

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 634 50 53
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 18 74

Bern, 24. September 2018

Besetzung

Oberrichter D. Bähler (Referent), Oberrichterin Grütter und Ober-
richter Hurni
Gerichtsschreiberin Wittwer

Verfahrensbeteiligte

A. _____
vertreten durch Fürsprecher B. _____
Klägerin/Berufungsklägerin

gegen

C. _____
vertreten durch Rechtsanwalt D. _____
Beklagter/Berufungsbeklagter

Gegenstand

Ehescheidung (Klage), Güterrecht

Berufung gegen den Entscheid des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 4. Dezember 2017 (CIV 14 4870)



Regeste:

Die Gütergemeinschaft ist – anders als die Errungenschaftsbeteiligung – vom Zusammenwirken der Ehegatten geprägt (E. 32).

Weil das Eingehen von Schulden zulasten des Gesamtgutes eine Verfügung über Gesamtgut darstellt, ist zu prüfen, ob dem jeweiligen Ehegatten die Verfügungsmacht im Sinne von Art. 227 Abs. 2 (ordentliche Verwaltung) resp. Art. 228 Abs. 1 ZGB (ausserordentliche Verwaltung) zukam. Denn auch wenn die Ehegatten extern in der Lage sind, umfangreiche Schulden zu begründen, sind sie intern an die güterrechtliche Ordnung gebunden (E. 32).

Die in Art. 238 Abs. 2 ZGB festgehaltene gesetzliche Vermutung, dass eine Schuld im Zweifel das Gesamtgut belastet, kann zum Vornherein nur greifen, wenn die Schuld im Rahmen der Verfügungsmacht eingegangen wird (E. 34.1).

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Entscheidung vom 4. Dezember 2017 entschied die zuständige Gerichtspräsidentin des Regionalgerichts Bern-Mittelland was folgt (pag. 535 ff.):

1. Die zwischen den Parteien am _____ vor dem Zivilstandsamt E. _____ BE geschlossene Ehe wird in Anwendung von Art. 114 ZGB geschieden.
2. Es wird festgestellt, dass zwischen den Ehegatten keine nachehelichen Unterhaltspflichten bestehen.
3. C. _____ wird verurteilt, Zug um Zug mit der Bezahlung gemäss nachstehender Ziff. 4, die 10 in seinem Eigentum stehenden Stammanteile an der F. _____ GmbH an A. _____ zu übertragen.

Es wird festgestellt, dass die Kontokorrentschuld von C. _____ gegenüber der F. _____ GmbH, mit Übertragung der Stammanteile von C. _____ auf A. _____, im Umfang von CHF 37'000.00 durch A. _____ übernommen wird.

Es wird festgestellt, dass die Vereinbarung der Parteien vom 16./19.12.2011 aufgehoben ist.

4. A. _____ hat C. _____, Zug um Zug mit der Übertragung gemäss vorstehender Ziff. 3, einen Betrag von CHF 39'114.00 aus Güterrecht zu überweisen.

Zur Berechnung wird auf das diesem Entscheid beigelegte Berechnungsblatt (Güterrecht) verwiesen.

5. Im Übrigen behält jede Partei die sich in ihrem Besitz befindenden Gegenstände und die auf ihren Namen lautenden Vermögenswerte und trägt die auf ihren Namen lautenden Schulden.
6. Die G. _____ (Freizügigkeitsstiftung) wird angewiesen, gemäss Art. 123 ZGB von der Austrittsleistung von C. _____ (Freizügigkeitskonto Nr. _____) einen Betrag von CHF 281'728.95 nebst Zins seit 01.01.2017 auf das Vorsorgekonto von A. _____ (Versicherten Nr. _____, Anschlussvertrag Nr. _____) bei der H. _____ (Versicherungsgesellschaft) zu übertragen.

7. Soweit weitergehend werden die Begehren der Parteien abgewiesen.
8. Die Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 13'512.00 (Entscheidgebühre CHF 12'000.00, Auslagen CHF 1'512.00), werden den Parteien je zur hälftigen Bezahlung auferlegt und mit den von A. _____ geleisteten Vorschüssen verrechnet. Beide Parteien haben Gerichtskosten von je CHF 756.00 nachzuzahlen. Diese werden mit separater Rechnung einverlangt. C. _____ hat A. _____ CHF 6'000.00 für vorgeschossene Gerichtskosten zu ersetzen.

Wird keine schriftliche Begründung verlangt (...).

9. Jede Partei trägt ihre eigenen Parteikosten.

10. [Eröffnungsformel]

2. Mit Schreiben vom 15. Dezember 2017 verlangte A. _____ (nachfolgend auch Berufungsklägerin) durch ihren Rechtsvertreter fristgerecht die schriftliche Begründung des Entscheides (pag. 547), welche am 1. Februar 2018 erging (pag. 553 ff.).
3. Mit Eingabe vom 12. Februar 2018 (Postaufgabe am selben Tag) reichte die Berufungsklägerin durch ihren Rechtsvertreter gegen diesen Entscheid die Berufung beim Obergericht des Kantons Bern ein und stellte folgende Rechtsbegehren (pag. 633):

1. Es sei festzustellen, dass folgende Teile des Entscheids des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 4. Dezember 2017 (Zivilabteilung, Gerichtspräsidentin I. _____; CIV 14 4870) in Rechtskraft erwachsen sind: Ziff. 1 bis 2, Ziff. 3 Abs. 2 und 3, Ziff. 5 bis 10.
2. Ziff. 3 Abs. 1 und Ziff. 4 des erstinstanzlichen Entscheids seien aufzuheben und die Parteien seien güterrechtlich (zusätzlich zu Ziff. 3 Abs. 2 und 3 sowie Ziff. 5 des erstinstanzlichen Entscheids) wie folgt auseinanderzusetzen:

2.1 Die 10 Stammanteile des Beklagten/Berufungsbeklagten an der F. _____ GmbH seien ins Eigentum der Klägerin/Berufungsklägerin zu überführen und der Beklagte/Berufungsbeklagte sei unter Strafandrohung im Unterlassungsfall zu verurteilen, sämtliche für die Übertragung seiner Stammanteile erforderlichen Handlungen vorzunehmen.

2.2 Der Beklagte/Berufungsbeklagte sei zu verurteilen, der Klägerin/Berufungsklägerin einen güterrechtlichen Ausgleichsbetrag von mind. CHF 40'885.00 zu bezahlen.

- unter Kosten- und Entschädigungsfolge -

4. Mit Verfügung vom 23. Februar 2018 (pag. 665) bestätigte der Instruktionsrichter den Eingang des von der Berufungsklägerin einverlangten Gerichtskostenvorschusses von CHF 10'000.00 und forderte C. _____ (nachfolgend auch Berufungsbeklagter) zur Einreichung einer Berufungsantwort auf.
5. In seiner Berufungsantwort vom 11. April 2018 beantragte der Berufungsbeklagte durch seinen Rechtsvertreter die Abweisung der Berufung, soweit darauf einzutreten sei, und die Bestätigung des Urteils des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 4. Dezember 2017 (CIV 14 4870), unter Kosten- und Entschädigungsfolge (pag. 677).

6. Am 18. resp. 19. April 2018 gingen aufforderungsgemäss die Kostennoten von Fürsprecher B._____ und Rechtsanwalt D._____ beim Gericht ein (pag. 695 resp. 697 ff.).
7. Mit Verfügung vom 3. Mai 2018 (pag. 701 ff.) stellte der Instruktionsrichter i.V. fest, dass die Berufungsklägerin ausschliesslich Dispositivziffer 3 Abs. 1 und Dispositivziffer 4 des Entscheids des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 4. Dezember 2017 mit Berufung angefochten habe, so dass die übrigen Ziffern des vorinstanzlichen Entscheides – mit Ausnahme der Kostenregelung gemäss Dispositivziffern 8 und 9 – am 12. April 2018 in Rechtskraft erwachsen seien. Die Vorinstanz werde aufgefordert, die Scheidung dem Zivilstandskreis Bern-Mittelland zu melden und die Anweisung an die G._____ (Freizügigkeitsstiftung) gemäss Dispositivziffer 6 vorzunehmen.

