Urteilskopf

112 II 384

64. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. September 1986 i.S. M. gegen M. (Berufung)
Regeste (de):
Güterrechtliche Auseinandersetzung. Beteiligung des Ehegatten am Mehrwert des eingebrachten Gutes des anderen (Art. 214 ZGB).

Die proportionale Beteiligung mehrerer Gütermassen an einem Vermögenswert ist nur dann zulässig, wenn die Investition einer fremden Gütermasse bereits beim Erwerb erfolgte und es sich um eine Liegenschaft handelt (Bestätigung der Rechtsprechung).

Die variable Ersatzforderung, die im neuen, am 1. Januar 1988 in Kraft tretenden Eherecht bei der Errungenschaftsbeteiligung und der Gütergemeinschaft Anwendung finden wird, kann nicht auf das bisherige Recht der Güterverbindung übertragen werden.

Regeste (fr):
Liquidation du régime matrimonial. Participation du conjoint à la plus-value d'un apport de l'autre époux (art. 214 CC).

La participation proportionnelle de chacune des masses à un élément du patrimoine n'est admissible que si l'investissement auquel a procédé la masse du conjoint à laquelle cet élément n'appartient pas a déjà eu lieu au moment de l'acquisition du bien et s'il s'agit d'un immeuble (confirmation de la jurisprudence).

La récompense variable qu'institue le nouveau droit du mariage dès le 1er janvier 1988 dans le cadre des régimes de la participation aux acquêts et de la communauté de biens ne peut pas être transposée dans le régime de l'union des biens du droit actuellement en vigueur.

Regesto (it):
Liquidazione del regime dei beni fra i coniugi. Partecipazione dell'altro coniuge al plusvalore dell'apporto di un coniuge (art. 214 CC).

La partecipazione proporzionale di ciascuna delle masse di beni a un elemento patrimoniale è ammissibile soltanto se l'investimento effettuato con la massa del coniuge a cui non appartiene tale elemento ha già avuto luogo al momento dell'acquisto del bene e quest'ultimo è un immobile (conferma della giurisprudenza).

Il compenso variabile istituito dal nuovo diritto matrimoniale vigente dal 1o gennaio 1988 nel quadro del regime della partecipazione agli acquisti e della comunione dei beni non può essere attuato nel regime dell'unione dei beni del diritto attualmente in vigore.

Erwägungen ab Seite 385

BGE 112 II 384 S. 385

Aus den Erwägungen:

5. In die Liegenschaften M. 26 und 30 wurden während der Ehe wertvermehrende Investitionen getätigt. Dabei handelt es sich um Fr. 1'341'949.– für einen Neubau und um Fr. 167'307.–, die im wesentlichen für eine Lageraufstockung verwendet wurden. Gemäss den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz konnte der Kläger nicht beweisen, dass er für diese Investitionen Mittel aus dem eingebrachten Gut aufgewendet habe. Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass die investierten Mittel aus der Errungenschaft stammten. Zu prüfen bleibt, welche Wirkungen sich daraus für die betroffenen Gütermassen ergeben. a) Unbestritten ist, dass rein konjunkturbedingte Mehr- oder Minderwerte eines Vermögensgegenstandes allein der Vermögensmasse zugute kommen oder allein von der Vermögensmasse zu tragen sind, welcher der betreffende Vermögenswert angehört (BGE 96 II 308; BGE 74 II 147 oben; BGE 62 II 339ff.; BÜHLER/SPÜHLER, N 26 f. zu Art. 154 ZGB; EGGER, N 5 zu Art. 212/213 ZGB; LEMP, N 44 zu Art. 214 ZGB). Umgekehrt stehen Mehrwerte, die auf eine über die gewöhnliche Verwaltung hinausgehende Tätigkeit zurückzuführen sind, der Errungenschaft zu (BGE 96 II 308; BGE 88 II 143 f.; BÜHLER/SPÜHLER, N 28 zu Art. 154 ZGB, mit weiteren Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung; LEMP, N 44 zu Art. 214 ZGB). An diesen Mehrwerten sind die Ehegatten somit gemäss Art. 214 Abs. 1 ZGB im Verhältnis zwei zu eins beteiligt.

