Urteilskopf

116 II 225

42. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. Juni 1990 i.S. T. gegen T. (Berufung)
Regeste (de):
Güterrechtliche Auseinandersetzung. Zuordnung einer teilweise unentgeltlich, teilweise entgeltlich erworbenen Liegenschaft. Verzinsung der güterrechtlichen Forderung (Art. 154 und 240 ZGB in der Fassung von 1907).

1. Soweit der Wert der in einer Erbteilung übernommenen Liegenschaft dem Nettoerbteil des Übernehmers entspricht, gehört sie zu seinem eingebrachten Gut (E. 3b).

2. Sind mehrere Gütermassen am Erwerb einer Liegenschaft beteiligt gewesen, so ist deren Wert gemäss altem Eherecht proportional auf diese Massen aufzuteilen (Bestätigung der Rechtsprechung; E. 3c).

3. Erhält ein Ehegatte in einer Erbteilung gegen Übernahme bestehender Schulden eine Liegenschaft, so stellt sie nach altem Recht in diesem Umfang Errungenschaft dar (Bestätigung der Rechtsprechung; E. 3d).

4. Wird eine Liegenschaft zu einem günstigen Preis überlassen, ohne dass eine Schenkungsabsicht nachgewiesen ist, liegt keine gemischte Schenkung vor (E. 3e).

5. Wie ist der Anteil des eingebrachten Gutes zu bestimmen, wenn der genaue Wert des Vermögensgegenstandes nicht festgestellt werden kann (E. 3b)?

Regeste (fr):
Liquidation du régime matrimonial. Imputation d'un immeuble en partie à titre gratuit et en partie à titre onéreux. Paiement des intérêts de la créance résultant de la liquidation (art. 154 et 240 CC dans la version de 1907).

1. Dans la mesure où la valeur de l'immeuble reçu dans un partage successoral correspond à la valeur nette de la part successorale de celui qui l'a reçu, l'immeuble constitue un apport (consid. 3b).

2. Selon l'ancien droit, lorsque plusieurs masses ont participé à l'acquisition d'un immeuble, la valeur de l'immeuble doit être imputée proportionnellement à ces masses (confirmation de la jurisprudence; consid. 3c).

3. Selon l'ancien droit, lorsque, dans un partage successoral, un époux reçoit un immeuble par reprise de dettes existantes, l'immeuble constitue un acquêt dans cette mesure (confirmation de la jurisprudence; consid. 3d).

4. Lorsqu'un immeuble a été cédé à un prix favorable, sans que soit établie une intention de faire donation, il n'y a pas donation mixte (consid. 3e).

5. Comment la part de l'apport doit-elle être déterminée quand la valeur précise du bien ne peut pas être établie (consid. 3b)?

Regesto (it):
Liquidazione del regime dei beni fra i coniugi. Imputazione di un immobile acquistato in parte a titolo gratuito e in parte a titolo oneroso. Pagamento degli interessi sul credito risultante dalla liquidazione (art. 154 e 240 CC nel testo del 1907).

1. Nella misura in cui il valore dell'immobile ricevuto in una divisione ereditaria corrisponda al valore netto della quota ereditaria di chi l'ha ricevuto, l'immobile costituisce un apporto (consid. 3b).

2. Conformemente al diritto previgente, ove più masse abbiano partecipato all'acquisto di un immobile, il valore di quest'ultimo va imputato proporzionalmente a tali masse (conferma della giurisprudenza; consid. 3c).

3. Secondo il diritto previgente, allorquando in una divisione ereditaria un coniuge riceve un immobile contro l'assunzione dei debiti esistenti, l'immobile costituisce in tale misura un acquisto (conferma della giurisprudenza; consid. 3a).

4. Non vi è donazione mista laddove un immobile sia stato alienato a un prezzo di favore, ma senza che sia provata un'intenzione di fare una donazione (consid. 3e).

5. Come va determinata la quota corrispondente all'apporto quando non possa essere accertato il valore esatto del bene? (consid. 3b)

Sachverhalt ab Seite 226

BGE 116 II 225 S. 226

A.- Otto T. und Elisabeth T. haben am 1. Oktober 1966 geheiratet. Mit "Erbteilungsvertrag" vom 2. Oktober 1968 übernahm der Ehemann aus dem Nachlass seiner Eltern ein Haus in G. zum Wert von Fr. 38'500.–. Dies entsprach der Höhe der Hypotheken von Fr. 37'000.– zuzüglich Fr. 1'500.–, die er an eine seiner beiden Schwestern zu bezahlen hatte. Im Jahre 1976 wurde das Haus für Fr. 230'000.– verkauft und in W. eine neue Liegenschaft mit einer Metzgerei und einem Hotel erworben. Mit öffentlicher Urkunde vom 10. Juni 1987 wurde diese Liegenschaft zusammen mit dem Gewerbe vom Ehemann wiederum veräussert.

