# Eheliches Güterrecht

Zusammenfassung:

Hegnauer/Breitschmid, 4. Aufl., 2000 (H/B)

Hausheer/Geiser/Kobel, 2. Aufl., 2002 (H/G/K)

Die Nennung von Artikeln ohne Angabe des Gesetzes bezieht sich aufs ZGB.
Rand für Notizen.

## A Allgemeine Grundsätze des Güterrechts

### § 1 ÜBERBLICK **H/B S. 222**

Die Aufgabe des Güterrechts: Fragen nach der Wirkung der Ehe auf das Vermögen der Gatten beantworten, insbesondere auf Eigentum, Verwaltung, Nutzung sowie Verfügung, Haftung und die güterrechtliche Auseinandersetzung. Unterhalt (163 – 165) und Vertretung der Gemeinschaft (166) gehören nicht zum Güterrecht im engeren Sinn.

Modelle (nach der Revision 1988):

Gütergemeinschaft

Gütertrennung

Errungenschaftsbeteiligung (vor 88: Güterverbindung)

Das eheliche Güterrecht ist auf das Konkubinat nicht analog anwendbar!

System der Güterstände:

- Errungenschaftsbeteiligung = Ordentlicher Güterstand (‚ordentlich' deshalb, weil ihm der Grossteil der Ehepaare untersteht) = Gesetzlicher Güterstand = subsidiärer Güterstand (‚subsidiär' deshalb, weil er von einer fehlenden Rechtswahl durch die Paare und den mangelnden Voraussetzungen des ausserordentlichen Güterstandes abhängig ist)
- Vertraglicher Güterstand, d.h. Ehevertrag i.S.v. 182ff mit Gütergemeinschaft, 221ff., oder Gütertrennung, 247ff, ausnahmsweise auch Errungenschaftsbeteiligung, 187I, 191II.
- Ausserordentlicher Güterstand, d.h. Gütertrennung auf behördliche Anordnung und Begehren eines Gatten, 176I Ziff. 3 i.V.m. 185I, 185, 137II, oder von Gesetzes wegen, 117, 118I, Konkurs → Die Gütertrennung kann somit vertraglicher und ausserordentlicher Güterstand sein. Die Aufhebungsmöglichkeiten unterscheiden sich jedoch, je nachdem ob der Güterstand vertraglich oder ausserordentlich zustande gekommen ist.

Es gilt die Einheit des Güterstandes, d.h. der Güterstand gilt für Dritte in gleicher Weise wie für die Gatten (interner = externer Güterstand); dies gilt seit dem Wegfall des Güterrechtsregisters 1988. Gutgläubige Dritte dürfen aber vom ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung ausgehen!

Ehegüterrecht und Erbrecht:

Der Tod eines Ehegatten löst den Güterstand auf, 204I & 236I, und eröffnet den Erbgang, 537I. Der *gesetzliche Erbteil* des Ehegatten ergeht aus *462:* So umfasst er ½ der Erbschaft, wenn Nachkommen vorhanden sind, ¾ bei Erben des elterlichen Stammes und die ganze Erbschaft, wenn auch keine elterliche Erben mehr vorhanden sind.

Der *Pflichtteil* ergeht aus *471:* Dieser beträgt ½ des gesetzlichen Erbteils beim Gatten, ¾ bei den Nachkommen sowie ½ bei den Eltern. Der überlebende Ehegatte kann überdies die Zuteilung der Wohnung und des Hausrats auf Anrechnung verlangen, 612a, sofern dieser Anspruch nicht schon güterrechtlich, 219 & 244, ausgeübt wurde.

Die Kombination güterrechtlicher und erbrechtlicher Vorkehren ermöglicht eine maximale Begünstigung des Gatten. *(vgl. schematische Darstellung mit Zuwendungshöhe an Dritte und an Ehegatte mittels Verfügung von Todes wegen, H/B RN 22.25f.)*

Die Begünstigung des Ehegatten nach 473:

Durch Verfügung von Todes wegen kann der verheiratete Erblasser dem überlebenden Ehegatten die Nutzniessung des ganzen Erbteils der gemeinsamen Kindern zusprechen, 473I. Dabei tritt diese Nutzniessung an die Stelle des dem Ehegatten gegenüber diesen Nachkommen zustehenden gesetzlichen Erbrechts, 473II. Diese Begünstigung des Ehegatten durch die Nutzniessung hat eine Pflichtteilsverletzung der Nachkommen zur Folge, die sich nur mit der Familienverbundenheit begründen lässt. Daher entfällt die Nutzniessung bei Wiederverheiratung des überlebenden Ehegatten in der Höhe des Betrages, der zum Zeitpunkt des Erbgangs dem Pflichtteil der Nachkommen entsprochen hätte, 473III. [Der so genannte Achtelstreit wurde durch die Änderung in 473II beigelegt – aus dem Achtel wurde ein Viertel; d.h. die freie Quote nebst der Nutzniessung beträgt ein Viertel]

*Die Nutzniessung ist in den 745ff. geregelt. Die Nutzniessung ist ein beschränktes dingliches Recht, welches dem Nutzniesser den „vollen Genuss des Gegenstandes" verleiht, 745II. Dieser Genuss umfasst auch alle Früchte sowie den unmittelbaren Gebrauchsgenuss (756, 757, 768ff.), nicht aber das Recht auf tatsächliche oder rechtliche Verfügung. Dem belasteten Eigentümer verbleibt somit lediglich die ‚nuda proprietas', das nackte Eigentum. Eine wichtige Rolle spielt die Nutzniessung im Erbrecht, kann mit ihm doch die wirtschaftliche Unabhängigkeit des überlebenden Ehegatten sichergestellt werden, ohne dass dieser das Vermögen nach seinem Tod an seine Erben weitervererben kann. Das Erbe verbleibt vielmehr bei den Vermächtnisnehmern [?] des Bestellers der Nutzniessung. Rey S. 74f.*

Zu den Übergangsregeln der am 1.1.84 bestehenden Ehen siehe H/B S. 231f; Internationales Recht siehe H/B S. 232ff.

## § 2 RECHTSGESCHÄFTLICHE AUTONOMIE **H/B S. 234**

Als Vermögensrecht untersteht das Güterrecht der Parteiautonomie. Gestaltungsmöglichkeiten sind: Ehevertrag (I), Verwaltungsauftrag (II), beliebige Rechtsgeschäfte (III) und Aufnahme eines Inventars (IV). Die Grenze der Parteiautonomie liegt im Verbot der Benachteiligung von Gläubigern (Einzelheiten siehe im Folgenden):

### I. EHEVERTRAG

Allgemeines:

Der Ehevertrag ist ein höchstpersönliches Rechtsgeschäft, welches vor oder nach der Heirat abgeschlossen werden kann, 182I. Im Hinblick auf die beabsichtigte Scheidung bedarf der Ehevertrag der gerichtlichen Zustimmung nach 140 (Ehescheidungskonvention).

Die Vertragspartner müssen *urteilsfähig (16)* und grundsätzlich *mündig* sein, 183. Bei Unmündigen oder Entmündigten hat der gesetzliche Vertreter mitzuunterzeichnen, 183II, 184, vgl. 19II. Bei urteilsfähigen Bevormundeten ist zudem die Zustimmung der Vormundschaftsbehörde nötig, 410 i.V.m. 421Ziff.9. Tritt beim Gatten die dauernde Urteilsunfähigkeit ein, kann der andere die Gütertrennung begehren, 185II Ziff. 5 & 185III. Der Ehevertrag ist *öffentlich zu beurkunden*, 184, wobei dieser Formvorschrift primär eine Schutzfunktion zukommt. Diese Formvorschrift muss auch dann eingehalten werden, wenn der Vorschrift unterstehende Bereiche nachträglich abgeändert oder aufgehoben werden wollen. *Schriftlichkeit* reicht bei der Abänderung des Mehrwertanteils, 206III. *Formlos* vereinbart werden können: 218II, 201II, 208I Ziff. 1, 228, 229, 230. Nicht formbedürftige Änderungen eines Ehevertrages können von den Gatten formlos geändert oder aufgehoben werden.

[Irrtumsanfechtung?]

Solange die Gläubigerinteressen berücksichtigt werden, 193, kann eine Rückwirkung des Ehevertrages für die ganze Dauer der Ehe vereinbart werden (BGer).

Inhalt:

Es gilt grundsätzlich die Typengebundenheit, 182II, doch können die Typen modifiziert werden. Resolutiv- und Suspensivbedingungen können in den Vertrag aufgenommen werden. Ansonsten können von Gesetzes wegen nur die im Folgenden umschriebenen Bereiche geregelt werden.

- Freie Wahl des Güterstandes, 182II, 191II oder 187I.

  Zum Übergangsrecht siehe H/B RN 23.09f.
- Varianten und Modalitäten des ordentlichen Güterstandes, 199I&II, (201II), (206III), 216I, 217, 219I & II.
- Varianten und Modalitäten der Gütergemeinschaft, 223I, 224I, 225I, 225III, 241II, 242III.
- Änderung und Aufhebung eines Ehevertrags, 182II.