BGE 112 II 384 S. 386

Besondere Probleme ergeben sich nun aber hinsichtlich der konjunkturellen Mehrwerte, wenn Mittel aus verschiedenen Gütermassen in einen bestimmten Vermögensgegenstand geflossen sind. Auszugehen ist vom Umstand, dass das geltende Recht der Güterverbindung für die Ersatzforderungen des Frauengutes grundsätzlich am Nominalwert festhält. Ausdrücklich angeordnet wird die Unveränderlichkeit dieser Ersatzforderungen zwar in Art. 199 ZGB nur für den Fall, dass das Frauengut aufgrund eines Ehevertrages zum Schätzungswert ins Eigentum des Ehemannes übergeht. Wegen der engen Sach-Verwandtschaft mit dieser Bestimmung sind aber auch die Ersatzforderungen nach Art. 201 Abs. 3 ZGB unveränderlich, die der Ehefrau für in das Eigentum des Ehemannes übergegangene vertretbare Sachen, namentlich für bares Geld und nur der Gattung nach bestimmte Inhaberpapiere, zustehen (BGE 96 II 311). Darüber hinaus gelten auch die Ersatzforderungen nach Art. 209 Abs. 1 ZGB als unveränderlich (HINDERLING, Wertsteigerungen und Ersatzforderungen bei der Güterverbindung, in: SJZ 61/1965 S. 17 f., 23; LEMP, N 38 zu Art. 209 ZGB; SCHULER, Die Mehrwertbeteiligung unter Ehegatten, Diss. Zürich 1984, N 124 f. mit weiteren Hinweisen; vgl. auch STEINAUER, A propos des remplois, des plus- (ou moins-) values et des dettes hypothécaires dans la liquidation du régime matrimonial légal ordinaire, in: MÉLANGES GUY FLATTET, S. 387). Nun sah sich aber das Bundesgericht immer wieder veranlasst, die Härten des Nominalwertprinzips zu mildern, da dieses bei langer Ehedauer allein schon aufgrund der Geldentwertung zu stossenden Ergebnissen führen kann. Dabei wurden verschiedene Wege beschritten (vgl. zuletzt HAUSHEER/GEISER, Güterrechtliche Sonderprobleme in: Vom alten zum neuen Eherecht, ASR 503, 1986, 80 ff.). Unter bestimmten Voraussetzungen hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung die ganzheitliche Zuweisung eines Vermögenswertes bzw. des entsprechenden Mehrwertes an die Errungenschaft statt an das eingebrachte Gut oder das Sondergut eines Ehegatten vorgenommen. Eine solche regelwidrige Umteilung wurde insbesondere vorgenommen, wenn Brautleute im Hinblick auf die Ehe gemeinsam den Erwerb einer Liegenschaft finanzierten, diese jedoch nur auf den Namen des Ehemannes im Grundbuch eintragen liessen (BGE 109 II 94 f.; BGE 96 II 312 f.), oder wenn eingebrachtes Gut des Ehemannes mit solchem der Ehefrau sowie mit Errungenschaft so sehr vermischt worden war, dass der den einzelnen Gütermassen zukommende Mehrwert nicht mehr ermittelt werden

BGE 112 II 384 S. 387

konnte (BGE 100 II 87). Eine regelwidrige Zuweisung an die Errungenschaft erfolgte auch bei Aktien, die aufgrund von Bezugsrechten alter, zum eingebrachten Gut gehörender Aktien, aber mit Mitteln der Errungenschaft erworben worden waren (BGE 104 II 158 ff.). In diesen Fällen wurden beide Ehegatten somit über die Vorschlagsteilung im Verhältnis zwei zu eins an einem Wertzuwachs beteiligt, das heisst nach der Bereinigung der einer andern Gütermasse zustehenden unveränderlichen Ersatzforderung (BGE 109 II 95; 104 II 162; BGE 100 II 87; BGE 96 II 310 f.).
Eine andere Milderung des Nominalwertprinzips wurde in Analogie zur Behandlung der Mehrwerte, die durch eine ausserordentliche Tätigkeit geschaffen wurden, herbeigeführt. Wie diese Mehrwerte wurden in BGE 74 II 148 auch jene der Errungenschaft zugewiesen, die im Zusammenhang mit einer gemischten Schenkung auf den von der Errungenschaft herrührenden Betrag zurückzuführen waren. Auf diese Weise ging das Bundesgericht in BGE 102 II 77 f., BGE 50 II 433 sowie im Entscheid Waltisperger und Gloor gegen Lüscher, veröffentlicht in ZBGR 35/1954, S. 324, vor. Dies führte zur proportionalen Aufteilung des betroffenen Vermögensgegenstandes auf mehrere Gütermassen und zwar im Verhältnis zu deren Beteiligung. Damit wurde auch ein proportionales Anwachsen der konjunkturellen Mehrwerte im Rahmen der beteiligten Gütermassen erreicht. Die proportionale Beteiligung mehrerer Gütermassen bei einem Wertzufluss aus einer anderen Gütermasse wurde bisher indessen nur zugelassen, wenn die mehreren Gütermassen bereits beim Erwerb des fraglichen Vermögensgegenstandes zusammengewirkt hatten (vgl. auch BGE 91 II 91). Zudem handelte es sich stets um Liegenschaften. Für Aktien wurde eine proportionale Beteiligung abgelehnt. Statt dessen wurden die aufgrund eingebrachter Bezugsrechte erworbenen Aktien ganz der Errungenschaft zugewiesen, und dem eingebrachten Gut wurde für die Bezugsrechte eine unveränderliche Ersatzforderung zugesprochen (BGE 104 II 162). b) Im vorliegenden Fall hat der Kläger während der Ehe mit Mitteln der Errungenschaft Investitionen in seine eingebrachten Liegenschaften getätigt. Die Vorinstanz hat der Errungenschaft hiefür eine veränderliche Ersatzforderung zugesprochen und diese nach der Differenz des Verkehrswertes berechnet, den die Liegenschaften im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung aufgrund der fraglichen Investitionen tatsächlich aufwiesen, und jenem, den sie ohne diese Investitionen aufgewiesen hätten. Dabei

