habe die Forderungen rechtzeitig gestellt und belegt (act. 604 S. 40 Rz 36). 5.3. Der Beklagte bestreitet sinngemäss die Ausführungen der Klägerin (act. 611 S. 8). 5.4. Die Auflösung des Güterstands der Errungenschaftsbeteiligung erfolgte am 28. Januar 2013 (act. 3/17). Keine Beachtung finden in der güterrechtlichen Auseinandersetzung Vermögenswerte wie Forderungen und Schulden, die erst nach dem Auflösungszeitpunkt aber noch vor der güterrechtlichen Auseinandersetzung in Erscheinung traten (BSK ZGB I-HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 204 N 1). Seit der Auflösung der Errungenschaftsbeteiligung befinden sich die Parteien im Güterstand der Gütertrennung und sind wie unverheiratete Personen zu behandeln. Die Beendigung der Gütertrennung zieht grundsätzlich keine eigentliche güterrechtliche Auseinandersetzung nach sich, da die Vermögen getrennt voneinander bleiben und die Auflösung - abgesehen von Art. 251 ZGB - auch keine güterrechtlichen Ansprüche entstehen lässt. Am Ende der Ehe müssen aber auch bei der Gütertrennung oft die beiden Vermögen entflochten werden und sind fällige gegenseitigen Schulden zu tilgen. Dies erfolgt wie bei unverheirateten Personen nach Massgabe des Obligationenrechts und des Sachenrechts (BK ZGB-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Vorbemerkungen zu Art. 247 ff. N 12 ff.). Der ansprechende Ehepartner hat die Grundlagen seiner Forderung zu behaupten und zu beweisen (Art. 8 ZGB). Solche Ansprüche können bei dem für die güterrechtliche Auseinandersetzung zuständigen Ge-

- 45 - richt geltend gemacht werden (BK ZGB-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 205 N 10 und 71). 5.5. Da die von der Klägerin unter dem Titel "weitere Forderungen der Parteien - Forderungen der Klägerin" geltend gemachten Ansprüche nach dem Stichtag entstanden sind, fallen sie nicht unter die güterrechtliche Auseinandersetzung und stellen keine güterrechtlichen Forderungen dar. Die Anträge bedeuten, da sie nach der Klagebegründung

erhoben wurden, eine Klageerweiterung bzw. Klageänderung im Sinne von Art. 230 i.V.m. Art. 227 ZPO (vgl. OFK/ZPO-ENGLER, Art. 227 N 2). Eine solche ist zulässig, wenn der geänderte oder neue Anspruch nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist, mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht und das Gericht sachlich für die Behandlung zuständig ist. Konnten sich die Parteien vorgängig zweimal umfassend und uneingeschränkt äussern, ist die Klageänderung gemäss Art. 230 ZPO in der Hauptverhandlung nur noch möglich, wenn sie auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruht (OFK/ZPO-ENGLER, Art. 227 N 5 ff.; KUKO ZPO-SOGO/NÄGELI, Art. 227 N 20 f.). 5.6. Da die Vorinstanz zunächst einen doppelten Schriftenwechsel durchführte, war die Klageänderung spätestens an der Hauptverhandlung vorzunehmen. Später erhobene Begehren erweisen sich demnach sogleich als verspätet und wären von der Klägerin in einem separaten Zivilverfahren gegen den Beklagten geltend zu machen. Die Klägerin erhob an der Hauptverhandlung vom 25. Mai 2021 erstmals ein Feststellungsbegehren, der Beklagte schulde den Betrag von Fr. 24'010.30 für von ihr nach der Trennung bezahlten Unterhalt der ehelichen Liegenschaft sowie Ausgaben für die Kinder (act. 306 S. 21). Entgegen der Auffassung der anwaltlich vertretenen Klägerin hatte sie zuvor in ihrer Stellungnahme vom 2. September 2020, in welcher sie sich zum Rechtsbegehren 8 des Beklagten (Betreuungsunterhalt) vernehmen lassen konnte, weder ein formelles noch ein klar erkennbares Feststellungs- oder Leistungsbegehren gestellt, der Beklagte sei zur Zahlung von Kosten, insbesondere von Fr. 24'010.30, verpflichtet (act. 265). Die Klägerin äussert sich ferner weder anlässlich der Hauptverhandlung noch in der Berufung sub-