B.- Am 4. März 1986 klagte Otto T. beim Bezirksgericht X. auf Ehescheidung. Mit Urteil vom 8./11. Juli 1988 schied das Gericht die Ehe der Parteien und sprach Elisabeth T. einen

BGE 116 II 225 S. 227

güterrechtlichen Anspruch von Fr. 379'818.05 zu, abzüglich der bereits geleisteten Akontozahlungen von Fr. 55'000.–. Auf Berufung von Otto T. und Anschlussberufung von Elisabeth T. ermittelte das Kantonsgericht St. Gallen mit Urteil vom 9./12. und 22. Juni 1989 nach Berücksichtigung der bereits geleisteten Zahlungen einen verbleibenden güterrechtlichen Anspruch der Ehefrau von Fr. 207'276.05, nebst Zins zu 5% ab 2. Dezember 1988.

C.- Otto T. ficht diesen Entscheid mit Berufung an und verlangt, es sei Ziffer 1 des kantonsgerichtlichen Urteils aufzuheben und der güterrechtliche Anspruch der Beklagten vom Bundesgericht zu beziffern; eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung zurückzuweisen. In ihrer Berufungsantwort beantragt Elisabeth T. die Abweisung der Berufung, soweit darauf einzutreten sei. Das Kantonsgericht St. Gallen hat keine Vernehmlassung eingereicht. Das Bundesgericht heisst die Berufung teilweise gut, soweit darauf einzutreten ist, aus folgenden

Erwägungen

Erwägungen:

2. a) Im vorliegenden Verfahren sind nur noch die güterrechtliche Massenzugehörigkeit der Liegenschaft in G. (bzw. des Verkaufserlöses der später an ihrer Stelle in W. erworbenen) und die Fragen streitig, ob die güterrechtliche Forderung der Ehefrau von der Rechtskraft des Scheidungsurteils an zu verzinsen sei. b) Es ist insbesondere unbestritten, dass die Ehegatten dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft nach den Bestimmungen des ZGB in der Fassung von 1907 unterstanden. Sie hatten noch unter altem Recht einen Ehevertrag abgeschlossen, indem sie rückwirkend auf den Zeitpunkt der Eheschliessung eine Gütergemeinschaft vereinbarten. Gemäss Art. 10 SchlT ZGB konnte das Inkrafttreten des neuen Eherechts deshalb nicht von Gesetzes wegen zu einer Änderung des Güterstandes führen. Zudem wurde die Scheidungsklage, welche zur Auflösung des Güterstandes führte, vor dem 1. Januar 1988 eingereicht, so dass das neue Recht auch von daher nicht anwendbar ist (Art. 9d Abs. 3 SchlT ZGB). Für die güterrechtliche Auseinandersetzung ist deshalb auf Art. 154 ZGB in der alten Fassung abzustellen, der bestimmt, dass das eheliche Vermögen unabhängig vom



Güterstand in das Eigengut des Mannes und das Eigengut der Frau "zerfällt". Nur der Vorschlag wird den Ehegatten nach ihrem vertraglichen Güterstand zugewiesen. Mit Bezug auf die von den Parteien vereinbarte allgemeine Gütergemeinschaft bedeutet dies im wesentlichen, dass jeder Ehegatte jene Vermögenswerte zurücknimmt, welche unter der Güterverbindung sein eingebrachtes Gut wären, und nur das verbleibende Gesamtgut, d.h. die Errungenschaft, hälftig geteilt wird (BGE 91 II 89 f.). Als Errungenschaft gilt, was während der Dauer des Güterstandes entgeltlich, aber nicht als Ersatzanschaffung für eingebrachtes Gut oder Sondergut, erworben wurde. Weil im Ehevertrag die Gütergemeinschaft rückwirkend auf den Eheabschluss vereinbart wurde, fällt die Dauer des Güterstandes mit der Ehedauer zusammen (vgl. BGE 91 II 90 E. 2).