Die Vertragsfreiheit erfährt durch 188 und 189 eine Einschränkung; Konkurs und Pfändung.

Zum Übergangsrecht siehe H/B RN 23.15ff.

## II. ANDERE GÜTERRECHTLICHE RECHTSGESCHÄFTE

Nebst Ehevertrag können Ehegatten ihre güterrechtliche Verhältnisse regeln durch:

- *Vereinbarung* → Mehrwertanteil ausschliessen und ändern, 206III, 239; Übertragung der Verwaltung, 195I; Verfügung über das Miteigentum ohne Zustimmung des andern erlauben, 201II; Verzinsung ausschliessen, 218II; mit Dritten die Haftung des Gesamtgutes neben dem Eigengut vereinbaren, 233 Ziff. 4.
- *Einseitige Erklärung* → formlose Zustimmung eines Gatten zu den Verfügungen über das Miteigentum, 201II; Zustimmung zu Zuwendungen an Dritte, 208I Ziff.1; Verpflichtung der Gemeinschaft und der Verfügung über Gesamtgut, 228I; der Ausübung eines Berufes oder dem Betrieb, 229; Ausschlagung einer Erbschaft, 230I.

## III. ÜBERLASSUNG DER VERWALTUNG

Die Eigenverwaltung der Vermögen der Gatten, 201I, 232, 247, ist Recht, nicht Pflicht. Ein Gatte kann diese Verwaltung auf den anderen übertragen, 195I, wobei vermutungsweise die Bestimmungen über den Auftrag zum tragen kommen (die vermutete Vertretungsmacht beim Auftrag, OR 396II; Sorgfaltspflicht nach OR 398I & II wie ein AN OR 321a&e; Auskunft nach 170 & OR 400I; Auslagenersatz, OR 402I; ev. Vergütung OR 394III; Anspruch auf Mehrwertanteil 206I, 239; Haftungsmassstab, OR 398, je nach Entgeltlichkeit; bei inhaltlicher Beschränkung der Verwaltung beachte OR 396I). Die Parteien können Auftragsrecht ausschliessen: Denkbar ist die Überlassung der Verwaltung im gesetzlichen Rahmen einer einfachen Gesellschaft oder eines Arbeitsvertrages, was allerdings vereinbart werden müsste. Eine Pflicht zur Verwaltung kann sich aus 159III ergeben.

Die Verwaltung bezieht sich:

- beim ordentlichen Güterstand auf die Errungenschaftsbeteiligung, 197, und das Eigengut, 198.
- bei der Gütergemeinschaft auf das Eigengut, 225; Sodann ist die Übertragung der Verwaltung des Gesamtguts denkbar, 222 – 224, insbesondere im Rahmen eines Auftrages sollte dies möglich sein, denn dieser kann ja jederzeit widerrufen werden, OR 401I.
- bei der Gütertrennung auf das ganze Vermögen des anderen Gatten, 247, oder auf Teile davon.

Als Beendigungsgrund der Fremdverwaltung des Vermögens kommen die gleichen Beendigungsgründe wie beim Auftrag in Betracht, so etwa Tod, Handlungsunfähigkeit oder Konkurs. Der Auftrag kann zudem jederzeit widerrufen werden, 404I. Als stillschweigender Widerruf gilt das Begehren um Anordnung der gerichtlichen Gütertrennung, 185, 176I Ziff.3, oder um Scheidung bzw. Trennung der Ehe. Widerruf zur Unzeit ist denkbar, 404II.

## IV. ANDERE RECHTSGESCHÄFTE

Die Gatten können untereinander Geschäfte abschliessen, 168. Obwohl der Gesellschaftsvertrag der einfachen Gesellschaft formlos zustande kommen kann, bedarf die „Ehegattengesellschaft" über Grundeigentum der öffentlichen Beurkundung. Solche einfachen Gesellschaften bezwecken eine Ergänzung der Errungenschaftsbeteiligung durch in Gesamthand gehaltene Liegenschaften. Die Verlustbeteiligung richtet sich nach OR 533III, d.h. die Nennwertgarantie aus 206 (239) fällt weg (vgl. auch OR 544III). Durch diese Verlustbeteiligung fällt die Situation für den anderen Gatten ungünstiger aus, womit ersichtlich wird, dass eine solche Gesellschaft über die Errungenschaftsbeteiligung hinaus das Gemeinschaftliche unterstreichen soll. Die Auflösung geht der güterrechtlichen Auseinandersetzung vor und orientiert sich an OR 545f. Die Ehegattengesellschaft ist dabei einheitlich einer Vermögensmasse zuzuordnen und zwar nach Massgabe des Erwerbsgrundes und der Finanzierung. Im Übrigen sind zu beachten: OR 534I (Einstimmigkeit der Gesellschaftsbeschlüsse) und 543III (Stellvertretungen).

## V. INVENTAR

Das Gesetz stellt bei Beweisschwierigkeiten in der Zuordnung einzelner Objekte zu einer Masse gewisse Vermutungen auf: 200I&II, 226, 248II. Diese Schwierigkeiten und ent-

sprechende Vermutungen können verhindert werden durch ein Inventar gemäss 195a. Dieselbe Funktion erfüllt auch die güterrechtliche Feststellung im Ehevertrag – in einen Ehevertrag können nämlich solche Tatsachenfeststellungen ohne weiteres aufgenommen werden.

Die Mitwirkung am Inventar gemäss 195a kann bei jedem Güterstand verlangt und auf bestimmte Massen beschränkt werden. Für das Inventar gilt ZGB 9: Das Inventar erbringt bis zum Beweis des Gegenteils den Nachweis der Richtigkeit der bezeugten Tatsachen.

## VI. SCHUTZ DER GLÄUBIGER 193

Die Gatten dürfen durch die Gestaltung ihrer güterrechtlichen Verhältnisse die Gläubiger nicht benachteiligen. Der Schutz besteht darin, dass der Gläubiger so gestellt wird, wie wenn die ihn schädigende Vermögenszuordnung nicht eingetreten wäre (Fiktion). Das SchKG stellt eine Anfechtungsklage (SchKG 285ff.) zur Verfügung, mit der unentgeltliche Zuwendungen und andere benachteiligende Rechtshandlungen ungültig erklärt werden können. Diese Anfechtung steht nur offen, wenn der Gläubiger keinen Anspruch aus 193 geltend machen kann – die SchKG-Anfechtungsklage ist also subsidiär.

Sowohl die Errungenschaftsbeteiligung als auch die Gütertrennung benachteiligen die Position des Gläubigers eines Gatten nicht – jeder Gatte haftet mit seinem Vermögen uneingeschränkt, 202, 249. Probleme ergeben sich erst, wenn Gütergemeinschaft vereinbart oder aufgelöst wird.

Das Eherecht sieht in 193I vor, dass die Gatten die jeweiligen Haftungsvermögen nicht durch Begründung oder Änderung des Güterstandes dem Zugriff der Gläubiger entziehen können. Auch die Übertragung eines Miteigentumsanteils an einem Grundstück von einem Gatten auf den anderen wird hiervon erfasst. Das Gesetz gewährt den Gläubigerschutz auch bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung, vgl. 215ff, 241f. Auf Schenkungen, Kauf, Darlehen oder Leistung von Unterhaltsbeiträgen unter Gatten ist 193 nicht anwendbar.

Beispiele H/G/K RN 11.59

## § 3 DER AUSSERORDENTLICHE GÜTERSTAND (Gütertrennung 247 - 251) H/B S. 244

Die Vermögen der Ehegatten werden so gestellt wie wenn keine Heirat stattgefunden hätte. Es gibt keine gegenseitig Beteiligungen in der Auseinandersetzung. Der ausserordentliche Güterstand ist für Situationen bestimmt, in denen das Zusammenwirken der Gatten gestört ist. Auf Gatten mit vertraglicher Gütertrennung ist der ausserordentliche Güterstand nicht anwendbar! Die Wirkungen sind jedoch bei beiden Güterständen die gleichen. 185 kann als Eheschutzmassnahme im weiteren Sinn verstanden werden.

Die vertragliche Gütertrennung entsteht durch beiderseitigen Wunsch der Gatten. Der ausserordentliche Güterstand entsteht hingegen entweder durch Richterspruch (auf Begehren eines Gatten / der Aufsichtsbehörde) oder von Gesetzes wegen.

Richterspruch:

- Auf Begehren eines Gatten gem. 185 nur bei Vorliegen eines *wichtigen Grundes:*

  Die Aufzählung in 185II ist nicht abschliessend; es können unter 185I weitere vergleichbare Tatsachen einen wichtigen Grund bilden. Ziff. 1 soll den Zugriff des Gläubigers von der künftigen Äufnung der Errungenschaft des anderen Gatten verhindern; unter Ziff. 2 fällt auch ein aufwändiger Lebensstil; in Ziff.3 ist insbesondere das grundlose Verweigern der Zustimmung gemeint; Ziff. 5: Auch der Urteilsunfähige kann mit gesetzlichem Vertreter, 185III, und Zustimmung der Vormundschaftsbehörde, 421 Ziff. 8, ein Begehren stellen. [Das Verfahren richtet sich in al-

len Fällen nach kant. Recht; keine StaBe oder Nichtigkeitsbeschwerde ans BGer; die Zuständigkeit ist seit 2000 im Gerichtsstandsgesetz GestG geregelt.]

