

Obergericht Appenzell Ausserrhoden

1. Abteilung

Entscheid vom 5. September 2017

Mitwirkende	Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichterin S. Rohner Oberrichter B. Oberholzer, Hp. Blaser, H. Zingg Obergerichtsschreiberin B. Schittli
Verfahren Nr.	O1Z 17 1
Sitzungsort	Trogen
Berufungskläger	A ____ vertreten durch: RA AA____
Berufungsbeklagte	B ____ vertreten durch: RA BB____
Gegenstand	Nebenfolgen Ehescheidung

Rechtsbegehren

a) der Berufungsbeklagten und Klägerin:

im erstinstanzlichen Verfahren:

1. Der Einwand des Beklagten, dass er einem Grundlagenirrtum unterliege, sei zu verwerfen.
2. Es sei festzustellen, dass die güterrechtliche Vereinbarung durchgeführt wurde.
3. Eventualiter sei die güterrechtliche Auseinandersetzung per 30. Dezember 2014 durchzuführen, wobei die Bewertung mit Stichdatum des Eingangs der Klage vorzunehmen ist.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

im Berufungsverfahren:

1. Soweit einzutreten ist, sei die Berufung abzuweisen.
2. Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Berufungsklägers.

b) des Berufungsklägers und Beklagten:

im erstinstanzlichen Verfahren:

1. Es sei festzustellen, dass A___ beim Abschluss der Vereinbarungen vom 14. Mai 2012 (Ehe- und Erbvertrag, Darlehensvertrag sowie Ergänzung zu jenen Verträgen; act. 3/1 – 3) hinsichtlich des Bestandes und Umfangs der am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition Steuern einem fristgerecht geltend gemachten Irrtum erlegen ist.
2. Es sei festzustellen, dass als Folge der Irrtumsanfechtung von A___ die in Ziffer II.6 und 7 des Ehe- und Erbvertrages vom 14. Mai 2012 ermittelte güterrechtliche Abfindung von CHF 500'000.00 an B___ und die gestützt darauf im Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 zugrunde gelegte Darlehensforderung von CHF 500'000.00 um die Hälfte der von A___ im Scheidungsverfahren zu beziffernden, am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition "Steuern" zu reduzieren ist.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten von B___.

im Berufungsverfahren:

1. Die Ziffern 1, 2, 3 und 4 des Urteils des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden vom 25. Oktober 2016 (K2Z 14 50) seien aufzuheben.
2. Die Sache sei zur Beweisergänzung (Abnahme der vorinstanzlich beantragten Parteibefragung des Beklagten A___) und zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. **Eventualiter** sei festzustellen, dass A___ beim Abschluss der Vereinbarungen vom 14. Mai 2012 (Ehe- und Erbvertrag, Darlehensvertrag sowie Ergänzung zu jenen

Verträgen; kläg. act. 1-3) hinsichtlich des Bestandes und Umfangs der am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition Steuern einem fristgerecht geltend gemachten Irrtum erlegen ist.

Eventualiter sei zudem festzustellen, dass als Folge der Irrtumsanfechtung von A___ die in Ziffer II.6 und 7 des Ehe- und Erbvertrages vom 14. Mai 2012 ermittelte güterrechtliche Abfindung von CHF 500'000.00 an B___ und die gestützt darauf im Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 zugrunde gelegte Darlehensforderung von CHF 500'000.00 um die Hälfte der von A___ im Scheidungsverfahren zu beziffernden, am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition "Steuern" zu reduzieren ist.

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge vor erster und zweiter Instanz.

Sachverhalt

A. Übersicht

Die Parteien schlossen ihre Ehe am XX.XX.1971 in C___ (act. B 4/7). Vom 7. April 2009 bis 5. Juni 2012 war beim Kreisgericht St. Gallen ein erstes Scheidungsverfahren anhängig (Verfahrensnummer IN.2009.96-SG1F-MBR = act. B 4/51). Die Parteien fanden wieder zueinander, weshalb das Scheidungsverfahren als erledigt am Protokoll abgeschrieben wurde (act. B 4/1, S. 3 f. und act. B 4/51/188). Am 14. Mai 2012 schlossen die Parteien vor dem Amtsnotariat St. Gallen einen Ehe- und Erbvertrag ab, in welchem die güterrechtliche Auseinandersetzung vorgenommen und die Gütertrennung vereinbart wurde (act. B 4/3/1). Ergänzend schlossen die Parteien gleichentags einen dazugehörenden Darlehensvertrag und eine ergänzende Vereinbarung ab (act. B 4/3/2 und 3). Mit Schreiben vom 9. November 2012 orientierte die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend Berufungsbeklagte) den Beklagten und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) über ihren Auszug aus der ehelichen Wohnung (act. B 4/3/6). Am 12. Februar 2013 reichte die Berufungsbeklagte beim Kantonsgericht Appenzell Ausserrhoden ein Eheschutzgesuch (Verfahrensnummer ER2 13 35 = act. B 4/23) und nach Ablauf der zweijährigen Trennungszeit die Scheidungsklage ein (act. B 4/1). Mit Einreichung der Klageantwort macht der Berufungskläger geltend, er habe sich zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Ehe- und Erbvertrages, des Darlehensvertrages sowie der ergänzenden Vereinbarung über die zu erwartenden Nachsteuern im Irrtum befunden (act. B 4/28 und B 4/29/4).

B. Prozessgeschichte vor Kantonsgericht

Die Berufungsbeklagte liess am 30. Dezember 2014 die Scheidungsklage einreichen (act. B 4/1). Die Vorladung für die Einigungsverhandlung vom 12. März 2015 datiert vom 19. Januar 2015 (act. B 4/11). Die Einigungsverhandlung fand am 12. März 2015 statt. Der Einigungsversuch scheiterte (act. B 4/21). Die Berufungsbeklagte wurde aufgefordert, die Begründung der Scheidungsklage nachzureichen (act. B 4/22). Diese liess sie mit Eingabe vom 4. Mai 2015 einreichen (act. B 4/24). Sie erwähnt darin, dass der Berufungskläger den Ehe- und Erbvertrag sowie den Darlehensvertrag und die Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag / Darlehensvertrag mit Irrtum für einseitig unverbindlich erklärt habe. Sollte der Berufungskläger mit seinem Begehren durchdringen, wäre die gesamte güterrechtlicher Auseinandersetzung zu wiederholen. Zur Vermeidung von Mehraufwand beantragte die Berufungsbeklagte, das Verfahren sei in güterrechtlicher Hinsicht einstweilen auf die Frage des Vorliegens eines Irrtums zu beschränken (act. B 4/24, S. 3). Die Klageantwort datiert vom 16. Juni 2015 (act. B 4/28). Eine Verfahrensbeschränkung ist nach Ansicht des Berufungsklägers nicht notwendig gewesen und hätte zu einer Verzögerung geführt (act. B 4/28, S. 4). Mit Schreiben vom 23. Juni 2015 wurde der Berufungsbeklagten die Klageantwort zur Kenntnisnahme weitergeleitet (act. B 4/30). Die Berufungsbeklagte ersuchte mit Eingabe vom 26. Juni 2015 um Ansetzung einer Frist zur (Teil-) Replik (act. B 4/31), welche ihr mit Verfügung vom 1. Juli 2015 angesetzt wurde (act. B 4/32). Sie liess die (Teil-) Replik am 30. September 2015 einreichen (act. B 4/36). Die (Teil-) Duplik datiert vom 15. Oktober 2015 (act. B 4/39). Mit Verfügung vom 16. Februar 2016 entschied die Vorsitzende, den Prozess auf die Frage des Vorliegens eines Irrtums beim Abschluss der Vereinbarungen vom 14. Mai 2012 zu beschränken (act. B 4/44). Die Hauptverhandlung fand am 25. Oktober 2016 statt (act. B 4/52). Der Entscheid wurde am 28. Oktober 2016 versandt (act. B 4/58). Mit Schreiben vom 9. November 2016 verlangte der Berufungskläger die schriftliche Begründung des Entscheides (act. B 4/61A), weshalb diese ausgefertigt worden ist.

C. Urteil der Vorinstanz

Mit Urteil des Kantonsgerichts, 2. Abteilung, vom 25. Oktober 2016 wurde festgestellt, dass der Berufungskläger beim Abschluss der Vereinbarungen vom 12. Mai 2012 (Ehe- und Erbvertrag, Darlehensvertrag sowie Ergänzung zu jenen Verträgen; *Anmerkung der Unterzeichneten*: recte 14. Mai 2012) hinsichtlich des Bestandes und des Umfangs der

am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition "Steuern" **keinem** Irrtum unterlag. Weiter wurde festgestellt, dass die gemäss Ziffer II.6 und 7 des Ehe- und Erbvertrages vom 14. Mai 2012 ermittelte güterrechtliche Abfindung an die Berufungsbeklagte und gestützt darauf die im Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 zugrunde gelegte Darlehensforderung **nicht** zu reduzieren sind. Die Gerichtskosten im Betrag von CHF 6'000.00 wurden dem Berufungskläger auferlegt und dieser verpflichtet, die Berufungsbeklagte mit CHF 6'000.00 (inkl. Barauslagen und MWSt) zu entschädigen.

Auf die Begründung des Urteils kann verwiesen werden. Soweit erforderlich, wird darauf in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

D. Schriftenwechsel im Berufungsverfahren

- a) Nach fristgemäss verlangter schriftlicher Begründung (act. B 4/61A) liess der Berufungskläger gegen das Urteil des Kantonsgerichts, dessen Zustellung in begründeter Ausfertigung am 20. Januar 2017 erfolgt war (act. B 4/64), mit Eingabe seines Rechtsvertreters AA___ vom 17. Februar 2017 die Berufung erklären (act. B 1).
- b) Mit Verfügung vom 21. Februar 2017 wurde der Berufungskläger verpflichtet, einen Vorschuss von CHF 7'500.00 zu leisten (act. B 3). Dieser ging am 3. März 2017 bei der Gerichtskasse ein (act. B 5).
- c) Die Berufungsantwort datiert vom 5. April 2017 (act. B 7).
- d) Mit Verfügung vom 13. April 2017 wurde den Parteien mitgeteilt, dass kein zweiter Schriftenwechsel und keine mündliche Verhandlung angeordnet werde (act. B 8).
- e) Am 9. Mai 2017 zeigte das Obergericht den Parteien an, das Verfahren sei spruchreif und befinde sich nun in der Phase der Urteilsberatung. Gleichzeitig wurden die Parteivertreter aufgefordert, ihre Kostennoten einzureichen (act. B 9).
- f) Die Kostennote von RA BB___ datiert vom 12. Mai 2017 (act. B 11), diejenige von RA AA___ vom 19. Mai 2017 (act. B 12).