3. a) Das Kantonsgericht St. Gallen betrachtete die Liegenschaft in G. vollständig als Errungenschaft (somit als hälftig zu teilendes Gesamtgut) und sprach dem eingebrachten Gut des Mannes nur eine Ersatzforderung im Betrag von Fr. 1'500.– zu. Es ging davon aus, dass der Kläger die Liegenschaft wohl aus dem Nachlass seiner Eltern erhalten habe, es sich aber dennoch nicht um einen unentgeltlichen Erwerb handle. Der Kläger habe Hypothekarschulden im Betrag von Fr. 37'000.– übernommen und überdies einer seiner Schwestern Fr. 1'500.– bezahlt. Obgleich die Liegenschaft mit Sicherheit im Zeitpunkt der Übernahme einen höheren Wert gehabt habe, sei eine gemischte Schenkung nicht nachgewiesen, weil die Parteien sich des höheren Wertes nicht bewusst gewesen seien. Zudem sei ein wesentlicher Teil des Ausbaus der Liegenschaft während der Ehe durch die Ehegatten erfolgt und schon deshalb der Errungenschaft zuzurechnen. Die (nominale) Ersatzforderung des eingebrachten Gutes gegenüber der Errungenschaft begründete die Vorinstanz damit, dass eine der Schwestern für ihre früheren Arbeiten am Haus den erwähnten Betrag ausbezahlt erhalten habe. Da auch der Kläger vor der Ehe am Haus Arbeiten geleistet habe, stehe ihm ein gleicher Betrag (Fr. 1'500.–) zu. Dieser bleibe aber wertmässig unverändert, obgleich die Liegenschaft in G. und nachfolgend das als Ersatz angeschaffte Gewerbe in W. an Wert zugenommen haben. Der Kläger bestreitet nicht, dass er die Liegenschaft während der Dauer der Ehe erworben hat. Er macht jedoch geltend, der Erwerb sei teilweise unentgeltlich und teilweise als Ersatzanschaffung für eingebrachtes Gut erfolgt.

b) Der Kläger wendet gegen das vorinstanzliche Urteil ein, der Wert der Liegenschaft in G. habe den Übernahmepreis überstiegen, den er sich in der Erbteilung habe anrechnen lassen. Da sein Erbteil einen Drittel des Nachlasses betrage, müsse auch ein Drittel des den Übernahmepreis übersteigenden Wertes als sein Erbteil und damit als unentgeltlich erworben angesehen werden. In diesem Umfang gehöre die Liegenschaft in G. zu seinem eingebrachten Gut. Die Vermögenswerte, die einem Ehegatten in einer Erbteilung zugewiesen werden, treten an die Stelle des bei Eröffnung des Erbganges erworbenen Erbteils. Haben sie den gleichen Wert wie dieser, so stellen sie grundsätzlich in ihrer Gesamtheit eingebrachtes Gut dar. Übersteigt der Wert der übernommenen Gegenstände den Erbteil und muss der Ehegatte deshalb seinen Miterben eine Ausgleichszahlung leisten, so handelt es sich im Umfang dieser Ausgleichszahlung um einen entgeltlichen Erwerb. In diesem Umfang liegt eine Ersatzanschaffung für die Errungenschaft, das eingebrachte Gut oder das Sondergut vor, je nachdem, welche Masse für die Gegenleistung aufkam. Handelt es sich beim in der Teilung zugewiesenen Wert um eine Liegenschaft, so ist diese deshalb proportional zu den Wertanteilen auf die entsprechenden Massen aufzuteilen (BGE 91 II 91). Das Kantonsgericht hat in für das Bundesgericht verbindlicher Weise festgestellt, dass der Wert der Liegenschaft in G. im Zeitpunkt, in dem sie der Kläger erworben hat, "um einiges höher lag als der Übernahmepreis". Das bedeutet aber, dass der Nachlass wertmässig die Schulden überstieg. Wie der Kläger zu Recht festhält, stand ihm somit ein Erbteil zu, der sein eingebrachtes Gut darstellt. Dieser Masse ist somit auch das Grundstück in G. im Rahmen seines Nettoerbteils zuzurechnen. Nun hat aber das Kantonsgericht den genauen Betrag, um den das Grundstück damals den Übernahmepreis überstieg - und damit auch den Nettowert des klägerischen Erbteils -, als nicht genau feststellbar bezeichnet. Damit durfte sich die Vorinstanz jedoch nicht begnügen. Wohl ist derjenige, der eingebrachtes Gut behauptet, dafür beweispflichtig (Art. 215 Abs. 3 ZGB in der Fassung von 1907; vgl. LEMP, Berner Kommentar, N. 41 zu Art. 215 ZGB; DESCHENAUX/STEINAUER, Le nouveau droit matrimonial, Bern 1987, S. 465). Wenn die Vorinstanz aber festhält, dass der Wert der Liegenschaft mit Sicherheit über dem Übernahmepreis lag, so ist damit bewiesen, dass diese teilweise