- Bei *Getrenntleben:*

  Wird der gemeinsame Haushalt aufgehoben, so kann der Eheschutzrichter die Gütertrennung anordnen, wenn ein wichtiger Grund i.S.v. 185 gegeben ist, 175 i.V.m. 176I Ziff. 3.

- Vorsorgliche Massnahmen in der *Scheidung*

  Eine Scheidungsklage ist regelmässig ein wichtiger Grund i.S.v. 185. Der ausserordentliche Güterstand stellt dann eine vorsorgliche Massnahme i.S.v. 137 dar.

- Durch die *Aufsichtsbehörde* bei Betreibung, vgl. H/B RN 24.16

Zuständigkeit und Verfahren: H/G/K RN 11.70ff; die Zuständigkeit richtet sich nach GestG!

Von Gesetzes wegen:

- Bei gerichtlicher Trennung der Ehe nach 117 tritt Gütertrennung ein, 118I.
- Sofort bei Konkurs eines in Gütergemeinschaft lebenden Gatten, vgl. H/B RN 24.18ff.

Zeitpunkt der Wirkung: 204II, 236II, 236I, rückwirkend auf den Tag des Begehrens bzw. der Trennungsklage oder dem Datum der Konkurseröffnung.

Die güterrechtliche Auseinandersetzung ist grundsätzlich Sache der Ehegatten, doch wirkt bei der Betreibung das Betreibungsamt, beim Konkurs die Konkursverwaltung mit. Bei der Auseinandersetzung gelten gemäss 192 die Bestimmungen des bisherigen Güterstands, d.h. 205ff., 237ff, 242I. Der Ehevertrag kann indes anderes vorsehen, 217, 242III.

Die Aufhebung der Gütertrennung erfolgt entweder durch Ehevertrag oder durch Richterspruch.

Aufhebung durch Ehevertrag:

- Gütertrennung durch Begehren eines Gatten (185, 176I Ziff. 3) → jederzeitige vertragl. Vereinbarung der Errungenschaftsbeteiligung oder der Gütergemeinschaft möglich, 187I.
- Gütertrennung infolge Gläubigerschutz (188, 189) → Die Gatten können nach 191II nur die Errungenschaftsbeteiligung vereinbaren, denn nur diese bietet den Gläubigern den gleichen Schutz wie die Gütertrennung. Zur Wiederherstellung der Gütergemeinschaft bedarf es der gerichtlichen Anordnung, 191I (siehe unten).

Aufhebung durch den Richter, wenn der Grund der Gütertrennung weggefallen ist:

- auf Begehren eines Gatten, 187II
- beim Eheschutzrichter
- im Scheidungsprozess
- bei Wiederaufnahme des Zusammenlebens nach gerichtlicher Trennung, vgl. 179II
- wenn die Gläubiger befriedigt sind, 191I

Zum Übergangsrecht siehe RN 24.29ff. Örtliche und sachliche Zuständigkeit siehe H/G/K RN 11.82ff; GestG 15, 18.

# B Der ordentliche Güterstand (Errungenschaftsbeteiligung)

## § 4 GRUNDLAGEN H/B S. 250

Es gibt keine Vermögensmasse, die beiden Gatten gemeinsam gehört wie dies bei der Gütergemeinschaft der Fall ist. Der ordentliche Güterstand wird Errungenschaftsbeteiligung, gesetzlicher oder subsidiärer Güterstand genannt. Dieser muss all jenen Ehepaaren gerecht werden, die sich um ihren Güterstand nicht kümmern. Bis 1988 galt die Güterverbindung, welche zwar an das getrennte Eigentum anknüpfte, die Verwaltung des ehelichen Vermögens jedoch grösstenteils dem Mann überliess. Die Errungenschaftsbeteiligung überlässt die Verwaltung der Vermögen den jeweiligen Gatten, welche erst bei Auflösung des Güterstandes am Vorschlag des anderen teilhaben. Insofern kann die Errungenschaftsbeteiligung auch als Liquidationsgüterstand bezeichnet werden. Trotzdem findet während der Ehe keine Gütertrennung statt, wie der Modifikationsspielraum in folgenden Bestimmungen verdeutlicht: 206 (Mehr-/Minderwerte), 199 (Eigenguterklärung), 208 (Hinzurechnung), 197II Ziff. 5 & 198 Ziff. 4 (Ersatzanschaffungen). Die Errungenschaftsbeteiligung enthält, genauso wie die Gütertrennung, eine Vermutung des Miteigentums, 200II & 248II, sowie die Möglichkeit die Verwaltung auf den anderen Gatten zu übertragen, 195.

Mit dem Wegfall des Güterstandsregisters wird nicht mehr zwischen internem und externem Güterstand unterschieden; gutgläubige Dritte dürfen allerdings vom ordentlichen Güterstand ausgehen.

Der ordentliche Güterstand gilt:

- *von Gesetzes wegen* → wenn die Gatten nichts vereinbart haben und auch nicht der ausserordentliche Güterstand eingetreten ist.
- *kraft Ehevertrag* → Gatten, welche durch Vertrag wieder zur Errungenschaftsbeteiligung zurückkehren, 182II, 187I, 191II.
- *kraft gerichtlicher Anordnung* → wenn der Grund der ausserordentlichen Gütertrennung weggefallen ist, 187II
- *kraft Übergangsrecht*

Eigentum:

Jeder Gatte behält das Eigentum an dem, was er in die Ehe einbringt und während deren Dauer erwirbt, aus 196. Gesamteigentum kann über 168 begründet werden. Wer Eigentum an Vermögenswerten des Gatten behauptet, hat dies zu beweisen, 200I. Alleinbesitz gilt als Alleineigentum, 930. Objekte, die keinem Gatten mehr zugeordnet werden können, werden als im Miteigentum stehend betrachtet, 200II. Dies gilt insbesondere für den Hausrat; Miteigentum: 647-651.

Jeder Gatte verwaltet und nutzt sein Vermögen selbst, 201I. (Diese Ordnung entspricht grundsätzlich jener der Gütertrennung) Hievon gibt es gewichtige Ausnahmen:

- 159II & III, Beistandspflicht
- 163II, Pflicht zur Geldzahlung an Unterhalt sowie an Hausgatten, 164I
- 159III, Pflicht zur Leistung ausserordentlicher Beiträge
- 165, angemessene Entschädigung ausserordentlicher Beiträge an den Unterhalt
- 166, Verfügungen im Rahmen der Vertretung

- 169, Erfordernis der Zustimmung des anderen Gatten zu Rechtsgeschäften über die eheliche Wohnung
- 170, gegenseitige Auskunftspflicht
- 177, richterliche Anweisung
- 178, Beschränkung der Verfügungsbefugnis durch den Richter
- 203II, Einräumung von Fristen zur Erfüllung von Schulden zwischen Gatten
- 201II, Steht ein Vermögenswert im Miteigentum, so kann ein Gatte, sofern nichts anderes vereinbart wurde, nicht ohne die Zustimmung des andern darüber verfügen – anders bei nichtverheirateten Miteigentümern; Miteigentum kann allerdings jederzeit, ausser zur Unzeit, aufgehoben werden, 650, OR 545f.
- 208I Ziff.1, bei der Auseinandersetzung werden gewisse Entäusserungen von Errungenschaft hinzugerechnet (Hinzurechnung siehe unten).

Das Recht auf Eigenverwaltung ist unverzichtbar und kann jederzeit wieder an sich gezogen werden.

Haftung:

Jeder Gatte haftet für seine Schulden, 202 (Ausnahme: 193). Bei Schulden, die ein Gatte in Vertretung eingegangen ist, haftet dieser dem anderen solidarisch, 166III.

Auflösung durch:

- Vereinbarung eines anderen Güterstandes, 182
- Eintritt des ausserordentlichen Güterstandes, 185, 189, 188
- Auflösung der Ehe, 204
- Verschollenerklärung, 38III

zu den einzelnen Vermögenswerten der Errungenschaftsbeteiligung → Schema weiter unten.

## § 5 GÜTERRECHTLICHE AUSEINANDERSETZUNG H/B S. 255

Die güterrechtliche Auseinandersetzung hat zum Ziel, die mannigfaltige Vermögensverflechtung, die im Laufe der Ehe entsteht, wieder zu trennen. Zu den Gründen der Auflösung des Güterstandes, vgl. 204, sowie Verschollenheit 38II.