Auf die Ausführungen in den Schriftstücken gemäss den vorerwähnten lit. a und c wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

E. Entscheid des Obergerichts

Das Obergericht führte seine Beratung am 5. September 2017 durch und eröffnete sein Urteil den Parteien anschliessend im Dispositiv (act. B 13).

Erwägungen

I. Formelles

1. Gegenstand des Berufungsverfahrens

Die Vorinstanz beschränkte das Verfahren mit Verfügung vom 16. Februar 2016 auf die Frage des Vorliegens eines Irrtums und seiner Folgen für die güterrechtliche Auseinandersetzung (act. B 4/44). Entsprechend geht es auch im Berufungsverfahren einzig um diesen Themenbereich.

1.2 Prozessvoraussetzungen

Bezüglich der vom Gericht von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen (Art. 60 ZPO), aufgeführt in Art. 59 Abs. 2 ZPO, ergibt sich ohne weiteres, dass diese erfüllt sind. Insbesondere ist im Berufungsverfahren die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Obergerichts gegeben (Art. 59 Abs. 2 lit. b in Verbindung mit Art. 23 ZPO und Art. 24 Abs. 1 lit. b Justizgesetz, bGS 145.31). Die Berufung wurde auch rechtzeitig erklärt (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

1.3 Streitwert

Zulässigkeit der Berufung nach Art. 308 Abs. 2 ZPO und Streitwert der Berufung

In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens 10'000 Franken beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Berechnung ist vollkommen unabhängig davon, wie die

Vorinstanz entschieden hat, ob sie also zum Beispiel den streitigen Betrag in bestimmtem Umfang zugesprochen hat. Diese Regelung erfolgte bewusst entsprechend derjenigen im BGG¹.

Bei Feststellungsklagen ist grundsätzlich auf den Wert des Rechts oder des Rechtsverhältnisses abzustellen, dessen Bestand oder Nichtbestand durch das Urteil festgestellt werden soll². Bei Teilentscheiden bemisst sich der Streitwert indessen nach den gesamten Begehren, die vor der Instanz streitig waren, welche den Teilentscheid getroffen hat (und nicht bloss nach den durch den Teilentscheid erledigten)³.

Vorliegend hat die Vorinstanz korrekt festgestellt, dass es sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt. Den Streitwert der Feststellungsklage bezifferte sie entsprechend der Forderung, die güterrechtliche Abfindung sowie die Darlehensforderung um die Hälfte der per 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftsposition "Steuern" zu reduzieren, auf CHF 250'000.00 (act. B 2, E. 1.2, S. 5). Allfällige weitere vermögensrechtliche Forderungen im Scheidungsverfahren (zum Beispiel Unterhaltsansprüche etc.) hat sie demgegenüber nicht berücksichtigt. Die Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht wurde zwar auf das Vorliegen eines Irrtums und seiner Folgen für die güterrechtliche Auseinandersetzung beschränkt (act. B 4/44), in der Klagebegründung hat die Berufungsbeklagte jedoch einen persönlichen, zeitlich unbeschränkten Unterhaltsbeitrag von CHF 3'500.00 geltend gemacht (act. B 4/24). Demzufolge beläuft sich der Streitwert auf ein Mehrfaches des von der Vorinstanz angenommenen Betrages von CHF 250'000.00 (Art. 92 Abs. 2 ZPO). Die Streitwertgrenze von Art. 308 Abs. 2 ZPO wird also ohne weiteres erreicht und die Berufung ist zulässig. Dieser Streitwert gilt auch für das Berufungsverfahren⁴.

1.4 Streitwert für den Weiterzug an das Bundesgericht

Gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. a Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110) bestimmt sich der Streitwert bei Beschwerden gegen kantonale Endentscheide nach den Begehren, die vor der Vorinstanz streitig geblieben sind. Vor Obergericht verlangt der Berufungskläger primär die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und dessen Rückweisung zur

¹ Urs H. HOFFMANN-NOWOTNY, in: Kunz/Hoffmann-Nowotny/Stauber [Hrsg.], ZPO-Rechtsmittel Berufung und Beschwerde, 2013, N. 53 zu Art. 308 ZPO.

² MATTHIAS STEIN-WIGGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 14 und 16 zu Art. 91 ZPO.

³ MARTIN H. STERCHI, in: Berner Kommentar ZPO, 2012, N. 28 zu Art. 308 ZPO.

⁴ ALEXANDER BRUNNER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 308 ZPO.

neuen Beurteilung. Eventualiter fordert er, es sei festzustellen, dass er hinsichtlich des Bestandes und Umfangs der am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition "Steuern" einem Irrtum unterlegen sei; entsprechend seien die gemäss Ehe- und Erbvertrag ermittelte güterrechtliche Abfindung von CHF 500'000.00 an die Ehefrau und die darauf basierende Darlehensforderung von CHF 500'000.00 um die Hälfte der am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition Steuern zu reduzieren. Die Berufungsbeklagte widersetzt sich diesen Begehren. Damit wird die Streitwertgrenze für die Beschwerde in Zivilsachen von CHF 30'000.00 nach Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG auf jeden Fall erreicht.

1.5 Berufungsgründe

Der Berufungskläger macht einerseits unrichtige Rechtsanwendung und andererseits unrichtige Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz geltend (Art. 310 ZPO, act. B 1, S. 3).

1.6 Beweisanträge

1.6.1 Der **Berufungskläger** kritisiert zunächst, dass die Vorinstanz ihn entgegen seines expliziten Antrags nicht als Partei einvernommen hat (act. B 1, S. 4 ff.) und verlangt die Rückweisung der Sache an das Kantonsgericht, damit der Sachverhalt entsprechend vervollständigt wird (act. B 1, S. 7 f.).

1.6.2 Die **Berufungsbeklagte** lässt ausführen (act. B 7, S. 3 ff.), der Anspruch auf Beweis gelte nur für entscheidrelevante Tatsachen. Der Berufungskläger lege nicht dar, zu welcher rechtserheblichen, streitigen Tatsache mittels des Beweismittels der Parteibefragung hätte Beweis erhoben werden sollen. Er berufe sich lediglich darauf, er habe eine Parteibefragung beantragt und diese sei nicht durchgeführt worden. Ein blosser Hinweis, die Parteibefragung des Berufungsklägers sei zwecks Ermittlung des Parteiwillens im Zusammenhang mit den Verträgen vom 14. Mai 2012 nachzuholen, genüge fraglos nicht. Es werde nämlich nicht geltend gemacht, weshalb der Parteiwille im Zusammenhang mit den Verträgen vom 14. Mai 2012 rechtserheblich sein soll. Die Behauptung, der Berufungskläger sei anlässlich des Abschlusses der Verträge vom 14. Mai 2012 davon ausgegangen, es lägen nicht nennenswerte offene Steuerschulden von wenigen CHF 1'000.00 und nicht solche von CHF 500'000.00 vor, sei gerade nicht rechtserheblich. Im Übrigen wäre die Parteibefragung von vornherein nicht beweistauglich.

1.6.3 Der angefochtene Entscheid (act. B 2) geht nicht auf den Beweisantrag des Berufungsklägers ein, er sei als Partei einzuvernehmen.

1.6.4 Gegenstand des Beweises sind **rechtserhebliche, streitige** Tatsachen (Art. 150 Abs. 1 ZPO). Jede Partei hat das Recht, dass das Gericht die von ihr form- und fristgerecht angebotenen **tauglichen** Beweismittel abnimmt (Art. 152 Abs. 1 ZPO). Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO).

Die antizipierte Beweiswürdigung ist gemäss herrschender Lehre in der freien Beweiswürdigung eingeschlossen⁵

Das Gericht kann eine oder beide Parteien auch von Amtes wegen befragen (Art. 191 Abs. 1 ZPO)⁶. Die Einvernahme beider Parteien drängt sich insbesondere auf, wenn es um Tatsachen geht, über die beide Parteien Auskunft geben können⁷. Der Beweiswert der Parteibefragung ist in Anbetracht der Interessen der Parteien am Ausgang des Prozesses schwächer als jener einer Zeugen- oder Beweisaussage (Art. 192 ZPO), die Beweisaussage wiederum schwächer als die Zeugenaussage auch wegen der geringeren angedrohten Strafe. Sie sind jedoch auch nach den Grundsätzen der freien Beweiswürdigung zu werten. Zu prüfen sind nebst den Interessenlagen der befragten Personen die inhaltliche Qualität ihrer Aussagen. Das Ergebnis ist in Beziehung zu setzen zu allen anderen Beweismitteln, und es kann sich trotz der genannten Schwäche ergeben, dass die Aussagen auch zu eigenen Gunsten einen wesentlichen Beitrag zur Überzeugungsbildung des Gerichtes zu liefern vermögen. Jedenfalls rechtfertigt sich die Annahme nicht, eine Partei sage ohnehin kaum die Wahrheit. Oft zeigt sich im Gegenteil, dass Parteiaussagen tauglicher sind als Zeugenaussagen. Hingegen wird es schwierig sein, mit einer Parteibefragung allein oder einzig gestützt auf eine Beweisaussage zum Ziel zu gelangen, wenn sie nicht durch zusätzliche Indizien untermauert wird⁸.

⁵ FRANZ HASENBÖHLER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 33 zu Art. 157 ZPO; GASSER/RICKLI, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 152 ZPO; a.M. PETER GUYAN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 14 zu Art. 157 ZPO, wobei der Letztere nur die Einreihung der antizipierten Beweiswürdigung unter die freie Beweiswürdigung kritisiert, nicht das Institut an sich.

⁶ PETER HAFNER, in: Basler Kommentar ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 3 zu Art. 191 ZPO.

⁷ HANS SCHMID, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar, 2. Aufl. 2014, N. 8 zu Art. 191-193 ZPO.

⁸ HANS SCHMID, a.a.O., N. 14 zu Art. 191-193 ZPO.

Das Absehen von einer Parteibefragung oder Beweisaussage in **antizipierter Beweiswürdigung** kann zulässig sein, wenn sich z.B. aufgrund von Urkunden eine bereits feststehende und nicht mehr zu erschütternde Überzeugung des Gerichts gebildet hat⁹. Bestehen zum Beispiel Schreiben, die für eine der beiden Aussagen sprechen, verfällt das Gericht nicht in Willkür, wenn es davon ausgeht, die geringe Beweiskraft der Parteibefragung vermöchte seine Überzeugung, die sich aus der Übereinstimmung der Aussage des Beschwerdegegners mit den schriftlichen Äusserungen ergibt, nicht zu erschüttern¹⁰.

