

AUFsätze ARTICLES ARTICOLI

- 871 *Philipp Maier/Andrea Waldner-Vontobel*: Gedanken zur neuen Praxis des Bundesgerichtes zum Unterhaltsrecht aus der Perspektive des erstinstanzlichen Gerichts
- 896 *Karin Meyer*: Unterhaltsberechnung: Ist jetzt alles klar?
- 913 *Yannick Minnig*: Der industrielle Mehrwert im Kontext von Art. 206 ZGB
- 934 *Nico Renz*: Der Vorsorgeauftrag – eine Tour d’Horizon
- 966 *Janine Camenzind*: Möglichkeiten der Nachlassplanung bei Nachkommen mit Behinderung und ihre Auswirkungen auf die Ergänzungsleistungen
- 997 *Christine Arndt/Gillian Crandles/Frances Goldsmith/Claire Gordon/Melissa Kucinski/Marie Baronin v. Maydell*: Die Vollstreckung des Besuchsrechts: Ein Tabu?
- 1013 *Dagmar Brosey*: Die Reform des Betreuungsrechts: Mehr Selbstbestimmung für Menschen mit rechtlicher Betreuung in Deutschland – ein Überblick über die wesentlichen Aspekte der Reform

HERAUSGEBERINNEN

INGEBORG SCHWENZER
ANDREA BÜCHLER
MICHELLE COTTIER

Schriftleitung

Sabine Aeschlimann

Redaktionsmitglieder

Christine Arndt
Margareta Baddeley
Linus Cantieni
Jeanne DuBois
Roland Fankhauser
Christiana Fountoulakis
Thomas Geiser
Urs Gloor
Marianne Hammer-Feldges
Alexandra Jungo
Daniel Rosch
David Rüetschi
Joachim Schreiner
Jonas Schweighauser
Rolf Vetterli

RECHTSPRECHUNG JURISPRUDENCE GIURISPRUDENZA

online+

Ihre Vorteile auf
einen Blick: Seite 1032

en ligne+

Vos avantages en un
coup d’œil: Page 1032



Stämpfli Verlag

www.fampira.ch

IMPRESSUM

22. Jahrgang – Année – Anno; November – Novembre – Novembre
Erscheint vierteljährlich – Parution trimestrielle – Pubblicazione trimestrale
Zitiervorschlag – Citation proposée – Citazione consigliata: FamPra.ch
ISSN 1424-1811 (Print), e-ISSN 2504-1460 (Online)

Herausgeberinnen Prof. Dr. iur. Ingeborg Schwenzer, LL.M., Leimenstrasse 42, CH-4051 Basel, E-Mail: ingeborg.schwenzer@unibas.ch
Editrices
Edatrici

Prof. Dr. iur. Andrea Büchler, Universität Zürich, Rämistrasse 74, CH-8001 Zürich, E-Mail: lst.buechler@rwi.uzh.ch

Prof. Dr. iur. Michelle Cottier, MA, Université de Genève, Uni Mail, Boulevard du Pont-d'Arve 40, CH-1211 Genève 4, E-Mail: Michelle.Cottier@unige.ch

Schriftleitung Dr. Sabine Aeschlimann, LL.M., Advokatin, Hauptstrasse 104, CH-4102 Binningen
Telefon: ++41 61 421 05 95, Telefax: ++41 61 421 25 60, E-Mail: aeschlimann@svwam.ch, fampra-ius@unibas.ch

Redaktion lic. iur. Christine Arndt, Rechtsanwältin; Prof. Dr. iur. Margareta Baddeley; Dr. iur. Linus Cantieni, Rechtsanwalt; lic. iur. Jeanne DuBois, Rechtsanwältin; Prof. Dr. iur. Roland Fankhauser, LL.M., Advokat; Prof. Dr. iur. Christiana Fountoulakis; Prof. Dr. iur. Thomas Geiser; Dr. iur. Urs Gloor, Rechtsanwalt, Mediator; lic. iur. Marianne Hammer-Feldges, Fürsprecherin und Notarin; Prof. Dr. iur. Alexandra Jungo; Prof. (FH) Dr. iur. Daniel Rosch, Sozialarbeiter FH, MAS Nonprofit-Management; Dr. iur. David Rüetschi, Leiter Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht, Bundesamt für Justiz; Dr. phil. Joachim Schreiner; Dr. iur. Jonas Schweighauser, Advokat; Dr. iur. h.c. Rolf Vetterli, aKantonsrichter.

Verlag Stämpfli Verlag AG,
Editions Wölflistrasse 1, Postfach,
Edizioni CH-3001 Bern

Telefon: ++41 31 300 63 25
E-Mail: verlag@staempfli.com
Internet: www.staempfliverlag.ch

Die Aufnahme von Beiträgen erfolgt unter der Bedingung, dass das ausschliessliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung an den Stämpfli Verlag AG übergeht. Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die von der Redaktion oder den Herausgebern redigierten Gerichtsentscheide und Regesten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ausserhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlages in irgendeiner Form – sämtliche technische und digitale Verfahren eingeschlossen – reproduziert werden.

L'acceptation des contributions est soumise à la condition que le droit exclusif de reproduction et de distribution soit transféré à Stämpfli Editions SA. Toutes les contributions publiées dans cette revue sont protégées par le droit d'auteur. Cela vaut également pour les décisions judiciaires et les regestes rédigés par la rédaction ou les rédacteurs responsables. Aucune partie de cette revue ne peut être reproduite en dehors des limites du droit d'auteur sous quelque forme que ce soit, y compris par des procédés techniques et numériques, sans l'autorisation écrite de la maison d'édition.

Inserate Stämpfli Kommunikation,
Annonces Inseratemanagement, Wölflistrasse 1,
Inserti Postfach, CH-3001 Bern

Telefon: ++41 31 300 63 82
E-Mail: inserate@staempfli.com

Abonnemente Stämpfli Verlag AG,
Abonnements Periodika, Wölflistrasse 1,
Abbonamenti Postfach, CH-3001 Bern

Telefon: ++41 31 300 63 25
E-Mail: zeitschriften@staempfli.com

Jährlich – Annuel – Annuale: AboPlus Sfr. 452.– (Print und Online), Online Sfr. 418.–
Einzelheft – Numéro séparé – Numero singolo: SFr. 110.– (exkl. Porto)
Ausland – Etranger – Estero: AboPlus € 476.–, Online € 418.–

Die Preise verstehen sich inkl. Versandkosten und 2,5% MWST.

Schriftliche Kündigung bis 3 Monate vor Ende der Laufzeit möglich.

Résiliation de l'abonnement possible par écrit jusqu'à 3 mois avant la fin de l'abonnement.

Inhalt – Contenu – Contenuto

<i>Philipp Maier/Andrea Waldner-Vontobel: Gedanken zur neuen Praxis des Bundesgerichtes zum Unterhaltsrecht aus der Perspektive des erstinstanzlichen Gerichts</i>	871
<i>Karin Meyer: Unterhaltsberechnung: Ist jetzt alles klar?</i>	896
<i>Yannick Minnig: Der industrielle Mehrwert im Kontext von Art. 206 ZGB</i>	913
<i>Nico Renz: Der Vorsorgeauftrag – eine Tour d’Horizon</i>	934
<i>Janine Camenzind: Möglichkeiten der Nachlassplanung bei Nachkommen mit Behinderung und ihre Auswirkungen auf die Ergänzungsleistungen</i>	966
<i>Christine Arndt/Gillian Crandles/Frances Goldsmith/Claire Gordon/Melissa Kucinski/Marie Baronin v. Maydell: Die Vollstreckung des Besuchsrechts: Ein Tabu?</i>	997
<i>Dagmar Brosey: Die Reform des Betreuungsrechts: Mehr Selbstbestimmung für Menschen mit rechtlicher Betreuung in Deutschland – ein Überblick über die wesentlichen Aspekte der Reform</i>	1013

Der industrielle Mehrwert im Kontext von Art. 206 ZGB

Yannick Minnig, Dr. iur., Rechtsanwalt, Oberassistent am Zivilistischen Seminar der Universität Bern*

Stichwörter: *Industrieller Mehrwert, konjunktureller Mehrwert, Mehrwertbeteiligung, Güterrecht, Investitionen, Zuwendung*

Mots-clés: *Plus-value industrielle, plus-value conjoncturelle, participation à la plus-value, régime matrimonial, investissements, contribution*

I. Einleitung

Die Ehe wird bisweilen als eine soziale Verhaltensform verstanden,¹ der in aller Regel ein gelebter *Altruismus* zugrunde liegt.² Namentlich deswegen erfolgen innerhalb der ehelichen Gemeinschaft häufig immer wieder kleinere oder auch grössere Vermögensverschiebungen,³ die je nach Konstellation zu Vermögensverflechtungen führen können.⁴ Die solchen Verschiebungen zugrunde liegenden Überlegungen und Absichten der Ehegatten können dabei ganz verschieden sein. In der überwiegenden Zahl der Fälle wird es jedoch an einer *rechtsgeschäftlichen Grundlage* fehlen. Soll heissen, die Ehegatten wenden sich gegenseitig vermögenswerte Positionen zu, ohne dass eine Verständigung über eine allfällige Rückgabe, Abgeltung, Verzinsung und so weiter vorliegt. Denn in einer intakten Beziehung wird zumeist nicht strikt zwischen «Mein und Dein» unterschieden.⁵ Kommt es allerdings zur Auflösung der Ehe durch Scheidung, wird bei den Ehegatten oftmals das ursprüngliche Gemeinschafts-

* Der Verfasser dankt Prof. Dr. Stephan Wolf und Prof. Dr. Martin Eggel für die Durchsicht des Manuskripts und die wertvollen Hinweise.