Die Auseinandersetzung soll die Vermögensverflechtung während der Ehe auflösen. Die güterrechtliche Auseinandersetzung geht der erbrechtlichen voraus. Sie durchschreitet 5 Phasen: Ausscheidung des Vermögens von Mann und Frau (I), Berechnung des Vorschlags (II), Berücksichtigung von Wertveränderungen (III), Beteiligung am Vorschlag (IV) und Erfüllung der Ansprüche (V).

[H/G/K unterteilen in 4 Schritte: Trennung Frauengut & Mannesgut, Vorschlagsberechnung (inkl. Wertveränderung), Bestimmung der Beteiligung am Vorschlag, Erfüllung der Ansprüche]

## I AUSSCHEIDUNG DES VERMÖGEN VON MANN UND FRAU

Jeder Gatte nimmt seine Vermögenswerte zurück, 205I – so auch das vom andern verwaltete Vermögen i.S.v. 195I! Bei Miteigentum, über dessen Schicksal sich die Gatten nicht einigen können, kann der Richter die körperliche Trennung anordnen, 651II, oder aber, wenn ein Gatte ein überwiegendes Interesse daran hat, diesem das Objekt unter gleichzeitiger Entschädigung des anderen überweisen (Bsp. Haustiere), 205II. Ist noch nicht klar, wem ein Gegenstand zu Alleineigentum zusteht, so ist dem Vermögen eines jeden vorerst der Wert des jeweiligen ME-Anteils zuzuordnen.

Schulden zwischen den Gatten müssen festgestellt werden, 205III. Solche Schulden können etwa entstanden sein aus Pflichten gegenüber der Familie, 163 – 165, aus Verwaltung des Vermögens des andern, 195, oder aus einem anderen Rechtsgrund, insbes. OR 41ff. oder OR 62ff, aber auch 206I i.V.m. 209I. Die Schulden sind zum Nennwert einzusetzen.

## II BERECHNUNG DES VORSCHLAGS – Aufteilung in Eigengut und Errungenschaft

Es gilt, den Saldo der Errungenschaft zu ermitteln. Ist dieser positiv, so spricht man von Vorschlag, ist dieser negativ, so nennt man ihn Rückschlag (ein Rückschlag hat der entsprechende Gatte selbst zu tragen, 210II). Das Vermögen jedes Gatten ist in Errungenschaft und Eigengut zu gliedern, wobei ein Vermögenswert einheitlich der einen oder der anderen Vermögensgruppe zuzuordnen ist. Dies gilt selbst für Miteigentumsteile sowie Sachgesamtheiten, wie Unternehmen. Massgebend ist der engste sachliche Zusammenhang.

Bsp:
X kauft anlässlich einer empfangenen Erbschaft eine Jacht, wobei er 10% mit Gespartem aus dem Arbeitserwerb bezahlt. Die Jacht wird dem Eigengut von x zugeordnet, da dieses mit 90% beteiligt ist.

X ersteigert sich eine Picasso-Lithographie, die sie zur Hälfte aus *vorehelichen* Ersparnissen, zur anderen Hälfte aus Vermögenserträgen ihrer geerbten Aktien finanziert. Da beide Massen im gleichen Umfang beteiligt sind, gehört der Picasso zur Errungenschaft (198 Ziff. 2 & 197II Ziff. 4). Vermutung 200III, 209II.

Bei Beteiligung einer anderen Masse steht dieser eine Ersatzforderung zu, 209. Veräusserte Vermögenswerte müssen gegebenenfalls dazugerechnet werden. Werden Gegenstände zwischen Auflösung des Güterstandes und güterrechtlicher Auseinandersetzung veräussert oder verbraucht, sind eingetretene Wertveränderungen nur bis zum Zeitpunkt des Ausscheidens des Gegenstandes aus dem Vermögen des Gatten zu berücksichtigen, 214 II.

Bei Kapitalleistungen aus Vorsorgeeinrichtungen beachte 207II.

Da das Eigengut gesetzlich abschliessend umschrieben ist, kann die Errungenschaft negativ als das umschrieben werden, was nicht Eigengut ist. Dieser Gedanke ist besonders dann wichtig, wenn ein Vermögenswert je zur Hälfte aus Eigengut und Errungenschaft stammt → Priorität der Errungenschaft.

Zeitpunkt: 207I, für die Wertbestimmung 214I.

| ***Eigengut 198, abschliessende Aufzählung!*** | ***Errungenschaft 197, beispielhafte Aufzählung!*** |
|---|---|
| *Ziff. 1: Werte zum persönlichen Gebrauch*<br><br>Diese sind selbst dann Eigengut, wenn sie aus den Mitteln der Errungenschaft angeschafft wurden, Ausnahme zu 197II Ziff.5. Bsp.: Kleider, Schmuck, Hobbygegenstände, nicht jedoch Bargeld. *i)* | Errungenschaft ist, was nicht Eigengut gemäss der gesetzlich abschliessenden Aufzählung in 198 ist. Dies kommt auch in der Vermutung zugunsten Errungenschaft in 200III zum Ausdruck. |
| *Ziff. 2: Vermögenswerte von Anbeginn an*<br><br>Alle Vermögenswerte, die in Ehe eingebracht wurden (rein zeitliches Kriterium), sowie spätere Erbschaften und unentgeltliche Zuwendungen, z.B. Schenkung und Schulderlass. *ii)* | Gem. 197I ist Errungenschaft, was ein Gatte während der Dauer des Güterstandes entgeltlich erwirbt. Davon ausgenommen sind: erworbene Gegenstände i.S.v. 198 Ziff.1 sowie Ersatzanschaffungen für Eigengut 198 Ziff. 4. *iii)* |
| *Ziff. 3: Genugtuungsansprüche* → kraft Persönlichkeitsrecht (28a, 29II, OR 47 & 49) | Bestimmte Vermögenswerte ordnet das Gesetz der Errungenschaft zu, so etwa: jegwelcher Arbeitserwerb, Erträge aus Eigengut, Ersatzanschaffungen für Errungenschaft, sowie Sozialleistungen, 197II Ziff.1-5. |
| *Ziff. 4: Ersatzanschaffungen*<br><br>Ersatzanschaffungen (Teile des Eigenguts werden ersetzt) durch Mittel der Errungenschaft (auf dessen Vorschlag der Gatte Anspruch hat) oder des anderen Gatten begründen Ersatzforderungen gegen das Eigengut: 209III oder den Gatten: 206. Der neue Wert muss dabei mit der vorausgehenden Vermögenseinbusse zusammenhängen, wobei der Wert- oder Mittelersatz entscheidend ist. Der Zweckersatz ist weder erforderlich noch genügend (z.B. Luxusteppich statt normalem Teppich). *iv)* | Bei Vermögenswerten, die in 197II nicht aufgeführt sind, ist zu prüfen ob sie zu einer Kategorie des Eigengutes nach 198 gehören. Trifft dies nicht zu , so sind sie gemäss 200III Errungenschaft. Das so genannte Haushaltsgeld ist demgemäss Errungenschaft, weil Ziff. 1 & 2 des 198 keine Anwendung finden können.<br><br>Errungenschaft ist auch, was nach 164/165 geleistet ist; Unterhaltsleistung Dritter, Versorgerschaden, Erträge Errungenschaft, Familienzulagen. |
| 199: Spielraum zur Massenzuteilung siehe unten | |

*i)* Mitgebrauch der Gegenstände durch anderen Ehegatten schliesst Eigengutcharakter aus, nicht jedoch Mitgebrauch durch familienfremden Dritten. 198 Ziff. 1 stellt die Ausnahme zu 197II Ziff. 5 dar. Sehr wertvolle Objekte i.S.v. 198 Ziff. 1 können Ersatzforderung auslösen, 209III. Beispiele bei H/G/K RN 12.29.

*ii)* Unentgeltlich ist hier: Erbschaft, Entgelt für Erbschaftsverzicht, Schenkungen (u.U. gemischte Schenkungen), originärer Erwerb, 658, 718ff., 720ff., 725, 723, 661f., Schulderlass und Schuldtilgung durch Dritte. Beachte: Schenkt ein Gatte dem anderen Werte aus seiner Errungenschaft, so führt dies zu Eigengut (198 Ziff. 2), wobei der Schenker seine Errungenschaft bei einer allfälligen Auseinandersetzung nochmals teilen muss. Dies stellt wohl eine ungewollte, aber tatsächliche Ungleichbehandlung dar.

