Urteilskopf

145 III 474

57. Auszug aus dem Urteil der II. zivilrechtlichen Abteilung i.S. A.A. gegen B.A. (Beschwerde in Zivilsachen) 5A_778/2018 vom 23. August 2019

Regeste (de):

Art. 279 Abs. 1 und Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO; antizipierte Vereinbarung über die Scheidungsfolgen.

Zur Frage, auf welchen Zeitpunkt das Gericht hinsichtlich der Einkommens- und Vermögensverhältnisse (Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO) abstellen muss, wenn es nach Massgabe von Art. 279 Abs. 1 ZPO eine zum Voraus geschlossene Vereinbarung über die nacheheliche Unterhaltspflicht prüft, sowie zur diesbezüglichen Frage- und Hinweispflicht des Gerichts (E. 5).

Regeste (fr):

Art. 279 al. 1 et art. 282 al. 1 let. a CPC; convention anticipée sur les effets du divorce.

Moment auquel le tribunal doit contrôler les éléments du revenu et de la fortune (art. 282 al. 1 let. a CPC) lorsqu'il examine, au sens de l'art. 279 al. 1 CPC, une convention anticipée sur les effets pécuniaires du divorce; devoir du tribunal d'interpeller les parties (consid. 5).

Regesto (it):

Art. 279 cpv. 1 e art. 282 cpv. 1 lett. a CPC; convenzione anticipata sugli effetti del divorzio.

Sul momento al quale il giudice deve riferirsi per accertare gli elementi del reddito e della sostanza (art. 282 cpv. 1 lett. a CPC) quando esamina, conformemente all'art. 279 cpv. 1 CPC, una convenzione stipulata anticipatamente circa il mantenimento dopo il divorzio, nonché sul relativo obbligo del giudice di interpellare le parti e di dare loro indicazioni (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 474

BGE 145 III 474 S. 474

A. Die Brautleute schlossen im Jahr 2008 einen Ehevertrag. In Ziffer 4 Bst. a sahen sie vor, dass der Ehemann der Ehefrau im Scheidungsfall nachehelichen Unterhalt von Fr. 20'000.- pro Monat bezahlt. Am Folgetag heiratete das Paar. Die Ehe blieb kinderlos.
B. Im Juli 2010 reichten die Ehegatten ein gemeinsames Begehren auf Scheidung nach Art. 111 ZGB ein. Mit Urteil vom 23. November 2010 wurde die Ehe geschieden und die Vereinbarung der Parteien vom Juni 2010 über die Nebenfolgen der Scheidung genehmigt. Die von A.A. hiergegen erhobene Appellation hiess das Appellationsgericht mit Urteil vom 6. April 2011 gut und hob das
BGE 145 III 474 S. 475

erstinstanzliche Scheidungsurteil auf, nachdem sich die Gegenpartei der Appellation angeschlossen hatte.
C. Im September 2015 reichte der Ehemann beim Zivilgericht Basel-Stadt die Scheidungsklage ein. Mit Urteil vom 25. Oktober 2017 wurde die Ehe geschieden, das Unterhaltsbegehren der Ehefrau abgewiesen und festgestellt, dass sich die Parteien gegenseitig keinen nachehelichen Unterhalt schulden. Die Ehefrau erhob Berufung mit dem Begehren um nachehelichen Unterhalt von monatlich Fr. 20'000.-. Das Appellationsgericht Basel-Stadt wies die Berufung mit Entscheid vom 3. Juli 2018 ab.
D. Mit Beschwerde vom 14. September 2018 verlangt die Ehefrau nachehelichen Unterhalt von

monatlich Fr. 20'000.-, eventualiter die Rückweisung der Sache zur neuen Entscheidung. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut und weist die Sache im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurück. (Zusammenfassung)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

5. Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin ihren Unterhaltsanspruch auf die Scheidungsklausel im Ehevertrag vom 7. Februar 2008 (s. Sachverhalt Bst. A) stützen kann.
5.1 Hinsichtlich der ehevertraglichen Anspruchsgrundlage verweist die Vorinstanz zunächst auf die bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Bestimmungen des Zivilgesetzbuches (nachfolgend: aZGB). Demnach genehmigte das Gericht eine Scheidungsvereinbarung, wenn es sich davon überzeugt hatte, dass die Ehegatten aus freiem Willen und nach reiflicher Überlegung die Vereinbarung geschlossen haben und diese klar, vollständig und nicht offensichtlich unangemessen ist (Art. 140 Abs. 2 aZGB). Wurden durch Vereinbarung Unterhaltsbeiträge festgelegt, so sei nach Art. 143 Ziff. 1 aZGB anzugeben gewesen, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Ehegatten ausgegangen wird. Dem angefochtenen Entscheid zufolge dienten diese Angaben primär der Beweissicherung; sie sollten dem Gericht zudem ermöglichen, eher zu erkennen, ob vereinbarte Unterhaltsbeiträge offensichtlich unangemessen sind. Fehlten die gemäss Art. 143 Ziff. 1 aZGB notwendigen Angaben, sei die Konvention unvollständig gewesen und habe vom Gericht nicht genehmigt werden dürfen, so die Schlussfolgerung des Appellationsgerichts. In
BGE 145 III 474 S. 476

