Urteilskopf

113 II 222

40. Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. Mai 1987 i.S. F. gegen D. (Berufung)
Regeste (de):
Ehescheidung; güterrechtliche Auseinandersetzung; Art. 154 Abs. 2 ZGB.

Bei der Vorschlagsteilung im Falle der Scheidung gilt der bisherige Güterstand nicht nur für den Verteilungsschlüssel, sondern auch für den Teilungsmodus. Lebten die Ehegatten intern unter dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft, hat die Ehefrau Anspruch auf einen Teil des im Eigentum des Ehemannes stehenden Vorschlags und verfügt nicht bloss über eine Geldforderung. Dieser Anspruch richtet sich aber nicht auf bestimmte Vermögenswerte, die zum Vorschlag gehören. Es sind vielmehr die Grundsätze der Nachlassteilung in Art. 610 ff. ZGB sinngemäss anzuwenden.

Regeste (fr):
Divorce; liquidation des biens; art. 154 al. 2 CC.

Dans le cadre de la répartition du bénéfice en cas de divorce, le régime matrimonial auquel les époux étaient soumis détermine non seulement la clé de répartition, mais encore le mode de partage des biens. Lorsque, dans leurs rapports internes, les époux vivaient sous le régime de la communauté universelle, la femme peut prétendre à une part du bénéfice dont le mari est propriétaire et ne détient pas qu'une simple créance. Mais cette prétention ne peut viser des biens déterminés qui font partie du bénéfice. Il s'agit plutôt d'appliquer par analogie les principes du partage successoral des art. 610 ss CC.

Regesto (it):
Divorzio; liquidazione dei beni; art. 154 cpv. 2 CC.

Nella ripartizione dell'aumento in caso di divorzio, il regime dei beni a cui i coniugi erano soggetti determina non soltanto la chiave di ripartizione, ma anche il modo di divisione dei beni. Se per i loro rapporti interni i coniugi vivevano sotto il regime della comunione universale di beni, la moglie può pretendere una parte dell'aumento di cui il marito sia proprietario e non dispone di un mero credito in denaro. Tale pretesa non può tuttavia avere per oggetto beni determinati facenti parte dell'aumento. Si applicano invece per analogia i principi della divisione ereditaria stabiliti negli art. 610 segg. CC.

Sachverhalt ab Seite 222

P. D. und I. F. gingen im Jahre 1965 miteinander die Ehe ein. Am 13. Dezember 1977 schlossen sie einen Ehe- und Erbvertrag, in welchem sie unter anderem im internen Verhältnis Gütergemeinschaft

vereinbarten. Für den Fall der Scheidung sahen sie aber vor, dass der Vorschlag entsprechend Art. 214 ZGB zu einem Drittel der Ehefrau und zu zwei Dritteln dem Ehemann zukommen soll. Im August 1980 leitete die Ehefrau die Scheidungsklage ein. Mit Urteil vom 28. Juni 1982 schied der erstinstanzliche Richter die Ehe der Parteien und verwies die güterrechtliche Auseinandersetzung ad separatum. Dieses Urteil erwuchs am 8. Dezember 1983 in Rechtskraft. Am 6. Oktober 1983 beantragte die geschiedene Ehefrau mit einer Klage die Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung. Sie verlangte die Auszahlung des Betrages von Fr. 4'280.– als Rückerstattung ihres eingebrachten Gutes sowie den ihr zustehenden Drittanteil am ehelichen Vorschlag, nämlich die Übertragung von zwei dem Ehemann gehörenden Stockwerkeinheiten, unbelastet von Hypotheken, und die Auszahlung eines Barbetrages von Fr. 68'000.– nebst 5% Zins seit 8. Dezember 1983. Das Kantonsgericht verpflichtete den Beklagten mit Urteil vom 8. Juli 1986, der Klägerin den Betrag von Fr. 94'808.50 nebst Zins zu 5% seit 8. Dezember 1983 zu bezahlen. Die Klägerin erhebt beim Bundesgericht Berufung und beantragt die Aufhebung des kantonsgerichtlichen Urteils. Ferner verlangt sie die Übertragung der zwei dem Beklagten gehörenden Stockwerkeinheiten, befreit von jeglicher Hypothekarbelastung, sowie die Auszahlung eines Barbetrages von Fr. 12'737.30 nebst Zins zu 5% seit 8. Dezember 1983. Der Beklagte schliesst auf Abweisung der Berufung.
Das Bundesgericht heisst die Berufung teilweise gut und weist die Sache zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