Nach HASENBÖHLER¹¹ ist es zulässig, aus einer Vielzahl von Beweisofferten, eine Auswahl zu treffen. Weiter ist eine antizipierte Beweiswürdigung zulässig, wenn sich das Gericht aufgrund der bereits abgenommenen Beweise bereits eine feste Überzeugung gebildet hat und die Erhebung weiterer Beweis deshalb ablehnt. [...] Das Gericht darf seine Meinung aber nicht einseitig bilden. Das wäre z.B. dann der Fall, wenn der Standpunkt der Gegenpartei überhaupt nicht berücksichtigt wurde oder wenn die für den Gegenbeweis offerierten Beweismittel übergangen wurden¹². Stützt sich die richterliche Überzeugung nur auf allgemeine Lebenserfahrung, auf natürliche Vermutungen bzw. auf Indizien, so muss das Gericht im Rahmen des Gegenbeweises weitere Beweise abnehmen. Kann ein Beweisergebnis durch Zweifel erschüttert werden, ist es unzulässig, den Gegenbeweis in antizipierter Beweiswürdigung abzulehnen¹³.

Keine antizipierte Beweiswürdigung liegt schliesslich vor, wenn das Gericht von der Beweisabnahme absieht, weil es die zu beweisende Tatsache als nicht rechtserheblich erachtet, oder wenn die Sachvorbringen des Beweisführers insgesamt nicht schlüssig sind; in diesen beiden Fällen geht es ausschliesslich um anhand des anzuwendenden materiellen Rechts zu beantwortende Rechtsfragen¹⁴.

1.6.5 Dem Recht auf Beweisabnahme entsprechen die Pflichten des Gerichts, die zum Beweisgegenstand gehörig gestellten Anträge entgegen zu nehmen, die Anträge zu

⁹ HANS SCHMID, a.a.O., N. 15 zu Art. 191-193 ZPO; Urteil LB140032-O/U des Obergerichts ZH vom 15. Januar 2015 in Plädoyer 2/2015, S. 57 ff.

¹⁰ Urteil des Bundesgerichts 4P.37/2007 vom 26. Juni 2007 E. 4.2.

¹¹ FRANZ HASENBÖHLER, a.a.O., N. 43 zu Art. 157 ZPO.

¹² FRANZ HASENBÖHLER, a.a.O., N. 45 zu Art. 157 ZPO.

¹³ FRANZ HASENBÖHLER, a.a.O., N. 46 f. zu Art. 157 ZPO; gl. M. CHRISTIAN LEU, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, N. 119 zu Art. 152 ZPO; JÜRGEN BRÖNNIMANN, Berner Kommentar ZPO, 2012, N. 57 zu Art. 152 ZPO.

¹⁴ JÜRGEN BRÖNNIMANN, a.a.O., N. 61 zu Art. 152 ZPO.

prüfen, über die Anträge zu entscheiden und bei positivem Prüfungsergebnis die entsprechenden Beweise abzunehmen¹⁵.

Die Kritik des Berufungsklägers ist insofern begründet, als die Vorinstanz auf seinen mehrfach gestellten Beweisantrag überhaupt nicht eingegangen ist.

1.6.6 Wie oben erwähnt (E. 1.5.4) setzt die Beweisabnahme voraus, dass die zum Beweis verstellte Tatsache **entscheidrelevant** und das geltend gemachte Beweismittel **tauglich** ist. Dabei gilt für die güterrechtliche Auseinandersetzung der Verhandlungsgrundsatz (Art. 277 Abs. 1 ZPO). Abs. 2 von Art. 277 ZPO führt nach einhelliger Meinung nämlich nicht dazu, dass das Gericht darauf drängt, dass die Parteien alles vorbringen, was ihnen von Vorteil sein könnte resp. es hat nicht selbst Tatsachen zu ermitteln und zu verwerten. Art. 277 Abs. 2 ZPO entbindet also nicht von der Substantiierungspflicht. Das Gericht hat einzig darauf zu achten, dass behauptete und bestrittene Tatsachen durch Urkunden belegt werden¹⁶.

Gemäss dem Verhandlungsgrundsatz haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Die Parteien müssen die wesentlichen Tatsachen von sich aus behaupten und den erforderlichen Beweis durch Einreichung der greifbaren Beweismittel oder durch Stellung von Beweisanträgen erbringen („da mihi facta dabo tibi ius“). Der Verhandlungsgrundsatz verwirklicht den Gedanken, dass die Parteien am besten über den relevanten Sachverhalt orientiert sind¹⁷. Die Parteien haben weiter die Beweisführungslast. Wer eine Tatsache behauptet, muss den Beweis durch Einreichung verfügbarer Beweismittel (z.B. Urkunden) oder durch Beweisanträge (z.B. Antrag auf Einholung eines Gutachtens) hierzu erbringen. Tatsachen welche zwar von einer Partei behauptet, aber von ihr nicht bewiesen werden, bleiben beweislos und werden in der Urteilsfindung des Gerichts ebenso wenig berücksichtigt wie nicht behauptete Tatsachen. Der Verhandlungsgrundsatz wird beispielsweise verletzt, wenn das Gericht seinem Entscheid Tatsachen zugrunde legt, welche sich zwar aus einer eingebrachten Beilage zu einer Rechtsschrift ergeben, aber

¹⁵ PETER GUYAN, a.a.O., N. 2 zu Art. 152 ZGB; FRANZ HASENBÖHLER, a.a.O., N. 32 zu Art. 152 ZGB; Urteil des Bundesgerichts 5A_769/2011 vom 2. März 2012 E. 5.

¹⁶ DANIEL BÄHLER, in: Basler Kommentar ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 2a zu Art. 277 ZPO; SUTTER-SOMM/GUT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 13 zu Art. 277 ZPO.

¹⁷ MYRIAM A. GEHRI, Basler Kommentar, ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 2 zu Art. 55 ZPO; SUTTER-SOMM/SCHRANK, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 9 und 11 zu Art. 55 ZPO.

auf die in keiner Rechtsschrift erkennbar verwiesen wird¹⁸. Nach dem sogenannten Beibringungsgrundsatz ist das Gericht in einem von der Verhandlungsmaxime beherrschten Verfahren grundsätzlich an die Tatsachen gebunden, welche die Parteien vorbringen. Was nicht behauptet wird, ist für das Gericht inexistent („quod non est in actis non est in mundo“). Daraus folgt, dass das Gericht keine über die Parteibehauptungen hinausgehenden Ermittlungen vornehmen darf und dass das Beweisverfahren nicht dazu dient, die notwendigen schlüssigen Tatsachenbehauptungen zur Vervollständigung einer lückenhaften Sachdarstellung zu gewinnen (Verbot des Ausforschungsbeweises)¹⁹. Nach Art. 221 Abs. 1 lit. e und Art. 222 Abs. 2 ZPO haben die Parteien bereits im Schriftenwechsel die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen vorzunehmen²⁰. Es gilt das Prinzip der Beweisverbindung. Die Beweise sind unmittelbar im Anschluss an die entsprechende Tatsachenbehauptung anzubieten. Auf jede Tatsachenbehauptung folgt ein Beweisantrag. Der Beweis wird nicht formgerecht angetreten, wenn der Kläger einen Lebenssachverhalt in den Prozess einführt, ohne die einzelnen Tatsachen mit einem Beweisantrag zu versehen. Die Zuordnung der Beweismittel ist Sache der Parteien. Sie zeichnen damit das Beweisprogramm vor, wie es das Gericht später in der sogenannten Beweisverfügung anordnet, bevor es die form- und fristgerecht angebotenen Beweismittel abnimmt²¹.

1.6.7 Die Kritik des Berufungsklägers am Urteil der Vorinstanz ist bezüglich der Parteibefragung nicht berechtigt. Dazu Folgendes:

Mit seiner Einvernahme als Partei will der Berufungskläger insbesondere seine bestrittene Behauptung bestätigen, nämlich dass er anlässlich des Abschlusses der Verträge vom 14. Mai 2012 davon ausging, es lägen nicht nennenswerte offene Steuerschulden von wenigen CHF 1'000.00 und nicht solche von beinahe CHF 500'000.00 vor (act. B 4/28, S. 8 ff., B 4/55, S. 4 f. und B 1, S. 14). Diese Behauptung allein ist jedoch weder **beweistauglich** noch **rechtserheblich**. Anstatt pauschal zu behaupten, er habe sich über die Höhe der offenen Steuerschulden geirrt, hätte der Berufungskläger im vorliegenden Kontext vielmehr darlegen müssen, ob er die Veranlagungen für die Jahre 2006 bis 2009 im Zeitpunkt des Abschlusses der Verträge vom 14. Mai 2012 schon abgegeben hatte

¹⁸ MYRIAM A. GEHRI, a.a.O., N. 5 zu Art. 55 ZPO.

¹⁹ SUTTER-SOMM/SCHRANK, a.a.O., N. 12 zu Art. 55 ZPO; PAUL OBERHAMMER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar, 2. Aufl. 2014, N. 10 zu Art. 55 ZPO m.w.H.

²⁰ JÜRGEN BRÖNNIMANN, a.a.O., N. 3 zu Art. 154 ZPO; DANIEL WILLISEGGER, Basler Kommentar, ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 31 zu Art. 221 ZPO.

²¹ DANIEL WILLISEGGER, a.a.O., N. 31 zu Art. 221 ZPO; CHRISTOPH LEUENBERGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 51 zu Art. 221 ZPO.

oder nicht. Falls er dies damals bereits getan hatte (wovon gemäss den unbestritten gebliebenen Vorbringen der Berufungsbeklagten an Schranken auszugehen ist, vgl. act. B 4/52, S. 2), hätte er weiter konkret aufzeigen können und müssen aufgrund welcher Umstände und Tatsachen er anlässlich des Abschlusses der Verträge vom 14. Mai 2012 davon ausging, es lägen lediglich offene Steuerschulden von wenigen CHF 1'000.00 und nicht solche von beinahe CHF 500'000.00 vor. Dazu hätte er konkret behaupten müssen und können, dass zum Beispiel die Position W gegenüber der Steuererklärung in der nachfolgenden definitiven Veranlagung um Franken X abweichend beurteilt worden ist und über welchen Umstand er sich in diesem Zusammenhang geirrt hat (zum Beispiel, dass der Abzug Y nicht anerkannt oder die Position Z durch die Steuerbehörde anders als deklariert beurteilt worden ist). Falls er die Steuerveranlagungen für die Jahre 2006 bis 2009 im Mai 2012 noch nicht abgegeben hatte, konnte er damals überhaupt keine Vorstellungen über die mutmasslich anfallenden Steuerbetreffnisse haben.