eingebrachtes Gut darstellte. Zu ermitteln ist nur noch das Ausmass dieses Anteils. Dem Gesetz ist keine Regel zu entnehmen, wie vorzugehen ist, wenn zwar das Vorliegen, nicht aber der genaue Betrag des eingebrachten Gutes nachgewiesen werden kann. Es liegt ein ähnlicher Sachverhalt vor, wie wenn im Haftpflichtrecht das Vorliegen eines Schadens bewiesen ist, dessen Höhe aber nicht genau beziffert werden kann (Art. 42 Abs. 2 OR). Entsprechend erscheint es auch hier richtig, wenn der Sachrichter nach seinem pflichtgemässen Ermessen die Höhe des entsprechenden Betrages festlegt. Damit soll allerdings nicht die in Art. 215 Abs. 3 aZGB enthaltene Beweisregel aufgeweicht werden. Von einem strengen Beweis darf deshalb nur abgewichen werden, soweit das eingebrachte Gut als solches nachgewiesen ist und der Beweispflichtige das Möglichste getan hat, um auch die Höhe nachzuweisen (vgl. BREHM, Berner Kommentar, N. 46 ff. zu Art. 42 OR). Diese Voraussetzungen sind hier aber gegeben, denn das Kantonsgericht hält in für das Bundesgericht verbindlicher Weise fest, dass sich der damalige Wert der Liegenschaft nicht mehr genau feststellen lasse.
Die Berufung erweist sich somit in diesem Punkt als begründet, und die Vorinstanz wird die Höhe des Nettoerbteils des Klägers festzustellen haben. c) Das Kantonsgericht hat dem Ehemann für seine Mitarbeit beim Ausbau des Hauses vor der Heirat Fr. 1'500.– zugesprochen und diese als Beitrag zum Erwerb des Grundstücks dem eingebrachten Gut zugewiesen. Der Kläger scheint geltend machen zu wollen, dass dieser Betrag ungenügend sei. Seine Kritik beschränkt sich aber darauf auszuführen, dass Ansprüche aus Arbeitsleistung "zu Hauf" bestanden hätten. Dies stellt eine unzulässige Kritik an der Beweiswürdigung des Kantonsgerichts dar (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG). Indessen ist seine Kritik zu hören und trifft zu, soweit er vorbringt, die Vorinstanz habe bei der Behandlung dieses Betrages die Grundsätze über die güterrechtlichen Ersatzanschaffungen falsch angewendet. Das Bundesgericht hat in BGE 112 II 385 ff. die Frage, wie Investitionen einer güterrechtlichen Vermögensmasse in eine andere zu behandeln seien, einer neuerlichen Prüfung unterzogen und seine bisherige Rechtsprechung zusammengefasst und bestätigt. Im alten Eherecht steht einer Vermögensmasse, welche zum Erwerb, zur Verbesserung oder Erhaltung eines Vermögensgegenstandes einer anderen güterrechtlichen Masse

beigetragen hat, grundsätzlich nur eine Ersatzforderung im Betrage der

BGE 116 II 225 S. 231

aufgewendeten Mittel zu (BGE 112 II 386 mit Verweisen). In Abweichung von diesem Grundsatz liegt indessen nicht nur eine nominale Ersatzforderung, sondern eine proportionale Beteiligung mehrerer Gütermassen an einem Vermögenswert vor, wenn die Investition einer fremden Gütermasse bereits beim Erwerb erfolgt ist und es sich um eine Liegenschaft handelt (BGE 112 II 387). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall ohne Zweifel gegeben. Der Betrag von Fr. 1'500.– wurde dem Eigengut zugestanden, weil der Ehemann vor der Heirat wie seine Schwester am Ausbau des Hauses mitgewirkt und deshalb gegenüber der Erbschaft eine entsprechende Forderung hatte, die durch die Übernahme der Liegenschaft getilgt wurde. Die Investition des Eigenguts erfolgte somit bereits beim Erwerb des Vermögenswertes zu Alleineigentum, und es handelt sich überdies um eine Liegenschaft. Die Berufung erweist sich deshalb auch in diesem Punkt als begründet. Dem Eigengut des Klägers ist nicht nur eine nominale Ersatzforderung zuzuerkennen. Dieser Vermögensmasse steht vielmehr auch ein Teil der Wertsteigerungen zu, die dieser Vermögenswert und die anschliessend durch güterrechtliche Surrogation an seine Stelle getretene Liegenschaft in W. erfahren haben. Wie gross dieser Teil ist, kann das Bundesgericht nicht errechnen, weil - wie bereits ausgeführt - dem vorinstanzlichen Urteil der genaue Wert der Liegenschaft in G. im Zeitpunkt des Erwerbs nicht zu entnehmen ist.
d) Neben den Fr. 1'500.–, die der Kläger seiner Schwester bezahlte, übernahm er als Gegenleistung für den Erwerb der Liegenschaft die auf ihr lastenden Schulden. Es fragt sich, welche güterrechtlichen Wirkungen diesen Vorgängen zukommen. aa) Das Bundesgericht hatte schon mehrfach Gelegenheit, sich dazu zu äussern, wie sich Kreditkäufe bei der Güterverbindung auf die Massenzugehörigkeit auswirken. Gemäss gefestigter Rechtsprechung ist eine Liegenschaft, welche die Ehefrau mit Kredit kauft, für die güterrechtliche Auseinandersetzung wertmässig der Errungenschaft des Ehemannes zuzurechnen (BGE 112 II 474 ff.). Das Bundesgericht stellte fest, dass es einen reinen Kreditkauf durch die Ehefrau nach der ursprünglichen Vorstellung des Gesetzgebers in der Güterverbindung gar nicht geben sollte (BGE 112 II 476). Die güterrechtliche Zuordnung könne deshalb in keinem Fall in einer diesem Güterstand vollständig entsprechenden Weise erfolgen. Eine Lösung müsse aber von den tragenden Gedanken der Güterverbindung ausgehen,