1 Ausführlich dazu GERNHUBER/COESTER-WALTJEN, Familienrecht, 7. Aufl., München 2020, § 4 N 9; weiter ROTH, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 9: Familienrecht I, §§ 1297–1588 BGB, 8. Aufl., München 2019 (zit. MünchKomm-AUTOR/IN), § 1353 BGB, N 1.

2 Zum Altruismus in der Ehe: DUTTA, *Paarbeziehungsregime jenseits der Ehe*, AcP 216, 609, 611.

3 Siehe zu den möglichen Arten von Vermögensverschiebungen – allerdings aus deutscher Sicht – GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Fn. 1), § 19 N 59.

4 Vgl. etwa FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 1; weiter ESTHER KOBEL, *Eherechtliche und schuldrechtliche Leistungen unter Ehegatten*, Diss., Bern 2001, N 3.19. Selbstverständlich muss nicht mit jeder Vermögensverschiebung auch eine Vermögensverflechtung eintreten. Entsprechendes ist insbesondere bei Schenkungen nicht der Fall.

5 Dazu ESTHER KOBEL SCHNIDRIG, *Schenkung unter Ehegatten*, FS Hausheer, Bern 2002, 299, 302. Treffend auch DUTTA, AcP 216, 609, 611: «Während der intakten Beziehung wird der gelebte Altruismus in der Partnerschaft dafür sorgen, dass die Ehegatten sich auch ohne rechtliche Regelung ihren wechselseitigen Interessen gemäß verhalten.»

gefühl entfallen und tritt insbesondere das «Mein» verstärkt in den Vordergrund. Entsprechend stellt sich im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung unter anderem die Frage, wie die getätigten Vermögensverschiebungen zu berücksichtigen sind. Im Zentrum steht einerseits der *Ausgleich* erfolgter Zuwendungen, andererseits aber auch die *Beteiligung* an einem allfälligen *Mehrwert*. Beide Komponenten werden im Wesentlichen durch Art. 206 ZGB geregelt.

Nachfolgend ist ein Aspekt von Art. 206 ZGB, nämlich der Mehrwert, einer näheren Betrachtung zu unterziehen. Der Beitrag befasst sich allerdings nicht mit dem Mehrwert schlechthin. Vielmehr werden einzelne Elemente des industriellen Mehrwerts analysiert. Diese fokussierte Betrachtungsweise verlangt zunächst nach einer Begriffsbestimmung und einer Abgrenzung zum konjunkturellen Mehrwert, der nicht Gegenstand der vorliegenden Untersuchung bildet (II.). Der so erarbeitete Begriff des industriellen Mehrwerts soll alsdann anhand dogmatischer Überlegungen vermögensrechtlich eingeordnet werden (III.), was gleichsam ein besseres Verständnis der Maszenzuordnung der Ersatzforderung ermöglicht (IV.). Weiter sind ausgewählte Bewertungsfragen näher zu beleuchten, wobei neben dem Zuwendungswert und dem Wert der Ersatzforderung insbesondere auf die sog. Differenzfälle hingewiesen wird (V.). Abschliessend werden die gewonnenen Erkenntnisse zusammengefasst (VI.).

II. Begriffsbestimmung und Abgrenzung

1. Notwendigkeit der Unterscheidung

Im Güterrecht wird hinsichtlich des Mehrwerts gemeinhin zwischen dem konjunkturellen und dem industriellen Mehrwert unterschieden.⁶ Hierbei handelt es sich – wie bereits die Terminologie vermuten lässt – um nebeneinanderstehende Begriffe, die dem *Oberbegriff des Mehrwerts* untergeordnet sind. Die Gemeinsamkeiten der Begriffe sind allerdings – wie sogleich zu zeigen sein wird (II.2. und II.3.) – marginal. Lediglich die *Wertsteigerungskomponente* ist beiden Unterbegriffen immanent. Im Übrigen sind sie jedoch klar voneinander zu trennen.

Obschon der konjunkturelle und der industrielle Mehrwert verschieden sind, werden sie vom objektiven Recht innerhalb der gleichen Norm und darüber hinaus auch im gleichen Absatz – nämlich in Art. 206 Abs. 1 ZGB – geregelt. Das ist der

6 Etwa BÜCHLER/VETTERLI, Ehe Partnerschaft Kinder, Eine Einführung in das Familienrecht der Schweiz, 3. Aufl., Basel 2018, 65; HAAS, La créance de plus-value et la récompense variable dans le régime de la participation aux acquêts, Diss., Zürich 2006, 88; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 17; MORDASINI/SUTTER-SOMM, Güterrechtliche Behandlung des Konzerns im Eigentum eines Ehegatten, FamPra.ch 2018, 277, 288; WOLF/MINNIG, Familienrecht, Basel 2021, N 612. Demgegenüber geht GEYER, Mehrwertbeteiligung bei Unterstützung «ohne Gegenleistung» zwischen Ehegatten, Zur rechtlichen Einordnung von Art. 206 ZGB, ZSR 2014, 73, 100, im Ergebnis davon aus, dass es auf eine Unterscheidung zwischen konjunkturellem und industriellem Mehrwert nicht ankäme.

Klarheit nicht dienlich. Zwar können beide Arten Gegenstand einer Ersatzforderung sein.⁷ Das heisst, sowohl der konjunkturelle als auch der industrielle Mehrwert ermöglichen bei gegebenen Voraussetzungen einen Ausgleich getätigter Vermögensverschiebungen. Allerdings erfolgt dies in unterschiedlicher Weise, was sich auch in deren Verhältnis zueinander widerspiegelt. Folgendes sei in diesem Zusammenhang – zur besseren Verständlichkeit der weiteren Ausführungen – vorweggenommen: Der industrielle Mehrwert ist das Ergebnis einer Handlung, die einen Beitrag zur Verbesserung oder zur Erhaltung eines Vermögensgegenstandes gemäss Art. 206 Abs. 1 ZGB darstellt (II.3. hienach). Tritt in der Folge ein konjunktureller Mehrwert ein, so berechtigt diese Handlung – wie jeder andere Beitrag – zur Beteiligung an demselben. Oder mit anderen Worten: Die wertsteigernde Handlung bildet die Grundlage für eine anschliessende Beteiligung am konjunkturellen Mehrwert.⁸

2. Konjunktureller Mehrwert

Der zunächst vom industriellen Mehrwert abzugrenzende *konjunkturelle Mehrwert* kann als eine objektspezifische Wertsteigerung beschrieben werden, die sich ausschliesslich auf *Angebot und Nachfrage* auf dem Markt zurückführen lässt.⁹ Der Grund für die positive Veränderung der Marktlage ist dabei irrelevant.¹⁰ Zu denken ist etwa an eine allgemeine und derzeit oft beobachtbare Nachfragesteigerung für Eigenheime. Durch eine gesteigerte Nachfrage wird nämlich gleichsam der Wert des Grundstücks erhöht.¹¹ Zu dieser Wertsteigerung tragen die Ehegatten allerdings

7 Leicht missverständlich ist es daher, wenn mitunter davon gesprochen wird, der industrielle Mehrwert sei nicht Gegenstand von Art. 206 ZGB; so etwa HEGNAUER/BREITSCHMID, Grundriss des Eherechts, 4. Aufl., Bern 2000, N 26.53.

8 Ähnlich auch DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, Les effets du mariage, 3. Aufl., Bern 2017, N 1170.

9 BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 23; BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 13; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 197 ZGB, N 15, und Art. 206 ZGB, N 17; KuKo/JAKOB, Art. 206 ZGB, N 6; HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 8; OFK/NUSPLIGER, Art. 206 ZGB, N 5; BÜCHLER/VETTERLI (Fn. 6), 65 f.; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. Aufl., Zürich 2015, § 32 N 37; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 6. Aufl., Bern 2018, N 12.13; WOLF/MINNING (Fn. 6), N 612 und 683; MORDASINI/SUTTER-SOMM, FamPra.ch 2018, 277, 288; FELIX KOBEL, Immobilien in der güterrechtlichen Auseinandersetzung, Diss., Basel 2006, 23 f. Siehe aus der Rechtsprechung auch BGE 141 III 145, E. 4.1.

10 BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 23.

11 Im Immobilienbereich geht eine hohe Nachfrage typischerweise mit einem knappen Angebot und einem hohen Preis einher; vgl. etwa FIERZ, Der Verkehrswert von Liegenschaften aus rechtlicher Sicht, Diss., Zürich 2001, 62; weiter ROTTKE/EIBEL/KRAUTZ, Wohnungswirtschaftliche Grundlagen der Immobilienwirtschaftslehre, in: ARNOLD/ROTTKE/WINTER (Hrsg.), Wohnimmobilien, Wiesbaden 2017, 1, 15. Im Unterschied zu anderen Gütern ist der Grund und Boden nicht vermehrbar, weshalb die Anbieter einer gesteigerten Nachfrage zwar mit einem höheren Preis, aber nur begrenzt mit einem gesteigerten Angebot begegnen können; siehe dazu auch den Hinweis bei FIERZ (Fn. 11), Fn. 141.

nichts bei; sie können es auch gar nicht: Weil ihnen die dafür nötige *Marktmacht* fehlt,¹² liegt die Herbeiführung einer konjunkturbedingten Wertsteigerung vollkommen ausserhalb ihres Tätigkeits- und Einflussbereiches.¹³ Im Unterschied zur Gesamtheit – oder immerhin zum Grossteil – aller Marktteilnehmer vermögen sie es also grundsätzlich¹⁴ nicht, auf die Marktlage einzuwirken.