der Folge erläutert der angefochtene Entscheid die in Art. 279 und Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO enthaltenen Vorschriften, die seit 1. Januar 2011 gelten und die erwähnten Normen des aZGB ersetzen. Mit der in Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO statuierten Dokumentationspflicht sollen klare Verhältnisse im Hinblick auf spätere Abänderungen geschafen werden. Die Angaben seien aber auch für die Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit der Vereinbarung relevant, indem sie die Prüfung der fehlenden offensichtlichen Unangemessenheit ermöglichen. Auch unter der Herrschaft der neuen Bestimmung sei eine Vereinbarung, welche die von Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO geforderten Angaben nicht enthält, unvollständig und gemäss Art. 279 Abs. 1 ZPO nicht genehmigungsfähig. Bezogen auf den konkreten Fall stellt das Appellationsgericht fest, dass im Ehevertrag jegliche Angaben zum Einkommen der Parteien fehlen. Im Zusammenhang mit der Wahl des Güterstands hätten die Parteien keine Inventare betreffend Vermögenswerte erstellt, die sich bei Vertragsabschluss im Alleineigentum des jeweiligen künftigen Ehegatten befanden, und auf die jeweiligen Steuererklärungen, Bankkontoauszüge, Grundbuchauszüge, Handelsregisterauszüge etc. verwiesen. Diese seien dem Ehevertrag aber nicht beigelegt und auch im Scheidungsverfahren nicht eingereicht worden. Damit würden in der Vereinbarung jegliche Angaben dazu fehlen, von welchem Vermögen der Parteien ausgegangen wurde. Entsprechend sei die im Ehevertrag enthaltene Vereinbarung eines nachehelichen Unterhaltsbeitrags mangels jeglicher Angaben dazu, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Ehegatten ausgegangen wurde, offensichtlich nicht genehmigungsfähig, unabhängig davon, ob übergangsrechtlich das alte oder das neue Recht massgebend ist. Gestützt auf den Ehevertrag sei die Zusprechung eines nachehelichen Unterhaltsbeitrags in jedem Fall ausgeschlossen, so das Fazit des Appellationsgerichts.
5.2 Die Beschwerdeführerin erinnert in tatsächlicher Hinsicht daran, dass die Parteien mit Verfügung des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 15. März 2017 aufgefordert worden seien, ihre jeweiligen Steuererklärungen 2015 sowie die Steuerveranlagungen 2014 ins Recht zu legen, was beide Parteien getan hätten. Darüber hinaus sei kein Beweisverfahren durchgeführt worden; insbesondere habe anlässlich der Hauptverhandlung auch keine Parteibefragung stattgefunden. In rechtlicher Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Art. 279 und 282 ZPO. Anders als das Appellationsgericht
BGE 145 III 474 S. 477

behaupte, sei die Zulässigkeit von Vereinbarungen über die Scheidungsnebenfolgen vor der Eheschliessung oder einige Zeit vor den konkreten Scheidungsabsichten keineswegs umstritten. Vielmehr habe das Bundesgericht die Frage zu Gunsten der Zulässigkeit solcher Verträge entschieden. Indem sich das Appellationsgericht darüber hinwegsetze, ohne seine Ansicht über diese Rechtsfrage darzulegen, verletze es Art. 279 ZPO. Weiter erinnert die Beschwerdeführerin daran, dass bei einer Scheidung auf Klage diejenige Partei, welche die Vereinbarung nicht mehr gelten lassen möchte, lediglich einen Antrag auf Nichtgenehmigung stellen könne. Einen solchen Antrag habe der Beschwerdegegner aber nie gestellt. Darauf sei er zu behaften. Er habe bloss behauptet,