II. Formelles

8. Angefochten ist ein erstinstanzliches Ehescheidungsurteil, mit welchem gleichzeitig über die Nebenfolgen der Scheidung entschieden wurde. Dagegen ist die Berufung das zulässige Rechtsmittel (Art. 308 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]).
9. Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind für die Beurteilung der mit Berufung weitergezogenen Streitigkeit zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1] und Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]).

Die Entscheidungsfindung erfolgt in Dreierbesetzung (Art. 3 ZPO i.V.m. Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

10. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Berufung kann – unter Vorbehalt von E. 11 nachfolgend – eingetreten werden (Art. 311 ZPO).
11. Die Berufungsklägerin verlangt im oberinstanzlichen Rechtsbegehren 2.2. einen güterrechtlichen Ausgleichsbetrag zu ihren Gunsten von mind. CHF 40'885.00.

Dieses Rechtsbegehren, welches zwar einen konkreten Geldbetrag nennt, dies jedoch im Sinne eines Mindestbetrages, vermag den Anforderungen an die Bestimmtheit nicht zu genügen, zumal es im Falle der Gutheissung nicht in dieser Form zum Urteil erhoben werden könnte. In der Berufungsbegründung wird der im Rechtsbegehren genannte Betrag allerdings konkret hergeleitet und es geht auch nirgends hervor, dass und weshalb es sich dabei um einen Mindestbetrag handeln sollte. Der in der Sache gestellte Berufungsantrag wird daher so behandelt, als wäre er eindeutig beziffert und nicht im Sinne eines Mindestbetrages gestellt worden (vgl. diesbezüglich BGE 137 III 617).

12. Die Berufungsklägerin hat ihre Berufung auf die Anfechtung der Dispositivziffer 3 Abs. 1 und Dispositivziffer 4 des erstinstanzlichen Entscheids beschränkt. Demnach ist festzuhalten, dass der angefochtene Entscheid im Übrigen – mit Ausnahme der erstinstanzlichen Kostenregelung (Dispositivziffern 8 und 9) – in Rechtskraft erwachsen ist. Es handelt sich hierbei um die Dispositivziffern 1, 2, 3 Absätze 2 und 3, 5, 6 und 7.
13. Mit Berufung kann sowohl eine unrichtige Rechtsanwendung als auch eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

III. Rahmensachverhalt

14. Die Parteien haben am _____ in E. _____ BE geheiratet. Sie haben keine Nachkommen.
15. Mit öffentlich beurkundetem Ehe- und Erbvertrag vom 23. März 2007 (Urschrift Nr. _____ Notar J. _____) vereinbarten die Parteien Gütergemeinschaft. Das damalige und künftige Vermögen und die Einkünfte bildeten – mit Ausnahme des bezeichneten Eigenguts – das Gesamtgut und standen den Parteien zu gesamter Hand zu (Klagebeilage [KB] 5, Ziff. II.2 f.). Namentlich wurde die bisher als einfache Gesellschaft gehaltene eheliche Liegenschaft in E. _____ an der K. _____ strasse dem Gesamtgut zugewiesen (KB 5, Ziff. II.4.1). Bei Vertragschluss hatten die Ehegatten nur ihre persönlichen Gegenstände als Eigengut bezeichnet (KB 5, Ziff. II.6.1).
16. Im Jahr _____ erwarben die Parteien sämtliche 20 Stammanteile an der F. _____ GmbH, einer Kleiderboutique in L. _____ (KB 8a). Sie halten als einzige Gesellschafter je 10 Stammanteile zu nominal CHF 1'000.00 (KB 8a, KB 26 Ziff. 1).
17. Im Jahr 2011 kam es zur Trennung der Berufungsklägerin und des Berufungsbeklagten (KB 3, Trennungsvereinbarung). Der Berufungsbeklagte hat sich mit Trennungsvereinbarung vom 16./19. Dezember 2011 u.a. zur Bezahlung eines ehelichen Unterhaltsbeitrages von CHF 7'500.00 ab 1. August 2011 verpflichtet (KB 3, Trennungsvereinbarung Ziff. 2).
18. Zum selben Zeitpunkt wie die Trennungsvereinbarung schlossen die Parteien eine Vereinbarung betreffend die F. _____ GmbH. In Ziff. 4 wurde festgehalten, dass der Berufungsbeklagte berechtigt ist, Herrenbekleidung für sich persönlich in der F. _____ GmbH weiterhin unentgeltlich zu beziehen (KB 26). Die Geschäftsführung wurde vollumfänglich der Berufungsklägerin überlassen (KB 3, Trennungsvereinbarung Ziff. 9).
19. Mit Eingabe vom 28. Juli 2014 reichte die Berufungsklägerin eine unbegründete Scheidungsklage gemäss Art. 114 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) ein, stellte diverse Beweisanträge und gab verschiedene Klagebeilagen zu

den Akten (pag. 1 ff.). Die Rechtshängigkeit wurde mit Postaufgabe vom 29. Juli 2014 begründet (pag. 9).

20. Am 12. März 2015 stellte der Berufungsbeklagte ein Gesuch um vorsorgliche Massnahmen nach Art. 276 ZPO (CIV 15 1617). Im Rahmen dieses Massnahmeverfahrens verzichtete die Ehefrau auf Ehegattenunterhalt für die Zeit ab 1. April 2014 und die restliche Dauer der Trennung. Da der Berufungsbeklagte sein Gesuch im restlichen Umfang zurückzog, wurde das Massnahmeverfahren abgeschrieben und die diesbezüglichen Kosten liquidiert (Akten CIV 15 1617, pag. 103).
21. In Bezug auf die F._____ GmbH wurde von den Parteien zur Ermittlung des Unternehmenswertes per 31. Dezember 2014 ein Gutachten bei der M._____ AG eingeholt, welches vom 26. November 2015 datiert und von der Berufungsklägerin zusammen mit der Klagebegründung als KB 25 zu den Akten gereicht wurde. Mit Schreiben vom 16. Dezember 2016 beantworteten die Gutachter Ergänzungsfragen des Gerichts.

IV. Vorbemerkungen

22. Die Vorinstanz hat die Berufungsklägerin in Dispositivziffer 4 verurteilt, dem Berufungsbeklagten aus Güterrecht einen Betrag von CHF 39'114.00 zu bezahlen, und für dessen Berechnung auf das dem Entscheid beigelegte Berechnungsblatt (pag. 541) verwiesen. Dieses enthält eine Vielzahl Positionen und eine Zuordnung der vorhandenen Vermögenswerte und Schulden zum jeweiligen Eigengut der Parteien oder zum Gesamtgut, und hält als (Zwischen)Ergebnis fest, dass die Berufungsklägerin gegenüber dem Berufungsbeklagten eine güterrechtliche Forderung von CHF 139'897.00 hat.

Ausgehend von diesem Betrag werden für die Schlussabrechnung verschiedene Posten hinzugerechnet und abgezogen, so dass am Ende der genannte Betrag von CHF 39'114.00 zu Gunsten des Berufungsbeklagten resultiert.

Hinzugerechnet werden total CHF 177'397.00 für die Übernahme der Kontokorrentschuld des Berufungsklägers gegenüber der F._____ GmbH (CHF 37'000.00), die Anrechnung des Privatbezuges des Ehemannes bezüglich F._____ GmbH (CHF 12'000.00), den rückständigen Unterhalt (CHF 58'888.00) und eine Nettoboni-Forderung (CHF 45'450.00) sowie eine Forderung der Berufungsklägerin gegenüber dem Berufungskläger bezüglich der Steuern 2011 (CHF 24'059.00).