Da der konjunkturelle Mehrwert ohne Zutun der Ehegatten entsteht, kann er nicht als Ertrag betrachtet werden.¹⁵ Folgerichtig wird er auch nicht als Errungenschaft des Rechtsträgers in der Art von Arbeitserwerb im Sinne von Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB qualifiziert.¹⁶ Vielmehr verbleibt der konjunkturelle Mehrwert zunächst derjenigen Gütermasse des Rechtsträgers, der auch der betroffene Vermögensgegenstand zugehörig ist.¹⁷ Soweit allerdings der andere Ehegatte – mithin der Nicht-Rechtsträger – zum konjunkturell wertgesteigerten Vermögensgegenstand etwas beigetragen hat, partizipiert dieser entsprechend dem Anteil seines Beitrages (Art. 206 Abs. 1 ZGB). Dem Nicht-Rechtsträger-Ehegatten kommt somit eine Forderung zu, die sich inhaltlich auf einen Anteil am konjunkturellen Mehrwert bezieht (sog. *Mehrwertforderung*¹⁸).

3. Industrieller Mehrwert

Der *industrielle Mehrwert* ist im Unterschied zum konjunkturellen Mehrwert diejenige objektspezifische Wertsteigerung, die von einem oder beiden Ehegatten –

12 Ausgenommen ist hier freilich eine allfällige – und wohl sehr theoretische – Monopolstellung eines oder beider Ehegatten; zum Zusammenhang von Marktmacht und Monopolstellung etwa SCHÄFER/OTT, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 5. Aufl., Berlin/Heidelberg 2012, 79. Diesfalls wäre es zumindest vorstellbar, dass der konjunkturelle Mehrwert jedenfalls teilweise auf ein Wirken der Ehegatten zurückzuführen wäre.

13 HUWILER, Beiträge zur Dogmatik des neuen ordentlichen Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung, in: KAUFMANN/HUWILER (Hrsg.), Das neue Ehe- und Erbrecht des ZGB mit seiner Übergangsordnung, Bern 1988, 63, 107.

14 Immerhin sind auch Fälle denkbar, in denen etwa eine Verwaltungsrätin eines Unternehmens durch Preisgabe von falschen Interna eine Nachfrageerhöhung herbeiführt und dadurch den Wert der Aktien ihres Ehemannes steigert (sog. Kursmanipulation). Indessen handelt es sich hierbei – wie schon bei der Monopolstellung (Fn. 12 hievior) – um einen Ausnahmefall, der aufgrund seiner rechtswidrigen Natur (vgl. auch Art. 155 Finfra) ohnehin nicht für den Begriff des konjunkturellen Mehrwerts relevant sein kann.

15 Siehe HUWILER (Fn. 13), 63, 107.

16 Vgl. auch FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 197 ZGB, N 15; BaslerKomm/Hausheer/Aebi-Müller, Art. 197 ZGB, N 14; BGer, 22. I. 2014, 5A_656/2013, E. 3.1.

17 BGE 112 II 384, E. 5.a; BaslerKomm/Hausheer/Aebi-Müller, Art. 197 ZGB, N 14; Wolf/Minnig (Fn. 6), N 612; Mordasini/Sutter-Somm, FamPra.ch 2018, 277, 288.

18 Zur Terminologie HUWILER (Fn. 13), 63, 106, unter Bezugnahme auf Wiegand, Die Reform des Eherechts unter besonderer Berücksichtigung des Güterrechts, BN 1984, 265, 287.

oder mittelbar von Dritten¹⁹ (dazu III.3. hienach) – *bewirkt* wird und e contrario nicht auf den allgemeinen Marktmechanismen beruht. Betreffend den Ursprung des industriellen Mehrwerts geht die Lehre wohl überwiegend davon aus, dass dieser stets aus der *Arbeitskraft* hervorgeht.²⁰ Gemeint ist damit letztlich, dass sich die Arbeitskraft in einem Vermögensgegenstand materialisiert und dadurch dessen Wert erhöht.²¹ Insoweit stellt der industrielle Mehrwert *materialisierte, werterhöhende Arbeitskraft* dar.

Anders als beim konjunkturellen Mehrwert ist beim industriellen Mehrwert keine anteilmässige Partizipation eines Ehegatten – sei es der Rechtsträger oder der Nicht-Rechtsträger – vorgesehen.²² Der industrielle Mehrwert ist somit nicht Gegenstand der Mehrwertforderung. Dennoch beruht auch die zugunsten des anderen Ehegatten aufgewendete Arbeitskraft oftmals auf keiner rechtsgeschäftlichen Grundlage, wodurch ein güterrechtlicher Ausgleich nötig werden kann. Aus diesem Grund wird der industrielle Mehrwert im Anwendungsbereich von Art. 206 Abs. 1 ZGB zwar nicht als Mehrwert, wohl aber als *Beitrag* zur *Verbesserung* oder zur *Erhaltung* eines Vermögensgegenstandes qualifiziert (vgl. bereits II.1. hievor).²³ Als solcher bildet er im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung Gegenstand der sog. *Grundforderung*.²⁴ Demgegenüber kann nach hier vertretener Ansicht ein Beitrag zum *Erwerb* – den auch Art. 206 Abs. 1 ZGB explizit nennt – nicht zu einem industriellen Mehrwert führen.²⁵ Denn der Erwerbsbeitrag dient dem Erwerb von Vermögensgegenständen, nicht aber deren Wertsteigerung.²⁶

19 Ebenso FELIX KOBEL (Fn. 9), 24.

20 So ausdrücklich HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER (Fn. 9), N 12.13; MORDASINI/SUTTER-SOMM, FamPra.ch 2018, 277, 291. Siehe auch BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 23, und Art. 197 ZGB, N 37; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 197 ZGB, N 15; WOLF/MINNIG (Fn. 6), N 612. Bisweilen wird anstatt von Arbeitskraft – gleichbedeutend – auch von «wertschöpfender Tätigkeit» gesprochen; vgl. etwa WIETLISBACH, Allein-, Mit- oder Gesamteigentum? Die Liegenschaft in der güterrechtlichen Auseinandersetzung bei Scheidung, Diss., Bern 2020, N 70, sowie KuKo/JAKOB, Art. 206 ZGB, N 6.

21 Beispiel: Nimmt ein Ehegatte eine Fassadensanierung vor, so materialisiert sich die aufgewendete Arbeitskraft durch die damit eintretende Wertsteigerung beim Grundstück.

22 Vgl. etwa FELIX KOBEL (Fn. 9), 25; HAAS (Fn. 6), 88.

23 Dazu BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 13; WOLF/MINNIG (Fn. 6), N 709; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 17; OFK/NUSPLIGER, Art. 206 ZGB, N 5. Im Grunde ist es allerdings nicht der industrielle Mehrwert, der für die Beteiligung massgebend ist, sondern die Handlung bzw. das Objekt, die bzw. das ihn herbeiführt (vgl. auch V.3. hienach mit Fn. 74).

24 Zur Terminologie wiederum HUWILER (Fn. 13), 63, 106, unter Bezugnahme auf WIEGAND, BN 1984, 265, 287.

25 Ebenso HAAS (Fn. 6), 89.

26 Siehe zum Zweck des Erwerbsbeitrages auch BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 13.

Mit dieser Feststellung ist in Bezug auf die rechtliche Einordnung des industriellen Mehrwerts allerdings nichts geklärt. Denn der Terminus «Beitrag» ist kein herkömmlicher juristisch-technischer Begriff, der dem allgemeinen Verständnis dienlich wäre.²⁷ Aus diesem Grund ist nachfolgend der Versuch einer dogmatischen Einordnung des industriellen Mehrwerts zu unternehmen.

III. Einordnung des industriellen Mehrwerts

1. Industrieller Mehrwert als Folge einer Zuwendung (Zuwendungserfolg)

a) Beitrag an den anderen Ehegatten

Es wurde erwähnt, dass der industrielle Mehrwert von einem oder beiden Ehegatten – oder mittelbar von einem Dritten – bewirkt wird (II.3. soeben). Gefordert ist demnach eine *Handlung* im Sinne eines Tuns. Ein Unterlassen fällt demgegenüber ausser Betracht. Denn eine Wertsteigerung durch Nichtstun ist nur als konjunktureller Mehrwert denkbar, nicht aber als industrieller Mehrwert. Durch die Handlung entsteht alsdann beim Rechtsträger-Ehegatten eine objektspezifische Wertsteigerung, die für ihn einen *Vermögensvorteil* darstellt. Aufgrund dieser beiden Komponenten – Handlung und Vermögensvorteil – ist es naheliegend, den industriellen Mehrwert juristisch als *Zuwendung*²⁸ zu verstehen.²⁹

Indessen wäre es unpräzise, den industriellen Mehrwert ganz allgemein als Zuwendung zu qualifizieren. Denn der Zuwendungsbegriff ist nach hier vertretener Ansicht doppeldeutig.³⁰ Zum einen kann er einen Akt bezeichnen im Sinne der eigent-

27 Gemäss GEYER, ZSR 2014, 73, 90, wird der Begriff des Beitrags im Allgemeinen nicht näher reflektiert.

28 Zum Begriff der Zuwendung siehe VON TUHR/PETER, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 3. Aufl., Zürich 1979, 198: «Zuwendung ist eine Handlung, durch welche jemand [...] einem anderen [...] einen Vermögensvorteil verschafft.» Vgl. auch BGE 136 III 305, E. 3.1; VON TUHR, Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts II/2, München/Leipzig 1918, 49; MERZ, Schweizerisches Privatrecht, Bd. VI: Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Basel 1984, 122; ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, Dispositions générales du CO, 2. Aufl., Bern 1997, 148. Mitunter wird dem Zuwendungsbegriff allerdings ein fraglicher Wert zugesprochen; siehe BUCHER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl., Zürich 1988, 64, mit Fn. 28.

29 Im Kontext von Art. 206 ZGB findet sich in der Lehre denn auch – allerdings nicht konkret auf den industriellen Mehrwert bezogen – bisweilen der Begriff «Zuwendung»; siehe HUWILER (Fn. 13), 63, 105; GEYER, ZSR 2014, 73, 82; KuKo/JAKOB, Art. 206 ZGB, N 1; WIETLISBACH (Fn. 20), N 69. Trefend zum deutschen Recht GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Fn. 1), § 19 N 59: «Vermögensverschiebungen zwischen Ehegatten ohne Gegenleistung (= Zuwendung) können in unterschiedlichen rechtlichen Formen geschehen.»