- 46 - stantiiert zur Rechtzeitigkeit ihres Feststellungsbegehrens und der damit verbundenen Vorbringen. 5.7. An der Hauptverhandlung reichte die Klägerin dem Gericht ohne schlüssige Erläuterungen eine Sammelbeilage von 120 Seiten ein (act. 307/260). Gemäss der darin eingangs aufgeführten Zusammenstellung der Kosten gehen zahlreiche Forderungen auf die Jahre 2013 bis Anfang September 2018 zurück. Diese Forderungen hätte die Klägerin ohne weiteres mit der Replik vom 24. September 2018 einbringen können und müssen, weshalb sie an der Hauptverhandlung am 25. Mai 2021 verspätet erhoben wurden und von der Vorinstanz nicht zu berücksichtigen waren. Vor Vorinstanz waren nur diejenigen Ansprüche der Klageänderung zu behandeln, welche im Zeitraum zwischen der Replik und der Hauptverhandlung entstanden (Noven). Es wäre diesbezüglich an der Klägerin gewesen, in der Berufung darzutun, dass sie vor Vorinstanz die Anspruchsvoraussetzungen ihres Feststellungsbegehrens bezüglich dieser Forderungen in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in den wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptete (vgl. BGE 136 III 322 E. 3.4.2). Solche Vorbringen trägt sie jedoch in der Berufung nicht vor und solche lassen sich im Übrigen auch den anlässlich der Hauptverhandlung eingereichten Plädoyernotizen ihres Rechtsvertreters nicht entnehmen. An der Hauptverhandlung behauptete die Klägerin ihre Forderungen nur pauschal, ohne diese im Einzelnen zeitlich auseinanderzuhalten und die jeweiligen Anspruchsgrundlagen darzulegen (act. 306 S. 17 ff.). Soweit die Klägerin die Rechtzeitigkeit ihres Antrags betreffend die Rückzahlung von Fr. 15'750.20 an das Betreibungsamt für Hypothekarzinsen auf allfällige Erläuterungen des Obergerichts anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 6. Januar 2021 stützen möchte (act. 604 S. 37), ist ihr ausserdem entgegenzuhalten, dass die Frage, ob die Klägerin die Hypothekarzinsen doppelt zu bezahlen hatte, keine Tatsachen, sondern rechtliche Aspekte betrifft und die (unverbindlichen) rechtlichen Erläuterungen des Gerichts deshalb keine neuen Tatsachen erzeugen konnten. 5.8. Im Ergebnis ist der

Vorinstanz daher beizupflichten, dass die Ansprüche unter dem Titel "weitere Forderungen der Parteien - Forderungen der Klägerin" verspätet erhoben und/oder ungenügend substantiiert wurden.

- 47 - 5.9. Mit Berufungsantrag 5 stellte die Klägerin das Leistungsbegehren, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 15'750.20 für die doppelt bezahlten Liegenschaftskosten sowie Fr. 24'010.30 für die Kosten des Liegenschaftsunterhalts und die ausserordentlichen Ausgaben für die Kinder zurückzuerstatten (act. 604 S. 2). Die Umwandlung des vor Vorinstanz gestellten Feststellungsbegehrens in ein Leistungsbegehren im Berufungsverfahren stellt erneut eine Klageänderung dar. Die Klageänderung muss auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruhen (Art. 317 Abs. 2 ZGB). Solche sind weder rechtsgenügend dargetan noch ersichtlich. Die Klägerin hätte das Leistungsbegehren spätestens an der Hauptverhandlung stellen können und aufgrund der Subsidiarität der Feststellungsgegenüber der Leistungsklage wohl auch stellen müssen. Auf den Berufungsantrag 5 ist daher nicht einzutreten. 6. Zusammenfassend ist die Berufung bezüglich Antrag 1 und 2 (Unterhalt für E.\_\_\_\_\_) teilweise gutzuheissen. Im Übrigen d.h. bezüglich der Berufungsanträge 1 (teilweise) sowie 3 bis 5 (volumfänglich) ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