dass der öffentlich beurkundete Ehevertrag wegen der Bindungswirkung von Art. 27 Abs. 2 ZGB unzulässig sei. Darüber hinaus habe er geltend gemacht, dass der beurkundende Notar seinen Aufklärungspflichten nicht nachgekommen sei. Letzteres bestreitet die Beschwerdeführerin. Sie beruft sich auf die aktenkundige Duplikbeilage 17 aus dem erstinstanzlichen Verfahren. Darin hätten die Vertragsparteien bestätigt, dass der beurkundende Notar sie über die rechtlichen Folgen des Ehevertrags aufgeklärt habe. In der Folge beschäftigt sich die Beschwerdeführerin mit den "5 in Art. 279 ZPO genannten Genehmigungskriterien". Sie bemängelt zunächst, dass das Appellationsgericht nicht prüfe, ob die Ehegatten die Vereinbarung aus freiem Willen und nach reiflicher Überlegung geschlossen haben (Art. 279 Abs. 1 ZPO). Damit begehe das Appellationsgericht eine "Rechtsverletzung von Art. 279 ZPO". Der (anwaltlich vertretene) Beschwerdegegner habe nie einen Willensmangel geltend gemacht, der beurkundende Notar sei seinen Aufklärungspflichten vollumfänglich nachgekommen und der Beschwerdegegner habe die Scheidungsklausel im Ehevertrag mit Nachträgen vom 21. März 2011 und 13. April 2012 bestätigt. Als Nächstes kommt die Beschwerdeführerin darauf zu sprechen, dass die Vereinbarung über die Scheidungsfolgen gemäss Art. 279 Abs. 1 ZPO klar sein müsse. Klarheit setze voraus, dass der objektive Wille der Parteien in eindeutiger Weise feststellbar ist. Im Hinblick auf künftige Abänderungen müsse insbesondere erkennbar sein, auf welchen Grundlagen die Abänderungen beruhen. Diesem Zweck diene die in Art. 282 ZPO enthaltene Dokumentationspflicht, die Platz greife, wenn in einer Scheidungsvereinbarung oder in einem Scheidungsurteil Unterhaltsbeiträge festgelegt werden. Die Beschwerdeführerin

BGE 145 III 474 S. 478

erklärt, dass diese Unterlagen im konkreten Fall fehlen. Im Zusammenhang mit der Gütertrennung verweise Ziffer 2 Bst. b des Ehevertrags auf die jeweiligen Steuererklärungen, Bankkontoauszüge, Grundbuchauszüge, Handelsregisterauszüge etc. per 31. Dezember 2007, ohne dass diese Belege als Beilage zum Ehevertrag erklärt worden wären. Die besagten Steuererklärungen hätten im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids bereits zehn Jahre zurückgelegen. Die übrigen in Ziffer 2 Bst. b erwähnten Dokumente seien als Dokumentation im Sinn von Art. 282 ZPO "bedeutungslos". Die Beschwerdeführerin betont, dass sich die gesetzliche Dokumentationspflicht an das Gericht, aber auch an die Parteien und deren Vertreter richte. Hinsichtlich der Angaben bestehe aufgrund von Art. 282 ZPO eine Fragepflicht, die den Verhandlungsgrundsatz mildere. Die Beschwerdeführerin erinnert daran, dass sie im erstinstanzlichen Verfahren beantragt habe, den Beschwerdegegner zur umfassenden Auskunft über seine aktuellen wirtschaftlichen Verhältnisse und zur Einreichung entsprechender Unterlagen zu verpflichten. Weil das Zivilgericht die streitige Klausel im Ehevertrag als ungültig im Sinne von Art. 27 ZGB erachtet habe, sei das Auskunfts- und Editionsbegehren vor erster Instanz kein Thema gewesen. Die Beschwerdeführerin weist darauf hin, dass der Beschwerdegegner selbständig erwerbstätig sei, und unterstreicht, dass das für die Dokumentation erforderliche Zahlenmaterial in einer Scheidungsvereinbarung, die rund zehn Jahre zurückliegt, zwingend hätte aktualisiert werden müssen. Angesichts dessen hätte sich die Edierung der fraglichen Unterlagen "umso mehr aufgedrängt". Statt unter dem Kriterium der Klarheit beurteile das Appellationsgericht die (fehlenden) Grundlagen für den vereinbarten nachehelichen Unterhalt von monatlich Fr. 20'000.- unter dem Kriterium der Vollständigkeit. Indem sie von ihrer richterlichen Fragepflicht nicht Gebrauch mache, verletze die Vorinstanz Art. 282 ZPO. Mit Blick auf das Erfordernis der Vollständigkeit (Art. 279 Abs. 1 ZPO) ist nach Meinung der Beschwerdeführerin zu prüfen, ob die Vereinbarung über die Scheidungsfolgen alles regelt, was im konkreten Fall der Regelung bedarf. Da der Ehe keine Kinder entstammen und die Parteien den Güterstand der Gütertrennung gewählt haben, verbleibe als einzige Nebenfolge der nacheheliche Unterhalt. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei das Genehmigungskriterium der Vollständigkeit erfüllt. Insbesondere sehe die Vereinbarung auch die Indexierung des Unterhaltsbeitrags vor.

BGE 145 III 474 S. 479

Schliesslich legt die Beschwerdeführerin ausführlich dar, weshalb die streitige Abrede auch nicht offensichtlich unangemessen sei. Der Beschwerdegegner, der immer noch arbeite, besitze unzählige Renditeobjekte, grossenteils über von ihm beherrschte Immobiliengesellschaften. Auch könne er sich ein Gut in Spanien mit vielen Rennpferden leisten. In diesem Zusammenhang bestehe offensichtlich keine erkennbare Abweichung der heutigen Einkommensverhältnisse von jenen im Zeitpunkt des Abschlusses des Ehevertrags. Dem Appellationsgericht wirft die Beschwerdeführerin vor, auch das Kriterium der fehlenden offensichtlichen Unangemessenheit nicht geprüft zu haben, was einer Verletzung von Art. 279 ZPO gleichkomme.