Vom Betrag von CHF 139'897.00 in Abzug gebracht werden total CHF 356'409.00 für die Übertragung der 10 Stammanteile des Berufungsbeklagten auf die Berufungsklägerin (CHF 284'500.00) und für im Zusammenhang mit dem Verkauf der Liegenschaft E._____ entstandene Forderungen des Berufungsbeklagten gegenüber der Berufungsklägerin (CHF 71'909.00).

23. In der Berufung wird diese Berechnung der Vorinstanz an sich nicht beanstandet, jedoch verlangt die Berufungsklägerin die Zuordnung einer Schuld von CHF 172'000.00, welche die Vorinstanz ihrem Eigengut angerechnet hat, und einer Schuld von CHF 12'000.00, welche sie dem Eigengut des Berufungsbeklagten angerechnet hat, an das Gesamtgut. Es handelt sich hierbei um Privatbezüge der Parteien aus der F._____ GmbH (vgl. S. 5 der Berufung).

Mit der beantragten Zuweisung der genannten Privatbezüge in das Gesamtgut müsste sich der Berufungsbeklagte im Ergebnis mit CHF 86'000.00 (1/2 von CHF 172'000.00) an der Schuld der Berufungsklägerin und die Berufungsklägerin sich mit CHF 6'000.00 (1/2 von CHF 12'000.00) an der Schuld des Berufungsbeklagten beteiligen, was unter dem Strich eine Verbesserung zu Gunsten der Berufungsklägerin von CHF 80'000.00 ergäbe. Statt der vorinstanzlich festgestellten Schuld der Berufungsklägerin gegenüber dem Berufungsbeklagten von CHF 39'115.00 würde eine Forderung der Berufungsklägerin diesem gegenüber von CHF 40'885.00 resultieren. Dieser Betrag wird von der Berufungsklägerin denn auch gefordert, allerdings wählt sie zur Berechnung einen komplizierten Weg, indem sie auch unbestrittene Positionen thematisiert.

V. Erwägungen Vorinstanz und Parteivorbringen zur Zuordnung der Privatbezüge aus der F._____ GmbH

24. Die **Vorinstanz** hat im angefochtenen Entscheid was folgt zu den Privatbezügen der Parteien aus der F._____ GmbH ausgeführt: Werde durch eine Schuld eine Gegenleistung bewirkt, entscheide deren Massenzuordnung regelmässig auch über die Schuldenuzuweisung. Jene Masse, die den wirtschaftlichen Vorteil für sich beanspruche, solle auch den entsprechenden Aufwand tragen. Vorbehalten bleibe der Erwerb eines Gegenstandes zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch eines Ehegatten. Solche Vermögenswerte des Eigengutes könnten, je nach Lebenshaltung der Familie in grösserem oder geringerem Ausmass, von Art. 163 ZGB erfasst werden und somit je nach ehevertraglicher Umschreibung der güterrechtlichen Massen dem Gesamtgut zu belasten sein. Werde die Gütergemeinschaft aufgrund einer Scheidung aufgelöst, belasteten jene Schulden für den Familienunterhalt, die vor der Auflösung entstanden seien, regelmässig das für die Teilung verbleibende Gesamtgut und nicht jene Vermögenswerte, die jeder Ehegatte gestützt auf Art. 242 Abs. 1 zurücknehme, weil sie unter Errungenschaftsbeteiligung sein Eigengut wären.

Das Beweisverfahren habe zutage gefördert, dass die Ehegatten jeweils während der Ehedauer und auch noch in der Zeit nach der Trennung für sich Kleider und Accessoires in der Kleiderboutique bezogen hätten. Teilweise erschienen sie in der Buchhaltung der F._____ GmbH als Kontokorrentschuld der Gesellschafter (Schuld Ehefrau z.G. F._____ GmbH: CHF 56'000.00; Schuld Ehemann z.G. F._____ GmbH: CHF 37'000.00). Gegenstände zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch eines Ehegatten zählten von Gesetzes wegen zum Eigengut (Art. 225 Abs. 2 ZGB). Die Kleider und sonstigen Bezüge stellten die Gegenleis-

tung für die der F. _____ GmbH – einer Dritten – gegenüber begründeten Schuld dar.

Die bilanzierten Kontokorrentschulden stellten eine (Geld)Forderung der GmbH gegenüber den Gesellschaftern bzw. der Ehegatten dar. Mangels anderweitiger Angaben sei davon auszugehen, dass diese Schuldbegründungen der Finanzierung des von beiden Parteien während geraumer Zeit gelebten gehobenen Lebensstandards und damit dem angemessenen Familienunterhalt dienten. Sie belasteten daher das Gesamtgut als Schulden.

Der Privatbezug des Ehemannes von total CHF 12'000.00 setze sich zusammen aus jährlichen Privatbezügen (Kleider) von je CHF 4'000.00 in den Jahren 2012 bis 2014. Der Privatbezug der Ehefrau setze sich zusammen aus jährlichen Privatbezügen (Kleidern) von je CHF 10'000.00 in den Jahren 2012 bis 2014 und – gemäss Bewertungsgutachten geschäftsmässig nicht begründetem Geschäftsaufwand der Jahre 2012 bis 2014 von total CHF 142'000.00 (KB 25). Diese Kleider bzw. diese Bezüge, als ausschliesslich dem persönlichen Gebrauch dienenden Gegenstände seien dem Eigengut zuzurechnen und belasteten daher das Eigengut als Schulden.

25.

- 25.1 Die **Berufungsklägerin** hält der Argumentation der Vorinstanz in der Berufung was folgt entgegen: Die Vorinstanz stelle selber fest, dass im Bereich des Güterrechts die Verhandlungsmaxime gelte und dass Eigengut behauptet bzw. bewiesen werden müsse, ansonsten Vermögenswerte als Gesamtgut gelten würden (Art. 226 ZGB und Ziff. 6.3 des Ehevertrags vom 23. März 2007). Gleiches müsse zweifelsfrei auch in Bezug auf die Zuweisung der Schulden gelten: Solange weder behauptet noch bewiesen werde, dass eine Schuld dem Eigengut zuzuweisen sei, sei von Gesetzes wegen anzunehmen, dass diese Schuld das Gesamtgut belaste.

Der Ehemann habe im vorinstanzlichen Verfahren nie behauptet, die Privatbezüge seien dem Eigengut zuzuordnen. Im Gegenteil habe er im zweiten Parteivortrag (S. 14) selber ausgeführt, dass sich das Gesamtgut aus dem Unternehmenswert von CHF 569'000.00 abzüglich des Kontokorrentbetrages von CHF 93'000.00 und abzüglich der Privatbezüge von CHF 184'000.00 zusammensetze, was ein Total von CHF 292'000.00 ergebe.

Wenn die Vorinstanz nun ungeachtet dieser Tatsache die Privatbezüge dem jeweiligen Eigengut zuweise, verletze sie damit nicht nur den Verhandlungsgrundsatz, sondern ignoriere sie auch die gesetzliche Vermutung in Art. 226 ZGB, welche vom Ehemann weder bestritten noch widerlegt worden sei.