Von einer Einvernahme des Berufungsklägers als Partei kann mithin bereits deshalb abgesehen werden, weil der Beweisantrag nicht zu den vorliegend interessierenden, rechtserheblichen Tatsachen gestellt wurde. Wie oben ausgeführt (E. I.1.5.6) ist es in erster Linie Sache der Parteien, dem Gericht den wesentlichen Prozessstoff zu unterbreiten und zu beweisen oder zumindest zum Beweis zu verstellen. Ein Beweisverfahren dient namentlich nicht dazu, die notwendigen, schlüssigen Tatsachenbehauptungen zur Vervollständigung einer lückenhaften Sachdarstellung zu gewinnen²².

Unten (E. II.7.) wird überdies dargelegt werden, dass das Obergericht aufgrund der verschiedenen im Recht liegenden Dokumente zu einem eindeutigen Schluss gelangt und daher in antizipierender Beweiswürdigung auf die Parteibefragung verzichtet werden kann.

- 1.6.8 In der Klageantwort vom 16. Juni 2015 (act. B 4/28, S. 13, 14 und 18) liess der Berufungskläger weitere Beweisanträge stellen. Dass diese nicht abgenommen wurden, wird in der Berufungsschrift zwar nicht gerügt. Lediglich der Vollständigkeit halber ist jedoch darauf hinzuweisen, dass auch mit diesen Behauptungen - sofern sie sich als richtig herausstellen würden - der Nachweis eines rechtserheblichen Irrtums beim Berufungskläger nicht erbracht werden könnte.

²² SUTTER-SOMM/SCHRANK, a.a.O., N. 12 zu Art. 55 ZPO; PAUL OBERHAMMER, a.a.O., N. 10 zu Art. 55 ZPO m.w.H.; Urteil des Bundesgerichts 4A_33/2015 vom 9. Juni 2015, E. 6.2.

Was die zur Edition offerierten Zahlungsnachweise betreffend die Steuerbeträge 2006-2009 sowie die Steuerveranlagungsverfügungen und Schlussrechnungen betreffend Kantons- und Gemeindesteuern 2010 sowie betreffend direkte Bundessteuer 2010 (inkl. Zahlungsnachweise) mit dem Irrtum des Berufungsklägers beim Abschluss der Verträge vom 14. Mai 2012 zu tun haben, ist nicht erfindlich. Ebenso ist für den Irrtum an sich nicht wesentlich, ob die späten definitiven Veranlagungen für die Steuerjahre 2006-2009 auf Verzögerungen beim Steueramt des Kantons St. Gallen zurückzuführen sind und es braucht dort keine Amtsauskunft eingeholt zu werden.

Zusammenfassend ist eine Parteieinvernahme mit dem Berufungskläger auch nach Ansicht des Obergerichts nicht durchzuführen, noch sind weitere Beweise abzunehmen. Entsprechend ist der Hauptantrag des Berufungsklägers auf Rückweisung der Sache zur Beweisergänzung und zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz abzuweisen.

II. Materielles

1. Ausgangslage

Die Parteien schlossen am 14. Mai 2012 vor dem Amtsnotariat St. Gallen einen Ehe- und Erbvertrag (act. B 4/3/1). Dabei lösten sie den Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung rückwirkend per 31. Dezember 2010 auf und begründeten die Gütertrennung als ihren neuen Güterstand (act. B 4/3/1 Ziffer 3). In Ziffer 5 hielten die Parteien fest, dass sie seitens der Steuerbehörden für das Jahr 2010 noch nicht definitiv veranlagt worden seien. Eine absolute Erfassung der gesamten Vermögenswerte sei folglich nicht möglich (act. B 4/3/1). Die güterrechtliche Auseinandersetzung erfolgte in Ziffer 7. Es wurde festgehalten, dass der güterrechtliche Anspruch der Berufungsbeklagten gegenüber dem Berufungskläger in der Höhe von CHF 674'256.27 ungedeckt sei. Als Ausgleich übernehme der Berufungskläger unter anderem alle Prozessnebenkosten (wie z.B. Expertisen, Nachsteuern) im Umfang von ca. CHF 50'000.00. Im Weiteren erklärten die Parteien in Ziffer 8, dass zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses keine weiteren gegenseitigen Forderungen bestünden. Sie erklärten sich hiermit per Saldo aller Ansprüche als güterrechtlich auseinandergesetzt. Schliesslich wurde in Ziffer 12 festgehalten, die Parteien seien sich bewusst, dass sie weiterhin solidarisch für die bisher entstandenen Steuerschulden haften (act. B 4/3/1). In den Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag / Darlehensvertrag wurde vereinbart, der Ehemann übernehme alle noch zu bezahlenden Positionen - Gerichtskosten, Kosten für die Expertise der D___ AG, die

Notariatskosten sowie die zu erwartenden Nachsteuern; davon ausgenommen seien die Anwaltskosten der Ehefrau (act. B 4/3/3 Ziffer 3).

Mit Brief vom 25. März 2013 teilte der Berufungskläger der Berufungsbeklagten mit (act. B 4/53), dass er:

- ihr die CHF 300'000.00 per 30. November 2012 überwiesen habe;
- ihr die offene Steuerrechnung bezahlt habe;
- alle Kosten des Gerichtsverfahrens bezahlt habe;
- alle Nach- und Strafsteuern bezahlt habe;
- also alles gemäss dem abgeschlossenen Ehevertrag eingehalten habe.

2. Vorbringen der Parteien vor dem Kantonsgericht

Die **Berufungsbeklagte** ist der Auffassung, eine Berufung auf Irrtum widerspreche Treu und Glauben. Der Berufungskläger hätte genau wissen müssen, welche allfälligen Steuerfolgen auf ihn zukommen. Er sei ein erfahrener Geschäftsmann, der sich in Steuerangelegenheiten auskenne. Aufgrund der Steuerdeklaration bzw. provisorischen Steuerrechnungen hätten ihm die mutmasslichen Steuerbeträge bekannt sein müssen (act. B 4/24, S. 7; act. B 4/52, S. 2). Die Steuerfolgen hätte er im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung geltend machen müssen. Die Berufungsbeklagte sei vom Berufungskläger nicht über die offenen Steuern informiert worden. Entsprechend sei sie nach der Unterzeichnung der Vereinbarungen davon ausgegangen, die güterrechtliche Auseinandersetzung sei definitiv (act. B 4/24, S. 9 f.). Die Berufungsbeklagte sei im Übrigen nicht Partei der Steuerveranlagungsverfahren der Jahre 2007 bis 2009 gewesen (act. B 4/52, S. 2). Ihr sei es wichtig gewesen, dass ihre Ansprüche verbindlich festgestellt und sie im Nachhinein nicht mit weiteren Kosten belastet würde. Wäre das Ergebnis ein anderes gewesen, hätte sie darauf bestanden, weitere Abklärungen zur Feststellung der Vermögensverhältnisse des Berufungsklägers tätigen zu lassen (act. B 4/36, S. 6; act. B 4/52, S. 3). Nach den Auseinandersetzungen im Scheidungsverfahren vor dem Kreisgericht St. Gallen hätten die Parteien Ruhe, Frieden und Klarheit schaffen wollen (act. B 4/52, S. 2 f.). Da die provisorischen Steuerrechnungen vorlagen, hätten sie diesen Punkt bewusst offen gelassen (act. B 4/52, S. 3). Zudem habe der Berufungskläger nie erwähnt, dass ihm die Höhe der Nachsteuern wichtig sei. Da er dies nicht tat, habe die Berufungsbeklagte die Wesentlichkeit dieses Punktes nicht erkennen können. Es fehle daher an der Wesentlichkeit des Irrtums (act. B 4/52, S. 3). In der Vereinbarung sei zu lesen, dass eine absolute Erfassung der Vermögenswerte nicht möglich sei. Dies sei auch dem Berufungskläger bewusst gewesen, weshalb von bewusstem Nichtwissen auszugehen sei, welches einen Irrtum ausschliesse (act. B 4/52, S. 3). Mit Schreiben vom 25. März 2013 habe der Berufungskläger die Einhaltung des Ehevertrags bestätigt. Dabei

handle es sich um eine Quittung des Berufungsklägers, die bestätige, dass die Angelegenheit beendet sei (act. B 4/52, S. 3).

Die Parteien hätten diese Vereinbarungen im gegenseitigen Nachgeben geschlossen, um das Scheidungsverfahren abzuschliessen und die Wiedervereinigung zu ermöglichen. Die Vereinbarungen vom 14. Mai 2012 seien mit Vergleichsverträgen gleichzusetzen. Mit der Unterzeichnung der Vereinbarungen sollte eine Ungewissheit zwischen den Parteien geregelt und endgültig beseitigt werden. Es liege daher ein *caput controversum* vor und eine Irrtumsanfechtung sei ausgeschlossen (act. B 4/52, S. 3).

Der **Berufungskläger** vertritt die Meinung, er habe mit Schreiben vom 13. März 2015 den Ehe- und Erbvertrag vom 12. Mai 2012, den Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 sowie die Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag / Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 infolge wesentlichen Irrtums innert eines Jahres seit Kenntnis des Irrtums fristgerecht und formgültig angefochten (act. B 4/28, S. 9 mit Verweis auf act. B 4/29/4). Er habe sich in Bezug auf die offene Steuerlast in einem Irrtum befunden, weshalb die güterrechtliche Auseinandersetzung, die geschuldete Ausgleichszahlung sowie die Darlehensverpflichtung fehlerhaft zustande gekommen seien. Die Nachsteuerbelastung von rund CHF 500'000.00 sei ihm erst im Juni/Juli 2014 bekannt geworden. Wäre ihm diese Höhe vorher bekannt gewesen, wären die Güterrechtsabfindung und die Darlehensforderung wesentlich tiefer ausgefallen. Er sei deshalb einem Irrtum erlegen (act. B 4/28, S. 9). Während den Vertragsverhandlungen seien die Parteien davon ausgegangen, dass die Nachsteuern wenige tausend Franken betragen würden. Aus diesem Grund sei die offene Steuerschuld nicht als Errungenschaftspassivposition erwähnt worden (act. B 4/28, S. 11). Dieser Irrtum sei für den Berufungskläger nicht erkennbar gewesen. Wesentlich sei der Irrtum, weil die Höhe der Errungenschaftsposition "Nachsteuern" objektiv und subjektiv wichtige Vertragsgrundlage sei (act. B 4/28, S. 14). Objektiv sei die korrekte Ermittlung der Errungenschaftsposition "Nachsteuer" für die Ermittlung der güterrechtlichen Abfindung nötig. In subjektiver Hinsicht sei dieser Punkt für den Berufungskläger wichtig und notwendig. Wäre er sich nämlich über das Ausmass der Nachsteuern bewusst gewesen, hätte er (und ein unabhängiger Dritter) diesen Punkt in die güterrechtliche Auseinandersetzung eingebracht, da die von ihm zu bezahlende Güterrechtsabfindung entsprechend tiefer ausgefallen wäre (act. B 4/28, S. 18; act. B 4/55, S. 5). Wäre für die Parteien nur die Höhe der Güterrechtszahlung wichtig gewesen, hätten die Parteien keine detaillierte Rechnung vornehmen müssen, sondern einfach nur die Güterrechtszahlung vereinbaren können (act. B 4/39, S. 6). Der subjektive Wille der Berufungsbeklagten sei vorliegend nicht relevant. Entscheidend sei der zu ermittelnde hypothetische Parteiwille (act. B 4/39, S. 7; act. B 4/55, S. 7).