5.3 Der Beschwerdegegner bestreitet, dass die Vorinstanz ihre Fragepflicht verletzt und das Auskunftsbegehren der Beschwerdeführerin nicht behandelt habe. Es sei die Beschwerdeführerin gewesen, die ihrer Beweis-, Substanziierungs- und Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sei. Art.

282 Abs. 1 lit. a ZPO verlange, dass von beiden Ehegatten die Einkommens- und Vermögensverhältnisse zum Zeitpunkt des Abschlusses der Konvention festgehalten werden. Die Beschwerdeführerin räume selbst ein, dass diese Unterlagen fehlen. Nachdem beide Parteien entsprechend der richterlichen Anordnung die verlangten Steuerunterlagen eingereicht hätten, seien die Ausführungen der Beschwerdeführerin, wonach die erste Instanz die finanziellen Verhältnisse nicht erfragt habe, widersprüchlich und falsch. Zudem übersehe die Beschwerdeführerin, dass ihre eigenen finanziellen Verhältnisse unerstellt geblieben seien, und nicht diejenigen von ihm, dem Beschwerdegegner. Hinsichtlich Ziffer 4 Bst. a des Ehevertrags vom 7. Februar 2008 verwahrt sich der Beschwerdegegner dagegen, gestützt darauf monatliche Alimente von Fr. 20'000.- bezahlen zu müssen. Die Klausel sei eine "reine Absichtserklärung, im Fall einer lebensprägenden Ehe der Ehefrau eine finanzielle Sicherheit zu bieten". Um seinen Standpunkt zu untermauern, verweist der Beschwerdegegner auf Ziffer 3 des Ehevertrages. Auch die darin enthaltenen Begünstigungen zugunsten der Ehefrau seien unter der Bedingung versprochen worden, dass ein gemeinsames langes Familienleben mit Einbezug der jeweiligen Kinder zustande käme. Nachdem es dazu nicht gekommen sei, könne es nicht dem Parteiwillen entsprochen haben, dass er sich auch für den Fall einer Scheidung nach kurzer Ehe zur Zahlung der fraglichen Alimente verpflichtet habe. Die Behauptung der
BGE 145 III 474 S. 480

Beschwerdeführerin, der nacheheliche Unterhalt sei in Abgeltung der Wahl der Gütertrennung versprochen worden, bezeichnet der Beschwerdegegner als haltlos und absurd. Sie habe überdies auch nicht bewiesen werden können.
5.4 Laut Ziffer 4 Bst. a des Ehevertrags schuldet der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin für den Fall, dass die Ehe durch Scheidung aufgelöst werden sollte, einen indexierten nachehelichen Unterhalt von monatlich Fr. 20'000.- (s. Sachverhalt Bst. A). Die erste Instanz verneinte eine Unterhaltspflicht, weil sie in dieser Verpflichtung eine übermässige Bindung des Beschwerdegegners sah (Art. 27 ZGB). Die Vorinstanz gelangt zum selben Ergebnis, allerdings mit einer anderen Begründung. Sie erachtet die Vereinbarung über die Scheidungsfolgen als unvollständig und damit als nicht genehmigungsfähig (E. 5.1). Ob vor der Eheschliessung oder jedenfalls einige Zeit vor den konkreten Scheidungsabsichten getroffene Vereinbarungen über die Scheidungsnebenfolgen zulässig sind, lässt der angefochtene Entscheid offen. Dasselbe gilt für die Frage nach dem Eintritt der Bindungswirkung der Unterhaltsvereinbarung. Was die Feststellung des Sachverhalts angeht, sind sich die Parteien darüber einig (und ergibt sich ohne Weiteres aus den Akten), dass das Zivilgericht die Parteien mit Verfügung vom 15. März 2017 aufforderte, ihre jeweiligen Steuererklärungen 2015 sowie die Steuerveranlagungen 2014 einzureichen, und dass beide Parteien dieser Aufforderung nachgekommen sind. Schliesslich wird von keiner Seite bestritten, dass übergangsrechtliche Überlegungen für die Beurteilung der Streitigkeit keine Rolle spielen. Tatsächlich hat sich die Rechtslage zwischen dem Eheschluss und der Scheidung in Bezug auf die hier interessierenden Fragen nicht inhaltlich, sondern nur hinsichtlich der Gesetzessystematik geändert, indem sich die Spezialvorschriften über das Scheidungsverfahren nicht mehr im Zivilgesetzbuch, sondern in der Zivilprozessordnung finden. Der Einfachheit halber wird im Folgenden nur noch Letztere zitiert.
5.5 Im kantonalen Verfahren kam die Frage auf, ob Ziffer 4 Bst. a des Ehevertrags vom 7. Februar 2008 als Abrede über die Scheidungsfolgen, die ohne konkreten Scheidungshorizont geschlossen wurde, überhaupt zulässig ist. Diesbezüglich ist klarzustellen, was folgt: Wer handlungsfähig ist, hat die Fähigkeit, durch seine Handlungen Rechte und Pflichten zu begründen (Art. 12 ZGB). Die Handlungsfähigkeit besitzt, wer volljährig und urteilsfähig ist (Art. 13 ZGB).
BGE 145 III 474 S. 481