BGE 116 II 225 S. 232

und es sei darauf zu achten, dass die Interessen beider Ehegatten gleichmässig gewahrt würden und nicht ein Ehegatte einseitig privilegiert werde. Eine solche Privilegierung läge aber vor, wenn die Ehefrau allein darüber befinden könnte, ob sie sich über den Rahmen ihres Sondergutes oder ihres eingebrachten Gutes hinaus durch blosse Schuldenbegründung verpflichten wollte, um dadurch konjunkturelle Mehrwerte der Errungenschaft zu entziehen (BGE 112 II 477 f.). Wie die bisher ergangenen Entscheide zeigen, findet eine Zuordnung zur Errungenschaft des Ehemannes aber nicht nur statt, wenn die Liegenschaft ausschliesslich mit Kredit erworben wurde. Vielmehr hat das Bundesgericht regelmässig auch Grundstücke, welche die Ehefrau nur zum einen Teil mit Kredit finanzierte und zum andern Teil unentgeltlich erwarb (BGE 112 II 478 f.) oder mit eingebrachtem Gut finanzierte, wertmässig im Umfang der grundpfändlichen Belastung der Errungenschaft zugewiesen. Dabei kam es auch nie darauf an, ob die Schulden neu begründet oder bestehende Verpflichtungen übernommen wurden (vgl. den Sachverhalt in BGE 112 II 474 ff.). Was für den vollständigen oder teilweisen Kreditkauf durch die Frau gilt, muss für den gleichen Tatbestand auch beim Mann massgebend sein. Das Bundesgericht hat die güterrechtliche Zuordnung des von der Frau mit Kredit erworbenen Vermögenswerts zur Errungenschaft gerade damit begründet, dass eine Gleichbehandlung beider Ehegatten nötig sei und die Zuordnung zur Errungenschaft

bei entsprechendem Erwerb durch den Ehemann ausser Zweifel stehe (BGE 112 II 478 E. 3c). Im vorliegenden Fall kann auch der Umstand, dass die Ehegatten nicht der Güterverbindung, sondern der altrechtlichen Gütergemeinschaft unterstehen, an der güterrechtlichen Zuordnung nichts ändern. Wird die Gütergemeinschaft durch Scheidung aufgehoben, so wird das Gesamtgut in gleicher Weise vom eingebrachten Gut geschieden wie in der Güterverbindung die Errungenschaft. bb) Der Berufungskläger vermag auch daraus nichts zu seinen Gunsten abzuleiten, dass unter neuem Recht bei einer teils schenkungsweise oder von Todes wegen und teils unter Übernahme von Schulden erworbenen Liegenschaft nach der Vorstellung des Reformgesetzgebers regelmässig nicht mehr auf einen entgeltlichen Erwerb im Umfang der Hypotheken zu schliessen ist (Protokolle der Kommission des Nationalrates, insbes. S. 1005 ff.; siehe auch: HAUSHEER/GEISER, Güterrechtliche Sonderprobleme, in: Hausheer