30 In diesem Sinne auch WEIMAR, Zehn Thesen zur erbrechtlichen Ausgleichung, FS Schnyder, Freiburg 1995, 833, 833.

lichen Handlung (*Zuwendungshandlung*), zum anderen erfasst er auch den letztlich eintretenden Vermögensvorteil als Erfolg (*Zuwendungserfolg*).³¹ Für den industriellen Mehrwert bedeutet diese Zweiteilung Folgendes: Wie bereits dargelegt wurde (II.3. soeben), entsteht der industrielle Mehrwert durch eine Handlung; er ist mithin das Ergebnis derselben. Folglich kann der industrielle Mehrwert nach den hier verwendeten Begrifflichkeiten nur als Zuwendungserfolg verstanden werden. Die Zuwendungshandlung wäre demgegenüber das Verhalten des zuwendenden Ehegatten, das der Verbesserung oder der Erhaltung des Vermögensgegenstandes dient.

b) Hinweis: Beitrag an die eigene Gütermasse

Nicht Gegenstand der vorliegenden Untersuchung bilden Vermögensverschiebungen innerhalb der Gütermassen desselben Ehegatten, die durch Art. 209 ZGB geregelt werden. Dennoch soll an dieser Stelle auch ein Hinweis auf solche Beiträge erfolgen.³²

Eine Qualifikation als Zuwendung – oder genauer: als Zuwendungshandlung und als Zuwendungserfolg (III.1.a. soeben) – erscheint im Anwendungsbereich von Art. 209 ZGB nicht als naheliegend. Denn eine Zuwendung erfolgt begrifflich zwingend von einem Rechtssubjekt an ein anderes Rechtssubjekt.³³ Dies ist im Kontext von Art. 209 ZGB indes nicht der Fall, geht es doch um die beiden Gütermassen desselben Ehegatten. Zwar entsteht durch die Investition von der einen Gütermasse in die andere eine Ersatzforderung (vgl. Art. 209 Abs. 1 ZGB). Dieser kommt aber nicht dieselbe Bedeutung zu wie bei Art. 206 Abs. 1 ZGB. Es handelt sich dabei vielmehr – zumal Identität von Schuldner- und Gläubigerperson besteht und daher kein Rechtsverhältnis gegeben ist – um eine gesetzlich vorgeschriebene *Abrechnungsmodalität*.³⁴

Eine Qualifikation als Zuwendung fällt nach dem Gesagten von vornherein ausser Betracht. Im Folgenden beschränkt sich der Beitrag auf die Untersuchung des industriellen Mehrwerts als Zuwendung an den anderen Ehegatten.

31 Die hier vorgenommene Unterscheidung zwischen Zuwendungshandlung und Zuwendungserfolg ist der vergleichbaren Differenzierung beim Leistungsbegriff – Leistungshandlung und Leistungserfolg – entnommen; vgl. zum doppeldeutigen Leistungsbegriff GERNHUBER, Die Erfüllung und ihre Surrogate, 2. Aufl., Tübingen 1994, 98, mit weiteren Hinweisen.

32 Beispiel: Ein Ehegatte renoviert ein in seinem Eigengut stehendes Grundstück mit Mitteln aus seiner Errungenschaft. Siehe dazu HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER (Fn. 9), N 12.64.

33 Siehe zum Begriff der Zuwendung bereits Fn. 28 hievore.

34 Insoweit spricht etwa WIEGAND, BN 1984, 265, 289, auch von einem «Rechnungsbegrenzungsposten». Vergleichbar verwendet EGGEL, Studie zur Surrogation im schweizerischen Zivilrecht, Diss., Bern 2013, Fn. 902, den Begriff «Abgrenzungsposten». Demgegenüber wird bei HUWILER (Fn. 13), 63, 104, und bei VON TUHR/PETER (Fn. 28), 9 mit Fn. 1a, von einem der Obligation ähnlichen Verhältnis gesprochen. Würde man dieser Auffassung folgen, so könnte man im Kontext von Art. 209 ZGB allenfalls von einer der Zuwendung ähnlichen Handlung sprechen.

2. Industrieller Mehrwert als Folge einer Leistung (Leistungserfolg)?

a) Verhältnis von Zuwendung und Leistung

Die Begriffe der *Zuwendung* und der *Leistung* sind nahe verwandt.³⁵ Wohl aus diesem Grund werden sie oftmals synonym verwendet. Demgegenüber erscheint es – zumal die Sprache eine Differenzierung zulässt – treffender, die Zuwendung als *allgemeineren Begriff* im Verhältnis zur Leistung zu verstehen.³⁶ In diesem Sinne sind Leistungen nach hier vertretenem Verständnis all jene Zuwendungen, die in Erfüllung einer Obligation erbracht werden.³⁷ Wie die entsprechende Obligation entstanden ist – sei es beispielsweise durch Vertrag oder unerlaubte Handlung –, ist dabei irrelevant.

b) Kein Leistungserfolg

Qualifiziert man nun – wie hier (III.1.a. hievor) – den industriellen Mehrwert als Zuwendungserfolg, so fragt sich gleichsam, ob nicht auch vom – im Verhältnis zum Zuwendungsbegriff engeren – Leistungsbegriff, mithin von einem *Leistungserfolg*, ausgegangen werden könnte. Immerhin wird denn in diesem Kontext auch oft von einer Leistung des einen Ehegatten an den anderen gesprochen.³⁸

Eine Qualifikation als Leistungserfolg muss indes verneint werden. Die Handlung, die den industriellen Mehrwert bewirkt, wird dem anderen Ehegatten nämlich nicht in Erfüllung einer Obligation erbracht. Hierfür fehlt es an einer rechtsgeschäftlichen oder einer anderen obligationsbegründenden Grundlage.³⁹ Es besteht also *keine Leistungspflicht* zur Bewirkung eines industriellen Mehrwerts, wodurch dieser auch keinen Leistungserfolg darstellen kann. Vielmehr wird die entsprechende Handlung in innerer Verbundenheit und mit Blick auf den Fortbestand der Ehe⁴⁰ vorgenommen, ohne dass man unmittelbar eine Gegenleistung erwartet; aber auch ohne dass ein Schenkungswille⁴¹ vorliegt. Allerdings erfolgt die Handlung auch nicht grundlos, sodass das Bereicherungsrecht bemüht werden müsste.⁴² Denn zum Schutz

35 ZürcherKomm/SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Vorbem. vor Art. 1 OR, N 32; VON TUHR (Fn. 28), 53; ENGEL (Fn. 28), 148.

36 Ähnlich MERZ (Fn. 28), 122.

37 Vgl. VON TUHR/PETER (Fn. 28), 198 mit Fn. 2; weiter VON TUHR (Fn. 28), 54.

38 Etwa BernerKomm/HASHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 9; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 17; BaslerKomm/HASHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 1. Siehe auch die Überschrift bei FELIX KOBEL (Fn. 9), 25.

39 Siehe zu den Entstehungsgründen der Obligation etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 11. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020, N 271 ff.

40 Dazu auch MünchKomm-KOCH, § 1363 BGB, N 27; GEYER, ZSR 2014, 73, 79; ferner DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1180.

41 Im Schenkungsfall würden die Ehegatten miteinander kontrahieren (Art. 239 ff. OR); dazu III.2.c. sogleich.

42 Bisweilen wird Art. 206 ZGB auch eine gewisse Nähe zum Bereicherungsrecht zugesagt; vgl. GEYER, ZSR 2014, 73, 81 ff., der im Ergebnis Art. 206 ZGB allerdings als einen gesellschaftsähnlichen Anspruch qualifiziert.

des Nicht-Rechtsträger-Ehegatten und seines Glaubens an den Ehebestand ist in Art. 206 Abs. 1 ZGB objektivrechtlich ein Ausgleichsanspruch⁴³ in der Gestalt einer Ersatzforderung vorgesehen, der keine vorbestehende, durch Rechtsgeschäft geschaffene Obligation und keinen bestimmten Zweck voraussetzt.⁴⁴

c) Leistungen unter Ehegatten ausserhalb des Güterrechts

Etwas anderes gilt in Fällen, in denen die Ehegatten miteinander *kontrahieren* (z. B. Abschluss eines Kauf-, Arbeits-, Darlehens- oder Schenkungsvertrages) und das vertraglich geschuldete Verhalten alsdann erbracht wird. Diesfalls liegt eine *Leistung* und nicht nur eine Zuwendung vor. Diese Konstellationen sind für die hier vorzunehmende Einordnung des industriellen Mehrwerts allerdings ohne Belang. Zwar kann sich faktisch ein Mehrwert ergeben, wenn der eine Ehegatte dem anderen Ehegatten gegen Entschädigung durch Einsatz seiner Arbeitskraft – also in Erfüllung einer Obligation – einen Vermögensvorteil in der Art einer Wertsteigerung an einem Vermögensgegenstand zuwendet (Leistungserfolg). Dieser Mehrwert ist güterrechtlich aber irrelevant,⁴⁵ wie es auch der durch einen *Dritten* herbeigeführte Mehrwert wäre. Denn die Ehegatten stehen sich hier wie beliebige Teilnehmer am Rechtsverkehr gegenüber.⁴⁶ Dabei tritt der eheliche Altruismus derart in den Hintergrund, dass nicht von einem industriellen Mehrwert im Zusammenhang mit Art. 206 ZGB gesprochen werden kann.⁴⁷

Desgleichen kann für Zuwendungen konstatiert werden, die gestützt auf die einschlägigen Bestimmungen der *allgemeinen Ehwirkungen* (Art. 163 ZGB, Art. 164 ZGB und Art. 165 ZGB) erbracht werden.⁴⁸ Die objektivrechtlich normierten *ehelichen Pflichten* sind Obligationen und werden vom verpflichteten Ehegatten durch Leistungen erfüllt. Diese Leistungen sind wiederum – aus den gleichen Gründen wie

43 Treffend BGer, 5.2.2016, 5A_454/2015, E. 3.3: «Art. 206 ZGB enthält somit einen Ausgleichsmechanismus zugunsten des Ehegatten, der in das Vermögen des anderen Ehegatten investiert hat.»