- 25.2 Soweit die Vorinstanz ausserdem angenommen habe, bei den Privatbezügen handle es sich ausschliesslich bzw. vorwiegend um Kleiderbezüge und damit um Gegenstände, welche Eigengut i.S. von Art. 225 Abs. 2 ZGB darstellten, sei dies offensichtlich falsch. Wie der Zusammenstellung auf den Seiten 9 und 11 der Beilage 1 zum Bewertungsgutachten vom 26. November 2015 (KB 25) zu entnehmen sei, stelle von den aufgerechneten Privatbezügen von CHF 184'000.00 «nur» ein Teilbetrag von max. CHF 42'000.00 Kleiderbezüge dar. Konkret seien der Ehefrau

für drei Jahre (2012 bis 2014) Kleiderbezüge von geschätzt (!) CHF 10'000.00 pro Jahr, d.h. total CHF 30'000.00, und dem Ehemann solche von geschätzt (!) CHF 4'000.00 pro Jahr, d.h. total CHF 12'000.00, angerechnet worden. Bei den restlichen Privatbezügen von CHF 142'000.00 handle es sich indes um Möbel, Lohnkorrekturen, Fahrzeuganteile, Dienstleistungen usw., mithin sicherlich nicht um Gegenstände/Aufwendungen, welche Eigengut i.S. von Art. 225 Abs. 2 ZGB darstellten. Diese Schulden (Privatbezüge) seien damit klarerweise dem Gesamtgut zuzuweisen, weil die Gegenleistung der Schuld über deren Massenzuordnung entscheide und die Gegenleistung eben gerade kein Eigengut darstelle.

Damit könnte – wenn überhaupt – nur ein kleiner Teil der Schuld (Privatbezüge), d.h. CHF 42'000.00 von insgesamt CHF 184'000.00, dem jeweiligen Eigengut zugewiesen werden, weil die Gegenleistung der Schuld aus Kleidern besteht, welche Gegenstände zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch und damit Eigengut darstellten. Von dieser Zuteilungsregel nicht erfasst würden jedoch Schulden, die zwar für den Erwerb eines Gegenstandes zum ausschliesslichen Gebrauch eines Ehegatten eingegangen worden seien, der Gegenstand jedoch je nach Lebensgestaltung der Familie in grösserem oder geringerem Ausmass von Art. 163 ZGB erfasst werde. Diesfalls sei die Schuld dem Gesamtgut (und eben nicht dem Eigengut) zu belasten (Erw. 68.3 des angefochtenen Entscheides und HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Berner Kommentar, 1996, Art. 238 N 28). Unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Parteien in sehr guten wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt hätten (und nach wie vor leben), werde ein Kleiderbezug im Umfang von CHF 10'000.00 (Ehefrau) bzw. CHF 4'000.00 (Ehemann) pro Jahr ohne Weiteres unter Art. 163 ZGB zu subsumieren sein. Dies gelte umso mehr, als die Ehefrau als Inhaberin einer Modeboutique im höchsten Preissegment darauf angewiesen sei, stets modisch gekleidet zu sein.

Ganz abgesehen davon bleibe nicht unerwähnt, dass es sich bei den Kleiderbezügen um reine Schätzungen der Gutachter (zur Ermittlung des Verkehrswerts der GmbH) handle. Es sei demzufolge unklar bzw. unbelegt, in welchem Umfang effektiv Kleider bezogen worden seien.

Aufgrund dieser Ausführungen seien auch die Kleiderbezüge und damit sämtliche Privatbezüge dem Gesamtgut zuzuweisen.

26.

- 26.1 Der **Berufungsbeklagte** führt in seiner Berufungsantwort in diesem Zusammenhang aus, es treffe zwar zu, dass der Ehemann im zweiten schriftlichen Parteivortrag (S. 14) **zunächst** eine Zuordnung der aus Privatbezügen der Ehefrau stammenden Schuld zum Gesamtgut vorgenommen habe. Diese Darstellung habe aber – im Rahmen einer Herleitung der nachfolgenden ehегüterrechtlichen Auseinandersetzung – der Zuordnung **vor** der güterrechtlichen Auseinandersetzung gedient. Im Folgenden sei nämlich ausgeführt worden (S. 15), dass sich die Ehefrau als einzelzeichnungsberechtigte Geschäftsführerin der F. _____ GmbH jederzeit eine Superdividende oder einen Lohn-Bonus gewähren und sich so durch Verrech-

nung mit den erfolgten Privatbezügen ihrer Schulden gegenüber der F. _____ GmbH entledigen könne.

Aus diesem Grund sei betreffend die güterrechtliche Auseinandersetzung eine Korrektur in Form einer Aufrechnung von CHF 172'000.00 im Gesamtgut vorgenommen worden. Damit seien die Privatbezüge der Ehefrau von CHF 172'000.00 zumindest indirekt dem Eigengut der Ehefrau zugeordnet worden. Einer expliziteren Zuordnung habe es nicht bedurft, zumal ausdrücklich darauf hingewiesen worden sei, dass die Privatbezüge der Ehefrau **nicht** dem Gesamtgut angerechnet werden dürften, womit aufgrund des Ausschlussprinzips auch klar sei, dass sie dem Eigengut zuzurechnen seien.

- 26.2 Wie dem Bewertungsgutachten zu entnehmen sei (S. 2 von Beilage 2), habe sich der Stand des Kontos «Privatbezüge Ehefrau» **nach** der Trennung jährlich um rund CHF 60'000.00 erhöht. Dieses Wachstum zeige eindrücklich, mit welchem Selbstverständnis die Ehefrau eigenmächtige Privatbezüge getätigt habe. Faktisch sei es dem Ehemann seit der Trennung der Parteien Ende 2011 nämlich nicht möglich gewesen, auf die Geschäftsführung und insbesondere die finanziellen Entscheidungen der F. _____ GmbH Einfluss zu nehmen (vgl. Ziff. 9 der Trennungsvereinbarung, KB 3). Demnach sei die Ehefrau (einzig beschränkt durch bilanzielle Vorschriften) völlig frei gewesen, nach Belieben Privatbezüge zu tätigen. Mithin sei es ihr also möglich gewesen, ohne jedes Zutun des Ehemannes Schulden anzuhäufen.

Würden die Privatbezüge **in** der ehегüterrechtlichen Liquidation dem Gesamtgut angerechnet, führte dies am Ende dazu, dass der wertmässige Anteil des Ehemanns an der F. _____ GmbH faktisch substantiell reduziert würde. Es sei dabei offensichtlich, dass die durch den einen Ehegatten verursachte einseitige Begründung von Schulden zulasten des Gesamtgutes während der Ehe (aber **nach** der Trennung) den anderen Ehegatten, der darauf keinen Einfluss nehmen könne, einseitig benachteilige. Aufgrund der im Güterstand der Gütergemeinschaft bestehenden Vermutung, dass während des Güterstandes erworbene Vermögenswerte dem Gesamtgut zugerechnet werden, und der Notorietät des Umstandes, dass der grundsätzlich beweisbelastete Ehemann den Nachweis darüber, dass von der Ehefrau eingegangene Schulden gerade **nicht** das Gesamtgut belasten können, nicht führen könne, sei in Analogie zur güterrechtlichen Auseinandersetzung in der Er rungenschaftsbeteiligung darauf zu erkennen, dass die Privatbezüge in der vorliegenden ehегüterrechtlichen Auseinandersetzung dem jeweiligen Eigengut hinzuzurechnen seien (Art. 208 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB). Dies deshalb, weil die Begründung von Schulden, die sich jährlich um CHF 60'000.00 erhöhten und deren einziger Grund Privatbezüge (ohne jeden Investitionscharakter) seien, zwangsläufig nur als Vermögensentäusserung qualifiziert werden könnten, welche den Zweck hatten, den Beteiligungsanspruch des Ehemanns zu schmälern. Es verstosse deshalb gegen Treu und Glauben, wenn sich die Ehefrau nun darauf berufen wolle, die von ihr getätigten Privatbezüge belasteten das Gesamtgut. Sie hätte, sofern sie diese Bezüge mit dem Ehemann abgesprochen hätte (was nie erfolgt sei), nie erwarten

können, dass er diesen zustimme. Auch aus diesem Grund seien die Privatbezüge der Ehefrau deren Eigengut zu belasten.