5. Mit ihrer dritten Rüge beanstandet die Klägerin, dass das Kantonsgericht ihr nur eine Geldforderung als Vorschlagsanteil zugebilligt hat anstelle eines Anspruchs auf einen bestimmten Teil des ehelichen Vermögens, das nach internem Güterstand als Gesamtgut zu behandeln ist. Die Klägerin verlangt neben einem Barbetrag die Zuweisung von zwei bestimmten Stockwerkeinheiten, unbelastet von Hypotheken. Die Vorinstanz hat den Anspruch der Klägerin auf einen Anteil am Gesamtgut vor allem mit der Begründung abgelehnt, die Parteien

hätten im Ehevertrag für den Fall der Scheidung eine Vorschlagsteilung von zwei Dritteln zugunsten des Ehemannes und von einem Drittel zugunsten der Ehefrau vereinbart und dabei auf Art. 214 ZGB verwiesen. Daraus hat das Kantonsgericht geschlossen, dass im Falle der Scheidung für die Vorschlagsteilung wieder der gesetzliche Güterstand der Güterverbindung gelten solle und dementsprechend der Anteil der Ehefrau nur in einer Geldforderung bestehen könne. Es trifft zu, dass die Parteien mit der vereinbarten Vorschlagsteilung auf den ordentlichen Güterstand der Güterverbindung verwiesen haben. Aus diesem Umstand aber abzuleiten, die Ehegatten hätten generell für den Fall der Scheidung die intern vereinbarte allgemeine Gütergemeinschaft zugunsten der Güterverbindung aufgeben wollen, geht nicht an. Auch wenn im Ehevertrag auf Art. 214 ZGB hingewiesen wird, so muss das noch nicht heissen, dass nach dem Willen der Parteien nun die Güterverbindung als solche gelten soll und nicht nur der Verteilungsschlüssel dieses Güterstandes. Wäre dies der Fall, müsste der entsprechende Wille der Parteien mit hinreichender Deutlichkeit aus dem Ehevertrag hervorgehen, was hier nicht zutrifft. Abgesehen davon müsste auch die Frage geklärt werden, ob die Möglichkeit, für die Teilung des Gesamtgutes einen andern als den gesetzlichen Verteilungsschlüssel zu wählen (Art. 240 Abs. 3 ZGB), auch die Möglichkeit in sich schliesst, bei der Auflösung der Gütergemeinschaft generell die Abrechnung nach einem andern Güterstand vorzusehen. Diese Frage kann im vorliegenden Fall indessen offenbleiben, da der Wille der

Parteien zu einem solchen Wechsel des Güterstandes dem zu beurteilenden Ehevertrag nicht mit genügender Klarheit entnommen werden kann. Es ist daher entgegen der Meinung der Vorinstanz davon auszugehen, dass nach dem Ehevertrag auch die Vorschlagsteilung im Falle der Scheidung - abgesehen vom Verteilungsschlüssel - nach den Bestimmungen über die Gütergemeinschaft erfolgen soll.

6. Es bleibt somit zu prüfen, ob die gesetzliche Regelung von Art. 154 Abs. 2 ZGB einer Realzuweisung bei der Vorschlagsteilung im internen Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft nicht entgegenstehe. In der Lehre ist diese Frage umstritten. Nach BÜHLER/SPÜHLER, N. 61 zu Art. 154 ZGB, kann der Anteil am Vorschlag in jedem Fall nur auf eine Geldforderung lauten. Den in diesem Zusammenhang angeführten Zitaten aus der Rechtsprechung, nämlich BGE 82 II 487 und BGE 100 II 71, und der Lehre, insbesondere LEMP, N. 51 zu Art. 189 ZGB, und HINDERLING, Das