(Hrsg.), Vom alten zum neuen Eherecht, Bern 1986, S. 91 f.; DESCHENAUX/STEINAUER, Le nouveau droit matrimonial, Bern 1987, S. 258, Anm. 97, mit Hinweisen). Diese Betrachtungsweise, zu der hier nicht Stellung zu nehmen ist, kann jedenfalls nicht auf das alte Recht übertragen werden, weil es in diesem dem Umstand Rechnung zu tragen gilt, dass die Beteiligung einer güterrechtlichen Masse an Mehrwerten im Unterschied zum neuen Recht dann nicht möglich ist, wenn die Investition erst nach dem Erwerb des Vermögenswerts erfolgt (BGE 112 II 387 E. 5a mit Hinweis). Wiese man die Hypothek im alten Recht dem Eigengut zu, weil das Grundstück teilweise unentgeltlich erworben wurde, so könnten Amortisationszahlungen aus der Errungenschaft - ein häufiger Vorgang - nur zu Ersatzforderungen zum Nominalwert führen, und die Errungenschaft bliebe trotz ihres wesentlichen Beitrags ohne jeden Anteil am Mehrwert. cc) Die von PIOTET an der Rechtsprechung zum alten Recht geübte Kritik sodann bezieht sich in erster Linie darauf, dass das Bundesgericht das von der Frau erworbene Grundstück im Rahmen der Grundpfandschulden der Errungenschaft des Mannes zuweist, um die Ehegatten gleich zu behandeln. Die Güterverbindung zeichne sich aber durch eine Ungleichbehandlung der Ehegatten aus, so dass die Gleichbehandlung kein Argument darstellen könne (PIOTET, JdT 1987 I, S. 606 f.). Diese Kritik ist für den vorliegenden Fall ohne Bedeutung, da es sich um den Erwerb eines Grundstückes durch den Ehemann und nicht durch die Ehefrau handelt.
dd) Der Kläger macht des weitern geltend, die Hypothek könne nicht vollständig der Errungenschaft zugerechnet werden, weil sie bereits im Zeitpunkt des Erbgangs bestanden habe und somit im Rahmen seines Erbteils ein Drittel als Nachlassschuld auf ihn übergegangen sei. Eine Übernahme von Schulden als Gegenleistung für den Erwerb des Alleineigentums am Grundstück liege somit nur für die restlichen zwei Drittel vor, d.h. für die auf seine Schwestern entfallenden Teile. Dieser Betrachtungsweise kann mit der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht gefolgt werden. Eine Unterscheidung zwischen jenem Teil der Schuld, der dem Erben nach seiner Erbquote zufällt, und jenem, den er sich im Teilungsvertrag zu übernehmen verpflichtet, ist schon deshalb nicht angebracht, weil alle Erben für sämtliche Erbschaftsschulden solidarisch haften (Art. 603 Abs. 1 ZGB). Diese Haftung besteht sogar nach der Teilung weiter (Art. 639



ZGB). Das Bundesgericht weist im Rahmen des Zivilgesetzbuches von 1907 eine in einer Erbteilung erworbene Liegenschaft im Umfang der übernommenen Hypotheken der Errungenschaft zu, weil es sich insoweit beim Erbgang nicht um einen unentgeltlichen Erwerb handelt. Das trifft aber nicht nur für neu begründete oder die eigene Erbquote übersteigende bestehende, sondern für alle Schulden zu, die auf dem in der Erbteilung übernommenen Vermögenswert lasten. ee) Soweit der Kläger die Zuweisung des Grundstücks im Umfang der

grundpfändlich gesicherten Schulden zur Errungenschaft kritisiert, erweist sich die Berufung somit als unbegründet. e) Wie dargelegt (vorn E. 3b), ist davon auszugehen, dass der Wert der Liegenschaft im Zeitpunkt der Übernahme den Betrag überstieg, den sich der Kläger in der Erbteilung anrechnen lassen musste, und dass diese Wertdifferenz im Rahmen des klägerischen Erbteils (= 1/3) seinem eingebrachten Gut zuzurechnen ist. Die verbleibenden 2/3 der Wertdifferenz bilden den Nettowert der Erbteile, die den Schwestern des Klägers zustanden. Diese haben ihm ihre Anteile an der Liegenschaft unter dem Verkehrswert überlassen. Darin sieht der Kläger eine gemischte Schenkung. Auch im Umfang dieser unentgeltlichen Zuwendung stelle die Liegenschaft aber sein eingebrachtes Gut dar. aa) Damit eine gemischte Schenkung vorliegt, genügt es nicht, dass der wirkliche Wert des Gegenstandes den Wert der Gegenleistung übersteigt. Die Parteien müssen sich vielmehr dieser Wertdifferenz bewusst gewesen sein. Der Veräusserer muss mit dem Willen gehandelt haben, dem Erwerber eine unentgeltliche Zuwendung zu machen (BGE 98 II 358 f.; TERCIER, La partie spéciale du CO, Zürich 1988, S. 114, Rz. 887; CAVIN, Kauf, Tausch und Schenkung, in: SPR Bd. VII/1, S. 186 f.). Die Vereinbarung eines günstigen Preises wegen besonderer Beziehungen zwischen den Vertragsparteien macht den Verkauf noch nicht zu einer Schenkung, auch nicht teilweise (BGE 102 II 250 mit Hinweisen). Fehlt es am Schenkungswillen, so liegt ein Verkauf zu einem Freundschaftspreis vor, und der Vermögenswert stellt Errungenschaft dar, sofern nicht eine Ersatzanschaffung für eine andere Vermögensmasse nachgewiesen ist (BÜHLER/SPÜHLER, Berner Kommentar, N. 15 zu Art. 154 ZGB). Das Kantonsgericht hat in Anwendung dieser Grundsätze das Vorliegen einer gemischten Schenkung abgelehnt, weil anzunehmen sei, "dass nach dem Willen aller Vertragsparteien der Kläger nicht im Sinne einer Schenkung begünstigt werden