44 Nach hier vertretener Ansicht ist Art. 206 ZGB demnach eine eigenständige Anspruchsnorm; ebenso GEYER, ZSR 2014, 73, 79. Demgegenüber wollen andere Autoren Art. 206 ZGB nur subsidiär als Anspruchsgrundlage beziehen, wenn kein besonderes Rechtsverhältnis zwischen den Ehegatten vorliegt; siehe KuKo/JAKOB, Art. 206 ZGB, N 10, mit Hinweis auf BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 46.

45 Vgl. dazu auch den Hinweis bei WOLF/MINNIG (Fn. 6), N 546.

46 BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 18; BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 10; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1180; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 14.

47 Weil sich insoweit nicht von einem industriellen Mehrwert sprechen lässt, hat der leistende Ehegatte auch keinen zusätzlichen Anspruch aus Art. 206 ZGB auf Abgeltung seiner Arbeit. Andernfalls würde der leistende Ehegatte übermässig begünstigt werden, nämlich durch eine Entschädigung und durch eine Abgeltung kraft Güterrechts; ähnlich auch HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER (Fn. 9), N 12.88.

48 Vgl. auch BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 18.

unter kontrahierenden Ehegatten – für den industriellen Mehrwert im Kontext von Art. 206 ZGB ohne Bedeutung.^{49,50}

3. Zuwendungen aus dem Vermögen und aus der Arbeitskraft

Wie bereits an anderem Orte ausgeführt (II.2. hievor), wird die Ursache des industriellen Mehrwerts gemeinhin in der *Arbeitskraft* eines Ehegatten gesucht. Demnach wäre der industrielle Mehrwert stets der (Zuwendungs-)Erfolg der aufgewendeten Arbeitskraft. Der Zuwendungsbegriff ist derweil weiter gefasst. So kann die Zuwendung entweder aus dem *Vermögen* oder aber aus der *psychischen oder physischen Arbeitskraft* eines Ehegatten erfolgen.⁵¹

Nach hier vertretener Ansicht ist kein Grund ersichtlich, weshalb der Begriff des industriellen Mehrwerts nur für diejenigen Wertsteigerungen anwendbar sein soll, die durch die Arbeitskraft eines Ehegatten herbeigeführt wurden. Denn letztlich kann es keinen Unterschied machen, ob die Wertsteigerung als Folge eigener Kraftaufwendung entstand (*Zuwendung aus Arbeitskraft*)⁵² oder aber – mittelbar – durch die Kräfte von Dritten, die ihrerseits vom zuwendenden Ehegatten finanziell abgegolten wurden

49 Siehe in Bezug auf Art. 163 ZGB WIETLISBACH (Fn. 20), N 63, sowie FELIX KOBEL (Fn. 9), 27; und in Bezug auf Art. 165 ZGB FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 15; BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 11; BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 20 f.; HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 5.

Immerhin ist es möglich, dass ein industrieller Mehrwert aufgrund einer die ehelichen Pflichten übersteigenden Tätigkeit erfolgt; vgl. – allerdings in anderem Zusammenhang – auch FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 197 ZGB, N 15. Diesfalls würde eine Kombination von Leistung und Zuwendung vorliegen.

50 Die Qualifikation des industriellen Mehrwerts als Zuwendungserfolg – und nicht als Leistungserfolg – ist freilich in jenen Fällen problematisch, in denen mit einem Teil der Lehre und der Rechtsprechung angenommen wird, der Beitrag gemäss Art. 206 Abs. 1 ZGB könne auch in einem zinslosen Darlehen bestehen (vgl. etwa FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 13; ESTHER KOBEL [Fn. 4], N 3.22; WIETLISBACH [Fn. 20], Fn. 190; HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 5; OFK/NUSPLIGER, Art. 206 ZGB, N 3; BGE 131 III 252, E. 3.3; zum industriellen Mehrwert, der aus dem Vermögen bewirkt wird III.3.). Diesfalls würde nämlich eine Obligation vorliegen, die durch Leistung erfüllt wird (vgl. Art. 312 ff. OR). Nach hier vertretener Ansicht wird ein zinsloses Darlehen indessen nicht vom Anwendungsbereich von Art. 206 ZGB erfasst, da die Ehegatten in dieser Konstellation miteinander gewollt kontrahieren. Ungeachtet dessen gilt es zu berücksichtigen, dass ein solches Darlehen in der Regel dem Erwerb dient (siehe ESTHER KOBEL [Fn. 4], N 3.22), wodurch gerade kein industrieller Mehrwert herbeigeführt wird (vgl. II.3. hievor).

51 Siehe VON TUHR (Fn. 28), 60; VON TUHR/PETER (Fn. 28), 199; ferner auch EITEL, Die Berücksichtigung lebzeitiger Zuwendungen im Erbrecht, Objekte und Subjekte von Ausgleichung und Herabsetzung, Habil., Bern 1998, 20 f. Vgl. aus der Rechtsprechung auch BGE 136 III 305, E. 3.1.

52 Beispiel: Ein Ehegatte nimmt an einem Grundstück des anderen Ehegatten diverse Umbauarbeiten vor.

(*Zuwendung aus Vermögen*)⁵³. Hier wie dort ist der Mechanismus nämlich derselbe: Ein Ehegatte nimmt eine Handlung vor, die sich – unmittelbar oder mittelbar – in einem Objekt des anderen Ehegatten materialisiert, wodurch es zu einer Wertsteigerung kommt. Insoweit sollte der Begriff des industriellen Mehrwerts generell für jede objektspezifische Wertsteigerung verwendet werden, die ihre Ursache in einer Zuwendungshandlung eines Ehegatten hat.⁵⁴ Konsequenterweise würden dann auch jene Zuwendungshandlungen zu einem industriellen Mehrwert führen, bei denen andere Vermögensgegenstände – z. B. das Überlassen einer beweglichen Sache (dazu auch IV.2. hienach) – zu einer Wertsteigerung führen.

4. Ergebnis der Einordnung

Die bisherigen Ausführungen haben gezeigt, dass der industrielle Mehrwert durch eine Zuwendungshandlung bewirkt wird. Der Mehrwert selbst ist infolgedessen als Zuwendungserfolg zu qualifizieren. Demgegenüber handelt es sich beim industriellen Mehrwert nicht um einen Leistungserfolg, da die Zuwendung nicht – wie bei schuldrechtlichen und familienrechtlichen Verpflichtungen – in Erfüllung einer Obligation erbracht wird. Sodann sollte der Begriff des industriellen Mehrwerts bei jeder Zuwendungshandlung verwendet werden, die sich in einem Objekt materialisiert, unabhängig davon, ob diese auch mit Arbeitskraft oder anderen – finanziellen oder sachlichen – Mitteln getätigt wird.

IV. Zuordnung der Ersatzforderung

1. Allgemein

Die Zuwendungshandlung, die zum industriellen Mehrwert als Zuwendungserfolg führt, wurde ursprünglich ohne rechtsgeschäftliche Grundlage erbracht (vgl. bereits III.2.b.). Um den zuwendenden Ehegatten zu schützen und kraft Güterrechts eine Abgeltung der aufgewendeten Arbeitskraft bzw. eine Entschädigung der bereitgestellten Mittel zu erreichen, ist in Art. 206 Abs. 1 ZGB eine *Ersatzforderung* vorgesehen. Diese setzt sich ihrerseits aus der *Grundforderung* und der *Mehrwertforde-*

53 Beispiel: Eine Renovationsunternehmung nimmt am Grundstück des einen Ehegatten diverse Umbauarbeiten vor. Die Bezahlung erfolgt indessen durch den anderen – zuwendenden – Ehegatten. Etwas anderes gilt indessen, wenn ein Dritter eine Wertsteigerung herbeiführt, ohne dass er vom Nicht-Rechtsträger-Ehegatten entschädigt wird. Zwar kann auch diesfalls von einem industriellen Mehrwert gesprochen werden. Dieser beruht allerdings gerade nicht auf einer Zuwendungshandlung des Nicht-Rechtsträger-Ehegatten. Siehe dazu auch HAAS (Fn. 6), 88 f.

54 So wohl HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 9: «[...] so handelt es sich um einen rein industriellen Mehrwert: Dieser beruht teils auf Geld- und teils auf Arbeitsinvestitionen.» Siehe ferner ComRomand/STEINAUER, Art. 206 ZGB, N 19.

zung zusammen.⁵⁵ Dabei bildet der industrielle Mehrwert – wie bereits dargelegt (II.3. hievon) – Gegenstand der Grundforderung.

Mit der grundsätzlichen Einräumung einer Ersatzforderung ist die güterrechtliche Zuordnung allerdings noch nicht vollzogen. Vielmehr muss diese auch einer konkreten Gütermasse des zuwendenden Ehegatten zugewiesen werden können. Hierbei gilt, dass die Ersatzforderung jener Gütermasse zusteht, aus der die Zuwendung erfolgte.⁵⁶ Im Folgenden ist daher zu untersuchen, aus welcher Gütermasse eine entsprechende Zuwendung erfolgt, wodurch schliesslich eine Massenzuordnung der Ersatzforderung möglich wird. Dabei ist danach zu unterscheiden, ob die Zuwendung aus dem Vermögen erbracht wurde (IV.2. sogleich) oder aus der Arbeitskraft (IV.3. hienach).