Diese Grundsätze gelten unabhängig vom Zivilstand einer Person. So kann jeder Ehegatte mit dem andern oder mit Dritten Rechtsgeschäfte abschliessen, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 168 ZGB). Das Gesetz enthält keine spezielle Regel, die es einem Ehegatten verbietet, sich vor oder nach dem Eingehen einer Ehe vertraglich zu verpflichten, dem andern im Fall einer Scheidung einen bestimmten Beitrag an dessen Unterhalt zu leisten ("Scheidungsvereinbarung auf Vorrat" oder "antizipierte Scheidungskonvention"). Grundsätzlich bindet eine solche Vertragsabrede daher die Vertragsparteien, freilich unter Vorbehalt der späteren Genehmigung durch das Scheidungsgericht (s. BGE 121 III 393 E. 5 betreffend einen vor Eheschliessung im Rahmen eines Ehevertrages erklärten Vorausverzicht auf Unterhaltsansprüche; vgl. etwa auch die Urteile 5A_980/2018 vom 5. Juni 2019 E. 3; 5A_501/2015 vom 12. Januar 2016 E. 3.1.1; 5A_40/2011 vom 21. Juni 2011 E. 3.3; 5A_599/2007 vom 2. Oktober 2008 E. 6.1; 5C.270/2004 vom 14. Juli 2005 E. 4.1, in: FamPra.ch 2006 S. 438; vgl. MAURICE COURVOISIER, Voreheliche und eheliche Scheidungsfolgenvereinbarungen - Zulässigkeit und Gültigkeitsvoraussetzungen, 2002, S. 212 ff.; SUTTER/FREIBURGHAUS, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, N. 18 f. zu Art. 140

ZGB; ALEXANDRA JUNGO, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl. 2016, N. 7 zu Art. 182 ZGB; PETER BREITSCHMID, "Scheidungsplanung"?, AJP 1999 S. 1606 ff.; PHILIPPE MEIER, Planification du divorce: une illusion?, in: L'arbre de la méthode et ses fruits civils, recueil de travaux en l'honneur du professeur Suzette Sandoz, 2006, S. 289 ff., insb. S. 303 ff.; INGEBORG SCHWENZER, Grenzen der Vertragsfreiheit in Scheidungskonventionen und Eheverträgen, FamPra.ch 2005 S. 1 ff.; HAUSHEER/STECK, Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen, ZBJV 144/2008 S. 922 ff., 938 ff.; TRACHSEL/BORTOLANI-SLONGO, Scheidungsvereinbarungen auf Vorrat, AJP 2009 S. 301 ff.; CARMEN LADINA WIDMER, Gestaltungsmöglichkeiten von Eheverträgen und Scheidungskonventionen, ZBJV 145/2009 S. 419 ff., 430 ff.; DANIEL STECK, Scheidungsplanung?, in: Private Law, national - global - comparative, Festschrift für Ingeborg Schwenzer zum 60. Geburtstag, 2011, Bd. II, S. 1623 ff.; vgl. demgegenüber THOMAS GEISER, Bedürfen Eheverträge der gerichtlichen Genehmigung?, in: Privatrecht im Spannungsfeld zwischen gesellschaftlichem Wandel und ethischer Verantwortung, Beiträge zum Familienrecht, Erbrecht, Persönlichkeitsrecht, Haftpflichtrecht, Medizinalrecht und allgemeinen Privatrecht,