Die Parteien seien im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung von einer Forderung von wenig tausend Franken ausgegangen, deshalb seien die Steuern in der güterrechtlichen Auseinandersetzung gar nicht bzw. in der Vereinbarung in Ziffer 7 nur sehr rudimentär erwähnt worden (act. B 4/55, S. 3). Diese Vereinbarung bestätige zudem, dass der Berufungskläger keine zukünftigen Steuern übernehmen müsse, insbesondere sei nirgends vereinbart worden, er müsse zwei Jahre später zusätzliche Nachsteuern in der Höhe von einer halben Million zahlen (act. B 4/55, S. 3 f.). Es sei im Ehe- und Erbvertrag klar geregelt, dass der Berufungskläger Prozessnebenkosten im Betrag von CHF 50'000.00 übernehmen sollte. In der von ihm erstellten Ergänzung der Verträge habe er diesen Begriff inhaltlich konkretisiert. Gemäss dieser sollte er Gerichtskosten, Kosten für die Expertise, Notariatskosten und die Nachsteuern übernehmen. Die Übernahme der Anwaltskosten wurde ausgeschlossen. Für die Nachsteuern sei nach Abzug der Expertisekosten (CHF 33'000.00) und der damals angefallenen Notariats- und Gerichtskosten (rund CHF 10'000.00) nur noch Raum von wenigen tausend Franken geblieben (act. B 4/55, S. 4).

3. Angefochtener Entscheid

Die Vorinstanz gelangte mit Urteil vom 25. Oktober 2016 im Wesentlichen zum Schluss (act. B 2, E. 2.4, S. 11 ff.), der Argumentation des Berufungsklägers, er habe sich über die Höhe der nicht definitiv veranlagten Steuern geirrt, könne nicht gefolgt werden. Aus dem Ehe- und Erbvertrag sowie dem Schreiben des Berufungsklägers vom 25. März 2013 ergebe sich, dass dieser klar zwischen den offenen Steuern und Nachsteuern differenziere. Der Begriff Nachsteuern sei deshalb im juristischen Sinne zu verstehen. Der vom Berufungskläger geltend gemachte Irrtum beziehe sich jedoch nicht auf die Nachsteuern von ca. CHF 50'000.00, sondern auf noch nicht definitiv veranlagte Steuern. Für diese hätten die Parteien bewusste keine Regelung getroffen, mit Ausnahme der Steuern für das Jahr 2010. In die güterrechtliche Auseinandersetzung seien die Steuern somit bewusst nicht miteinbezogen worden, obwohl die provisorischen Steuerrechnungen 2006 bis 2009 vorgelegen hätten. Aufgrund der Lebenserfahrung und der langjährigen Erfahrung als Geschäftsmann habe sich der Berufungskläger bewusst sein müssen, dass die definitiven Steuerveranlagungen stark von den provisorischen abweichen könnten. Er habe das Risiko bewusst in Kauf genommen und dieses aufgrund der vorliegenden provisorischen Steuerveranlagungen falsch eingeschätzt. Es fehle somit an der objektiven Wesentlichkeit. Ebenfalls liege keine subjektive Wesentlichkeit vor, da für den Berufungskläger der Einbezug der Steuern keine Bedingung gewesen sei, ohne die er den Ehe- und Erbvertrag nicht unterzeichnet hätte. Die Höhe der definitiven

Steuerbeträge sei bewusst nicht miteinbezogen worden. Letztlich mangle es auch an der Voraussetzung der Erkennbarkeit. Diesbezüglich habe der Berufungskläger nicht nachweisen können, dass er die Berufungsbeklagte über die Wesentlichkeit der Höhe der Steuerbelastung informiert habe. Von sich aus habe diese die Wesentlichkeit nicht erkennen müssen. Schliesslich seien der Ehe- und Erbvertrag sowie die ergänzenden Vereinbarungen das Resultat eines Vergleiches, dem die Parteien in gegenseitigem Nachgeben zugestimmt hätten, um das Scheidungsverfahren im Kanton St. Gallen beenden zu können und in Frieden einen Neuanfang zu versuchen. Ungewisse oder zweifelhafte Punkte seien im Ehe- und Erbvertrag endgültig beseitigt worden. Eine nachträgliche Anfechtung aufgrund von Irrtum sei auch aus diesem Grund nicht möglich. Der Berufungskläger habe mit Bezug auf die Höhe der Steuerbelastung lediglich eine Fehlvorstellung gehabt, welche nicht ausreiche, um den Vertrag anfechten zu können.

4. Vorbringen der Parteien im Berufungsverfahren

- 4.1 Dagegen liess der **Berufungskläger** im Wesentlichen vorbringen, die Vorinstanz sei fälschlicherweise - entgegen anderslautender Parteivorbringen beider Parteien - davon ausgegangen, der von ihm geltend gemachte Irrtum beziehe sich auf noch nicht definitiv veranlagte Steuern, für welche die Parteien in den Verträgen vom 14. Mai 2012 bewusst keine Regelung getroffen hätten. Fakt und in den Parteibehauptungen unbestritten sei jedoch, dass der in den Verträgen vom 14. Mai 2012 untechnisch verwendete Begriff „Nachsteuern“ und der Irrtum des Berufungsklägers sich nicht nur auf die Nachsteuern im juristischen Sinn, sondern auf die gesamten, per 31. Dezember 2010 offenen, unbezahlten, nicht definitiv veranlagten Steuern bezogen habe und die Parteien alle diese Steuern in den Verträgen vom 14. Mai 2012 und der dortigen güterrechtlichen Auseinandersetzung erfasst und geregelt haben wollten (act. B 1, S. 11). Entgegen der unrichtigen Rechtsanwendung der Vorinstanz liege sowohl objektive Wesentlichkeit (darüber seien sich die Parteien einig) als auch subjektive Wesentlichkeit betreffend Einbezug der per 31. Dezember 2010 offenen Steuern in die Verträge vom 14. Mai 2012 vor. Für beide Parteien sei es eine wichtige Bedingung gewesen, dass die per 31. Dezember 2010 offenen Steuern in die güterrechtliche Auseinandersetzung eingeflossen seien, nur sei man damals irrtümlich von einem wesentlich zu tiefen Steuerumfang ausgegangen (act. B 1, S. 11). Weiter vertrete die Vorinstanz zu Unrecht die Auffassung, dass selbst wenn subjektive und objektive Wesentlichkeit gegeben wären, es für einen Grundlagenirrtum an der Erkennbarkeit des Irrtums fehle, und der Berufungskläger nicht habe nachweisen können, dass er die Berufungsbeklagte über die Wesentlichkeit der Höhe der offenen Steuerschulden informiert habe. Tatsächlich sei es für beide Parteien

eine wichtige Bedingung gewesen, dass jene offenen Steuern (und nicht nur die Nachsteuern im juristischen Sinne) in die güterrechtliche Auseinandersetzung eingeflossen seien. Für beide Parteien sei nicht nur dies erkennbar gewesen, sondern auch der Umfang der bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung berücksichtigten offenen Steuerlast. Der güterrechtlichen Auseinandersetzung im Ehe- und Erbvertrag lasse sich entnehmen, dass die Parteien per 31. Dezember 2010 von nicht nennenswerten offenen Steuerschulden („Nachsteuern“) von wenigen CHF 1'000 ausgegangen seien, weshalb diese in den Güterrechtsberechnungen gar nicht explizit erschienen seien und man den Punkt „Steuern“ nur gerade auf Seite 7 des Ehe- und Erbvertrages mit einem vernachlässigbar geringen Betrag kurz erwähnt habe. Aus den Verträgen vom Mai 2012 folge einerseits, dass der Beklagte jene Kosten zu jenem Zeitpunkt bereits übernahm, d.h. bezahlt hatte, von künftig anfallenden Steuern, welche er zusätzlich hätte übernehmen sollen, sei im Ehe-/Erbvertrag keine Rede gewesen. In diesem Sinne sei auch seine Bestätigung vom 25. März 2013 zu verstehen. Dass ab Juni 2014 „Nach“-/Steuerrechnungen von insgesamt CHF 491'385.45 auf ihn zukommen würden, habe er 2012/2013 nicht gewusst (act. B 1, S. 12 f.).

Die Vorinstanz gehe schliesslich zu Unrecht davon aus, die Berufung auf Grundlagenirrtum sei infolge der getroffenen Vergleichslösung unmöglich. Entgegen ihrer Annahme seien die güterrechtlichen Verträge vom 14. Mai 2012 nicht das Resultat eines Vergleichs zwecks Erledigung des Scheidungsverfahrens. Die Erledigung des ersten Scheidungsverfahrens habe nichts mit dem Abschluss der Verträge vom 14. Mai 2012 zu tun, sondern resultiere aus der Versöhnung der Parteien. Zwecks Beruhigung der zwischen ihnen in der Vergangenheit immer wieder entstandenen Streitgespräche über ihre Finanzen hätten sie es für sinnvoll erachtet, den Güterstand der Gütertrennung zu vereinbaren. Die güterrechtliche Auseinandersetzung sei unter Einbezug sämtlicher Zahlen sehr sorgfältig vorgenommen worden. Sei nun eine dieser Grundlagen infolge eines punktuellen Irrtums falsch beziffert worden, ändere sich (nur) das Ergebnis der güterrechtlichen Auseinandersetzung resp. der Abfindung von CHF 234'256.27 entsprechend. Vergleichsweise „in gegenseitigem Nachgeben“ entstanden sei allein die auf S. 7 des Ehe-/Erbvertrages isoliert bezifferte Position „Goodwill-Zahlung von CHF 265'574.73“, welche jedoch nicht Gegenstand der Irrtumsanfechtung sei und vom Berufungskläger unverändert geleistet werde (act. B 1, S. 14 ff.).