2. Bei Zuwendung aus dem Vermögen

Wird eine Zuwendung aus dem Vermögen erbracht, so erscheint eine Massenzuordnung als unproblematisch. Diesfalls liegt nämlich ein eigentliches *Zuwendungsobjekt* vor, das – jedenfalls in der Theorie⁵⁷ – einer Gütermasse zugeordnet werden kann. Bezahlt beispielsweise der eine Ehegatte die Handwerkerrechnungen für die Renovation des Grundstücks des anderen Ehegatten aus seinem Arbeitserwerb, erbringt er eine Zuwendung aus seiner Errungenschaft (vgl. Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB), und derselben steht eine Ersatzforderung zu. Gleiches gilt, wenn der eine Ehegatte etwa durch Erbgang erworbene Originalersatzteile dem anderen Ehegatten überlässt, um dessen Oldtimer zu restaurieren. Die entsprechende Zuwendung stammt dabei aus dem Eigengut (Art. 198 Ziff. 2 ZGB), und dem Eigengut steht eine entsprechende Ersatzforderung zu.

Betreffend die Zuwendung einer Sache ist ergänzend anzuführen, dass sich die Ersatzforderung diesfalls nicht auf die Rückübertragung der zugewendeten Sache richtet. Denn durch die Zuwendung einer Sache wird diese typischerweise Bestand-

55 Nach heute herrschender Lehre bilden die Grundforderung und die Mehrwertforderung dabei eine Einheit; siehe FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 6; BÜCHLER/VETTERLI (Fn. 6), 67; HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 22; WOLF/MINNIG (Fn. 6), N 720; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER (Fn. 9), N 12.98 f.; BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 25; anders demgegenüber noch HUWILER (Fn. 13), 63, 106.

56 Vgl. TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO (Fn. 9), § 32 N 39; BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 27; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 7; BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 47; WOLF/MINNIG (Fn. 6), N 723.

57 In der Praxis ergeben sich allerdings meist erhebliche Schwierigkeiten in Bezug auf den Beweis der tatsächlichen Grundlagen, die eine Ersatzforderung in bestimmter Höhe zugunsten und zulasten jeweils einer bestimmten Gütermasse entstehen lassen; siehe zur Problematik unter Bezugnahme auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung AEBI-MÜLLER/JETZER, Beweislast und Beweismass im Ehegüterrecht, AJP 2011, 287, 300 f.

teil des Vermögensgegenstandes des begünstigten Ehegatten,⁵⁸ wodurch dieser auch Eigentümer wird (*Akzessionsprinzip*; vgl. Art. 642 Abs. 1 ZGB). Die Ersatzforderung nach Art. 206 Abs. 1 ZGB will diese Eigentumsverhältnisse nicht verändern,⁵⁹ sondern nur eine finanzielle Abgeltung ermöglichen. Das heisst, die Ersatzforderung umfasst einzig den Geldwert der ursprünglich sachlichen Zuwendung.⁶⁰

3. Bei Zuwendung aus der Arbeitskraft

a) Ausgangslage

Komplexer gestaltet sich derweil die Massenzuordnung bei Zuwendungen, die aus der Arbeitskraft eines Ehegatten erbracht werden. Denn die Arbeitskraft ist nach dem gängigen Verständnis des Vermögensbegriffs⁶¹ *kein Vermögensbestandteil*,⁶² der übertragen werden könnte. Ein eigentliches Zuwendungsobjekt – wie bei der Zuwendung aus dem Vermögen (IV.2. soeben) – besteht mithin nicht. Vielmehr handelt es sich bei der Arbeitskraft um eine Eigenschaft des jeweiligen Rechtssubjekts.⁶³ Aus diesem Grund ist es einerseits nicht möglich, die Arbeitskraft eines Ehegatten direkt einer seiner Gütermassen zuzuordnen. Andererseits ist prima facie aber auch nicht ersichtlich, welcher Gütermasse eine Ersatzforderung zustehen soll, zumal die Ersatzforderung jener Gütermasse zusteht, aus der zugewendet wurde (IV.1. hievor).

Obschon die Arbeitskraft selbst kein Vermögensgegenstand ist und daher nicht einer Gütermasse zugeordnet werden kann, hat sie im Rechtsverkehr dennoch einen *Geldwert*. Insoweit ist sie sogar einer der wichtigsten ökonomischen Faktoren eines

58 Bei beweglichen Sachen wird dies meist durch Verarbeitung (Art. 726 ZGB) bzw. durch Verbindung und Vermischung (Art. 727 ZGB) erfolgen. Dabei wird die zugewendete Sache in aller Regel wohl von untergeordneter Bedeutung sein, sodass Alleineigentum des begünstigten Ehegatten vorliegt. Bei unbeweglichen Sachen sind demgegenüber die Art. 671 ff. ZGB einschlägig.

59 Ähnlich BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 205 ZGB, N 14.

Eine Rückgabe in natura wäre an sich im Anwendungsbereich von Art. 205 Abs. 1 ZGB möglich; siehe BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 205 ZGB, N 5; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 205 ZGB, N 6. Aufgrund der veränderten Eigentumsverhältnisse ist eine Anwendung von Art. 205 Abs. 1 ZGB im vorliegenden Kontext allerdings ausgeschlossen.

60 Zur Bewertung siehe V. hienach.

61 Unter Vermögen wird im vorliegenden Beitrag die «Gesamtheit aller grundsätzlich verfügbaren subjektiven Rechte, Pflichten und Rechtsverhältnisse einer Person» verstanden; siehe SCHMID, Rechtliche Grundlagen der Vermögensverwaltung, Eine Untersuchung zur Bedeutung der Begriffe «Verwaltung» und «Vermögen» im schweizerischen Privatrecht, Diss., Bern 2013, N 2.71. Bisweilen wird zwar die Ansicht vertreten, Pflichten würden nicht zum Vermögen gehören; so etwa HUWILER (Fn. 13), 63, 71 f. Im hier zu behandelnden Kontext ist diese abweichende Ansicht allerdings ohne Relevanz.

62 So bereits VON TUHR, Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts I, Leipzig 1910, 319. Siehe weiter ENGEL (Fn. 28), 38; NEUNER, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 12. Aufl., München 2020, § 26 N 18.

63 Vgl. VON TUHR (Fn. 62), 319.

Rechtssubjekts.⁶⁴ Durch den Einsatz von Arbeit wird sodann der Wert der Arbeitskraft realisiert. Diese Realisation erfolgt typischerweise über eine Entlohnung, mithin eine *materielle Gegenleistung*. Im Unterschied zur Arbeitskraft ist diese Gegenleistung – jedenfalls wenn sie materiell ist – ein Vermögensgegenstand,⁶⁵ der alsdann auch einer Gütermasse zugeordnet werden kann.

b) Arbeitskraft und Errungenschaft

Das ZGB trägt der soeben dargelegten Unmöglichkeit der Massenzuordnung der Arbeitskraft Rechnung. So wird in Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB nicht die Arbeitskraft selbst der Errungenschaft zugeordnet, sondern der durch Einsatz derselben erzielte *Arbeitserwerb* als materielle Gegenleistung. Das heisst, dass, wenn ein Ehegatte seine Arbeitskraft einsetzt und dafür entlohnt wird, diese Entlohnung seiner Errungenschaft zugerechnet wird.

Dieses System lässt sich nun auf die hier zu thematisierenden Zuwendungen des einen an den anderen Ehegatten übertragen. Zwar ist es so, dass entsprechende Zuwendungen nicht in Erfüllung einer Obligation erbracht werden (vgl. III.2.b. hievor). Ebenso erfolgt keine materielle Gegenleistung (z. B. Lohn oder ein sonstiges Entgelt), die in Anwendung von Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB der Errungenschaft zugeordnet werden könnte. Dennoch entsteht zugunsten des zuwendenden Ehegatten gestützt auf Art. 206 Abs. 1 ZGB eine *Ersatzforderung*. Dieselbe besteht aus der Grundforderung und der Mehrwertforderung (IV.1. hievor) und ist ein *Forderungsrecht*. Als solches ist sie weiter ein subjektives Recht, das dem Vermögen des Berechtigten zugehörig ist.⁶⁶ Anstelle einer direkten materiellen Gegenleistung erhält damit der zuwendende Ehegatte ex lege ein Forderungsrecht, das sein Vermögen – spätestens im Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung⁶⁷ – erhöht. Weil materielle Gegenleistung und Ersatzforderung insoweit einen ähnlichen Zweck verfolgen, nämlich Abgeltung des zuwendenden Ehegatten, erscheint es nur systemkonform,

64 Ebenso VON TUHR (Fn. 62), 319.

65 ENGEL (Fn. 28), 38.

66 Zur Qualifikation von Forderungsrechten als subjektiven Rechten etwa ZÜRCHERKOMM/SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Vorbem. vor Art. 1 OR, N 11, und BUCHER (Fn. 28), 27; und zu deren Zugehörigkeit zum Vermögen SCHMID (Fn. 61), N 2.49 und Fn. 267, sowie NEUNER (Fn. 62), § 26 N 17.

67 Es erscheint fraglich, ob die Ersatzforderung direkt mit der Zuwendung entsteht oder aber erst mit der güterrechtlichen Auseinandersetzung und bis dahin lediglich eine Anwartschaft ist; zur Qualifizierung güterrechtlicher Ansprüche als Anwartschaften HUWILER (Fn. 13), 63, 77. Unabhängig davon wird die Ersatzforderung – mangels abweichender Vereinbarung (BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 39 f.) – jedenfalls erst anlässlich der güterrechtlichen Auseinandersetzung fällig; siehe ComRomand/STEINAUER, Art. 206 ZGB, N 42; KuKo/JAKOB, Art. 206 ZGB, N 10; zur Ausnahme bei vorzeitiger Veräusserung etwa HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER (Fn. 9), N 12.113.

beide Vermögensgegenstände derselben Gütermasse zuzuordnen, nämlich der *Errungenschaft*.⁶⁸

4. *Ergebnis betreffend die Zuordnung*

Je nachdem, ob der industrielle Mehrwert durch Zuwendung aus dem Vermögen oder durch Zuwendung aus der Arbeitskraft erbracht wurde, ist auch die Zuordnung der Ersatzforderung nach Art. 206 Abs. 1 ZGB anders geregelt. Bei Zuwendungen aus dem Vermögen steht die Ersatzforderung jener Gütermasse zu, der schon das Zuwendungsobjekt zugehörig war, also entweder der Errungenschaft oder dem Eigengut. Demgegenüber kommt die Ersatzforderung bei Zuwendungen aus der Arbeitskraft stets der Errungenschaft zu.