## **E. 7**

Mai 2015 betreffend Retention des Warenlagers, wonach in der Inventarliste die Einstandspreise angegeben seien, geht ebenfalls nichts zugunsten der Klägerin hervor (act. 570/2). Dass der Gläubigerrücktritt des Beklagten die Finanzlage des Unternehmens nachhaltig verbesserte, hatte die Klägerin, soweit ersichtlich, vor Vorinstanz nicht aufgezeigt und dies lässt sich aus den Revisionsberichten 2011 und 2012 sowie den Bilanzen nicht erfassen. Die O.\_\_\_\_ GmbH erlitt im ersten Geschäftsjahr 2010 einen Verlust von Fr. 67'777.–, im Jahr 2011 einen solchen von Fr. 5'496.– und im Jahr 2012 ein Defizit von Fr. 4'500.–. Aus dem Umstand, dass der Beklagte im Sommer 2015 der Aufforderung des Handelsregisteramts, den gesetzlichen Zustand in Bezug auf das fehlende Domizil der Gesellschaft wiederherzustellen, nicht nachkam, kann die Klägerin ebenfalls nichts für sich herleiten. So fehlen jegliche Behauptungen dazu, dass sich die Gesellschaft bei Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes vom defizitären zu einem lukrativen Unternehmen entwickelt hätte und der Konkurs hätte abgewendet werden können. Die Einwände der Klägerin verfangen somit nicht. Es bleibt daher bei der Einschätzung der Vorinstanz, dass die Erfüllbarkeit der Darlehens- und Kontokorrentfor-

- 38 - rungen am Stichtag vom 28. Januar 2013 äusserst zweifelhaft war. Die Forderungen sind demnach nicht zu ihrem Nennwert, sondern nach ihrem realistischen Wert im Zeitpunkt der Veräusserung bzw. der Liquidation der O.\_\_\_\_ GmbH einzusetzen.

### **E. 7.1**

Es handelt sich im Berufungsverfahren um eine reine vermögensrechtliche Streitigkeit. Der Streitwert des Antrags auf Volljährigenunterhalt beträgt Fr. 106'152.– (48 Monate à Fr. 2'211.50), derjenige der Begehren 3-5 beläuft sich auf Fr. 161'532.–. Der Streitwert der gesamten Berufung beträgt folglich Fr. 267'684.–. Angesichts des nicht unerheblichen Aufwands und der Schwierigkeit des Falles ist die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr auf Fr. 12'000.– anzusetzen. Die Klägerin obsiegt im Betrag von Fr. 80'640.– und unterliegt bezüglich Fr. 187'044.–, in welchem Rahmen der Beklagte obsiegt. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens demnach der Klägerin zu 2/3 und dem

Beklagten zu 1/3 aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

### **E. 7.2**

Ausgangsgemäss ist der Klägerin keine Parteientschädigung zuzusprechen. Da der Beklagte im Berufungsverfahren nicht anwaltlich vertreten war und keine zu entschädigenden Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO) geltend machte, ist auch ihm keine Umtriebs- bzw. (reduzierte) Parteientschädigung zuzuerkennen.

- 48 -

### **E. 7.3**

Die Vorinstanz hatte die Gerichtskosten gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge gewährter unentgeltlicher Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen, unter dem Vorbehalt der Nachzahlungspflicht der Parteien gemäss Art. 123 ZPO (act. 606 Dispositiv- Ziff. 10). Die Klägerin verlangt eine Abänderung dieser Kostenverteilung (Berufungsantrag 6). Der Beklagte hält dafür, das angefochtene Urteil zu bestätigen (act. 611 Rechtsbegehren 1). Die Klägerin begründet die Abänderung einzig mit Blick auf die Gutheissung der von ihr erhobenen Berufungsanträge (act. 604 S. 41 Rz 38). Da diesen jedoch nur im Umfang von rund einem Drittel zu entsprechen ist, fehlt es einerseits an einer hinreichenden Eventualbegründung und drängt sich andererseits eine Abänderung der vorinstanzlichen Kostenverteilung nicht auf.

### **E. 8**

Die Klägerin beantragt, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr einen Prozess- kostenvorschuss von Fr. 8'000.– zu bezahlen (act. 604 S. 3 und 42 f.). Mit dem heutigen Endentscheid, mit welchem auch die Kostenfolgen des Berufungsverfahrens geregelt werden, erübrigt es sich, über diesen Antrag zu entscheiden und dieser ist mangels Rechtsschutzinteresse (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) als gegenstandslos abzuschreiben. Hingegen sind die Gesuche der Parteien um unentgeltliche Rechtspflege zu behandeln.