- 4.2 Die **Berufungsbeklagte** liess hauptsächlich vorbringen, von einer unrichtigen Rechtsanwendung könne keine Rede sein. Insbesondere komme es nicht darauf an, wie der Begriff der „Nachsteuern“ verstanden worden sei. Wenn zutrefte, dass der Berufungskläger darunter „die gesamten per 31. Dezember 2010 offenen, unbezahlten, nicht definitiv veranlagten Steuern“ meine und die Parteien alle diese Steuern in den

Verträgen vom 14. Mai 2012 und der dortigen güterrechtlichen Auseinandersetzung erfasst und geregelt haben wollten, ergebe sich eben gerade aus dieser Sachdarstellung, dass die Parteien bewusst und im Wissen von Risiken die Frage der Folgen der zukünftigen Veranlagungsentscheide ausdrücklich offen liessen und deshalb festhielten, eine absolute Erfassung der gesamten Vermögenswerte sei ... nicht möglich. Damit liege aber bewusstes Nichtwissen vor, das einen Irrtum ausschliesse. Bei der Erwähnung der Nachsteuern auf S. 7 des Ehe- und Erbvertrages handle es sich nicht um die zukünftig noch anfallenden Steuerbetreffnisse sondern um die bereits übernommenen (act. B 7, S. 6 f.). Schlicht falsch sei die Behauptung, die Berufungsbeklagte sei bei Abschluss der Verträge vom 14. Mai 2012 von einem wesentlich tieferen Steuerumfang ausgegangen. Sie habe davon gar kein Wissen haben können, weil sie in den Steuerveranlagungsverfahren des Berufungsklägers ab dem Steuerjahr 2007 nicht Partei gewesen sei. Für die Berufungsbeklagte sei einzig entscheidend gewesen, dass in den Verträgen vom 14. Mai 2012 die finalen Entschädigungsansprüche festgesetzt worden seien und sie nicht mit weiteren Forderungen habe rechnen müssen (act. B 7, S. 7). Auch betreffend fehlender Erkennbarkeit des Irrtums liege keine falsche Rechtsanwendung vor. Da die Berufungsbeklagte nicht Partei der Steuerveranlagungsverfahren 2007 bis 2009 gewesen sei, habe sie nicht wissen können, welches der Stand der noch offenen Steuerveranlagungen gewesen sei. Wenn es dem Berufungskläger so wichtig gewesen wäre, hätte er die Berufungsbeklagte wenigstens über das von ihm übernommene Risiko informieren müssen, was er indessen unterlassen habe (act. B 7, S. 7 f.).

Schliesslich sei die Feststellung, der Ehe- und Erbvertrag sowie die ergänzenden Verträge seien das Resultat eines Vergleiches, nicht zu beanstanden. Die Parteien hätten sich vor Abschluss des Ehe- und Erbvertrages mitten in einem äusserst umfangreichen Scheidungsverfahren befunden. Um den Risiken des Verfahrensausganges Rechnung zu tragen, hätten sich die Parteien letztlich bspw. unter Offenlassung der Position "Steuern" in gegenseitigem Nachgeben auf die bedingungsabhängige Leistung aus Darlehensvertrag in Höhe von CHF 500'000.00 geeinigt. Es sei genau die im Ehe- und Erbvertrag vom 14. Mai 2012 bezeichnete „Goodwill-Zahlung“, die den Vergleich und die vergleichsweise Einigung bestimmt habe. Die Parteien hätten sich auf diese Nachzahlung unter Offenlassen jeglicher weiterer Abklärungen geeinigt. Erst nach dieser und nur aufgrund dieser Einigung sei es letztlich zur Abschreibung des beim Kreisgericht St. Gallen anhängig gewesenen Scheidungsverfahrens der Parteien gekommen. Es liege mithin ein klassisches *caput non controversum* vor. Die Frage der zukünftigen Nachforderungen -oder auch Guthaben - im Zusammenhang mit nicht vorgenommenen Veranlagungen sei anlässlich des Abschlusses der Vereinbarungen von keiner der Parteien als feststehend zugrunde gelegt, sondern bewusst offen gelassen worden. Es sei unerfindlich, wie der Berufungskläger in diesem Zusammenhang dazu komme, für beide

Parteien sei es eine wichtige Bedingung gewesen, dass die per 31. Dezember 2010 offenen Steuern in die güterrechtliche Auseinandersetzung eingeflossen seien (act. B 7, S. 8 f.).

5. Frist zur Anfechtung

Die Einhaltung der einjährigen Frist zur Anfechtung wegen Irrtums nach Art. 31 Abs. 1 OR ist unbestritten. Auf weitergehende Ausführungen wird daher verzichtet.

6. Irrtum

Befindet sich jemand beim Vertragsschluss in einem wesentlichen Irrtum, ist der Vertrag für ihn unverbindlich (Art. 23 OR). Ein solch wesentlicher Irrtum liegt u.a. dann vor, wenn er einen bestimmten Sachverhalt betrifft, der vom Irrenden nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als eine notwendige Grundlage des Vertrags betrachtet wurde (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR, sogenannter Grundlagenirrtum). Vorausgesetzt wird damit nebst einem Irrtum als solchem, dass dieser einen Sachverhalt beschlägt, der für den Irrenden subjektiv eine unerlässliche Voraussetzung ("conditio sine qua non") dafür war, den Vertrag überhaupt oder jedenfalls mit dem betreffenden Inhalt abzuschliessen. Der fragliche Sachverhalt muss ausserdem auch objektiv, vom Standpunkt oder nach den Anforderungen des loyalen Geschäftsverkehrs als notwendige Grundlage des Vertrags erscheinen²³.

Treu und Glauben im Geschäftsverkehr verlangen, dass der Eintritt des **zukünftigen** Ereignisses nur eine Frage des Abwartens ist. Die Gewissheit betrifft eine Zeitspanne, die im allgemeinen Geschäftsverkehr als eine risikofreie Wartezeit gilt, bedingt durch irgendwelche, meist bürokratische Umstände, und dass die Wartezeit in das vorliegende Geschäft konkret einbezogen wird. Ein blosses Abwarten liegt dann nicht vor, wenn der Umstand von zukünftigen Entscheidungen Dritter abhängig ist, etwa von Bauzonenplänen²⁴. Entscheidet sich die Partei aufgrund einer Wahrscheinlichkeitsprognose bewusst für den in Zukunft liegenden Sachverhalt, nimmt sie das Risiko in Kauf. Tritt der vorgestellte Sachverhalt nicht ein, hat sich die Partei nicht geirrt, sondern das Risiko aufgrund einer Fehlprognose falsch eingeschätzt²⁵.

²³ BGE 136 III 528 E. 3.4.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_345/2016 vom 7. November 2016 E. 3.1, je mit Hinweisen.

²⁴ BGE 127 III 300, E. 5; BRUNO SCHMIDLIN, Berner Kommentar OR, 2013, N. 248 zu Art. 23/24 OR.

²⁵ BRUNO SCHMIDLIN, a.a.O., N. 240 f. zu Art. 23/24 OR.

Aus Art. 26 OR lässt sich ableiten, dass ein Grundlagenirrtum i.S.v. Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR auch dann vorliegen kann, wenn der Irrtum auf die Fahrlässigkeit des Irrenden zurückzuführen sein sollte. Durch Fahrlässigkeit wird dem Irrenden eine Berufung auf Grundlagenirrtum demnach grundsätzlich nicht abgeschnitten, sondern sie führt im Allgemeinen nur, aber immerhin, dazu, dass er seiner Gegenseite nach Massgabe von Art. 26 OR Schadenersatz zu leisten hat²⁶. Eine Schranke für die Berufung auf Grundlagenirrtum bildet allerdings der Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 25 Abs. 1 OR), wobei Treu und Glauben bezüglich des Grundlagenirrtums in Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR noch zusätzlich betont wird (was im Einzelfall zu Überschneidungen führen kann)²⁷. Kümmert sich etwa eine Partei bei Vertragsschluss nicht um die Klärung einer bestimmten, sich offensichtlich stellenden Frage, kann dies bewirken, dass die Gegenseite daraus nach Treu und Glauben den Schluss ziehen darf, der entsprechende Umstand werde vom Partner nicht als notwendige Grundlage des Vertrags betrachtet²⁸. Mit einer Berufung auf Grundlagenirrtum würde alsdann diese durch das Verhalten des Irrenden hervorgerufene berechnete Erwartung enttäuscht. Die Geltendmachung eines Grundlagenirrtums ist in solchen Fällen deshalb ausgeschlossen²⁹. Ein fahrlässiges Verhalten kann somit, gerade in Verbindung mit weiteren Umständen, eine Berufung auf Grundlagenirrtum als treuwidrig und deshalb unzulässig erscheinen lassen³⁰.

Der **Vergleich** wird als Vertrag definiert, in dem die Parteien einen Streit oder eine Ungewissheit über ein bestehendes Rechtsverhältnis durch gegenseitige Zugeständnisse beilegen und dadurch den umstrittenen oder unsicheren Rechtszustand zu einem sicheren oder unbestreitbaren machen³¹. Beim Vergleich unterstehen nur solche Umstände dem Grundlagenirrtum "die von beiden Teilen oder doch von einer Partei (der irrenden) mit Wissen der Gegenpartei dem Vergleiche als feststehend zugrunde gelegt wurden – sogenanntes *caput non controversum*"³². Abweichungen von der Anwendbarkeit der Irrtumsregeln ergeben sich aus der streiterledigenden Funktion des Vergleichs, denn er wird gerade abgeschlossen, um eine umfassende Prüfung der Tatsachen und ihrer rechtlichen Tragweite zu vermeiden. Der Streit oder die bestehende Ungewissheit sollen durch den Vergleich endgültig beigelegt werden. Betrifft der Irrtum einen zweifelhaften

²⁶ BGE 130 III 49 E. 2.3.

²⁷ INGEBORG SCHWENZER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 1 zu Art. 25 OR.

²⁸ BGE 129 III 363 E. 5.3; BGE 117 II 218 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.2.

²⁹ siehe Urteile des Bundesgerichts 4A_162/2014 vom 26. August 2014 E. 1.2, 4A_408/2007 vom 7. Februar 2008 E. 3.2 und 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.2.

³⁰ BGE 117 II 218 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.2. statt vieler: BGE 132 III 737, E. 1.3.