BGE 145 III 474 S. 482

Festschrift für Heinz Hausheer zum 65. Geburtstag, 2002, S. 217 ff., insb. S. 229, nach dem eine Scheidungskonvention nur mit Blick auf eine konkrete Scheidung geschlossen werden kann; ARNAUD F. PHILIPPE, Planification du divorce et conventions, AJP 2007 S. 1241 ff., insb. S. 1245 i.f., für den antizipierte Scheidungskonventionen an der Schranke von Art. 27 ZGB scheitern; ähnlich REGINA AEBI-MÜLLER, Ehe- und Erbrecht, in: Stiftung Schweizerisches Notariat, Die Belehrungs- und Beratungspflicht des Notars, Schmid [Hrsg.], 2006, S. 76 f., nach deren Meinung antizipierte Abreden über den nachehelichen Unterhalt den im Sinne von Art. 27 ZGB absolut höchstpersönlichen Bereich der Lebensgestaltung betreffen und deshalb unverbindlich sind; ferner CURMALLY/WOLF, Ehevertragsgestaltung im Hinblick auf Scheidung, in: Siebte Schweizer Familienrecht§Tage 2014, S. 117 ff., 128, die im Hinblick auf die Notwendigkeit der gerichtlichen Genehmigung eine Bindungswirkung der Scheidungsvereinbarung verneinen). Es gelten die allgemeinen Regeln des Vertragsrechts (STECK, a.a.O., S. 1631). Eine "Scheidungsvereinbarung auf Vorrat" bedarf so weder eines bestimmten Mindestinhalts noch einer besonderen Form (Art. 11 Abs. 1 OR; SUTTER/FREIBURGHAUS, a.a.O., N. 18 zu Art. 140 ZGB; JUNGO, a.a.O., N. 7 zu Art. 182 ZGB). Dies schliesst nicht aus, dass sie Teil eines Ehevertrags ist, welcher der öffentlichen Beurkundung bedarf (Art. 184 ZGB). Nach dem Gesagten verträgt es sich nicht mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, einer antizipierten Vertragsabrede über den nachehelichen Unterhalt allein unter Hinweis auf Art. 27 ZGB und ohne Prüfung der konkreten Umstände pauschal jegliche Bindungswirkung abzusprechen. Die entsprechende Vorgehensweise des Zivilgerichts (s. E. 5.4), das sich mit Hinweisen auf einzelne Literaturstellen zufrieden gibt, vermag nicht zu überzeugen.
5.6 Anlass zur Beschwerde gibt das vorinstanzliche Verdikt, die streitige Scheidungsklausel sei mangels jeglicher Angaben dazu, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Ehegatten ausgegangen wurde, offensichtlich nicht genehmigungsfähig (E. 5.1-5.4). Sowohl Art. 279 ZPO als auch Art. 282 ZPO finden sich im Gesetz unter den allgemeinen Bestimmungen zum Scheidungsverfahren; die Bestimmungen gelten damit grundsätzlich auch dann, wenn die Scheidung nicht auf gemeinsames Begehren hin erfolgt.
Nach Art. 279 Abs. 1 ZPO genehmigt das Gericht die Vereinbarung über die Scheidungsfolgen, wenn es sich davon überzeugt hat, dass
BGE 145 III 474 S. 483

die Ehegatten sie aus freiem Willen und nach reiflicher Überlegung geschlossen haben und sie klar, vollständig und nicht offensichtlich unangemessen ist. Die Vereinbarung über die Rechtsfolgen der Scheidung ist erst rechtsgültig, wenn das Gericht sie genehmigt hat (Art. 279 Abs. 2 Satz 1 ZPO). In einem durch Klage eingeleiteten Scheidungsverfahren haben die Parteien damit die Möglichkeit, dem Gericht die Nichtgenehmigung der sie zwar bindenden, aber noch nicht rechtsgültigen Vereinbarung zu beantragen (Urteile 5A_772/2014 vom 17. März 2015 E. 3; 5A_688/2013 vom 14. April 2014 E. 7.2.1, in: SJ 2014 I S. 369; 5A_599/2007 vom 2. Oktober 2008 E. 6.3.1; kritisch zu dieser Unterscheidung: PICHONNAZ/VERDON, La force obligatoire d'une convention de divorce avant ratification, in: Le droit en question, mélanges en l'honneur de la Professeure Margareta Baddeley, Leuba/Papaux van Delden/Foëx [Hrsg.], 2017, S. 39 ff.). Der Ehegatte kann seinen Antrag auf Nichtgenehmigung beispielsweise damit begründen, dass die Vereinbarung an einem Willensmangel leidet oder für ihn eine zu grosse Bindung im Sinn von Art. 27 Abs. 2 ZGB bedeutet, namentlich weil sich die Verhältnisse in der Zwischenzeit in nicht vorhersehbarer Weise geändert haben (vgl. BGE 122 III 97 E. 3a S. 98; Urteil 5A_121/2016 vom 8. Juli 2016 E. 4). Für die richterliche Prüfung, ob die Scheidungsvereinbarung nach Massgabe von Art. 279 Abs. 1 ZPO genehmigt werden kann, kommt