- 49 -

### **E. 9.1**

Nach Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 117 ZPO hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit zur Wahrung ihrer Rechte notwendig, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Mittellosigkeit liegt vor, wenn eine Partei die Prozesskosten nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung ihres eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Für die Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit ist die gesamte aktuelle wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Partei zu berücksichtigen, wobei nicht schematisch auf das betriebsrechtliche Existenzminimum abzustellen, sondern den individuellen Umständen Rechnung zu tragen ist. Neben dem Einkommen ist auch das Vermögen in die Beurteilung miteinzubeziehen, soweit dieses einen angemessenen "Notgroschen" übersteigt. Der Teil der finanziellen Mittel, der das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige übersteigt, muss mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten verglichen werden. Dabei sollte es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen (BGE 144 III 531 E. 4.1; BGE 141 III 369 E. 4.1).

## **E. 9.2**

Das aktuelle effektive Einkommen der Klägerin nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die R. \_\_\_\_\_ AG (Restaurant S. \_\_\_\_\_, act. 506/16) beträgt Fr. 4'985.– pro Monat (vgl. E. II/2.5.8). Wird davon ihr Bedarf von Fr. 3'781.– (act. 606 S. 31 f.) sowie Fr. 300.– für die usanzgemässe Erweiterung des Grundbetrags um 25% sowie Fr. 411.50 für die Unterhaltsverpflichtung gegenüber E. \_\_\_\_\_ abgezogen, verbleibt ein Freibetrag von Fr. 492.50. Da die Klägerin zwei Drittel der Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sowie die Kosten ihrer Rechtsvertretung bezahlen müssen und über keine nennenswerten Ersparnisse verfügt, ist sie in prozessualer Hinsicht als mittellos zu betrachten. Überdies erwies sich ihr Prozessstandpunkt nicht als von Anfang an aussichtslos und war sie aufgrund der Tragweite und Bedeutung der Sache sowie ihrer fehlenden Rechtskennt-

- 50 - nisse auf eine anwaltliche Vertretung angewiesen. Ihr Gesuch ist daher gutzuheissen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.

## **E. 9.3**

Der Beklagte ersucht ebenfalls um unentgeltliche Rechtspflege im Berufungsverfahren (act. 611 S. 2). Er unterliess es trotz Aufforderung der Kammer (act. 610), seine aktuellen wirtschaftlichen Verhältnisse vollständig darzulegen. Zwar reichte er die Salärabrechnungen von Februar 2023 bis Januar 2024 (act. 616/19), die Versicherungspolice seiner Krankenkasse, die Jahresrechnung der Hausratversicherung, die Prämienrechnung seiner Reisversicherung, eine Leistungs- und Prämienübersicht der gebundenen Vorsorge-Versicherung (Sammelbeilage act. 616/2), die provisorische Rechnung für die Staats- und Gemeindesteuern 2022 (act. 616/3), die Steuererklärung 2022 (act. 616/49) sowie die provisorische Steuerrechnung für die direkte Bundessteuer 2022 (act. 616/5) ein. Hingegen edierte er keine Belege zum Hausverkauf, aus welchen der Nettoerlös des Verkaufs hervorgeht. Was sein monatliches Einkommen betrifft, ist dieses mit Verweis auf die vorstehenden Erwägungen unter E. II./2.5.9 mit Fr. 9'410.– (inklusive Boni, exklusive Ausbildungszulagen) zu veranschlagen. Seine Belege zum Bedarf sind lückenhaft, weshalb sich seine aktuellen Lebenshaltungskosten nicht genügend sorgfältig berechnen lassen. Unter diesen Umständen ist weiterhin von einem Bedarf von Fr. 3'282.– auszugehen (vgl. act. 613/13 S. 9 E. 3.6 i.V.m. act. 13/5 S. 34). Hinzuzuzählen sind usanzgemäss 25% des Grundbetrags von Fr. 850.–, demnach Fr. 212.50, sowie der zu bezahlende Unterhaltsbeitrag für E. \_\_\_\_\_ im Umfang von Fr. 1'680.–. Dem Beklagten verbleiben monatlich Fr. 4'235.50 als Freibetrag, welcher ihm erlaubt, die ihm auferlegten Gerichtskosten innert kurzer Zeit zu bezahlen. Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist damit mangels Mittellosigkeit abzuweisen. Es wird beschlossen:

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