³² BGE 117 II 218, E. 4 b; BRUNO SCHMIDLIN, a.a.O., N. 284 zu Art. 23/24 OR.

Punkt, der durch den Vergleich geregelt und gerade endgültig beseitigt sein sollte, ist die Irrtumsanfechtung ausgeschlossen. Aus der Natur des Vergleichs ergibt sich, dass die nachträgliche Anfechtung wegen Irrtums zur Zeit des Abschlusses bestrittener und ungewisser Punkte bei späterer Aufklärung darüber ausgeschlossen ist, ansonsten gerade die Fragen wieder aufgerollt würden, derentwegen die Beteiligten sich verglichen haben³³. In diesem Sinn entschied auch das Kantonsgericht des Kantons St. Gallen und hielt fest, dass der Irrtum, die andere Partei sei nicht gewillt gewesen einer allfälligen Zahlung nachzukommen, sei kein Irrtum, der den Vertrag anfechtbar machen könnte. Vielmehr handle es sich dabei um eine unerhebliche Fehlvorstellung³⁴.

7. Würdigung

- 7.1 Art. 199 Abs. 1 Steuergesetz St. Gallen definiert Nachsteuern als Steuern, welche nach der definitiven Veranlagung erhoben werden, weil sie im Zeitpunkt des Veranlagungsverfahrens der Steuerbehörde nicht bekannt waren³⁵.

In der Irrtumsanfechtung vom 13. März 2015 (act. B 4/29/4) äusserte RA AA___ sich wie folgt: „Hätte mein Klient von der per Ende 2010 bestehenden, massiven Nachsteuerbelastung bei Abschluss vorgenannter Verträge Kenntnis gehabt, wäre die Güterrechtsabfindung Ihrer Klientin und damit auch deren Darlehensforderung wesentlich tiefer ausgefallen“. Der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten erklärte im Rahmen des zweiten Vortrags an Schranken explizit, der Begriff „Nachsteuern“ sei nicht im steuerrechtlichen Sinne zu verstehen. Vielmehr sei von der Differenz zwischen der provisorischen und definitiven Steuerveranlagung auszugehen (act. B 4/52, S. 6 al. 3).

Dass es bei den im Ehe- und Erbvertrag erwähnten „Nachsteuern“ um alle per 31. Dezember 2010 offenen Steuern (d.h. inklusive der Differenz zwischen der provisorischen und definitiven Steuerveranlagung) ging, ergibt sich schon aus dem Umstand, dass im Zeitpunkt, als der Ehe- und Erbvertrag abgeschlossen worden ist, für die Steuerjahre 2006 bis 2010 überhaupt noch keine definitiven Veranlagungen vorlagen. Wie die Parteien versteht auch das Obergericht den in Ziffer 7 des Ehe- und Erbvertrages vom 14. Mai 2012 erwähnten Begriff „Nachsteuern“ im Gegensatz zur Vorinstanz (vgl. act.

³³ BGE 54 II 188, E. 2.

³⁴ Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 13.12.2006, BZ. 2006.3.

³⁵ Art. 199 Abs. 1 StG/SG: Ergibt sich aufgrund von Tatsachen oder Beweismitteln, die der Steuerbehörde nicht bekannt waren, dass eine Veranlagung zu Unrecht unterblieben oder eine rechtskräftige Veranlagung unvollständig ist, oder ist eine unterbliebene oder unvollständige Veranlagung auf ein Verbrechen oder Vergehen gegen die Steuerbehörde zurückzuführen, wird die nicht erhobene Steuer samt Zins als Nachsteuer eingefordert.

B 2, E. 2.4, S. 12) nicht technisch, sondern in dem Sinne, dass damit sämtliche per 31. Dezember 2010 offenen, unbezahlten, nicht definitiv veranlagten Steuern gemeint waren.

7.2 Allgemein ist zu sagen, dass der Ehe- und Erbvertrag, der Darlehensvertrag sowie die Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag/Darlehensvertrag nicht sorgfältig redigiert wurden. Offen war(en) im Mai 2012 zum Beispiel nicht nur die definitive Veranlagung für das Steuerjahr 2010, sondern auch diejenigen für die Steuerjahre 2006 bis 2009. Hier stellt sich die Frage, weshalb die Parteien diesen Umstand nur bezüglich des Steuerjahres 2010 und nicht auch für die Steuerjahre 2006 bis 2009 festgehalten haben. Dabei hätte hier klar der Berufungskläger reagieren müssen, da die Berufungsbeklagte in den Steuerveranlagungsverfahren 2007 bis 2009 unbestrittenermassen nicht Partei war (act. B 4/52, S. 2). Weiter besteht auch zwischen dem Ehe- und Erbvertrag und der nachträglichen Ergänzung vom gleichen Tag eine Diskrepanz: In Ziffer 7 des Ehevertrages übernahm der Ehemann die Prozessnebenkosten von ca. CHF 50'000.00, darunter auch die **Nachsteuern** (act. B 4/3/1, S. 7). Gemäss seiner Darstellung waren diese Kosten im Zeitpunkt der Erstellung des Ehe- und Erbvertrages bereits bezahlt (act. B 1, S. 13). In der Vertragsergänzung (act. B 4/3/3), welche logischerweise zeitlich später abgeschlossen wurde, übernimmt er die zu **erwartenden Nachsteuern ohne betragsmässige Beschränkung**. Diese Formulierung lässt darauf schliessen, dass der Berufungskläger sich damit verpflichtet hat, - abgesehen von den bereits geleisteten „Nachsteuern“ gemäss Ziff. 7 des Ehe- und Erbvertrages - auch eine allfällige Diskrepanz zwischen den provisorischen und definitiven Steuerrechnungen zu übernehmen, notabene ohne betragliche Beschränkung.

7.3 Die Vorinstanz hat die objektive Wesentlichkeit eines Irrtums mit der Begründung verneint, beim Berufungskläger handle es sich um einen erfahrenen Geschäftsmann, dem bei Abschluss des Ehe- und Erbvertrages hätte bewusst sein müssen, dass die definitiven Steuerveranlagungen stark von den provisorischen abweichen können. Im Übrigen werde die Entscheidung, wie hoch die effektive Steuerlast sei, von der Steuerbehörde aufgrund der geltenden Bestimmungen des Steuerrechts und der entsprechenden Praxis getroffen. Gemäss der geltenden bundesgerichtlichen Praxis liege somit kein blosses Abwarten auf den Eintritt eines künftigen Ereignisses vor. Der Berufungskläger habe das Risiko bewusst in Kauf genommen und dieses aufgrund der vorliegenden provisorischen Steuerveranlagungen falsch eingeschätzt.

Diese Ausführungen beziehen sich nach Auffassung des Obergerichts auf das Wissen und Wollen des Berufungsklägers, d.h. die subjektive Seite; inhaltlich kann sich das Obergericht dem Gesagten jedoch vollumfänglich anschliessen. Dass der

Berufungskläger die Differenz, welche zwischen einer provisorischen und einer definitiven Steuerveranlagung entstehen kann, grundsätzlich kannte, zeigt die Formulierung in Ziffer 5 des Ehe- und Erbvertrages. Dort wird nämlich bezüglich der Steuern 2010 ausgeführt, dass das Ehepaar A___ und B___ noch nicht definitiv veranlagt und eine absolute Erfassung der gesamten Vermögenswerte folglich nicht möglich sei (act. B 4/3/1). Wieso hier die Steuerjahre 2006 bis 2009 nicht erwähnt wurden, bei denen es sich genau gleich verhält, ist - wie oben erwähnt - unerklärlich.

Damit liegt nach Auffassung des Obergerichts ein „bewusstes Nichtwissen“ vor, das bezüglich des entsprechenden Sachverhaltes einen Irrtum ausschliesst. **Denn jemand der weiss, dass er etwas nicht weiss, irrt sich diesbezüglich eben nicht**³⁶. War sich die sich auf Irrtum berufende Person beim Vertragsschluss ihrer Ungewissheit bezüglich einer bestimmten Tatsache sowie deren Relevanz hinsichtlich der notwendigen Vertragsgrundlage bewusst, konnte sie sich über ebendiese Tatsache nicht in einem Grundlagenirrtum befinden. Sie hat diesfalls spekuliert, nicht geirrt³⁷. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass der Berufungskläger das Risiko einer Fehlvorstellung vorliegend leicht hätte verhindern oder zumindest einschränken können, indem ein Vorbehalt in den Ehe- und Erbvertrag aufgenommen worden wäre, wie mit zusätzlich anfallenden Steuern umgegangen wird. Diese hätten von den Ehegatten zum Beispiel in einem bestimmten Verhältnis getragen werden oder von der zu leistenden Ausgleichszahlung in Abzug gebracht werden können etc. Obwohl solche Klauseln in Ehe- und Erbverträgen sowie Scheidungsvereinbarungen durchaus üblich sind, hat der Berufungskläger es unterlassen, sich in diese Richtung abzusichern. Dieses Verhalten hat er sich selbst zuzuschreiben und es führt letztlich dazu, dass er sich nicht auf Irrtum berufen kann.

Liegt entgegen den Vorbringen des Berufungsklägers überhaupt kein Irrtum vor, erübrigen sich weitere Ausführungen zur objektiven Wesentlichkeit resp. zur Erkennbarkeit eines solchen.

- 7.4 Zu behandeln bleibt, ob die Berufungsbeklagte aus den unterbliebenen Abklärungen nach Treu und Glauben schliessen durfte, dieser Punkt sei für den Berufungskläger nicht wesentlich, was eine Berufung auf Grundlagenirrtum ausschliessen würde. Um dies beurteilen zu können, ist entscheidend, wovon die Berufungsbeklagte selber beim Vertragsabschluss ausging. Befand sie sich im selben Irrtum wie ihr Vertragspartner,

³⁶ Urteil des Bundesgerichts 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.3.1 mit weiteren Hinweisen.

³⁷ Urteil des Bundesgerichts 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.3.1.

folgerte sie nämlich nichts daraus, dass dieser keine weiteren Abklärungen traf, obwohl solche aus objektiver Sicht geboten gewesen wären. Sie baute diesfalls keine Erwartungen auf, die durch eine Berufung auf Grundlagenirrtum enttäuscht werden konnten. Bei einer derartigen Konstellation widerspräche eine Berufung auf Grundlagenirrtum trotz den unterbliebenen Abklärungen nicht dem Grundsatz von Treu und Glauben³⁸.

Die Berufungsbeklagte war unbestrittenermassen nicht Partei der Steuerveranlagungsverfahren 2007 bis 2009 (act. B 4/52, S. 2) und es ist somit davon auszugehen, dass sie keine genaue Vorstellung hatte, welche Erträge und Werte überhaupt zur Diskussion standen (act. B 7, S. 7, act. B 4/52, S. 2).