- 26.3 Gemäss Art. 225 Abs. 2 ZGB umfasse das Eigengut jedes Ehegatten von Gesetzes wegen die Gegenstände, welche ihm ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch dienen, sowie die Genugtuungsansprüche. Aufgrund der dargestellten Entwicklung könne davon ausgegangen werden, dass die in der Bilanz geführten Konti «Privatbezüge» erst nach der Trennung geäuft worden seien. Die von den Gutachtern bei der Ehefrau als Privatbezüge aufgerechneten, nicht betrieblichen Personal- und Betriebsaufwände setzten sich insbesondere zusammen aus Kosten für Kleiderbezüge für sich und ihren Lebenspartner sowie Einrichtungsgegenstände, Ferienreisen, Lohnkosten für eine Raum + Hauspflegerin / Haushälterin, private Umzugskosten, private Gärtnerarbeiten, Leasingkosten und Verwaltungsaufwand (sog. «nicht geschäftsmässig begründeter Aufwand», Ziff. 6.1, S. 9 ff. und Beilage 1 des Bewertungsgutachtens).

Persönliche Kleider stellten ohne Weiteres Eigengüter dar. Da von den übrigen Privatbezügen und der damit verbundenen teilweisen Aushöhlung der Gesellschaft in Folge der Trennung allein die Ehefrau profitiert habe, dienten diese dem persönlichen Gebrauch der Ehefrau. Die dafür eingegangenen Schulden in Form der Privatbezüge seien folglich dem Eigengut der Ehefrau anzurechnen.

Für diese Auslegung spreche auch die im Ehe- und Erbvertrag getroffene Vereinbarung. In Übereinstimmung mit der gesetzlichen Vorschrift hätten die Parteien im Ehe- und Erbvertrag explizit vereinbart, dass das Eigengut jedes Ehegatten die Gegenstände umfasse, die ihm ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch dienten. Darüber hinaus sei festgehalten worden, dass die Ehegatten zurzeit nur je ihre persönlichen Gegenstände als Eigengut hätten (Ziff. 6.1 des Ehe- und Erbvertrages vom 23. März 2007). Da die finanziellen Verhältnisse der Ehegatten schon bei Abschluss des Ehe- und Erbvertrages im Jahr 2007 überdurchschnittlich gut gewesen seien, entspreche es dem ausdrücklichen Willen der Ehegatten, Gegenstände, welche ausschliesslich dem persönlichen Gebrauch dienten, trotz der guten finanziellen Verhältnisse dem Eigengut anzurechnen. Dementsprechend seien auch die Schulden, die in direktem Zusammenhang mit Gegenständen des persönlichen Gebrauchs stünden, dem Eigengut anzurechnen. Es bestehe folglich kein Raum, insbesondere die Schulden für die allein der Ehefrau dienenden Ausgaben für deren luxuriöse Lebensführung nach der Trennung als «Unterhalt der Familie» zu verstehen. Die entsprechende Subsumtion der Ehefrau entbehre damit jeglicher Grundlage.

- 26.4 Weiter sei darauf hinzuweisen, dass der Umfang der Kleiderbezüge der Parteien durch die Schätzung der Gutachter verbindlich festgelegt worden sei. Die Ehefrau hätte bereits im erstinstanzlichen Verfahren diesbezügliche Vorbehalte machen und den Gutachtern entsprechende Rückfragen stellen müssen, wenn sie die Richtigkeit der entsprechenden Schätzungen hätte bestreiten wollen. Es bleibe anzumerken, dass der Wert der von der Ehefrau getätigten Kleiderbezüge gemäss den Aussagen des Ehemannes gar noch um ein Vielfaches höher gewesen sein dürfte, als von den Gutachtern geschätzt. Die F. _____ GmbH weise seit einigen Jah-

ren das höchste preisliche Niveau aller Bekleidungsgeschäfte in L._____ auf (vgl. auch die eigene Darstellung der Ehefrau unter N._____ (Webadresse)).

VI. Erwägungen der Kammer

27. In Bezug auf den **Sachverhalt** ist vom Bewertungsgutachten der M._____ AG über die F._____ GmbH per 31. Dezember 2014 (KB 25) und dem Ergänzungsgutachten zuhanden des Gerichts vom 16. Dezember 2016 (pag. 305 ff.) auszugehen. Die Bewertung erfolgte zum Liquidationswert, welcher höher als der Fortführungswert eingestuft wurde. Der ermittelte Unternehmenswert von CHF 569'000.00 ist unter den Parteien unbestritten. Dieser Wert setzt sich zusammen aus flüssigen Mitteln von CHF 162'000.00, übrigem Umlaufvermögen von CHF 312'000.00 und Anlagevermögen von CHF 56'000.00, abzüglich Fremdkapital von CHF 202'000.00, Rückstellungen für Verluste von CHF 27'000.00 und Rückstellungen für Liquidationskosten von CHF 10'000.00. Dies ergibt eine Summe von CHF 291'000.00. Hinzu kommen die ausgewiesenen Kontokorrentguthaben der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftern von CHF 94'000.00 (Berufungsklägerin CHF 56'000.00, Berufungsbeklagter CHF 37'000.00, Rundungsdifferenz CHF 1'000.00) und die nicht geschäftsmässig begründeten Privatbezüge – um die es im Berufungsverfahren einzig geht – von CHF 184'000.00 (Berufungsklägerin CHF 172'000.00, Berufungsbeklagter CHF 12'000.00), womit man auf den ermittelten Unternehmenswert von CHF 569'000.00 kommt. Die Hinzurechnung der CHF 184'000.00 begründet die begutachtende Treuhandfirma damit, dass es sich um verdeckte Gewinnausschüttungen im Sinne von Art. 678 Abs. 2 OR (i.V.m. Art. 800 OR [Obligationenrecht; SR 220]) handle, die eine durchsetzbare Rückerstattungspflicht zu Gunsten der Gesellschaft begründeten (pag. 315). Diese Betrachtungsweise (aus der Sicht der Gesellschaft) ist unter den Parteien nicht umstritten.

Die Zusammensetzung dieser CHF 184'000.00 für die Jahre 2012 bis 2014 geht aus den Seiten 9-11 der Beilage 1 zum Gutachten hervor. Bezüglich der Privatbezüge von Waren zum Verkauf, beruhen die Zahlen auf «Annahmen» (Berufungsklägerin: CHF 10'000.00 pro Jahr, total CHF 30'000.00) bzw. «keinen Details» (Berufungsbeklagter: CHF 4'000.00 pro Jahr, total CHF 12'000.00). Sie wurden jedoch von den Parteien nicht substantiiert in Frage gestellt. Beim Berufungsbeklagten beruhen die Privatbezüge ausschliesslich auf dem Bezug von Kleidern, während bei der Berufungsklägerin weitere Positionen hinzu kommen: Einrichtungen von O._____, Lohn Raum + Hauspflegerin/Haushälterin, über dem Marktüblichen liegende Lohn- und Spesenbezüge (grösster Posten, total CHF 86'454.00), Privatanteil Autoleasing, Dienstleistungen P._____, Anwälte sowie Q._____ AG i.S. Bewertung, Pilates, Privatumszug von E._____ nach R._____.

28. Umstritten sind in casu nicht die von der Treuhandfirma ermittelten Werte zum nicht geschäftsmässig begründeten Aufwand, sondern deren güterrechtliche Zuordnung (als Schulden) zu den Eigengütern der Parteien oder zum Gesamtgut.
- 29.

- 29.1 **Verfahrensrechtlich** macht die Berufungsklägerin eine Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes geltend. Dieser besagt, dass die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben haben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Gegenstand des Beweises sind rechtserhebliche, streitige Tatsachen (Art. 150 Abs. 1 ZPO).