stützte sie sich im wesentlichen auf die eigene Rechtsprechung (ZR 73/1974 Nr. 88) sowie auf eine Anregung von HINDERLING. Dieser Autor befürwortet tatsächlich eine variable Ersatzforderung sowohl für aussergewöhnliche, über die ordentliche Verwaltung des Frauengutes hinausgehende Tätigkeiten des Ehemannes (Wertsteigerungen eingebrachter Güter bei der Güterverbindung, in: Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, Basel 1963, S. 107 ff., insbesondere S. 114 und 122) als auch für Investitionen einer Gütermasse in eine andere (Wertsteigerungen und Ersatzforderungen bei der Güterverbindung, in: SJZ 61/1965 S. 17 ff.).
Die variable Ersatzforderung geht indessen über die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts hinaus. Sie bedeutet nicht nur eine Ergänzung der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wie dies das Obergericht anzunehmen scheint, sondern tritt vielmehr als Ersatz der Mehrwertzuweisung an die Errungenschaft und der proportionalen Beteiligung, und zwar auf anderer Grundlage, in Erscheinung. Im Ergebnis würde die variable Ersatzforderung nur dann der proportionalen Beteiligung mehrerer Gütermassen entsprechen, wenn in Erweiterung der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts alle Investitionen erfasst würden und nicht nur jene im Zeitpunkt des Erwerbes eines Vermögensgegenstandes und wenn zudem die Beschränkung auf Liegenschaften entfallen würde. c) Die von verschiedenen Autoren geforderte variable Ersatzforderung (vgl. auch HAUSHEER, ZBJV 116/1980, 113; STEINAUER, a.a.O., 387) hat Eingang in das revidierte, ab 1. Januar 1988 geltende Eherecht gefunden. Art 206 ZGB neue Fassung (nF) sieht sie für den neuen ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung vor. Durch den Verweis in Art. 239 ZGB nF gilt sie auch für die Gütergemeinschaft des neuen Rechts. Das neue Eherecht führt die variable Ersatzforderung indessen nicht vorbehaltlos ein. Zwar ist nach Art. 209 ZGB nF für Forderungen zwischen den Gütermassen eines Ehegatten ein Mehr- oder Minderwert immer zu berücksichtigen (vgl. aber die Bemerkung von HAUSHEER/GEISER, a.a.O., S. 93 f.), gemäss Art. 206 Abs. 1 ZGB nF fallen jedoch für Forderungen zwischen den Gütermassen der Ehegatten grund-

sätzlich nur Mehrwerte, hingegen keine Minderwerte in Betracht. Letztere spielen hier nur im Rahmen einer Globalrechnung eine Rolle, soweit sie - entgegen dem bundesrätlichen Vorschlag - gegen Mehrwertanteile aus anderen Vermögensgegenständen aufzurechnen sind (vgl. HAUSHEER/GEISER, a.a.O., S. 95 f.). Zudem