7.5 Zu beachten ist jedoch, was folgt:

Oben (E. 7.3) wurde ausgeführt, dass es sich beim Berufungskläger um einen erfahrenen Geschäftsmann handelt, der diverse Liegenschaften und Firmen besitzt und sogar Verwaltungsratspräsident einer Bank war (act. B 4/24, S. 7). Trotz dem grundsätzlichen Wissen um die möglichen Differenzen zwischen den provisorischen und definitiven Steuerveranlagungen (vgl. E. 7.3) hat der Berufungskläger in den Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag/Darlehensvertrag vom gleichen Tag die Zusicherung abgegeben, er **übernehme** „alle noch zu bezahlenden Positionen - Gerichtskosten, Kosten für die Expertise der D___ AG, die Notariatskosten sowie die **zu erwartenden Nachsteuern**. Davon ausgenommen sind die Anwaltskosten der Ehefrau (act. B 4/3/3)“.

Aufgrund dieser Formulierung ist es dem Berufungskläger - unabhängig vom Wissensstand der Berufungsbeklagten - nach Auffassung des erkennenden Gerichts versagt, sich bezüglich der offenen Steuern aus den Jahren 2006 bis 2009 (und auch 2010) auf einen Grundlagenirrtum zu berufen. Da der Begriff „Nachsteuern“ nicht technisch zu verstehen ist (vgl. E. 7.1), bestätigt er mit der obigen Formulierung nämlich explizit, dass er die gesamten, per 31. Dezember 2010 offenen, unbezahlten, nicht definitiv veranlagten Steuern ohne betragliche Beschränkung übernimmt. Die im Rahmen der „Ergänzungen zum Ehe- und Erbvertrag / Darlehensvertrag“ abgegebene Bestätigung steht damit in einem unauflösbaren Widerspruch zu seiner späteren Berufung auf Grundlagenirrtum. Ein derart in sich widersprüchliches Verhalten lässt sich nicht mit Treu und Glauben vereinbaren und verdient keinen Rechtsschutz. Dem Berufungskläger ist

³⁸ Urteil des Bundesgerichts 4A_461/2016 vom 10. Februar 2017 E. 4.3.3.

aus diesem Grund gestützt auf Art. 25 Abs. 1 OR eine Berufung auf Grundlagenirrtum zu versagen.

- 7.6 Wenn der Berufungskläger vorbringt, die Erledigung des Scheidungsverfahrens vor dem Kreisgericht St. Gallen habe nichts mit der Unterzeichnung der Verträge vom 14. Mai 2012 zu tun, sondern sei Folge der Wiederversöhnung der Parteien, ist das in keiner Weise glaubwürdig. Das Scheidungsverfahren im Kanton St. Gallen war seit April 2009 anhängig (act. B 4/51/1) und gemäss den beigezogenen Akten sehr komplex (bis zum Rückzug des Begehrens sind immerhin 180 Aktenstücke erstellt worden, act. B 4/51). Unter anderem wurde eine Expertise über die dem Berufungskläger gehörenden Mehrfamilienhäuser und Unternehmen in Auftrag gegeben (act. B 56/9), welche als Folge des Klagerückzugs nicht mehr durchgeführt wurde. Die Schlussfolgerung, welche bereits die Vorinstanz gezogen hat (act. B 2, E. 2.4, S. 13), dass es sich beim Ehe- und Erbvertrag um einen Vergleich handelt, der in gegenseitigem Nachgeben geschlossen wurde, liegt somit auf der Hand. Auch aus diesem Grund ist eine nachträgliche Anfechtung wegen Irrtums nicht möglich.

8. Fazit

Nach dem Gesagten hat der Berufungskläger sich beim Abschluss der Verträge vom 14. Mai 2012 nicht in rechtlich relevanter Weise geirrt, sondern unterlag bezüglich der Höhe der definitiven Steuerbelastung höchstens einer Fehlvorstellung, welche ihn jedoch nicht zur Anfechtung des Ehe- und Erbvertrages befugt. Die Berufung ist somit abzuweisen.

III. Kosten

1. Erstinstanzliche Gerichtskosten und Parteientschädigung

Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Die Prozesskosten beinhalten sowohl die Gerichtskosten wie auch die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Das Obergericht hat keinen neuen Entscheid getroffen, sondern das

angefochtene Urteil des Kantonsgerichts vom 25. Oktober 2016 bestätigt (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

Der **Rechtsvertreter** des **Berufungsklägers** macht geltend, die durch das Kantonsgericht festgesetzte Gerichtsgebühr von CHF 6'000.00 sei überhöht und daher angemessen zu reduzieren (act. B 1, S. 20). Im Übrigen würden die Gerichtskosten in erstinstanzlichen familienrechtlichen Verfahren den Parteien in der Regel je hälftig auferlegt, weil eine Regelung der Scheidungsstreitigkeit im Interesse beider Parteien liege und sich aus Billigkeitsgründen (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO) eine Abweichung von der Grundregel in Art. 106 Abs. 1 ZPO rechtfertige. Gemäss dem **Rechtsvertreter** der **Berufungsbeklagten** liegt hier kein familienrechtliches Verfahren, wie die Gegenseite es darstellt, vor. Vielmehr gehe es einzig darum, die Folgen der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu bestätigen. Es handle sich um einen reinen Forderungsprozess (act. B 7, S. 9).

Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten und bei Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Unter anderem in familienrechtlichen Verfahren kann das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Nach Lehre³⁹ und Rechtsprechung⁴⁰ vermag allein die Tatsache, dass es sich um ein familienrechtliches Verfahren handelt, ein Abrücken von der klaren Regelung von Art. 106 Abs. 1 ZPO noch nicht zu rechtfertigen.

Die hier zu beurteilenden strittigen Punkte stellen sich zwar im Rahmen eines Scheidungsverfahrens, beschlagen inhaltlich jedoch einzig die Frage, ob die früher durchgeführte güterrechtliche Auseinandersetzung wegen eines Willensmangels angefochten werden kann oder nicht. Inhaltlich geht es somit um eine reine Forderungsstreitigkeit. Dazu kommt, dass allein der Berufungskläger diese Thematik aufgeworfen hat und dass der Berufungsbeklagten für diesen Entscheid des Berufungsklägers keine Mitverantwortung zugeordnet werden kann, die sich kostenmässig auswirken müsste⁴¹. Besondere Gründe, welche einen Billigkeitsentscheid nahelegen, liegen somit nicht vor und es erscheint sachgerecht, auf das Verursacherprinzip abzustellen.

³⁹ DAVID JENNY, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 12 zu Art. 107 ZPO.

⁴⁰ BGE 139 III 358 E. 3.

⁴¹ BGE 139 III 358 E. 3.

Das Kantonsgericht erhebt für ein Urteil Gebühren von CHF 200.00 bis CHF 5'000.00 (Art. 17 Abs. 1 lit. b Gebührenordnung, bGS 233.3). Diese Gebühren können bei einem Streitwert über CHF 100'000.00 bis CHF 250'000.00 auf das Dreifache erhöht werden (Art. 20 Abs. 1 lit. b Gebührenordnung). Sie können auch in anderen besonders aufwendigen Fällen vervierfacht werden (Art. 20 Abs. 2 Gebührenordnung).

Die durch das Kantonsgericht festgesetzte Gebühr bewegt sich im Rahmen des Gebührentarifs und wird vom Obergericht auch angesichts der sich stellenden Fragen und der zu prüfenden Akten nicht als überhöht erachtet.

Es bleibt somit bei den im angefochtenen Urteil in den Dispositiv Ziffern 3 und 4 getroffenen Regelungen.

2. Gerichtskosten im Berufungsverfahren

Ausgangsgemäss hat der vor Obergericht vollumfänglich unterliegende Berufungskläger die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens zu bezahlen. Als dem Umfang sowie dem Streitwert der Streitsache angemessen erachtet das Obergericht eine Entscheidgebühr von CHF 7'500.00 (Art. 19 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 20 Abs. 1 lit. b Gebührenordnung), welche mit dem vom Berufungskläger geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet wird.

3. Parteientschädigung im Berufungsverfahren

Unter Hinweis auf vorstehende E. 2 und Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO hat der unterliegende Berufungskläger der obsiegenden Berufungsbeklagten den Ersatz notwendiger Auslagen und die Kosten ihrer berufsmässigen Vertretung (Art. 95 Abs. 3 lit. a und b ZPO) im zweitinstanzlichen Verfahren vollumfänglich zu ersetzen.

Die Honorarnote von RA BB___ (act. B 11) erweist sich als tarifkonform (Art. 20 Abs. 1 lit. a Anwaltstarif, AT, bGS 145.53) und der Berufungskläger hat die Berufungsbeklagte für die Kosten ihrer Rechtsvertretung im Berufungsverfahren daher mit CHF 3'000.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.

In Abweisung der Berufung erkennt das Obergericht:

1. Es wird festgestellt, dass der Berufungskläger und Beklagte beim Abschluss der Vereinbarungen vom 12. Mai 2012 (Ehe- und Erbvertrag, Darlehensvertrag sowie Ergänzung zu jenen Verträgen) hinsichtlich des Bestandes und des Umfangs der am 31. Dezember 2010 latent bestehenden Errungenschaftspassivposition "Steuern" **keinem** Irrtum unterlag.
2. Es wird festgestellt, dass die gemäss Ziffer II.6 und 7 des Ehe- und Erbvertrages vom 14. Mai 2012 ermittelte güterrechtliche Abfindung an die Berufungsbeklagte und Klägerin und die gestützt darauf im Darlehensvertrag vom 14. Mai 2012 zugrunde gelegte Darlehensforderung **nicht** zu reduzieren sind.
3. Die erstinstanzliche Regelung der Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) wird bestätigt.
4. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von CHF 7'500.00, werden dem Berufungskläger und Beklagten auferlegt, unter Anrechnung des von ihm geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.
5. Der Berufungskläger und Beklagte hat die Berufungsbeklagte und Klägerin für die Kosten ihrer Rechtsvertretung im Berufungsverfahren mit CHF 3'000.00 (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.
6. **Rechtsmittel:**
Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in Zivilsachen erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 72 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG). Der Streitwert beträgt mindestens CHF 250'000.00.
7. Zustellung am 15. November 2017 an:
 - RA AA____, eingeschrieben
 - RA BB____, eingeschrieben
 - Kantonsgericht, Trogen, intern (Verfahren Nr. K2Z 14 50)

Der Obergerichtspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Ernst Zingg

lic. iur. Barbara Schittli