Gemäss Art. 226 ZGB gelten alle Vermögenswerte als Gesamtgut, solange nicht bewiesen ist, dass sie Eigengut eines Ehegatten sind. Eigengut in diesem Sinne entsteht durch Ehevertrag, durch Zuwendung Dritter oder von Gesetzes wegen (Art. 225 Abs. 1 ZGB). Von Gesetzes wegen umfasst das Eigengut jedes Ehegatten die Gegenstände, die ihm ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch dienen, sowie die Genugtuungsansprüche (Art. 225 Abs. 2 ZGB).

Zwar enthält Art. 226 ZGB (analog Art. 200 ZGB) eine Regel zum Beweis im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung. Der Beweis bezieht sich jedoch ausschliesslich auf die tatsächlichen Grundlagen der güterrechtlichen Zuordnung (beispielsweise die Herkunft eines Gegenstands). Geht es – wie vorliegend – darum, mit rechtlichen Überlegungen die güterrechtliche Zuordnung eines Vermögenswerts (bzw. einer Schuld), dessen tatsächliche Charakteristiken feststehen, zu bestimmen, ist dies nicht eine Frage des Beweises, sondern eine solche der rechtlichen Würdigung. Diese liegt ausserhalb des Anwendungsbereichs des Verhandlungsgrundsatzes, so dass dessen Anrufung in diesem Zusammenhang fehlt geht. Auf rechtlichen Standpunkten können die Parteien nicht behaftet werden. Es gilt der Grundsatz *iura novit curia*.

Vorbehalten bleibt die Beweisfrage, ob die Kleiderbezüge der Berufungsklägerin aus der Boutique den für die Parteien üblichen Umfang überschritten (siehe E. 33 unten).

- 29.2 Hinzu kommt, dass der Berufungsbeklagte im erstinstanzlichen Verfahren die Position der Berufungsklägerin keineswegs geteilt hat. In seinem schriftlichen zweiten Parteivortrag zieht der Berufungsbeklagte zwar auf pag. 435 bei der Ermittlung des Gesamtguts die Privatbezüge von CHF 184'000.00 vom Unternehmenswert ab. Es folgen dann jedoch längere Ausführungen bezüglich einer «Superdividende», welche sich die Berufungsklägerin gewähren könnte, und deren steuerliche Folgen. Schliesslich rechnet der Berufungsbeklagte als gerundetes Ergebnis seiner Berechnungen die Privatbezüge der Berufungsklägerin von CHF 172'000.00 wieder zum Gesamtgut hinzu (pag. 437), so dass im Ergebnis diese Schuld der Berufungsklägerin gegenüber der im Gesamtgut stehenden GmbH nicht ebenfalls das Gesamtgut, sondern ihr Eigengut belastet. Die Behaftung einer Partei auf einem blossen Zwischenergebnis ihrer Überlegungen ist nicht statthaft. Auch die Vorinstanz ging im Übrigen davon aus, dass der Berufungsbeklagte lediglich CHF 56'000.00 als dem Gesamtgut anzurechnende Schuld der Berufungsklägerin akzeptiert, während diese vom Unternehmenswert der F. _____ GmbH die gesamten CHF 277'000.00 (E. 27 oben, ohne Rundungsdifferenz) als Schuld subtrahiert.

30. Somit geht es um die Zuordnung der Schulden der Parteien gegenüber der F. _____ GmbH aus Privatbezügen nach **materiellem Recht**.

30.1 Gemäss Art. 238 Abs. 2 ZGB (analog Art. 209 Abs. 2 ZGB) belastet eine Schuld die Vermögensmasse, mit welcher sie zusammenhängt, im Zweifel aber das Gesamtgut. Gegenstände, die einem Ehegatten ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch dienen, sind von Gesetzes wegen Eigengut (Art. 225 Abs. 2 ZGB).

Gemäss Art. 163 Abs. 1 ZGB sorgen die Ehegatten gemeinsam, ein jeder nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt der Familie. Diese eheliche Unterhaltspflicht ist grundsätzlich aus dem Einkommen zu bestreiten, und entsprechende Schulden belasten die Errungenschaft bzw. im Fall der Gütergemeinschaft unter Vorbehalt von Regelungen im Ehevertrag das Gesamtgut (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Basler Kommentar, 5. Aufl., 2014, Art. 238 ZGB N 15, 19, Art. 209 ZGB N 14).

Während Unterhaltsschulden also grundsätzlich das Gesamtgut belasten, sind Objektschulden derjenigen Gütermasse zuzuordnen, der auch der fragliche Vermögensgegenstand zusteht. Das betrifft unter anderem Schulden bei Gegenständen zum ausschliesslichen persönlichen Gebrauch eines Ehegatten, sofern sie sich nicht im Rahmen des ehelichen Unterhalts bewegen (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Basler Kommentar, a.a.O., Art. 209 ZGB N 15). Zum ehelichen Unterhalt gehören Kleider im üblichem Umfang, nicht aber z.B. besonders wertvoller Schmuck (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Basler Kommentar, a.a.O., Art. 198 ZGB N 11).

Die eheliche Unterhaltspflicht dauert bis zur Scheidung fort (BGE 137 III 385). Der Güterstand wird bei Scheidung auf den Tag aufgelöst, an dem das Begehren eingereicht worden ist. Dieser Zeitpunkt ist für die Zusammensetzung des Gesamtgutes und des Eigengutes im Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes massgebend (Art. 236 Abs. 2 und 3 ZGB). Die Teilung erfolgt bei Scheidung in der Weise, dass jeder Ehegatte vom Gesamtgut zurücknimmt, was unter der Errungenschaftsbeteiligung sein Eigengut wäre (Art. 242 Abs. 1, Art. 198 ZGB). Das übrige Gesamtgut fällt den Ehegatten je zur Hälfte zu (Art. 242 Abs. 2 ZGB).

30.2 Vorliegend enthält der von den Parteien abgeschlossene Ehevertrag keine von der gesetzlichen Regelung abweichende Bestimmung, so dass Unterhaltsschulden nach dem Gesagten das Gesamtgut belasten.

Die Scheidungsklage der Berufungsklägerin wurde am 29. Juli 2014 (Poststempel) eingereicht. Ab diesem Zeitpunkt konnte somit kein Gesamtgut mehr entstehen. Die später, d.h. bis zum 31. Dezember 2014 (Bewertungsstichtag) begründeten Schulden belasten somit die Eigengüter der Parteien. Die Berechnungen der Gutachterin erfolgten pauschal auf ein Jahr. Datumsmässig ausgeschieden werden können einzig die Kosten des Umzugs der Berufungsklägerin, welche im _____ 2014 angefallen sind. Somit sind die auf 5 Monate (August bis und mit Dezember 2014) entfallenden Privatbezüge zum Vornherein den Eigengütern anzurechnen.

31. Die Vorinstanz hat ihre Beurteilung einzig darauf gestützt, dass Gegenstände zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch eines Ehegatten von Gesetzes wegen zum Eigengut zählen. Die Kleider und sonstigen Bezüge stellten die Gegenleistung für

die der F. _____ GmbH gegenüber begründeten Schuld dar. Diese Kleider bzw. diese Bezüge seien als ausschliesslich dem persönlichen Gebrauch dienende Gegenstände dem Eigengut zuzurechnen und belasteten daher das Eigengut als Schulden.

Diese Begründung vermag jedoch bereits deshalb nicht zu überzeugen, weil die bezogenen Mittel – abgesehen von den Kleidern – nicht etwa dem Erwerb von Vermögensgegenständen, sondern ausschliesslich Konsumausgaben dienten, mithin bis auf die Kleider keine Objektschulden vorlagen (vgl. die aus Beilage 1 zum Gutachten hervorgehenden Verwendungszwecke der Privatbezüge). Aber auch bei Schulden, welche für – ausschliesslich dem persönlichen Gebrauch dienende – Kleider eingegangen wurden, würde nur dann eine Zuweisung ins Eigengut des jeweiligen Ehegatten erfolgen, wenn und soweit sie den für die Parteien üblichen Umfang überschritten (vgl. E. 30.1 oben).