*iii)* *197II Ziff.1:* Hierzu zählt selbstständige und unselbstständige Erwerbstätigkeit sowie der Gewinn im Zusammenhang mit dem Gewerbe/der Unternehmung. Auch industrielle Mehrwerte fallen hierunter – im Unterschied zu konjunkturellen Mehrwerte, welche bei der einzelnen Vermögensmasse verbleiben. [Industrieller Mehrwert → Arbeitskraft eines Gatten / Konjunktureller Mehrwert → Angebot und Nachfrage im Markt, Wertschwankungen, z.B. Portfolio solange es nicht professionell verwaltet wird] Der Zuwachs eines zum Eigengut gehörenden Berufs- oder Geschäftsvermögens führt zu einer Ersatzforderung der Errungenschaft, wenn der Zuwachs darauf zurückzuführen ist, dass eine Arbeitsleistung des Ehegatten nicht entschädigt worden ist. Erträge aus reinen Anlagen sind jedoch kein Arbeitserwerb. *197II Ziff. 2:* Gemeint ist hier der Ersatz für Erwerbseinkommen, egal aus welcher Masse die Versicherung bezahlt wurde; dies bedeutet gegebenenfalls eine Ausnahme der güterrechtlichen Surrogation; ausnahmsweise wird jedoch der Kapitalisierungswert dem Eigengut zugeteilt, 207II, die wiederkehrenden Renten sind allerdings Errungenschaft. *197II Ziff. 4:* Stellt die Ausnahme zum Grundsatz dar, wonach Früchte eigentumsmässig der Muttersache folgen. *197II Ziff. 5:* In der Ersatzanschaffung wird nur der Wertersatz, nicht aber der Zweckersatz berücksichtigt. Es wird also auf die Herkunft der Mittel für den Gegenstand und nicht auf dessen Verwendungszweck abgestellt. Bsp.: x kauft Laptop aus Lohn, ganze Familie benutzt es: Laptop ist Errungenschaft von x / Der aus Errungenschaft bezahlte Wandteppich wird von x aus einer gemachten Erbschaft durch Perserteppich ersetzt: kein Zweckersatz zugunsten Errungenschaft / Der Lottogewinn ist Errungenschaft, wenn das Los aus Errungenschaft bezahlt wurde.

*iv)* Auch hier gilt Wert- und Mittelersatz, nicht Zweckersatz. Bsp.: Der aus einem Nachlass stammende Teppich wird durch Gatten aus Errungenschaft mit Perserteppich ersetzt: Der Perser bleibt Errungenschaft. / Der neue Laserdrucker aus Eigengut bleibt Eigengut.

Ehevertraglicher Spielraum bezüglich der Massenzuteilung, 199:

Der Ehevertrag kann mit einem Inventar i.S.v. 195a verbunden werden, so wird die von der Vorschlagsberechnung betroffene Errungenschaft reduziert. Das Eigengut selbst kann aber nur im Rahmen einer Gütergemeinschaft verringert werden!

Als Eigengut kann überdies erklärt werden:

- Berufs- oder Gewerbevermögen, 199I; ausgeschlossen ist die blosse Kapitalanlage!
- Erträge aus Eigengut, 199II; der Arbeitserwerb muss bei der Errungenschaft verbleiben, sonstige Erträge aus dem Eigengut können pauschal oder nur einzeln, für einen oder beide Ehegatten verabredeweise dem Eigengut zugeordnet werden.

**Hinzurechnung und Herabsetzung, 208, 220:**

208 und 220 dienen dem Schutz des am Vorschlag berechtigten Gatten, da sein Anspruch gefährdet sein kann, wenn der andere keine Ersparnisse bildet oder diese entäussert. Dagegen könnte auch ein Begehren auf Gütertrennung, 185II Ziff.2 eingereicht werden. 208 bietet Schutz für den Beteiligungsanspruch und zwar zum Zeitpunkt der Vemögensentäusserung. 208 im Detail:

Ziff. 1 unentgeltliche Zuwendungen während der letzten 5 Jahre ohne Zustimmung des Ehegatten, ausser es handelt sich um Gelegenheitsgeschenke; die Zustimmung ist vom Zuwendenden zu beweisen! Logischerweise sind mit der Norm nur Zuwendungen aus der Errungenschaft gemeint.

Ziff. 2 Vermögensentäusserungen, die ein Gatte tätigte, um den Beteiligungsanspruch des anderen zu schmälern, sog. Umgehungsgeschäfte. Voraussetzung: Schmälerungsabsicht!

Zuwendung und Entäusserung hat zu behaupten, wer sie beweist. Der blosse Verbrauch von Errungenschaft rechtfertigt die Hinzurechnung nicht. 208 ist 527III und IV nachgebildet – die entsprechende Lehre kann herangezogen werden.

Hinzurechnungswert: bloss wertmässig, also Verkehrswert, 211. Wert im Zeitpunkt der Vermögensentäusserung, 214II.

Erben können das Hinzurechnungsrecht ebenfalls geltend machen, aber nur im Umfang ihres Erbteils. Der veräussernde Gatte kann das Klagerecht als Erbe allerdings nicht geltend machen, da dies einem venire contra factum proprium gleichkäme.

Verjährung: 10 Jahre ab Zeitpunkt Auflösung Güterstand.

Die Wirkung der Hinzurechnung entfaltet sich nur unter den Ehegatten und hat rein rechnerische Wirkung; d.h. die Verfügung wird nicht aufgehoben. Somit richtet sich die Hinzurechnung nur gegen den Gatten (Eigengut), nicht gegen den Vermögensempfänger (Ausnahme: 220, siehe nächster Abschnitt). Zu beachten ist schliesslich, dass der Gatte nur im Rahmen der Hälfte der Vermögensentäusserung entschädigt wird – vorbehaltlich einer anderen vertraglichen Regelung, 216I.

Reicht das Vermögen des Gatten zur Deckung des aus der Hinzurechnung geschuldeten Betrages nicht aus, so kann gegen den Empfänger vorgegangen werden – wobei dies bloss eine Geldforderung auslöst und zwar beim gutgläubigen Empfänger nur im Rahmen der noch vorhandenen Bereicherung. Auch gegen Erben des Empfängers kann vorgegangen werden. Frist: 1y/10y. Vgl. 208II, Streitverkündung!

**Schulden und Ersatzforderungen 209 (zur Wertveränderung weiter unten):**

Auch Schulden müssen einer Vermögensmasse zugeordnet werden, und zwar jener, mit welcher sie sachlich zusammenhängen, im Zweifel aber der Errungenschaft, 209II. Schulden, die vor der Heirat eingegangen wurden, belasten das Eigengut. Bei während der Ehe eingegangenen Schulden ist zu unterscheiden, ob diese beim Einkommen anknüpft: Ist dies der Fall, so folgt die Schuld dem Einkommen. Ist dies nicht der Fall, so erfolgt die Massenzuordnung anhand des Vermögensgegenstandes, welcher die Schuld ausgelöst hat. Ob der Gläubiger der Ehegatte ist, spielt keine Rolle, ebensowenig spielt der Rechtstitel, unter dem die Schuld eingegangen wurde eine Rolle.

Bsp.: Eine gemischte Schenkung (teils Kauf, teils Schenkung) einer Liegenschaft ist je nach Übergewicht des Beitrags entweder dem Eigengut oder der Errungenschaft zuzuordnen. Wird auf die Liegenschaft eine Grundpfandschuld aufgenommen, so folgt diese Schuld der überwiegend beteiligten Gütermasse, jeweils unter Einräumung einer Ersatzforderung. Eigenleistungen zum Liegenschaftsunterhalt stellen Errungenschaft dar und führen ihrerseits zu einer Ersatzforderung gegen das Eigengut. / zur partiellen Ersatzanschaffung, vgl. Bsp. in H/G/K 12.61.

Die Ersatzforderung nach 209I ist zum Nennwert einzusetzen. Eine solche Ersatzforderung entsteht auch, wenn ein Gatte aus Arbeitserwerb (also Errungenschaft) Objekte anschafft, die von Gesetzes wegen Eigengut sind, 198 Ziff.1.

*Massenzuordnung einer Liegenschaft bei Erwerb durch grundpfandgesicherten Kredit (Hypothek):*

*i) Reiner Kreditkauf:*

Stammt der Erwerb ausschliesslich aus dem einen grundpfandgesicherten Kredit, ist er immer entgeltlich und somit ist die erworbene Liegenschaft Errungenschaft der sich am Erwerb beteiligenden Gatten.

*ii) Erwerb durch Eigenmittel und grundpfandgesicherten Kredit:*

aa) Die Eigentumszuordnung erfolgt bei demjenigen, der im Grundbuch eingetragen ist. Dem anderen steht eine mehrwertberechtigte Forderung zu, 206I.

bb) Zuordnung nach Übergewicht der Beteiligung der jeweiligen Massen des Eigentümergatten. Kriterium: «engster sachlicher Zusammenhang», Übergewicht der Beteiligung. Die andere am Erwerb beteiligte Vermögensmasse erhält einen Ersatzanspruch nach 209.

Spezialfall: Sind beide Beteiligungen des Eigentümerehegatten gleich gross, so gilt die Priorität der Errungenschaft, 200III, 209II. Vgl. Schema H/G/K RN 12.67

cc) Die Hypothek folgt dem Vermögensgegenstand, 209II, d.h. sie fällt in jene Vermögensmasse, in der sich die Liegenschaft befindet. Ausnahme: H/G/K RN 12.71 & 12.73 [nachlesen]. Amortisationen der Hypothek durch eine nicht belastete Gütermasse führen zu einer nachträglichen Investition i.S.v. 206I & 209III. Vgl. Bsp. H/G/K RN 12.74.