sollte". Das Kantonsgericht hat somit den Schenkungswillen als nicht bewiesen erachtet. f) Zusammenfassend ergibt sich, dass das Kantonsgericht somit zu bestimmen haben wird, welchen Wert die Liegenschaft in G. im Zeitpunkt der Erbteilung hatte. Sodann ist der Nettoerbteil des Klägers zu berechnen. Das Verhältnis zwischen dem Nettoerbteil, erhöht um Fr. 1'500.–, und dem gesamten Wert der Liegenschaft im Zeitpunkt der Erbteilung ergibt den Bruchteil, zu dem sie dem eingebrachten Gut des Mannes zuzurechnen ist. Da aus dem Verkaufserlös des Grundstückes in G. die Liegenschaft mit Metzgerei und Hotel in W. gekauft wurde, liegt eine Ersatzanschaffung vor. Dieser Vermögenswert stellt somit ebenfalls teilweise eingebrachtes Gut des Mannes dar. Sein Verkaufserlös ist entsprechend proportional zwischen dem Eigengut und der Errungenschaft aufzuteilen. Ob für den Erwerb dieses Vermögenswerts auch noch weitere Mittel verwendet wurden, ist dem kantonsgerichtlichen Urteil nicht zu entnehmen. Um den Anteil der güterrechtlichen Massen an der Liegenschaft mit Gewerbe bestimmen zu können, wird die Vorinstanz auch diese Frage zu klären haben.

5. Das Kantonsgericht hat der Beklagten für ihre güterrechtliche Forderung einen Verzugszins zu 5% vom Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteils im Scheidungspunkt an zugesprochen. Der Kläger sieht auch darin eine Verletzung von Bundesrecht. Der güterrechtliche Anspruch werde erst mit Rechtskraft des Urteils über die güterrechtliche Auseinandersetzung fällig. Vor der Fälligkeit könne aber kein Verzug eintreten. Überdies genüge auch diese nicht; es bedürfe vielmehr zusätzlich der Mahnung.
a) Die Ausführungen des Klägers lassen vermuten, dass er - wie wohl auch das Kantonsgericht - mit Bezug auf die Zinspflicht von einer Vorschlagsforderung nach Art. 214 aZGB ausgegangen ist. Bezüglich der Ersatzforderungen hält LEMP fest, dass sich die Pflicht zur Zahlung von Verzugszinsen nach dem Obligationenrecht richtet (LEMP, N. 41 zu Art. 209, mit Verweis auf ZGBR 11, S. 175; KNAPP, Le régime matrimonial de l'union des biens, Neuchâtel 1956, S. 225, Nr. 704, S. 227, Nr. 713). Demgegenüber finden sich keine Äusserungen über die Verzinsung der Vorschlagsforderung nach Auflösung der Güterverbindung. Ausser Zweifel steht allerdings, dass sie mit Auflösung des Güterstandes entsteht (LEMP, N. 6 zu Art. 214 ZGB). Das Eherecht von 1907