32. Wie auch im Ehevertrag erwähnt, ist im Zusammenhang mit dem Eingehen von Schulden den Artikeln 227 bis 229 ZGB besondere Beachtung zu schenken. Gemäss Art. 227 ZGB verwalten die Ehegatten das Gesamtgut im Interesse der ehelichen Gemeinschaft (Abs. 1) und kann jeder Ehegatte in den Schranken der ordentlichen Verwaltung die Gemeinschaft verpflichten und über das Gesamtgut verfügen (Abs. 2). Ausser für die ordentliche Verwaltung können die Ehegatten nur gemeinsam oder der eine nur mit Einwilligung des andern die Gemeinschaft verpflichten und über das Gesamtgut verfügen (Art. 228 Abs. 1 ZGB).

Die Situation präsentiert sich nicht gleich wie bei der Errungenschaftsbeteiligung, wo jeder Ehegatte seine Errungenschaft selbst nutzt und darüber verfügt (vgl. Art. 201 ZGB). Die Gütergemeinschaft ist vielmehr vom Zusammenwirken geprägt. Weil das Eingehen von Schulden zulasten des Gesamtgutes eine Verfügung über Gesamtgut darstellt, ist somit im Nachfolgenden zu prüfen, ob die Verfügungsmacht der Parteien mit Blick auf die Kleider resp. die Verfügungsmacht der Berufungsklägerin mit Blick auf die Konsumausgaben gegeben war. Denn auch wenn die Berufungsklägerin extern zwar in der Lage war, umfangreiche Schulden zu begründen, war sie intern an die güterrechtliche Ordnung gebunden.

33. Was den Kleiderbezug der Parteien aus der Boutique anbelangt, so ist der Berufungsbeklagte dafür beweispflichtig, dass die Berufungsklägerin den üblichen Umfang überschritt und ihr Bezug den Rahmen des ehelichen Unterhalts sprengte. Denn nur unter diesen Umständen würde die eingegangene Schuld mit der Eigen-gutsmasse zusammenhängen und nach der gesetzlichen Regelung von Art. 238 Abs. 2 ZGB nicht das Gesamtgut belasten. Entsprechende substantiierte Behauptungen des Berufungsbeklagten fehlen jedoch. Ausserdem haben beide Parteien Kleider aus der Boutique bezogen und erscheint nachvollziehbar, dass bei der Berufungsklägerin als Modeboutiquegeschäftsführerin höhere Kleiderauslagen anfielen als beim Berufungsbeklagten.

Wie von der Berufungsklägerin verlangt, sind somit alle von den Ehegatten für Kleiderbezüge eingegangenen Schulden (CHF 10'000.00/Jahr bei der Berufungs-

klägerin, CHF 4'000.00/Jahr beim Berufungsbeklagten) dem Gesamtgut anzurechnen. Beide Ehegatten hatten diesbezüglich die Verfügungsmacht; der Kleiderbezug diente der Finanzierung des Lebensstandards und erfolgte im Rahmen der ordentlichen Verwaltung.

Da bei einer Zuweisung ins Gesamtgut beide Ehegatten übers Kreuz beim Finanzieren mitzuhelfen haben, ist vorliegend lediglich der CHF 4'000.00 übersteigende Betrag von CHF 6'000.00/Jahr relevant. Während für die vollen Jahre 2012 und 2013 dieser Betrag einzusetzen ist, ist für das – zufolge Auflösung des Güterstandes – verkürzte Jahr 2014 ein Betrag von CHF 3'500.00 (7/12 von CHF 6'000.00) zu berücksichtigen.

34.

- 34.1 Anders verhält es sich mit Blick auf die von der Berufungsklägerin getätigten Konsumausgaben wie die Einrichtungen von O._____, den Lohn für eine Raum + Hauspflegerin/Haushälterin etc. (vgl. E. 27 oben 2. Absatz). Diesbezüglich ist davon auszugehen, dass die Berufungsklägerin für ihren gebührenden Unterhalt in den Jahren 2012 bis 2014 nicht darauf angewiesen war, Schulden zu Lasten des Gesamtgutes einzugehen. Denn noch in der Klagebegründung vom 27. April 2016 (pag. 161) führte sie aus, sie erziele als Geschäftsführerin der F._____ GmbH monatliche Nettoeinkünfte von rund CHF 8'000.00 und sei in der Lage, für ihren gebührenden Unterhalt aufzukommen. Diese gegenüber der F._____ GmbH für Konsumausgaben eingegangenen Schulden sprengen deshalb den Rahmen der ordentlichen Verwaltung und mangels Zustimmung des Berufungsbeklagten – vgl. jedoch die in E. 34.2 nachfolgend erwähnte Ausnahme – damit auch den Umfang der Verfügungsmacht der Berufungsklägerin. Sie können folglich nicht dem Gesamtgut angelastet werden.

Daran vermag die in Art. 238 Abs. 2 ZGB festgehaltene gesetzliche Vermutung, dass eine Schuld im Zweifel das Gesamtgut belastet, nichts zu ändern, denn diese kann zum Vornherein nur greifen, wenn die Schuld im Rahmen der Verfügungsmacht eingegangen wird.

- 34.2 Wie bereits erwähnt, gilt es im Zusammenhang mit der festgestellten fehlenden Verfügungsmacht der Berufungsklägerin jedoch eine Ausnahme zu machen. Sie betrifft den von der Gutachterin als nicht geschäftsmässig begründeten Aufwand ausgewiesenen jährlichen Lohn der Berufungsklägerin (jährliche Provision von CHF 20'000.00 gemäss Lohnausweis [KB 4]). Denn im Rahmen der Trennungsvereinbarung vom 16./19. Dezember 2011 (KB 3) hat sich der Berufungsbeklagte zur Zahlung eines Unterhaltsbeitrages ab 1. August 2011 von CHF 7'500.00 verpflichtet, wobei dem zugrundeliegenden Berechnungsblatt zu entnehmen ist, dass der Berufungsklägerin bei den verfügbaren Mitteln ein Betrag von CHF 1'670.00 (1/12 von CHF 20'000.00, gerundet) für Boni eingerechnet wurde.

Mit der Unterzeichnung der Trennungsvereinbarung hat der Berufungsbeklagte also eingewilligt, dass die Berufungsklägerin für ihren Unterhalt jährlich einen Betrag von CHF 20'000.00 aus der Gesellschaft ziehen kann. Diesbezüglich ist somit von der Verfügungsmacht der Berufungsklägerin auszugehen und die entsprechende

Schuld ist dem Gesamtgut zuzurechnen. Dasselbe gilt für den darauf entfallenden Sozialversicherungsaufwand, welcher von der Gutachterin zufolge Lohnkorrektur als nicht geschäftsmässig begründeter Aufwand ausgewiesen wurde. Für das Jahr 2012 beträgt dieser Posten CHF 5'040.00, für das Jahr 2013 CHF 5'381.00 und für das Jahr 2014 CHF 5'233.00.

35. Zusammengefasst sind somit folgende Schuldenbeträge – in Abweichung vom erstinstanzlichen Entscheid – dem Gesamtgut zuzuweisen:

2012	2013	2014 (7 Monate)
CHF 6'000.00	CHF 6'000.00	CHF 3'500.00
CHF 20'000.00	CHF 20'000.00	CHF 11'667.00 (gerundet)
CHF 5'040.00	CHF 5'381.00	CHF 3'053.00 (gerundet)
CHF 31'040.00	CHF 31'381.00	CHF 18'220.00

Für die Jahre **2012 bis 2014** (2 Jahre und 7 Monate) ergibt dies also einen Betrag zu Lasten des Gesamtgutes von **total CHF 80'641.00**.