Wertbestimmung:

Grundsätzlich zum Verkehrswert, 211 – Nettoverkehrswert nach Abzug der Schulden, 210I. Zu bewerten sind die anlässlich der Auflösung des Güterstands, 204, vorhandenen Werte im Zeitpunkt der Auseinandersetzung, 214I. Bei der Hinzurechnung: Zeitpunkt der Veräusserung, 214II. Für Ersatzforderungen, 206I.

Abschluss der Rechnung:

(hier: direkte Berechnung; beachte. die u.U. vorteilhaftere indirekte Berechung)

Errungenschaft

+ Vermögensentäusserungen

+ Ersatzforderungen der Errungenschaft gegen das Eigengut

- Schulden in Errungenschaft gegen Dritte oder Gatte

<u>- Ersatzforderungen des Eigengutes</u>

<u>Vorschlag 210I & II</u> (Rückschlag wird nicht berücksichtigt)

## III BERÜCKSICHTIGUNG VON WERTVERÄNDERUNGEN

Wertveränderungen konjunktureller Art gehen zulasten oder zugunsten des Eigentümers. Dies gilt auch für Investitionen mit fremdem Geld. Dies kann allerdings unter Ehegatten nicht befriedigen, wenn das Geld vom anderen Gatten stammt oder aus der Errungenschaft ins Eigengut floss. Damit keine Gütermasse zu Lasten des anderen Ehegatten finanziert wird, hat der Gesetzgeber 206 & 209 formuliert.

Im Grundsatz sind zwei Konstellationen denkbar: a) Investition eines Gatten im Vermögen des andern oder b) Investition zwischen Eigengut und Errungenschaft eines Gatten.

### a) Investitionen eines Gatten im Vermögen des andern 206

Die Forderung ist in diesem Fall die Summe der Grundforderung (Geld, Sach-, Arbeitsleistung oder Schuldübernahme) und des Mehrwertanteils. Der Mehrwert ist die Differenz zwischen dem Wert im Zeitpunkt der Investition und dem Zeitpunkt der Auseinandersetzung (konjunktureller Mehrwert). Bei ratenweiser Investition sind grundsätzlich mehrere Differenzrechnungen vorzunehmen, ebenso bei Investitionen in verschiedene Objekte. Auch eine Mischrechnung wird vertreten [?].

Bsp. H/G/K RN 12.78

### Voraussetzungen 206

Während des Güterstandes wird ein *Beitrag in die Vermögenswerte des Gatten geleistet* (die Norm gilt analog für Verlobte). Der Betrag besteht in Geld oder einer Dienstleistung (z.B. Ehemann baut als Architekt das Haus auf dem Land der Frau; der industrielle Mehrwert fällt nicht unter den Mehrwert in diesem Sinn, kann aber einen konjunkturellen Mehrwert erfahren, wodurch ein Anspruch generiert wird – der *Mehrwert muss konjunktureller Natur sein!* D.h. er muss auf die allgemeine Marktlage von Angebot und Nachfrage zurückzuführen sein. H/G/K RN 12.84: Ein industrieller Mehrwert wäre eine über die ordentliche Verwaltung hinausgehende Bewirtschaffung eines Portfeuilles durch den anderen Gatten). Ein Beitrag zum Erwerb kann auch die nachträgliche Tilgung oder Übernahme einer Schuld darstellen. Die Erhaltung umfasst grössere Reparaturen. Kleinere Reparaturen sowie Reinigungsarbeiten sind von einer Mehrwertbeteiligung auszuschliessen, OR 259. Unterhaltsbeiträge an die Familie fallen nicht unter 206. Die Investition dient dem *Erwerb, der Verbesserung oder dem Erhalt.* Zeitpunkt des Mehrwerts: güterrechtliche Auseinandersetzung 206II.

[Sonderfälle: Vorzeitige Veräusserung, Vorzeitige Erfüllung, Verzinsung und Abzahlung von Grpf.titeln]

Ein Mehrwertanteil ist ausgeschlossen bei:

- *Schenkung* von Geld oder Arbeit, nicht beim unentgeltlichen Darlehen, OR 313I! Eine Schenkung wird nicht vermutet, OR 249.
- *Entsprechender Gegenleistung,* welche im Hinblick auf 206III besser schriftlich zu erfolgen hat.
- *Vertraglicher Ausschliessung oder Änderung,* 206III: Eine solche Vereinbarung betrifft jeweils nur die einzelne Investition. Zum Voraus kann die Mehrwertbeteiligung nicht ausgeschlossen werden, auch nicht durch Ehevertrag. Der Mehrwertanteil kann auch abgeändert werden. Eine derartige Vereinbarung wird wohl die Pflichtteile achten müssen, 216II. Beachte: Die in 206 enthaltene *Nennwertgarantie* schliesst eine vertraglich vereinbarte Minderwertbeteiligung kategorisch aus.

Nach der Herkunft des Beitrages sind zu unterscheiden:

- Eigengut in Eigengut → ausserhalb Vorschlagsrechnung
- Eigengut in Errungenschaft → der Mehrwertanteil (Forderung) ist in der Vorschlagsrechnung des Empfängers zu subtrahieren.
- Errungenschaft in Eigengut → der Mehrwertanteil (Forderung) ist in der Vorschlagsrechnung des Investierenden zu addieren.
- Errungenschaft in Errungenschaft → bei hälftiger (also gesetzlicher) Beteiligung an der Errungenschaft des andern ergibt sich hier keine Rechnerei.

Berechnung:

Anfangswert subtrahiert von Endwert (i.d.R. Verkehrswert), proportionales Beitragsverhältnis, vgl. Bsp. H/G/K RN 12.90; zeitlich gestaffelte Investition: mehrere Berechnungen, vgl. Bsp. H/G/K RN 12.92.

Die Nennwertgarantie in 206I gilt nicht für einzelne Vermögenswerte, sondern nur hinsichtlich aller Investitionen (Bsp. H/G/K RN 12.94). Entsteht beispielsweise bei einer Investition in ein Aktienpaket des Gatten ein Minderwert, so hat ihn der Investierende nicht zu tragen. Der Minderwert muss aber in Abzug gebracht werden, wenn in einer anderen Investition ein Mehrwert resultiert (sog. globale Abrechnung). Muss bei der globalen Abrechnung ein Minderwert abgezogen werden, so kann dies wegen der Nennwertgarantie nicht in einer Vermögensmasse geschehen, wo gar nie ein Mehrwert entstanden ist! Bsp. H/G/K RN 12.100; der Minderwert wird aber abgezogen, sobald global gesehen (d.h. unter Berücksichtigung aller Investitionen) ein Mehrwert resultiert.

Durch 206I entstandene Forderungen gegen den Gatten belasten jene Vermögensmasse, welcher der fragliche Vermögenswert angehört.

Der Mehrwertanteil folgt in die Masse aus der heraus investiert wurde, Bsp. H/G/K RN 12.98.

Fälligkeit:

Mit güterrechtlicher Auseinandersetzung oder bei vorheriger Veräusserung; vorzeitige Rückzahlung nur mit Zustimmung Gläubigerehegatte, OR 81 (Seine Gewinnchancen sollen nicht durch eine frühzeitige Rückzahlung gefärdet werden).

### b) Investitionen zwischen Eigengut und Errungenschaft eines Gatten 209

209 soll die Unveränderlichkeit der Gütermassen sicherstellen. Die mitfinanzierende Gütermasse soll an den Wertschwankungen der anderen Masse teilhaben, sofern die Investition dem Erwerb, Verbesserung, Erhaltung des Vermögensgegenstandes diente.

- Keine Nennwertgarantie!
- Keine Schenkung zwischen den Gütermassen; Negativvoraussetzung wie bei 206I, allerdings ist bei 209 eine Schenkung gar nicht möglich, da ein Vertragspartner fehlt.
- Ebensowenig kann eine Gegenleistung vereinbart werden, wie dies bei 206I noch möglich ist!
- Vorzeitige Rückzahlung auch ohne Zustimmung Ehegatte jederzeit möglich.

Bei nachträglichen Investitionen verbleibt das Objekt selbst dann in der ursprünglichen Masse, wenn die mitfinanzierende Gütermasse durch die nachträgliche Investition betragsmässig stärker beteiligt ist! Anders verhält es sich bei Investitionen im Zeitpunkt des Erwerbs; dann geht das Objekt in die Masse der stärkeren Beteiligung und der anderen Masse bleibt eine Ersatzforderung.

Minderwert:

Der Grund des Minderwertes an sich ist unbeachtlich, so stellt auch eine Schenkung an Dritten Minderwert dar (Surrogation). Bsp. H/G/K RN 12.125

209 ist grundsätzlich zwingend. Auf Mehrwertanteile zulasten Eigengut kann verzichtet werden – im umgekehrten Fall nur mit Zustimmung des Ehegatten.

Ehevertraglicher Ausschluss der Mehr- & Minderbeteiligung im Rahmen von 199 möglich; Ersatzforderungen sind rein intern, sie können weder verpfändet noch abgetreten werden.