V. **Ausgewählte Bewertungsfragen**

1. *Allgemein*

Im Zusammenhang mit dem industriellen Mehrwert kann sich eine Vielzahl von Bewertungsfragen ergeben. Für den vorliegenden Beitrag stehen dabei zwei dieser Fragen im Vordergrund: der Beitragswert bzw. genauer der Zuwendungswert (V.2. sogleich) und der Wert der Ersatzforderung (V.3. hienach). Im Folgenden werden diese beiden Aspekte näher beleuchtet. Überdies soll in diesem Kontext auch auf die Problematik von sog. Differenzfällen hingewiesen werden (V.4. hienach).

2. *Zuwendungswert*

a) *Ausgangslage*

Soll der Zuwendungswert ermittelt werden, ist wiederum danach zu unterscheiden, ob eine Zuwendung aus dem Vermögen (V.2.b. sogleich) erbracht wird oder aber aus der Arbeitskraft (V.2.c. hienach). Denn stammt die Zuwendung aus dem Vermögen, stellt sich die Frage nach dem Wert des Zuwendungsobjekts. Folgt die Zuwendung hingegen aus der Arbeitskraft, ist die Zuwendungshandlung zu bewerten.

68 In der Lehre wird denn auch im Ergebnis zutreffend von einer Zuordnung zur Errungenschaft ausgegangen; vgl. etwa BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 23; WIETLISBACH (Fn. 20), N 62, mit Hinweis auf HEGNAUER/BREITSCHMID (Fn. 7), N 14.13; SUTTER-SOMM/KOBEL, Ist das schweizerische Ehegüterrecht revisionsbedürftig?, FamPra.ch 2004, 776, 782; ebenso bereits Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Ehegüterrecht und Erbrecht) vom 11. Juli 1979, 1316.

b) Zuwendung aus dem Vermögen

Bei *Zuwendungen aus dem Vermögen* gestaltet sich die Bewertung in der Theorie recht einfach. Soweit es sich – was wohl der häufigste Fall sein dürfte – um Geldzahlungen handelt, ist der entsprechende Geldwert zugleich der Wert des Zuwendungsobjekts.⁶⁹ Gleiches gilt aber auch für andere Zuwendungen aus dem Vermögen wie beispielsweise die Zuwendung einer beweglichen Sache. Diesfalls kann aber allenfalls eine auf den Zuwendungszeitpunkt rückbezogene Bewertung des Vermögensgegenstandes notwendig werden.

c) Zuwendung aus der Arbeitskraft

Wird die *Zuwendung aus der Arbeitskraft* erbracht, so fehlt es an einem eigentlichen Zuwendungsobjekt (IV.3.a.). Entsprechend ist auch nicht ein solches zu bewerten, sondern der Wert der Zuwendungshandlung, also die eingesetzte Arbeitskraft. Der Wert derselben ist dabei anhand der gängigen *Marktwerte* zu ermitteln.⁷⁰ Mithin ist derjenige Wert zu bestimmen, den ein Dritter für die Erbringung entsprechender Arbeiten in Rechnung gestellt hätte.⁷¹ Der massgebende Wert der Arbeit bestimmt sich indessen nicht nach dem Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung, sondern nach dem Zuwendungszeitpunkt. Dies kann je nach Konstellation – vornehmlich bei einer langen Ehedauer – zu nicht unerheblichen Bewertungsschwierigkeiten führen.

d) Gemischte Zuwendung

Derweil ist es nicht zwingend, dass ein Ehegatte nur aus dem Vermögen oder nur aus der Arbeitskraft zuwendet. So kann es Fälle geben, in denen eine *kombinierte Zuwendung* vorliegt.⁷² Obschon die Zuwendung diesfalls als Einheit erscheint, ist sowohl der Wert des Zuwendungsobjekts als auch der Wert der Zuwendungshandlung zu ermitteln. Denn andernfalls wäre es gar nicht möglich, die massgebenden Werte nach Art. 206 Abs. 1 ZGB zu bestimmen.

69 Siehe DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1171; BernerKomm/Hausheer/Reusser/Geiser, Art. 206 ZGB, N 38; Esther Kobel (Fn. 4), N 5.24; OFK/Nuspliger, Art. 206 ZGB, N 6.

70 HandKomm Privatrecht/Jungo, Art. 206 ZGB, N 9.

71 Vgl. BernerKomm/Hausheer/Reusser/Geiser, Art. 206 ZGB, N 25; Deschenaux/Steinauer/Baddeley (Fn. 8), N 1173; Esther Kobel (Fn. 4), N 5.24; ComRomand/Steinauer, Art. 206 ZGB, N 25; Wietlisbach (Fn. 20), Fn. 166; OFK/Nuspliger, Art. 206 ZGB, N 6.

72 Beispiel: Zur Renovation eines Grundstücks des anderen Ehegatten kauft der zuwendende Ehegatte Parkettboden (Zuwendung aus Vermögen) und verlegt diesen alsdann (Zuwendung aus Arbeitskraft). Vgl. auch BernerKomm/Hausheer/Reusser/Geiser, Art. 206 ZGB, N 10.

3. Wert der Ersatzforderung

Aus der Darstellung, wie der Zuwendungswert zu ermitteln ist, kann allerdings nicht automatisch auf die Wertbestimmung für die Ersatzforderung – gemeint ist hier der Umfang der Grundforderung – geschlossen werden. Es stellt sich vielmehr weiter die Frage, auf welchen Wert sich die Ersatzforderung bezieht. In Betracht fallen namentlich zwei Möglichkeiten:

Der Wert der Grundforderung könnte einerseits dem effektiv eingetretenen industriellen Mehrwert entsprechen. Diesfalls wäre dem zuwendenden Ehegatten nur jener Betrag über Art. 206 Abs. 1 ZGB zuzurechnen, der sich durch seine Zuwendung in einer tatsächlichen Wertsteigerung materialisiert hat (Ersatz für den Zuwendungserfolg). Andererseits kann sich der Wert der Grundforderung aus dem tatsächlichen Zuwendungswert ergeben. Hierbei wäre es irrelevant, ob die Zuwendung überhaupt zu einer Wertsteigerung geführt hat oder nicht (Ersatz für das Zuwendungsobjekt bzw. die Zuwendungshandlung).

Nach dem System des ZGB kann indessen nur letztere Möglichkeit zutreffend sein. Denn die Ersatzforderung – oder genauer: die Grundforderung – will nicht nur einen industriellen Mehrwert abschöpfen, sondern vielmehr denjenigen Ehegatten schützen, der infolge ehelicher Solidarität Zuwendungen in das Vermögen des anderen Ehegatten vorgenommen hat.⁷³ Entscheidend für die Bestimmung der Grundforderung ist sonach einzig der Zuwendungswert.⁷⁴ Ob darüber hinaus effektiv ein industrieller Mehrwert als Zuwendungserfolg beim begünstigten Ehegatten eintritt, ist hingegen irrelevant.⁷⁵

4. Differenz von Zuwendungswert und industriellem Mehrwert

a) Problemstellung

Wie soeben ausgeführt wurde (V.3. soeben), bestimmt sich der Wert der Grundforderung nach dem Zuwendungswert. Entspricht diesfalls der industrielle Mehrwert als Zuwendungserfolg dem Wert des Zuwendungsobjekts bzw. der Zuwendungshandlung, ergeben sich in bewertungstechnischer Hinsicht grundsätzlich keine Probleme.

73 Aus diesem Grund sieht Art. 206 Abs. 1 ZGB auch eine Nennwertgarantie vor; vgl. FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 4.

74 Vgl. TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO (Fn. 9), § 32 N 38 mit Fn. 38; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1186; FELIX KOBEL (Fn. 9), 30; ferner SUTTER-SOMM/KOBEL, FamPra.ch 2004, 776, 782. Überdies ist auch der Zuwendungswert – und nicht der industrielle Mehrwert – massgebend für das Beteiligungsverhältnis der Ehegatten an einem konjunkturellen Mehrwert; siehe auch BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 20; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1171.

75 Siehe auch ComRomand/STEINAUER, Art. 206 ZGB, N 25.

me.⁷⁶ Eine solche Identität ist allerdings keinesfalls zwingend⁷⁷, und in der Praxis wird in der überwiegenden Zahl solcher Zuwendungen eine *Differenz* bestehen. Denkbar ist zweierlei: Der industrielle Mehrwert kann beim begünstigten Ehegatten entweder grösser oder aber kleiner sein als das Vermögensopfer seitens des zuwendenden Ehegatten.⁷⁸ Im Vordergrund dürften jene Konstellationen stehen, in denen der industrielle Mehrwert hinter dem Wert der Zuwendung zurückbleibt.⁷⁹

b) Differenz als investitionsbedingter Minderwert

Fraglich ist nun, wie eine Differenz zwischen Zuwendungswert und effektivem industriellem Mehrwert als Zuwendungserfolg güterrechtlich zu behandeln ist. Zur Veranschaulichung sei hierfür zunächst folgendes Beispiel angeführt: Der Ehemann erwirbt ein Grundstück mit einem Verkehrswert von CHF 500 000.– zu Alleineigentum. Unmittelbar nach dem Kauf nimmt die Ehefrau am Grundstück diverse Umbauarbeiten vor. Ihre Zuwendungen – gemischt aus dem Vermögen und der Arbeitskraft – belaufen sich insgesamt auf CHF 100 000.–. Nach den Umbauarbeiten beträgt der Verkehrswert des Grundstücks CHF 540 000.–.