An diesen Schulden zu Lasten des Gesamtgutes hat sich der Ehemann zur Hälfte zu beteiligen, weshalb sich der von der Berufungsklägerin gemäss Vorinstanz zu bezahlende Betrag um **CHF 40'320.00 (gerundet) reduziert** (CHF 39'114.00 – CHF 40'320.00 = - CHF 1'206.00).

36. Wie von der Vorinstanz im Rahmen der Entscheidbegründung erwähnt, von der Berufungsklägerin gerügt und vom Berufungsbeklagten zumindest teilweise anerkannt, haben sich bei der Berechnung des Zinses auf den rückständigen Unterhaltsforderungen in Bezug auf den mittleren Verfall Fehler eingeschlichen, welche somit zu korrigieren sind: Wie der vorinstanzlichen Tabelle in der Entscheidbegründung auf S. 15 zu entnehmen ist, betrug der Ausstand für die Zeit von Januar 2013 bis Juni 2013 CHF 12'000.00. Das Datum des mittleren Verfalls ist somit der 15. März 2013 (und nicht wie im angefochtenen Entscheid der 15. März 2014). Bei einem Zinsende per 29. Juli 2014 ergibt dies somit einen Betrag von CHF 823.35 (gerechnet mit 360 Tagen). Was den Ausstand von CHF 45'000.00 für die Zeit von Juli 2013 bis März 2014 betrifft, so ist das korrekte mittlere Verfallsdatum der 15. November 2013 – und nicht wie im angefochtenen Entscheid der 1. Januar 2013 oder in der Berufung der 15. Oktober 2013 –, woraus ein Zinsbetrag von CHF 1'587.50 resultiert. Insgesamt beträgt der Zins somit CHF 2'410.85 und nicht wie im vorinstanzlichen Entscheid CHF 1'887.95, was eine Differenz zu Gunsten der Berufungsklägerin von **CHF 522.90** ergibt.
37. Im Ergebnis hat dies zur Folge, dass die Berufungsklägerin im Berufungsverfahren im Vergleich zum vorinstanzlichen Entscheid eine Besserstellung im Betrag von total **CHF 40'842.90** (CHF 40'320.00 + CHF 522.90) erreicht. Damit steht nunmehr der Berufungsklägerin gegenüber dem Berufungsbeklagten eine Forderung aus

Güterrecht zu und zwar im Betrag von **CHF 1'729.00** (CHF 39'114.00 - CHF 40'843.00 [gerundet]).

38. Die von der Vorinstanz in Dispositivziffer 3 Abs. 1 und Dispositivziffer 4 angeordnete Zug um Zug Leistung der güterrechtlichen Ausgleichszahlung und der Übertragung der 10 Stammanteile der F. _____ GmbH entfällt damit. Der Berufungsbeklagte hat sowohl eine güterrechtliche Ausgleichszahlung zu leisten als auch seine 10 Stammanteile auf die Berufungsklägerin zu übertragen.

Wie von der Berufungsklägerin gefordert und vom Berufungsbeklagten in der Berufungsantwort nicht beanstandet, ist dieser unter Strafandrohung im Unterlassungsfall zu verurteilen, sämtliche für die Übertragung seiner 10 Stammanteile an die Berufungsklägerin erforderlichen Handlungen vorzunehmen.

39. Nach dem Gesagten ist die Berufung teilweise gutzuheissen und dringt die Berufungsklägerin mit ihren Rechtsbegehren betragsmässig rund zur Hälfte durch (beantragte Besserstellung der Berufungsklägerin: CHF 80'000.00, erreichte Besserstellung: CHF 40'843.00).

VII. Kosten

40. Im oberinstanzlichen Verfahren waren nur noch die Forderungen der Parteien aus Güterrecht streitig, weshalb oberinstanzlich mit Blick auf die Kosten von einer vermögensrechtlichen Streitigkeit mit einem Streitwert von rund CHF 80'000.00 auszugehen ist.
41. Angesichts des überblickbaren Umfangs der Streitfrage und des Umstands, dass es ausschliesslich um eine Rechtsfrage ging, werden die Kosten des Berufungsverfahrens in Anwendung von Art. 44 Abs. 1 Bst. b des Verfahrenskostendekrets (VKD; BSG 161.12) auf CHF 6'500.00 festgesetzt. Sie werden dem von der Berufungsklägerin geleisteten Gerichtskostenvorschuss von CHF 10'000.00 entnommen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden den Parteien entsprechend dem Ausgang des Verfahrens je zur Hälfte, d.h. zu je CHF 3'250.00, auferlegt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Der Berufungsbeklagte hat der Berufungsklägerin für vorgeschossene Gerichtskosten CHF 3'250.00 zu ersetzen. Die Berufungsklägerin erhält CHF 3'500.00 aus der Gerichtskasse zurück.
42. Die oberinstanzlichen Parteikosten sind entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wettzuschlagen, so dass sich Ausführungen zu den eingereichten Honorarnoten erübrigen.
43. Die erstinstanzliche Kostenregelung wurde nicht selbständig angefochten und ist zu bestätigen.

Die Kammer entscheidet:

1. Es wird festgestellt, dass der Entscheid des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 4. Dezember 2017 (CIV 14 4870) in Bezug auf die Dispositivziffern 1, 2, 3 Absätze 2 und 3, 5, 6 und 7 in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen und die Dispositivziffer 3 Abs. 1 sowie die Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheides werden aufgehoben.
3. Dispositivziffer 3 Abs. 1 des angefochtenen Entscheides lautet neu wie folgt:

C._____ hat die 10 in seinem Eigentum stehenden Stammanteile an der F._____ GmbH an A._____ zu übertragen. Er wird unter Strafandrohung im Unterlassungsfall verurteilt, sämtliche für die Übertragung seiner 10 Stammanteile an die Berufungsklägerin erforderlichen Handlungen vorzunehmen.

4. Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheides lautet neu wie folgt:

C._____ hat A._____ einen Betrag von CHF 1'729.00 aus Güterrecht zu überweisen.

5. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens, bestimmt auf CHF 6'500.00, werden den Parteien je hälftig, ausmachend CHF 3'250.00 pro Partei, zur Bezahlung auferlegt. Sie werden dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 10'000.00 entnommen.

Der Berufungsbeklagte hat der Berufungsklägerin CHF 3'250.00 für vorgeschossene Gerichtskosten zu ersetzen. Die Berufungsklägerin erhält CHF 3'500.00 aus der Gerichtskasse zurück.

6. Die oberinstanzlichen Parteikosten werden wettgeschlagen.
7. Die erstinstanzliche Kostenregelung wird bestätigt. Sie lautet wie folgt:

Die erstinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 13'512.00 (Entscheidgebühr CHF 12'000.00, Auslagen CHF 1'512.00), werden den Parteien je zur hälftigen Bezahlung auferlegt und mit den von A._____ geleisteten Vorschüssen verrechnet. Beide Parteien haben Gerichtskosten von je CHF 756.00 nachzuzahlen. Diese werden mit separater Rechnung einverlangt. C._____ hat A._____ CHF 6'000.00 für vorgeschossene Gerichtskosten zu ersetzen.

Jede Partei trägt ihre eigenen Parteikosten.

8. Zu eröffnen:
 - der Berufungsklägerin, v.d. Fürsprecher B._____
 - dem Berufungsbeklagten, v.d. Rechtsanwalt D._____

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz

Bern, 24. September 2018

Im Namen der 2. Zivilkammer

Der Referent:

Oberrichter D. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Wittwer

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt mehr als CHF 30'000.00.

Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.