Zum Sonderproblem der Berechnung & Zuordnung von Werten auf einer Hypothek, vgl. RN 12.129 – 12.138 [nachlesen]

## IV BETEILIGUNG AM VORSCHLAG (Verteilung des Vorschlags)

Jeder Gatte hat Anspruch auf einen Teil des Vorschlags des anderen. Rückschläge sind vom jeweiligen Gatten selbst zu tragen. Der Anspruch ist eine blosse Geldforderung, welche zur Verrechnung gebracht wird, 215II. Es besteht kein dinglicher Anspruch.

Höhe der Beteiligung:

- von Gesetzes wegen die Hälfte, 215I, Bsp. H/G/K RN 12.185
- nach Ehevertrag → es kann eine andere Beteiligung am Vorschlag vereinbart werden, nicht aber eine Beteiligung am Rückschlag, 216I. vgl. 217I, ausdrückliche Vereinbarung. Die Vereinbarung darf die Pflichtteile der Nachkommen, 216II, nicht verletzen. Es handelt sich dabei um den erbrechtlichen Pflichtteil, der sich nach den Vermögen des Verstorbenen berechnet, wie es aufgrund der gesetzlicen Beteiligung am Vorschlag nach 215I vorläge. Sind keine nichtgemeinsamen Kinder oder Nachkommen von diesen vorhanden, geht die Begünstigungsmöglichkeit des überlebenden Gatten bis zu 100%. Zum Pflichtteil der gemeinsamen Nachkommen siehe H/G/K RN 12.188; zur Herabsetzungsklage, 532, RN 12.189. Da die Gatten ehevertraglich Werte zu Eigengut erklären können, 199 (ohne Rücksicht auf Pflichtteilsrecht möglich), ist diese Vorschrift allerdings relativ.

  Das Verschulden an der Scheidung als Bedingung für die Zuteilung des Vorschlags zu vereinbaren, ist unzulässig.

  Die Zuweisung des Vorschlags über den gesetzlichen Teil stellt eine Verfügung von Todes wegen dar und untersteht der erbrechtlichen Herabsetzung (Erbrecht differenziert).

## V ERFÜLLUNG DER ANSPRÜCHE

Die Vorschlagsanteile sind mit Abschluss der Auseinandersetzung fällig und ab diesem Zeitpunkt verzinslich. Bei ernsthaften Zahlungsschwierigkeiten kann das Gericht einen Zahlungsaufschub nach 218I gewähren.

Begünstigte Dritte können nur belangt werden, wenn ihnen im Rahmen der Auseinandersetzung der Streit verkündet wurde, 208I. vgl. 220III.

Zur Beibehaltung seiner bisherigen Lebensweise kann der Gatte verlangen:

- den Hausrat zu Eigentum, 219II
- die Wohnung als Nutzniessung, 745ff, oder Wohnrecht, 776ff, oder zu Eigentum, 219I&III.

Soweit 219 zur Anwendung galangt, erfolgt eine Anrechnung auf die güterrechtliche Ansprüche des überlebenden Gatten. 219 ist dispositiv.

# C Die vertraglichen Güterstände

## § 6 GÜTERGEMEINSCHAFT §221ff. H/B S. 284

Gütergemeinschaft ist, vermögensrechtlich gesehen, die engste Lebens- und Schicksalsgemeinschaft.

Ein Teil des Vermögens steht beiden Gatten als Gesamtgut zu. Ein existentes Gesamtgut ist notwendige Voraussetzung für eine Gütergemeinschaft.

Gütergemeinschaft kann nur durch Ehevertrag begründet werden. Es gibt insgesamt drei Massen, das Gesamtgut und die jeweiligen Eigengüter, 221. Erfolgt die Anschaffung durch beide Gatten aus ihren Eigengütern, so entsteht Miteigentum. Beim Verwenden verschiedener Güter wird die Ersatzanschaffung nach der Bedeutung der Mittelherkunft entweder dem Gesamt- oder dem Eigengut zugesprochen, im Zweifel aber dem Gesamtgut (dies natürlich unter der Voraussetzung, dass nichts anderes vereinbart wurde).

Die Gütergemeinschaft ist nicht ungefährlich für die Gatten (siehe weiter unten)!

Gesamtgut:

Vermutung zugunsten Gesamtgut, 222II&III, 226. Gegenstände im Gesamtgut sind Gesamteigentum i.S.v. 652-654a. Der Gesetzgeber überlässt es den Gatten, was zum Eigengut werden soll während der Ehe. Möglichkeit des Inventars, 195a. Das Gesetz kennt drei Modelle des Gesamtgutes:

- *Subsidiär gilt 222I i.V.m. 226* →Alles ist Gesamtgut, was nicht gesetzliches Eigengut ist, 225II. (Grundmodell)
- *Errungenschaftsgemeinschaft, 223I* → Die Errungenschaft i.S.v. 197 ist Gesamtgut (so auch die Erträge des Eigengutes, 223II), was von den Gatten vereinbart werden muss. (Variante 1)
- *Ausschlussgemeinschaft, 224I* → Das Gesamtgut umfasst in diesem Fall alle vom Gesetz nicht zu Eigengut erklärten Werte und alle nicht ausgeschlossenen Werte (negative Umschreibung). Selbst die Erträge der ausgeschlossenen Werte fallen – vorausgesetzt es wurde nichts anderes vereinbart – ins Eigengut, 224II! (Variante 2)

  Durch Ehevertrag kann bei der Ausschlussgemeinschaft dem Eigengut mehr zugeordnet werden, als beim ordentlichen Güterstand gemäss 199. Der Ehevertrag hat dingliche Wirkung, indem er ausserbuchlich den Eigentumswechsel bewirkt. [?]

Eigengut:

Das Eigengut ist komplementär zum Gesamtgut und daher je nach dem gewählten Modell verschieden. Es entsteht von Gesetzes wegen, durch Ehevertrag oder Zuwendung Dritter, 225I:

- *von Gesetzes wegen* → 225II entspricht weitgehend 198 Ziff 1,3 & 4. (gesetzlicher Mindestumfang)
- durch *Ehevertrag* → bei der Errungenschaftsgemeinschaft entspricht das Eigengut dem Eigengut des ordentlichen Güterstandes, 198, 199 sinngemäss. / bei der Ausschlussgemeinschaft hat 225I keine Bedeutung.
- durch *Zuwendung Dritter* → ? RN. 28.17
- Ersatzanschaffung für Eigengut (zwingendes Eigengut!) → Grundsatz der Surrogation

Verwaltung und Verfügung:

- Gesamtgut → steht beiden Gatten zu, 227I. Kosten gehen zulasten des Gesamtgutes, 231II. Verwaltungsüberlassung ist möglich, 195. 227II, *gewöhnliche Verwaltungs- und Verfügungshandlungen* können an 647a (Miteigentum) Orientierung finden. Während der Gatte als Vertreter der ehelichen Gemeinschaft auch den andern Gatten solidarisch verpflichtet, 166III, begründet er als Verwalter nur die Haftung seines Eigengutes und des Gesamtgutes, 233 Ziff. 1. Gewöhnliche Verwaltung = ordentliche Verwaltung, sie umfasst alle Handlungen, die sie nach der allgemeinen Lebenserfahrung mit sich bringt (laufende Bedürfnisse, 166; vgl. auch 166III). *Ausserordentliche Verwaltung* können die Gatten nur gemeinsam ausüben, oder durch Einwilligung des andern, 228I. Dritte dürfen von der Einwilligung ausgehen, 228II (Die Vertretungsmacht eines Gatten ist somit grösser als seine Vertretungsbefugnis). Zur Erbschaft 230I. *Beruf oder Gewerbe*, 229, weitergehende Verwaltungs- & Verfügungsbefugnis. Am Ende des Güterstandes ist jeder Gatte wie ein Beauftragter verantwortlich zu machen, 231I, OR 398/399! Ein Gatte kann dem andern nicht die gesetzliche Verwaltung entziehen oder beschränken. Auch der Richter kann dies nicht tun (mit Ausnahme der Möglichkeit in 230II). Ein Gatte kann aber die Gütertrennung nach 185 begehren.
- Eigengut → 232I, es gelten die nämlichen Regeln wie beim ordentlichen Güterstand und bei der Gütertrennung. Vgl. auch 232II.

Haftung:

Es wird zwischen Vollschulden und Eigenschulden unterschieden, 233 & 234. Dabei ist ein Ausgleich zwischen dem Schutz des einzelnen Ehegatten und den Interessen der Gläubiger zu finden:

- Vollschulden → jeder haftet mit Eigengut und dem Gesamtgut; 233 ist abschliessend. Nicht unter Vollschulden fallen Erbschaftsschulden, vgl. 234II. [?]
- Eigenschulden → jeder haftet nur mit dem Eigengut und der Hälfte des Gesamtguts, 234 (sofern keine andere Beteiligung vereinbart wurde, 241II); alle nach Ausscheidung der Vollschulden verbleibenden Schulden sind Eigenschulden, für welche jeder Gatte nur mit seinem Eigengut und der Hälfte des Gesamtgutes haftet; Vorbehalt in 234II für Ansprüche aus Bereicherung.

[Vollstreckung, vgl. H/B RN 28.30 & 28.33ff; Schemaübersicht H/G/K RN 13.29; Schuldbetreibung H/G/K RN 13.32ff.]

Beendigung, 236:

- Auflösung Ehe (Tod, Verschollenheit, Scheidung)
- Vereinbarung
- Anordnung
- Eintritt der Gütertrennung

Güterrechtliche Auseinandersetzung; sie gliedert sich in 3 Schritte, nämlich in die Feststellung des Gesamtgutes (I), die Bestimmung der Anteile (II) und die Durchführung der Teilung (III):

I *Feststellung des Gesamtguts* → Eigengut und Gesamtgut werden ausgeschieden, massgeblicher Zeitpunkt ist die Auflösung des Güterstandes, 236III, vgl. auch 236II. Ersatzforderungen zwischen den Eigengütern und dem Gesamtgut, aber auch zwischen den Eigengütern sind abzurechnen, wenn Schulden, welche die eine Mas-

se belasten, mit Mitteln einer andern bezahlt worden sind, 238I. Eine Schuld belastet die Masse mit welcher sie zusammenhängt, im Zweifel das Gesamtgut, 238II. Es gilt sinngemäss die Bestimmung über den Mehrwertanteil bei der Errungenschaft, 239. Wertbestimmung, 240. Ein allfälliger Rückschlag ist von den Gatten gemeinsam zu tragen!

II *Bestimmung der Anteile* → Jedem Gatten steht die Hälfte des Gesamtgutes zu, 241I. *Nach Ehevertrag:* 241II, eine andere Teilung kann vereinbart werden. Eine Zuteilung des ganzen Gesamtgutes an den Überlebenden ist zulässig! Anders als bei der Errungenschaftsbeteiligung, 216II, sind die Pflichtteile der Nachkommen zu wahren, 241III, nicht bloss die der nicht gemeinsamen. Die Eltern haben den Ehevertrag, der ihren Pflichtteil verletzt, hinzunehmen! (Bsp.: Besteht die Erbschaft nur aus Gesamtgut, so können dem überlebenden Gatten neben Nachkommen 13/16 zugewendet werden). *Bei ehevertraglicher Errungenschaftsgemeinschaft:* Art. 241III gilt in diesem Fall für die gemeinsamen Nachkommen *nicht* (echte Lücke schliessen durch ZGB 2). *Bei gerichtlicher Auflösung der Ehe oder Eintritt des ausserordentlichen Güterstandes:* Jeder Gatte nimmt vom Gesamtgut zurück, was unter dem ordentlichen Güterstand sein Eigengut wäre, 198, 242I (242I ist zwingend). Die Gütergemeinschaft wird nach Gesetz wie eine Errungenschaftsbeteiligung liquidiert. 239 sinngemäss. Durch Ehevertrag kann eine andere Teilung vereinbart werden, 242III. vgl. 242II.

III *Durchführung der Teilung → bei Tod eines Gatten:* der Ehegatte kann verlangen, was unter der Errungenschaftsbeteiligung sein Eigengut wäre, 243, 198; dass ihm unter Anrechnung das Eigentum am Haus, am Hausrat zugeteilt werde, 244I. Statt des Eigentums kann auch eine Nutzniessung eingeräumt werden, 244II. Weiter kann er verlangen, dass auch andere Vermögenswerte auf Anrechnung zugeteilt werden, wenn ein überwiegendes Interesse daran besteht, 245 / *Auflösung aus anderen Gründen:* auch hier kann ein überwiegendes Interesse geltend gemacht werden, 244III, 245. / Sinngemäss gelten gemäss 246 bei der Teilung diese Vorschriften des Erbrechts: 612-615,634,651,654a.

[Übergangsrecht siehe H/B RN 28.59ff]

## § 7 GÜTERTRENNUNG §247ff. H/B S. 297

Die Gütertrennung (vertraglicher und ausserordentlicher Güterstand) respektiert die Selbstständigkeit der Gatten konsequenter als die anderen Güterstände. Im Vergleich zur Errungenschaftsbeteiligung fehlt hier die Beteiligung am Mehrwert und am Vorschlag. Die Eheschliessung hat grundsätzlich keinen Einfluss auf die Vermögen.

Über Miteigentum darf jeder Gatte selbst verfügen, denn es gilt hier nicht 201II, sondern die allgemeine Regel übers Miteigentum, nämlich 646III. Ansonsten spielt die Gütertrennung während der Ehe mit vielem aus der Errungenschaftsbeteiligung überein. 246ff. gelten sowohl für den vertraglichen als auch den ausserordentlichen Güterstand der Gütertrennung.

Kann nicht bewiesen werden, wem ein bestimmter Gegenstand zusteht, so wird Miteigentum beider angenommen (248II). Vertragliche Begründung von Mit- oder Gesamteigentum ist zulässig. Die allgemeine Vorschrift über die Übertragung der Verwaltung, 195, gilt auch bei der Gütertrennung. Auf die Fälligkeiten bei Schulden hat die Gütertrennung keinen Einfluss, vgl. aber 250II, Zahlungsfristen (aus 159).

Güterrechtliche Auseinandersetzung:

Jeder Gatte behält sein Vermögen, keiner hat Anspruch auf Teile des andern. Die Auseinandersetzung beschränkt sich auf die Rücknahme der Vermögenswerte und die Rege-

lung der Schulden, 205I & III. Eine Mehr- oder Minderwertbeteiligung kann kraft Rechtsgeschäft vereinbart werden.

Ein Gatte kann, wie bei der Errungenschaftsbeteiligung, beim Nachweis überwiegender Interessen die Zuteilung von einzelnen Objekten verlangen, 205II, 251.

## § 8 KONKUBINAT H/B S. 299

Das Konkubinat ist ein faktischer, rechtlich jedoch unerheblicher Zustand. Vom Konkubinat unterscheidet sich das Verlöbnis dadurch, dass es von den Beteiligten möglicherweise als Übergangsstadium empfunden wird, keineswegs aber als Vorbereitungsstadium im Hinblick auf eine konkret beabsichtigte Ehe. Indizien für Konkubinat: gemeinsamer Haushalt, Absicht der Führung einer Partnerschaft mit entsprechender Unterstützung, geschlechtliche Gemeinschaft, Treue und Beistand.

Das Konkubinat ist ein Dauervertrag sui generis. Sinngemäss kommen die Regeln über die einfache Gesellschaft zur Anwendung, OR 530ff, auf keinen Fall aber jene des gesetzlichen Güterstandes. Die Handlungen in der Partnerschaft sind nach den Umständen zu qualifizieren (Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht, Schenkungsrecht, sittliche Pflicht etc.).

Die Partner können ihre Situation in den Schranken von 27 und OR 20 selbstständig regeln, wobei sich Schriftform empfiehlt → Absprachen über Tragung der Lasten, allfälliger Arbeiten OR320, Beteiligung an Gelegenheitsgesellschaften. Bei gemeinsamem Erwerb von Gebrauchsgütern liegt i.d.R Miteigentum vor, 646ff. bei grösseren Anschaffungen wie Fahrzeugen und namentlich Wohnung Gesamteigentum bzw. eine einfache Gesellschaft, 652ff, OR 530ff, bei Mitbenützung von Objekten des andern Gebrauchsleihe, OR 305ff.

Unterhalt und nach-partnerschaftliche Versorgung:

Pflichten zur Unterstützung bestehen nicht. Bei lebzeitiger Auflösung besteht kein Anspruch, sondern nur Erfüllung der gemeinsamen Absprachen, OR 97. Allenfalls können Leistungen aus OR 41 erfolgen, und zwar dann, wenn Schäden aufgrund der bewusst locker geführten Beziehung entstanden sind. Unter Beachtung der Pflichtteile kann der Partner begünstigt werden. Erbverträge sind allerdings nicht ohne weiteres widerruflich, anders als Testamente.

Jederzeitige Auflösung möglich, OR 546 II. Unzeit ist denkbar… Die Zuordnung der Objekte erfolgt nach den Regeln von 919ff. Gelingt keinem der Beweis des Eigentums so gilt wohl OR 533II, vgl. Anteile nach 651. Endet ein Konkubinat durch Heirat, so wird die 'güterrechtliche' Auseinandersetzung i.d.R. aufgeschoben und zwar auf den Zeitpunkt der eigentlichen Auseinandersetzung. Dieses zeitliche Verzögerung kann den Beweis in 200 erschweren.

Die Partner können sich nach den Stellvertreterregeln bevollmächtigen lassen, OR32ff, 543II. Gemeinsame Haftung nur bei gemeinsam eingegangen Verpflichtungen. Auch der Konkubinatspartner hat Anspruch auf Versorgerschaden!

---

[Bsp. güterrechtliche Auseinandersetzung siehe H/G/K Anhang III, S. 262ff; ansonsten gute Beispiele im ganzen Erbrechtsteil…]