BGE 112 II 384 S. 389

ist zu beachten, dass die Ehegatten gemäss Art. 206 Abs. 3 ZGB nF für Forderungen ihrer Gütermassen gegen diejenigen des Ehepartners den Mehrwertanteil wegbedingen oder ändern können. Die Regelung des neuen Rechts ist somit dispositiver Natur. Für die Güterverbindung des Zivilgesetzbuches von 1907 ist die variable Ersatzforderung abzulehnen. Im Unterschied zum neuen Recht hätte die variable Ersatzforderung im noch bis zum 1. Januar 1988 und dann übergangsrechtlich geltenden Recht der Güterverbindung konsequenterweise immer auch die Berücksichtigung von Minderwerten zur Folge (vgl. HINDERLING, SJZ 61/1965 S. 19), da ohne besondere gesetzliche Anordnung bei der variablen Ersatzforderung als Bestandteil des Güterstandes grundsätzlich von zwingendem Recht auszugehen wäre. Eine Übernahme der weiteren, im neuen Recht vorgesehenen Besonderheiten (Ausschluss der Minderwertbeteiligung unter Ehegatten und Gesamtabrechnung aller Mehr- und Minderwertbeteiligungen) käme nicht ohne weiteres in Frage. Denn es geht nicht an, eine aufgrund besonderer gesetzlicher Regelungen modifizierte variable Ersatzforderung unbesehen auf das bisherige Recht zu übertragen. Dies liefe auf eine Änderung des bisherigen Rechts hinaus, welche nur dem Gesetzgeber zusteht. Unter solchen Umständen würde die variable Ersatzforderung in der Güterverbindung aber dazu führen, dass diese in wesentlichen Punkten über jene des neuen Rechts hinausginge. Die Rechtsprechung sollte nicht auf dem Wege der Gesetzesauslegung zu einem Ergebnis gelangen, das vom Reformgesetzgeber teilweise ausdrücklich abgelehnt worden ist. Zudem ist zu beachten, dass die variable Ersatzforderung das Recht der Güterverbindung keineswegs vereinfachen würde. Dies hat auch HINDERLING eingestanden, weshalb er die Forderung auf Anerkennung der variablen Ersatzforderung mit dem Ruf nach einer Gesetzesrevision verband (SJZ 61/1965 S. 25 f.). Im neuen Recht beruht die variable Ersatzforderung denn auch auf anderen Grundlagen, als dies bei der Güterverbindung der Fall wäre. Ein bestimmter Vermögensgegenstand gehört immer und ausschliesslich zum Vermögen des Ehegatten, der rechtlich Eigentümer ist, und die beiden Ehegatten stehen sich güterrechtlich völlig gleichberechtigt gegenüber. Damit wurden im neuen Recht die Voraussetzungen geschaffen, um die Mehr- und Minderwertbeteiligung in einheitlicher Weise anzugehen (Botschaft des Bundesrates, BBl 1979 II S. 1314; HAUSHEER/GEISER, a.a.O., S. 85 f.). Bei der Güterverbindung des geltenden Rechts steht dem Ehemann

BGE 112 II 384 S. 390

demgegenüber die Verwaltung und Nutzung des eingebrachten Guts der Frau zu, und die Errungenschaft ist sein alleiniges Eigentum. Ein unmodifiziertes System der variablen Ersatzforderung liesse sich damit nicht vereinbaren und müsste jedenfalls vor den Ersatzforderungen gemäss Art. 199, Art. 201 Abs. 3 und Art. 209 Abs. 1 ZGB Halt machen. d) Ist aber aus all diesen Gründen von der variablen Ersatzforderung in der Güterverbindung des Zivilgesetzbuches von 1907 entgegen der Auffassung des Obergerichtes abzusehen, kann es auch nicht angehen, über eine gegenüber der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts erweiterte Anwendung der proportionalen Beteiligung zu dem von der Vorinstanz erwünschten Ergebnis zu gelangen. Auf dieses Ergebnis, das über jenes nach neuem Recht hinausginge, kommt es an, nicht auf seine unterschiedliche rechtliche Begründung. Im Ergebnis besteht somit kein Anlass, auf die bisherige Rechtsprechung zurückzukommen, wonach die proportionale Beteiligung mehrerer Gütermassen an einem Vermögenswert nur dann zulässig ist, wenn die Investition einer fremden Gütermasse bereits beim Erwerb einer Liegenschaft erfolgt ist. An der in BGE 96

II 308 und 85 II 8 f. im Sinne eines obiter dictum zum Ausdruck gebrachten Auffassung, eine solche Beteiligung sei auch bei einer späteren Investition einer fremden Gütermasse möglich, kann dementsprechend nicht festgehalten werden.