es denn auch nicht auf den Moment an, in welchem die Parteien die Vereinbarung geschlossen haben. Namentlich für die inhaltliche Kontrolle ist vielmehr der Zeitpunkt des Scheidungsprozesses, genauer: der richterlichen Genehmigung massgebend. Entsprechend hat der Richter auch allfälligen Veränderungen der Verhältnisse Rechnung zu tragen, die seit dem Abschluss der Scheidungsvereinbarung eingetreten sind (PASCAL PICHONNAZ, in: Commentaire romand, Code civil, Bd. I, 2010, N. 71 zu Art. 140 ZGB; DENIS TAPPY, in: Commentaire romand, Code de procédure civile, 2. Aufl. 2019, N. 22 zu Art. 279 ZPO; FRANÇOIS BOHNET, in: Droit matrimonial, Fond et procédure, 2016, N. 12 zu Art. 279 ZPO; SUTTER/FREIBURGHAUS, a.a.O., N. 19 zu Art. 140 ZGB; s. auch COURVOISIER, a.a.O., S. 232, und PHILIPPE, a.a.O., S. 1245, die für Vereinbarungen über die Scheidungsnebenfolgen überdies eine freiere Inhaltskontrolle fordern). Werden durch Vereinbarung oder Entscheid Unterhaltsbeiträge festgelegt, so ist anzugeben, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Ehegatten ausgegangen wird (Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO). Die
BGE 145 III 474 S. 484

Angaben zum Einkommen und Vermögen, wie sie Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO vorsieht, sind nicht Selbstzweck, sondern sollen namentlich mit Blick auf eine allfällige Abänderung von Unterhaltsbeiträgen Klarheit darüber schaffen, auf welcher tatsächlichen Grundlage das Scheidungsurteil fusst. Insofern richtet sich die gesetzliche Dokumentationspflicht in erster Linie an das Gericht (SUTTER/FREIBURGHAUS, a.a.O., N. 7 zu Art. 143 ZGB; ANNETTE SPYCHER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. II, 2012, N. 6 und 8 zu Art. 282 ZPO). Darüber hinaus ermöglichen es die zwingend geforderten Angaben dem Gericht, eher zu erkennen, ob vereinbarte Unterhaltsbeiträge im Sinne von Art. 279 Abs. 1 ZPO nicht offensichtlich unangemessen ist (AESCHLIMANN/FANKHAUSER, in: FamKomm Scheidung, Bd. II, 3. Aufl. 2017, N. 10 zu Art. 282 ZPO; PICHONNAZ, a.a.O., N. 4 zu Art. 143 ZGB; BOHNET, a.a.O., N. 10 zu Art. 282 ZPO). Wie oben ausgeführt, kommt es für diese inhaltliche Kontrolle auf den Zeitpunkt der Genehmigung an. Entsprechend müssen auch die Angaben über das Einkommen und Vermögen aktuell sein (AESCHLIMANN/FANKHAUSER, a.a.O., N. 19 zu Art. 282 ZPO). Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO bezieht sich also nicht auf Zahlen zur Einkommens- und Vermögenssituation der Eheleute aus der Zeit, als die (gegebenenfalls antizipierte) Scheidungskonvention abgeschlossen wurde. Zu dokumentieren sind das gegenwärtige, im Scheidungszeitpunkt erzielte Einkommen und das in diesem Zeitpunkt vorhandene Vermögen (SUTTER/FREIBURGHAUS, a.a.O., N. 9 und 11 zu Art. 143 ZGB; DANIEL BÄHLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 2 zu Art. 282 ZPO). In diesem Sinne ist die gesetzliche Formulierung zu verstehen, wonach anzugeben ist, von welchem Einkommen und Vermögen jedes Ehegatten "ausgegangen wird" (Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO). Hinsichtlich der in Art. 282 Abs. 1 ZPO vorgeschriebenen Angaben besteht eine gerichtliche Fragepflicht, die den Verhandlungsgrundsatz (Art. 55 und Art. 277 Abs. 1 ZPO) mildert (AESCHLIMANN/FANKHAUSER, a.a.O., N. 9 zu Art. 282 ZPO): Zwar gilt gemäss Art. 277 Abs. 1 ZPO für die güterrechtliche Auseinandersetzung und für den nachehelichen Unterhalt der Verhandlungsgrundsatz. Stellt das Gericht aber fest, dass für die Beurteilung von vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen notwendige Urkunden fehlen, so fordert es die Parteien auf, diese nachzureichen (Art. 277 Abs. 2 ZPO). Diese Hinweispflicht gilt auch mit Bezug auf die Belege, anhand derer das Gericht prüft, ob eine Parteivereinbarung über vermögensrechtliche
BGE 145 III 474 S. 485

Scheidungsfolgen genehmigt werden kann (SUTTER-SOMM/GUT, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], 3. Aufl. 2016, N. 14a zu Art. 277 ZPO; SPYCHER, a.a.O., N. 21 zu Art. 277 ZPO). Insbesondere wenn Angaben zu den in Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO erwähnten Elementen fehlen, kann sich das Gericht nicht darauf beschränken, die Genehmigung der Scheidungsvereinbarung zu verweigern. Vielmehr hat es die Scheidungsvereinbarung zu vervollständigen, indem es die Parteien darauf hinweist und die fraglichen Punkte in seinem Urteil aufführt, genauso wie es dies auch in denjenigen Fällen tut, in denen keine Scheidungsvereinbarung vorliegt (TAPPY, a.a.O., N. 6 zu Art. 282 ZPO; ähnlich PICHONNAZ, a.a.O., N. 32 zu Art. 143 ZGB).
5.7