enthält nur mit Bezug auf die Ersatzforderungen (Art. 209 aZGB), nicht aber für die Vorschlagsbeteiligung eine Bestimmung, die die Fälligkeit regelt. Gemäss Art. 75 OR, welcher nach Art. 7 ZGB auch auf andere zivilrechtliche Verhältnisse Anwendung findet, wird eine Forderung sofort fällig, soweit weder durch Vertrag noch durch die Natur des Rechtsverhältnisses etwas anderes bestimmt ist. Inwiefern die besondere Natur des Rechtsverhältnisses bei der Vorschlagsforderung gegen eine sofortige Fälligkeit sprechen sollte, ist nicht ersichtlich. Der Umstand, dass vor Abschluss der güterrechtlichen Auseinandersetzung unter Umständen der genaue Betrag der Beteiligungsforderung nicht bekannt ist, vermag die Fälligkeit nicht zu hindern. Nicht erforderlich ist insbesondere eine gerichtliche Feststellung. Warum beim Vorschlagsanteil etwas anderes gelten soll als bei gewöhnlichen Schulden, ist nicht zu sehen (vgl. BÜHLER/SPÜHLER, N. 63 zu Art. 154 ZGB). Zu Recht macht der Kläger geltend, dass der Verzugszins nicht schon mit der Fälligkeit, sondern erst mit dem Verzug geschuldet ist (Art. 104 OR). Er übersieht aber, dass die Ansprüche aus Güterrecht im Scheidungsprozess geltend gemacht werden. Die Erhebung einer Leistungsklage genügt als Mahnung (VON TUHR/ESCHER, S. 137). Dem Urteil des Kantonsgerichts ist zu entnehmen, dass die Beklagte in ihrer kantonalen Anschlussberufung ihre Forderung genau beziffert hat (VON TUHR/ESCHER, S. 136, Anm. 13). Damit sind alle für den Verzug notwendigen Voraussetzungen gegeben, und es ist grundsätzlich Verzugszins geschuldet. b) Nun trifft es zwar zu, dass nach Art. 154 aZGB trotz des Ehevertrages die Ausscheidung des Vermögens der Ehegatten nach Güterverbindungsrecht vorzunehmen ist. Wie das Bundesgericht in BGE 113 II 226 aber festgehalten hat, ist Absatz 2 dieser Gesetzesbestimmung in der Fassung von 1907 nicht nur zu entnehmen, dass der Vorschlag nach dem vertraglich vereinbarten Schlüssel unter den Ehegatten aufzuteilen ist, sondern dass sich auch der Teilungsmodus nach dem vertraglichen Güterstand richtet. Mit der Auflösung der Ehe leben wohl die Eigengüter beider Ehegatten wieder auf; am restlichen Vermögen dauert aber das Gesamthandsverhältnis bis zur Auseinandersetzung an (LEMP, Vorbemerkungen zum dritten Abschnitt, N. 17). Die Teilung hat in analoger Anwendung der erbrechtlichen Teilungsregeln (Art. 610 ff. ZGB) zu geschehen (LEMP, N. 54 zu Art. 189 ZGB), selbst wenn der Güterstand nur intern gilt (BGE 113 II 227). Dies



bedeutet, dass allfällige Erträge des Gemeinschaftsvermögens, die vor dem Abschluss der Teilung anfallen, noch in die Teilung einzubeziehen sind. c) Werden die Erträge des Gesamtgutes bis zum Abschluss der Teilung mitberücksichtigt, können in einem Teilungsprozess insofern Schwierigkeiten entstehen, als Vorgänge berücksichtigt werden müssten, die sich erst nach dem Urteil, aber noch vor Rechtskraft ereignen. Dem können aber Bestimmungen des Prozessrechts wie das Novenverbot entgegenstehen. Es ist deshalb anerkannt, dass sich die Ehegatten auf einen früheren Stichtag einigen können (BÜHLER/SPÜHLER, N. 66 zu Art. 154 ZGB). Dies hat zur Folge, dass demjenigen Ehegatten, der an den Werten des ehelichen Vermögens nicht unmittelbar berechtigt ist, der spätere Ertrag entgeht. Ein Ausgleich wird regelmässig dadurch möglich sein, dass der Ehegatte, der über die Vermögenswerte verfügt, vom Stichtag an die Forderung des andern zu verzinsen hat. Ein Verzicht auf den Ertrag bis zum Abschluss der Auseinandersetzung ohne Vereinbarung einer Zinspflicht darf insbesondere dann nicht leichthin angenommen werden, wenn die Einigung auf einen früheren Stichtag für die Abrechnung vor erster Instanz erfolgt ist, der Prozess über die Auseinandersetzung aber noch lange Zeit weiterdauert. Das Kantonsgericht ging bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung davon aus, dass die Parteien sich dahin geeinigt haben, dass der 30. Juni 1987 als Stichtag massgeblich sein soll. Es berücksichtigte deshalb den nach diesem Datum angefallenen Vermögensertrag nicht mehr. In Anbetracht des relativ langen,

sogar über die Rechtskraft im Scheidungspunkt hinausgehenden Verfahrens erscheint es als richtig, den darin liegenden Verzicht der Beklagten auf den später anfallenden Vermögensertrag insofern in Grenzen zu halten, als dafür eine Verzinsung der güterrechtlichen Forderung wenigstens vom Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteils im Scheidungspunkt an vorgesehen wird. Es handelt sich dabei freilich nicht um einen Verzugszins, sondern um eine Entschädigung dafür, dass der eine Ehegatte nicht mehr am Ertrag des Gesamtgutes teilhat. Ob diese Entschädigung über oder unter dem tatsächlichen Vermögensertrag liegt, kann bei dieser auf Praktikabilität ausgerichteten Betrachtungsweise entgegen der Ansicht des Klägers keine Rolle spielen. Soweit der Kläger die im vorinstanzlichen Urteil vorgesehene Zinspflicht rügt, erweist sich die Berufung als unbegründet.