In dieser Konstellation haben beide Ehegatten zum jetzigen Bestand des Grundstücks beigetragen. Der Ehemann hat es erworben, die Ehefrau hat zur Verbesserung bzw. Erhaltung Arbeit und Geld in die Immobilie investiert. Die erbrachten Investitionen sind jedoch wertmässig nicht in jenem Umfang vorhanden, wie sie ursprünglich aufgewendet wurden. Oder anders gewendet: Die Summe der Aufwendungen entspricht nicht dem aktuellen Geldwert des Investitionsobjekts. Es liegt mithin ein *investitionsbedingter Minderwert* vor, der dadurch entsteht, dass sich eine Zu-

76 Beispiel: Ein Ehegatte ist Eigentümer eines Grundstücks mit einem Wert von CHF 500 000.–. Der andere Ehegatte nimmt eine Zuwendung – sei es aus dem Vermögen oder aus der Arbeitskraft – zugunsten des Eigentümer-Ehegatten und zur Verwendung zugunsten des Grundstücks im Wert von CHF 100 000.– vor. Anschliessend beläuft sich der Wert des Grundstücks auf CHF 600 000.–. Hier decken sich der Wert der Zuwendung und der Betrag der Wertsteigerung. Die Grundforderung umfasst CHF 100 000.–.

77 Ebenso DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1171; ferner HAAS (Fn. 6), 88.

78 Vgl. VON TUHR (Fn. 28), 61. Siehe im Zusammenhang mit dem Güterrecht auch den Hinweis bei BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 18, und DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1187 mit Fn. 45; HAAS (Fn. 6), 88.

Die Differenz zwischen dem Betrag der Wertsteigerung und dem Wert allfälliger Investitionen zeigt sich namentlich auch in der – freilich im Steuerrecht vorherrschenden – Unterscheidung von werterhaltenden und wertvermehrenden Aufwendungen. Obwohl in beiden Fällen Investitionen stattfinden, bezwecken die werterhaltenden Aufwendungen keine direkte Wertsteigerung, sondern nur die Verhinderung eines zeitlich bedingten Wertverlusts; dazu statt vieler FELIX RICHNER, Steuern und andere Abgaben beim Grundstückkauf, in: ALFRED KOLLER (Hrsg.), Der Grundstückkauf, 3. Aufl., Bern 2017, N 130. Im Extremfall schlägt sich dabei die werterhaltende Aufwendung in überhaupt keiner Wertsteigerung nieder.

79 Beispiel: Renovationsarbeiten im Wert von CHF 200 000.– führen beim Grundstück lediglich zu einer Wertsteigerung von CHF 50 000.–. Siehe auch das folgende Beispiel bei V.4.b.

wendung nicht in vollem Wert in einem Vermögensgegenstand materialisiert hat. Aus diesem Grund ist er auch von *konjunktureller Natur*.⁸⁰ Denn letztlich sind es die Marktmechanismen – und nicht die Ehegatten –, die bestimmen, in welchem Ausmass eine Zuwendungshandlung bzw. ein Zuwendungsobjekt den Wert eines Vermögensgegenstandes erhöht.

c) Kompensation des investitionsbedingten Minderwerts

Zwar entsteht der investitionsbedingte Minderwert bereits im Zuwendungszeitpunkt. Für die Ehegatten wird er aber erst im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung – bzw. bei der vorzeitigen Veräusserung (Art. 206 Abs. 2 ZGB) – relevant.⁸¹ Vorherige Wertschwankungen sind mithin unerheblich.⁸² Das heisst aber auch, dass der Minderwert in der Zeitspanne zwischen der Zuwendung und der güterrechtlichen Auseinandersetzung bzw. der vorzeitigen Veräusserung durch eine günstige Marktentwicklung – mithin einen konjunkturellen Mehrwert – *kompensiert* werden kann.

Bis zum wertmässigen Erreichen der ursprünglichen Investitionen profitiert von der Marktentwicklung allerdings nur der Rechtsträger-Ehegatte. Denn der zuwendende Ehegatte ist ab dem Zeitpunkt der Zuwendung durch die *Nennwertgarantie* (Art. 206 Abs. 1 ZGB i. f.) geschützt.⁸³ Er bekommt mithin über die Grundforderung stets den Zuwendungswert erstattet. Eine Mehrwertforderung steht dem zuwendenden Ehegatten demgegenüber nur zu, wenn der Endwert höher ist als der Anfangswert.⁸⁴ Der Endwert kann allerdings erst dann höher sein, sobald die Beiträge bei der Ehegatten zum entsprechenden Vermögensgegenstand gedeckt sind. Denn der Anfangswert entspricht im vorliegenden Kontext dem *Verkehrswert vor der Zuwendung zuzüglich des Zuwendungswerts*.⁸⁵ Entsprechend partizipiert der zuwendende Ehegatte nur dann an einem konjunkturellen Mehrwert bzw. kann ein solcher überhaupt entstehen, wenn der investitionsbedingte Minderwert durch die Marktlage vor

80 Gemäss BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 42, ist im Rahmen von Art. 206 ZGB nur der konjunkturelle Minderwert zu berücksichtigen, «nicht aber die ordentliche oder aussergewöhnliche Abnutzung oder gar [der zufällige] Untergang des Vermögensgegenstandes». Ob dies in solch allgemeiner Form zutrifft, mag zweifelhaft sein, ist an dieser Stelle aber nicht weiter zu erörtern.

81 Vgl. dazu den Hinweis – allerdings in Bezug auf den Mehrwert – bei BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 15, und FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 18.

82 HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 7, mit Hinweis auf BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 28.

83 Vgl. dazu auch den Hinweis bei DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1191.

84 Siehe auch BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 17 ff.; FamKomm Scheidung/STECK/FANKHAUSER, Art. 206 ZGB, N 20 ff.; HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 12 f.; BÜCHLER/VETTERLI (Fn. 6), 67; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO (Fn. 9), § 32 N 37.

85 Vgl. dazu HandKomm Privatrecht/JUNGO, Art. 206 ZGB, N 13; weiter BernerKomm/HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Art. 206 ZGB, N 31 und 38; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY (Fn. 8), N 1187.

der güterrechtlichen Auseinandersetzung bzw. der vorzeitigen Veräusserung vollständig kompensiert wurde.⁸⁶

VI. Erkenntnisse

Die Ausführungen haben dargelegt, dass es sich beim industriellen Mehrwert um einen durch eine Zuwendungshandlung bewirkten Zuwendungserfolg – nicht um einen Leistungserfolg – handelt. Nach hier vertretener Ansicht ist es sodann für den Begriff des industriellen Mehrwerts irrelevant, ob die entsprechende Zuwendung aus dem Vermögen oder der Arbeitskraft des zuwendenden Ehegatten erfolgt ist. Denn beide Arten können beim begünstigten Ehegatten zu einem industriellen Mehrwert führen. Weiter hat sich gezeigt, dass dem zuwendenden Ehegatten in Bezug auf den von ihm bewirkten industriellen Mehrwert eine Ersatzforderung – je nach Konstellation zugunsten seiner Errungenschaft oder seines Eigenguts – zusteht. Sodann wurde auf einige ausgewählte Bewertungsfragen Bezug genommen. In diesem Zusammenhang ist namentlich auf die sog. Differenzfälle hinzuweisen. Bei diesen deckt sich der Zuwendungswert nicht mit dem industriellen Mehrwert als Zuwendungserfolg, und es entsteht ein investitionsbedingter Minderwert. Dieser kann allerdings über eine günstige Entwicklung der Marktlage kompensiert werden.

Zusammenfassung: *Der industrielle Mehrwert ist das Ergebnis einer Zuwendungshandlung des Nicht-Rechtsträger-Ehegatten. Dem zuwendenden Ehegatten steht dafür als Ausgleich gestützt auf Art. 206 Abs. 1 ZGB eine Ersatzforderung zugunsten seiner Errungenschaft oder seines Eigenguts zu, die nennwertgeschützt ist. Je nach Konstellation kann die Zuwendungshandlung auch – allenfalls vorübergehend – zu einem investitionsbedingten Minderwert führen.*

⁸⁶ Beispiel: Ein Ehegatte ist Eigentümer eines Grundstücks mit einem Wert von CHF 500000.–. Der andere Ehegatte nimmt eine Investition in das Grundstück im Wert von CHF 100000.– vor. Nach der Zuwendung beläuft sich der Verkehrswert auf CHF 540000.– (vgl. auch V.4.b.). Es liegt ein industrieller Mehrwert von CHF 40000.– und ein investitionsbedingter Minderwert von CHF 60000.– vor. Nur wenn sich der Wert des Grundstücks bis zur güterrechtlichen Auseinandersetzung bzw. zum vorzeitigen Verkauf um über CHF 60000.– erhöht, kommt es zu einem konjunkturellen Mehrwert, an dem die Ehegatten entsprechend ihren Beiträgen (Erwerbspreis und Zuwendungswert) partizipieren (vgl. dazu auch Fn. 74 hievor). Siehe im Übrigen auch das Beispiel bei BaslerKomm/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Art. 206 ZGB, N 20.

Résumé: *La plus-value industrielle correspond au résultat d'une contribution de l'époux qui n'est pas propriétaire ou titulaire des droits. En vertu de l'art. 206 al. 1 CC, le conjoint à l'origine de la contribution a droit, en compensation, à une créance en faveur de ses acquêts ou de ses biens propres, dont le montant nominal est garanti. Selon la situation, la contribution peut également, du moins temporairement, conduire à une moins-value due à l'investissement.*