5.7.1 Nicht zu hören ist die Beschwerdeführerin mit ihrer Forderung, dass die Vereinbarung vom 7. Februar 2008 allein schon deshalb genehmigt werden müsse, weil es an einem Antrag des Beschwerdegegners auf Nichtgenehmigung mangle. Aufgrund der ganzen Prozessgeschichte steht nämlich fest, dass der Beschwerdegegner nie bereit war, einen nachehelichen Unterhalt von Fr. 20'000.- zu bezahlen. Vor diesem Hintergrund verträgt es sich nicht mit dem Gebot von Treu und Glauben (Art. 52 ZPO), wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, dass kein förmlicher Antrag auf

Nichtgenehmigung der Vereinbarung vom 7. Februar 2008 vorgelegen habe.
5.7.2 Zu Recht beanstandet die Beschwerdeführerin hingegen die Art und Weise, wie das Appellationsgericht die im Ehevertrag vom 7. Februar 2008 enthaltene antizipierte Vereinbarung betreffend den nachehelichen Unterhalt als unvollständig und deshalb als "offensichtlich nicht genehmigungsfähig" erachtet. In der Tat erweist sich der angefochtene Entscheid diesbezüglich als bundesrechtswidrig. Er verträgt sich gleich in zweifacher Hinsicht nicht mit den geschilderten Vorgaben von Art. 279 und 282 ZPO. Entgegen dem, was der angefochtene Entscheid unterstellt, ist für die inhaltliche Kontrolle der streitigen Scheidungsklausel nicht auf das Einkommen und das Vermögen abzustellen, über das die Parteien im Zeitpunkt verfügten, als sie den Ehevertrag im Jahr 2008 abschlossen. Nach dem Gesagten sind für die Prüfung, ob Ziffer 4 Bst. a des Ehevertrags als antizipierte Vereinbarung über die Scheidungsfolgen nach Massgabe von Art. 279 Abs. 1 ZPO genehmigt werden kann, vielmehr die Einkommens- und Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt der Genehmigung zu berücksichtigen. Dies verkennt die Vorinstanz, wenn sie
BGE 145 III 474 S. 486

unter dem Gesichtspunkt von Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO "im Ehevertrag" bzw. "in der Vereinbarung" Angaben zum Einkommen und zum Vermögen jedes Ehegatten vermisst. Zutreffend macht die Beschwerdeführerin geltend, dass sich angesichts der Zeit, die zwischen dem Abschluss des Ehevertrages und dem Scheidungsprozess verstrichen ist, eine Aktualisierung des Zahlenmaterials aufgedrängt hätte. Was das Verfahren angeht, ist der Beschwerdeführerin sodann darin beizupflichten, dass sich das Appellationsgericht bundesrechtswidrig über die beschriebene Frage- und Hinweispflicht hinwegsetzt, wenn es sich einfach mit der Feststellung begnügt, dass die Parteien die in Art. 282 Abs. 1 lit. a ZPO vorgeschriebenen Angaben nicht geliefert hätten, und der Scheidungsklausel gestützt darauf wegen einer angeblichen Unvollständigkeit (Art. 279 Abs. 1 ZPO) die Genehmigung versagt. Beide Parteien hatten im erstinstanzlichen Verfahren auf Geheiss des Zivilgerichts ihre jeweiligen Steuererklärungen 2015 sowie die Steuerveranlagungen 2014 eingereicht (E. 5.4). Befand das Appellationsgericht, dass sich die Scheidungsklausel gestützt auf diese Belege nicht (inhaltlich) überprüfen lässt und hierzu weitere, gegebenenfalls aktuellere Zahlen erforderlich sind, war es jedenfalls gehalten, sich um die Vervollständigung der Dokumentation zu bemühen und die Parteien auf die fehlenden Belege hinzuweisen, wie wenn es sein Urteil losgelöst von einer Scheidungsvereinbarung gefällt hätte. Klarzustellen bleibt, dass die erwähnte richterliche Frage- und Hinweispflicht - verstanden als Milderung des Verhandlungsgrundsatzes - nichts an der formellen Beweislast ändert: Ist das Scheidungsgericht trotz seiner Bemühungen um die Beschaffung der tatsächlichen Entscheidgrundlagen nicht in der Lage, das Bestehen einer entscheiderheblichen Tatsache zu bejahen oder zu verneinen, entscheidet es gemäss Art. 8 ZGB nach Beweislastgesichtspunkten (vgl. Urteil 5A_59/2016 vom 1. Juni 2016 E. 4.4 mit Hinweis).