schweizerische Ehescheidungsrecht, 3. Aufl., S. 121, ist jedoch zu entnehmen, dass die Autoren BÜHLER/SPÜHLER an dieser Stelle offenbar nur an den Fall denken, in dem die Ehegatten unter dem Güterstand der Güterverbindung gelebt haben, dagegen unbeachtet lassen, dass intern unter den Eheleuten und allenfalls auch extern gegenüber Dritten das Recht der Gütergemeinschaft gelten kann. Dieser Fall wird von LEMP in N. 54 zu Art. 189 ZGB eigens behandelt. Dieser Autor spricht nicht von einer blossen Geldforderung der Ehefrau als Vorschlagsanteil bei der Gütergemeinschaft, sondern von einem Teilungsanspruch. Auch HINDERLING, a.a.O., bejaht unter Hinweis auf LEMP, a.a.O., einen Teilungsanspruch der Ehefrau. Im übrigen wird von verschiedenen Autoren bei der Anwendung von Art. 154 Abs. 2 ZGB ein richterliches Ermessen in dem Sinne bejaht, dass je nach den konkreten Umständen an die Stelle der Geldforderung eine Realzuweisung von Vermögenswerten des Gesamtgutes treten kann (ETTER-ROSSEL, Güterrechtliche Auseinandersetzung und Erbrecht, SJK Nr. 716 S. 3, unter Hinweis auf EGGER, N. 9 und 10 zu Art. 154 ZGB; BLOCHER, Über die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei der Ehescheidung, ZSR N.F. 36 (1917), S. 285 f.; HUBER, Die güterrechtliche Auseinandersetzung infolge Ehescheidung, Diss. Bern 1936, S. 64 ff.; MÜNCH, Die Ermittlung und Behandlung des Vor- und Rückschlags im ehelichen Güterrecht der Schweiz, Diss. Zürich 1941, S. 64, wobei die beiden letztgenannten Autoren einen Ermessensentscheid des Richters ablehnen und jedem Ehegatten einen Anspruch auf die eine Hälfte der Errungenschaft zu Eigentum zuerkennen). Aus diesen Darlegungen ergibt sich, dass in der Lehre, sofern dem Richter kein Ermessen bei der Vorschlagsteilung in der Gütergemeinschaft zugestanden wird, von einem Teilungsanspruch der Gatten die Rede ist, der allerdings vom Gesetzgeber in Art. 154 Abs. 2 ZGB nicht näher ausgestaltet wurde, so dass sich die Frage stellt, ob dieser Anspruch wie im Zusammenhang mit anderem Gesamthandsvermögen zu behandeln sei.

7. Wie das Bundesgericht in BGE 81 II 94 E. 2 festgehalten hat, liegt Art. 154 ZGB als scheidungsrechtlicher Sondernorm die Idee zugrunde, den Ehegatten nach der Scheidung in vermögensrechtlicher Hinsicht möglichst eine Stellung einzuräumen, wie wenn die Ehe gar nicht eingegangen worden wäre. Absatz 1 dieser Gesetzesbestimmung sieht daher vor, dass unabhängig vom Güterstand jeder Ehegatte diejenigen Vermögenswerte zurücknimmt, die ihm beim Abschluss der Ehe bzw. beim Eingehen des bei der

Scheidung aufzulösenden Güterstandes zugestanden oder während der Geltung des Güterstandes unentgeltlich zugefallen sind (BGE 91 II 90 E. 2 und BGE 102 II 73), und zwar mit Einschluss der Ersatzanschaffungen.

Dass diese Vermögenswerte während der Ehe den Ehegatten als Gesamteigentum gemeinsam zustanden, spielt somit bei der Auflösung des Güterstandes keine Rolle. Nicht die bisherige güterrechtliche Ordnung ist massgebend, es geht vielmehr in erster Linie um die restitutio in integrum. Trotz dieser gesetzgeberischen Zielsetzung darf aber nicht übersehen werden, dass sich im Gesamtgut auch Vermögenswerte befinden können, die von der Ehegemeinschaft als solcher erwirtschaftet worden sind. Das Nettoergebnis dieser Vermögenswerte, der Vorschlag, soll nun gemäss Art. 154 Abs. 2 ZGB unabhängig von der restitutio in integrum den Ehegatten nach ihrem Güterstand zugewiesen werden, während ein Rückschlag der Ehemann allein zu tragen hat, wenn er nicht nachzuweisen vermag, dass er von der Ehefrau verursacht worden ist. Dieser Regelung lässt sich nicht entnehmen, ob bei der Vorschlagsteilung der bisherige Güterstand nicht nur für den Verteilungsschlüssel, sondern auch für den Teilungsmodus massgebend bleiben soll. Nun gibt es aber keinen überzeugenden Grund, der dafür sprechen würde, den bisherigen Güterstand nur für den Verteilungsschlüssel, nicht aber für den Teilungsmodus gelten zu lassen. Wohl bestimmt Art. 154 Abs. 3 ZGB ganz allgemein, dass die geschiedenen Ehegatten aus dem Ehevertrag keine Ansprüche ableiten können. Diese Bestimmung bezieht sich aber auf die zukünftige Wirkung eines Ehevertrages und nicht auf die Auflösung des bisherigen Güterstandes (BÜHLER/SPÜHLER, N. 85 zu Art. 154 ZGB mit Hinweisen). Für die hier zu entscheidende Frage lässt sich somit der gesetzlichen Regelung von Art. 154 Abs. 3 ZGB nichts entnehmen. Freilich sprechen praktische Gründe für eine blosse Geldforderung der nur unter interner Gütergemeinschaft lebenden Ehefrau gegen ihren Ehemann bei der Vorschlagsteilung. Sodann mag auch eine Benachteiligung der Ehefrau durch eine blosse Geldforderung dadurch aufgewogen werden, dass unter dem bis zum 31. Dezember 1987 geltenden ehelichen Güterrecht der Arbeitserwerb der Ehefrau gestützt auf Art. 191 Ziff. 3 ZGB von Gesetzes wegen zu Sondergut erklärt wird, was eine Privilegierung der Ehefrau bedeutet. Diese Überlegungen genügen aber nicht, die Ehegatten nicht bei ihrer ehevertraglichen Vereinbarung zu behaften. Der Gesetzgeber lässt ungeachtet des für die Ehefrau gegebenenfalls

erweiterten Sondergutes im Vergleich zu jenem des Ehemannes bei der Gütergemeinschaft eine hälftige Teilung des Vorschlages eintreten. Zudem bleiben die Ehegatten, wie der vorliegende Fall zeigt, auch insofern an den internen Güterstand der Gütergemeinschaft gebunden, als sie die Regeln von Art. 216 und 217 ZGB zu beachten haben. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb der Ehefrau ein Teilungsanspruch an dem im Eigentum des Ehemannes stehenden Vorschlag zum vornherein verweigert werden müsste, so dass sie auf eine blosse Geldforderung verwiesen bliebe.

8. Dieser Anspruch der Ehefrau auf Teilung des Vorschlags richtet sich indessen nicht auf bestimmte Vermögenswerte, die zum Vorschlag gehören. Eine Regelung, wie sie sich in Art. 245 des am 1. Januar 1988 in Kraft tretenden neuen Ehegüterrechts findet, wonach einem Ehegatten auf Verlangen neben Wohnung und Hausrat auch andere Vermögenswerte zugeteilt werden, sofern er ein überwiegendes Interesse nachweist, ist dem noch bis zum 31. Dezember 1987 geltenden Recht der Gütergemeinschaft fremd. Das schliesst indessen nicht aus, die Teilung des Vorschlags gemäss Art. 654 in Verbindung mit Art. 651 ZGB vorzunehmen, wenn sich die Ehegatten selber nicht auf eine Teilung einigen können. Dabei sind die Grundsätze der Nachlassteilung in Art. 610 ff. ZGB sinngemäss anzuwenden (LEMP, N. 56 zu Art. 225 ZGB und N. 65 zu Art. 240 ZGB). Diese Teilung wird die Vorinstanz noch durchzuführen haben, wenn sie den Vorschlagsanteil der Klägerin unter Berücksichtigung der Erwägungen 2 bis 4 neu festgesetzt haben wird. Soweit eine körperliche Teilung nicht möglich ist, was bei Stockwerkeinheiten anzunehmen ist, sind in Analogie zur Nachlassteilung drei gleichwertige Lose zu bilden, da nach ehevertraglicher Vereinbarung der Ehefrau im Falle der Scheidung ein Drittel und dem Ehemann zwei Drittel des Vorschlags zukommen sollen. Dem Antrag der Klägerin auf Zusprechung von zwei bestimmten Stockwerkeinheiten kann nicht entsprochen werden, weil dadurch die Losbildung unmöglich würde. Bei grosszügiger Betrachtungsweise kann ihr Antrag aber in dem Sinne ausgelegt werden, dass sie damit einfach habe zum Ausdruck bringen wollen, sie beanspruche einen realen Anteil am Liegenschaftenvermögen, das zum Gesamtgut gehört. Die Berufung ist daher auch in diesem Punkte gutzuheissen. Im gesamten ist die

Berufung teilweise gutzuheissen, soweit auf sie eingetreten werden kann, das angefochtene Urteil,

ausgenommen Dispositiv Ziffer 2, ist aufzuheben und die Sache an das Kantonsgericht zurückzuweisen zur Vornahme der notwendigen Abklärungen und zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen.