

ZSU.2021.249 / SB
(SF.2021.11)
Art. 8

Entscheid vom 14. Februar 2022

Besetzung Oberrichter Brunner, Präsident
 Oberrichter Lindner
 Ersatzrichter Schneuwly
 Gerichtsschreiber Bisegger

Kläger **A.**_____,
 [...]
 vertreten durch Dr. iur. Sarah Brunner, Rechtsanwältin,
 [...]

Beklagte **B.**_____,
 [...]
 vertreten durch lic. iur. Christoph Suter, Rechtsanwalt,
 [...]

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Parteien sind verheiratet, leben aber seit dem 1. März 2016 getrennt. Sie sind gemeinsam Eigentümer von vier Liegenschaften (Einfamilienhaus mit separater Einliegerwohnung in Q.; Mietliegenschaft X-Strasse in Q.; Liegenschaft D in Q.; Ferienwohnung in R.).

1.2.

In einem Eheschutzverfahren vor Bezirksgericht Brugg [...] schlossen die Parteien am 3. November 2016 eine Vereinbarung sowie am 18. bzw. 21. November 2016 eine Zusatzvereinbarung. Gestützt darauf wurde das Verfahren am 28. November 2016 als erledigt abgeschrieben. Die Parteien vereinbarten namentlich, dass dem Kläger die Aufgabe zukomme, die gemeinsamen Liegenschaften zu bewirtschaften.

1.3.

Mittlerweile ist das Scheidungsverfahren vor Bezirksgericht Brugg rechts-hängig [...].

2.

2.1.

Mit Klage vom 4. März 2021 stellte der Kläger folgende Rechtsbegehren beim Präsidium des Familiengerichts des Bezirksgerichts Brugg:

" 1.

1.1

Die S-Bank (vormals T-Bank), [...], sei anzuweisen, die Zugriffsberechtigung der Gesuchs-gegnerin auf folgende Konten zu sperren:

- Privatkonto [...] Haus Q., IBAN [...]
- Privatkonto [...] D / Q., IBAN [...]
- Privatkonto [...], IBAN [...]
- Privatkonto Ferienwohnung R., IBAN [...].

1.2

Die U-Bank, Niederlassung [...], sei anzuweisen, die Zugriffsberechtigung der Gesuchs-gegnerin auf folgendes Konto zu sperren:

- Konto [...] Hypothekarzins, IBAN [...]

1.3

Diese Anweisungen seien superprovisorisch sofort zu verfügen.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

2.2.

Mit Verfügung vom 8. März 2021 wurden die Anträge betreffend Erlass von superprovisorischen Massnahmen vorläufig abgewiesen und die Akten der Verfahren [...] (Eheschutz) und [...] (Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG) beigezogen.

2.3.

Mit Klageantwort vom 5. Mai 2021 beantragte die Beklagte:

- " 1.
Die Klage sei abzuweisen.
- 2.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers."

2.4.

Mit Eingabe vom 5. Juli 2021 reichte der Kläger weitere Unterlagen ein, nachdem er mit Verfügung vom 25. Juni 2021 hierzu aufgefordert worden war.

2.5.

Anlässlich der Hauptverhandlung vom 23. September 2021 erhielten die Parteien Gelegenheit zur Erstattung eines zweiten Vortrags (Replik bzw. Duplik), wobei beide Parteien an ihren Rechtsbegehren festhielten. Der Kläger wies zudem auf die zufolge Fusion der T-Bank mit der S-Bank geänderten IBAN-Nummern der in den Rechtsbegehren genannten Konten hin.

Im Anschluss an die Vorträge wurde der Kläger der Parteibefragung unterstellt. Auf eine Befragung der Beklagten wurde verzichtet, nachdem weder das Gericht noch die Parteien Fragen an die Beklagte hatten. Schliesslich hielten die Parteien ihre Schlussvorträge.

2.6.

Mit Entscheid vom 1. November 2021 erkannte das Gerichtspräsidium Brugg:

- " 1.
Die S-Bank (vormals T-Bank), [...], wird angewiesen, die Zugriffsberechtigung der Gesuchsgegnerin auf folgende Konten zu sperren:
 - Privatkonto [...]. Haus Q., IBAN [...]
 - Privatkonto [...] D / Q., IBAN [...]
 - Privatkonto [...], IBAN [...]
 - Privatkonto Ferienwohnung R., IBAN [...]

2.

Die U-Bank, Niederlassung [...], wird angewiesen, die Zugriffsberechtigung der Gesuchsgegnerin auf folgendes Konto zu sperren:

- Konto [...] Hypothekarzins, IBAN [...]

3.

Die Entscheidgebühr von Fr. 2'400.00 wird der Gesuchsgegnerin auferlegt.

4.

Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller eine Parteientschädigung von Fr. 1'664.00 zu bezahlen."

3.

3.1.

Am 22. November 2021 erhob die Beklagte Berufung gegen den ihr am 10. November 2021 zugestellten Entscheid und beantragte:

" 1.

In Gutheissung der Berufung seien die Ziffern 1 bis 4 des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Brugg, Familiengerichtspräsidium, vom 1. November 2021 vollumfänglich aufzuheben und durch folgende Bestimmungen zu ersetzen:

' 1.

Die Klage wird abgewiesen.

2.

Die Entscheidgebühr von CHF 2'400.00 wird dem Kläger/Gesuchsteller auferlegt.

3.

Der Kläger/Gesuchsteller wird verpflichtet, der Beklagten/Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 1'664.00 zu bezahlen.'

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers und Berufungsbeklagten."

3.2.

Mit Berufungsantwort vom 23. Dezember 2021 beantragte der Kläger:

" 1.

Die Berufungsanträge seien abzuweisen.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beklagten."

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Angefochten ist ein (erstinstanzlicher) verfahrensabschliessender Entscheid, der in einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 276 ZPO erging. Gemäss Rechtsmittelbelehrung erachtete

die Vorinstanz die Beschwerde (Art. 319 ff. ZPO) als das gegen ihren Entscheid zulässige Rechtsmittel. Demgegenüber erhob die Beklagte Berufung (Art. 308 ff. ZPO). Zulässig ist indessen nur eines der beiden Rechtsmittel, da sich diese gegenseitig ausschliessen (vgl. Art. 319 lit. a ZPO).

Gegen erstinstanzliche Entscheide über vorsorgliche Massnahmen ist grundsätzlich das Rechtsmittel der Berufung gegeben (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO).

In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist für die Zulässigkeit der Berufung zudem Voraussetzung, dass der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist ein Endentscheid, mit welchem die Vorinstanz die vom Kläger beantragte Sperre über diverse gemeinsame Bankkonten der Ehegatten angeordnet hat. Bei einem solchen Entscheid handelt es sich nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung um eine vermögensrechtliche Angelegenheit (BGE 5A_158/2021 E. 1.2; 5A_604/2014 E. 1.1).

Weder die Vorinstanz noch die Parteien äusserten sich zum Streitwert des Verfahrens. Aus den Akten ergibt sich jedoch, dass der Kläger mit den von ihm begehrten Kontosperrern vornehmlich verhindern will, dass die Beklagte über Guthaben auf gemeinsamen Bankkonten verfügt, welche für die Bezahlung von Hypothekarzinsen, Amortisationszahlungen und den Unterhalt der gemeinsamen Liegenschaften vorgesehen sind. Dabei geht es gemäss Gesuch, Ziff. 7b (act. 9; vgl. auch Klagebeilage 9), alleine bei der Liegenschaft Z-Strasse um monatliche Hypothekarzinsen und Amortisationszahlungen von Fr. 1'450.00. Wird dieser Betrag entsprechend der Vorschrift in Art. 92 Abs. 2 ZPO kapitalisiert, wird das Streitwerterfordernis bereits unter Berücksichtigung nur dieser monatlichen Verbindlichkeiten erreicht. Die Berufung erweist sich damit als das zulässige Rechtsmittel.

Die Berufung wurde überdies innert der zehntägigen Berufenungsfrist und formgerecht eingelegt (Art. 311 und Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 142 Abs. 3 ZPO). Auf die Berufung ist damit einzutreten.

2.

Mit Berufung können beim Obergericht als Rechtsmittelinstanz (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 10 Abs. 1 lit. c EG ZPO) die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der Berufungsbegründung hat sich die Berufungsklägerin mit der Begründung im erstinstanzlichen Entscheid im Einzelnen und sachbezogen auseinander zu setzen (REETZ/THEILER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 36 zu Art. 311 ZPO). Dies gilt unabhängig von den anwendbaren Verfahrensmaximen. Weder die in Kinderbelangen herrschende Untersuchungsmaxime

(Art. 296 Abs. 1 ZPO) noch die Oficialmaxime entbinden die Parteien davon, die Berufung zu begründen (BGE 5A_236/2016, 5A_239/2016 E. 3.3.).

Der Berufungsbeklagte kann in der Berufungsantwort zur Berufung Stellung nehmen (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Ihm ist es zudem erlaubt, Kritik an den Erwägungen der Vorinstanz zu üben. Entsprechend kann der Berufungsbeklagte sämtliche Berufungsgründe tatsächlicher und rechtlicher Natur in der Berufungsantwort geltend machen, um allfällige Fehler des erstinstanzlichen Entscheids zu rügen, welche ihm im Falle einer abweichenden Beurteilung der Sache durch die Berufungsinstanz nachteilig sein könnten (REETZ/THEILER, a.a.O., N. 12 zu Art. 312 ZPO).

Die Rechtsmittelinstanz ist nicht gehalten, von sich aus alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. Das Obergericht kann sich grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und der Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen beschränken (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Das Berufungsgericht ist aber inhaltlich weder an die Argumente, welche die Parteien zur Begründung ihrer Beanstandungen vorbringen, noch an die Erwägungen der ersten Instanz gebunden; es wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO) und verfügt über freie Kognition in Tatfragen, weshalb es die Berufung auch mit einer anderen Argumentation gutheissen oder diese auch mit einer von der Argumentation der ersten Instanz abweichenden Begründung abweisen kann, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (BGE 144 III 394 E. 4.1.4; 4A_397/2016 E. 3.1).

3.

Die Vorinstanz führte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen aus (E. 2), gemäss Art. 276 ZPO ordne das Gericht die erforderlichen einstweiligen Massnahmen an. Die Bestimmungen über die Massnahmen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft seien sinngemäss anwendbar. Die vorsorglichen Massnahmen während der Scheidung zielten darauf ab, die Verhältnisse innerhalb der Familie während der Dauer des Scheidungsverfahrens zu regeln. Im Scheidungsprozess sei ein Verfügungsgrund i.S.v. Art. 261 ZPO nicht a priori erforderlich. Welche Bedingungen für eine Anordnung erfüllt sein müssten, richte sich vielmehr nach den Bestimmungen des materiellen Rechts. Gemäss Art. 178 ZGB könne das Gericht auf Begehren eines Ehegatten die Verfügung über bestimmte Vermögenswerte von dessen Zustimmung abhängig machen, soweit es die Sicherung der wirtschaftlichen Grundlagen der Familie oder die Erfüllung einer vermögensrechtlichen Verpflichtung aus der ehelichen Gemeinschaft erfordere.

Als Sicherungsmassnahme könne der Richter die Sperrung von Bankguthaben anordnen. Voraussetzung sei eine Gefährdung der Erfüllung einer vermögensrechtlichen Verpflichtung aus der ehelichen Gemeinschaft. Zur Ermöglichung einer korrekten güterrechtlichen Auseinandersetzung könne es geboten sein, das Vermögen durch eine Verfügungsbeschränkung in quantitativer oder qualitativer Hinsicht zu sichern. Die zu sichernden Ansprüche müssten insoweit dargetan sein, dass sie einer prima facie-Prüfung des Gerichts standhielten. Weiter sei ein befürchtetes eigenmächtiges Handeln des anderen Ehegatten glaubhaft zu machen.

Der Kläger mache im Wesentlichen geltend, dass er gemäss der Vereinbarung aus dem Eheschutzverfahren die gemeinsamen Liegenschaften zu verwalten habe. Er müsse sicherstellen, dass er die aus den gemeinsamen Liegenschaften entstehenden Zahlungspflichten erfüllen könne, ansonsten Betreibungen oder sogar die Zwangsverwertung der Liegenschaften drohe. Die Beklagte habe von den zu sperrenden Konten, welche der Liegenschaftsverwaltung dienten, unbestrittenermassen eigenmächtig namhafte Bezüge getätigt, ohne Rücksicht darauf, ob die verbleibenden Mittel für die Zahlungsverpflichtungen aus den Liegenschaften ausreichten. Sie verunmögliche ihm damit, eine ordnungsgemässe Liegenschaftsverwaltung und gefährde den Bestand von Mitteln, welche Teil der vorzunehmenden güterrechtlichen Auseinandersetzung bildeten. Auch würden Gütermassen unnötig vermischt und damit die güterrechtliche Auseinandersetzung erschwert, da er unter dem Druck von Zahlungsverpflichtungen Eigengut für die Begleichung von gemeinsamen Schulden der Parteien verwenden müsse. Ohnehin komme ihm gemäss Vereinbarung die Aufgabe zu, die Liegenschaftserträge zu verwalten. Es widerspreche der Vereinbarung, wenn die Beklagte ohne Absprache auf diese Mittel greife und sie sich aneigne. Mit den beantragten Verfügungssperren, werde daher nur die interne Vereinbarung gesichert. Diese Massnahme greife damit nicht schwerwiegend in die Interessen der Beklagten ein. Mildere Massnahmen seien zudem nicht ersichtlich. Er selbst habe sich – entgegen der Beklagten – nie Mittel aus diesen Konten unrechtmässig zugeeignet.

Die Beklagte anerkenne das Bestehen der fünf streitgegenständlichen Konten und dass der Kläger hauptsächlich über diese verfüge, weil er verpflichtet sei, die gemeinsamen Immobilien zu verwalten. Sie führe jedoch aus, die Anträge des Klägers liefen ins Leere, weil der Kläger die Konten bereits leergeräumt, eventuell sogar saldiert habe. Der Kläger "vergesse" sodann zu erwähnen, dass auch er mannigfaltige Transaktionen/Bezüge zu seinen Gunsten getätigt habe. Ob diese Bezüge rechtmässig erfolgt und später nicht anzurechnen seien, sei vorliegend nicht zu prüfen, da die Parteien im Eheschutzurteil vereinbart hätten, dies erst im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu klären. Aus diesem Grund seien beide

Parteien nicht berechtigt, wegen einzelnen, eher seltenen Bezügen der jeweils anderen Partei irgendwelche Verfügungsbeschränkungen zu erwirken.

Die Vorinstanz führte weiter aus, der Sachverhalt, wie ihn der Kläger in seinem Gesuch vom 4. März 2021 vorgetragen habe, sei von der Beklagten nicht grundsätzlich und schon gar nicht substantiiert bestritten worden. Diese räume selbst ein, dass die Parteien im Rahmen des Eheschutzverfahrens vereinbart hätten, dass der Kläger die Liegenschaften zu verwalten habe. Weiter bestreite sie weder, dass die streitgegenständlichen Konten der Liegenschaftsverwaltung dienten, noch dass sie von diesen Konten Bezüge getätigt, sich angeeignet und nicht zurückbezahlt habe. Der Kläger lege überdies nachvollziehbar dar, dass die Liegenschaftsverwaltung durch die eigenmächtigen Bezüge der Beklagten erschwert werde und damit der Bestand der Vermögenswerte bzw. der Liegenschaften und damit auch seine güterrechtlichen Ansprüche gefährdet würden, nämlich indem aufgrund fehlender Liquidität durch eigenmächtige Bezüge Zahlungsverpflichtungen nicht oder nicht fristgerecht nachgekommen werden könne, was zu Betreibungen oder gar einer Zwangsvollstreckung führen könne. Die Voraussetzungen einer Verfügungsbeschränkung seien folglich glaubhaft gemacht. Das Argument, dass eine definitive Abrechnung erst anlässlich der güterrechtlichen Auseinandersetzung erfolge, sei unbehilflich. Sinn der Verfügungsbeschränkung sei es ja gerade, die Vereitelung von Ansprüchen zu verhindern. Auch dass der Kläger ebenfalls über diese Konten verfügt habe, ändere nichts an den vorstehenden Ausführungen. Denn als Verwalter sei der Kläger berechtigt, über diese Konten Transaktionen abzuwickeln. Diesbezüglich sei zu erwähnen, dass der Kläger die angeblich unrechtmässigen Bezüge in der Replik erläutert habe, wobei diese Erläuterungen von der Beklagten nicht bestritten worden seien. Schliesslich sei auch nicht klar, weshalb eine Verfügungsbeschränkung de facto gar nicht möglich sein solle. Entgegen der Ansicht der Beklagten existierten die Konten nach wie vor und es würden auch weiterhin Zahlungen über diese Konten abgewickelt. Im Weiteren erschienen die Verfügungsbeschränkungen auch verhältnismässig, zumal damit, wie es auch der Kläger geltend mache, nicht schwerwiegend in die Rechtsstellung der Beklagten eingegriffen werde. Bei den Konten handle es sich um Konten zur Verwaltung der Liegenschaften, welche dem Kläger und nicht der Beklagten übertragen worden sei. Zumindest im internen Verhältnis habe die Beklagte keine Verfügungsbefugnis über diese Konten. Das Gesuch sei folglich gutzuheissen.

4.

4.1.

Die Beklagte rügt die Feststellung der Vorinstanz, wonach ihre vier Bezüge bzw. ihre weiterbestehende Verfügungsberechtigung über die fünf Konten die Liquidität gefährde und damit bewirke, dass den Zahlungsverpflichtungen nicht bzw. nicht fristgerecht nachgekommen werden könne und dies

zu Betreibungen oder einer Zwangsverwertung von Liegenschaften führen könne, als falsch. Der Vorinstanz seien die finanziellen Verhältnisse der Parteien aus dem Ehescheidungsverfahren bekannt. Der Kläger erziele jährliche Nettoeinnahmen von mehreren hunderttausend Franken und die Nettomietzinseinnahmen (nach Abzug der Hypothekarzinsen und weiteren Kosten) seien auf über Fr. 250'000.00 pro Jahr zu beziffern. Die Beklagte mache eine güterrechtliche Ausgleichszahlung von mehreren Millionen Franken geltend, der Kläger anerkenne immerhin eine solche in Höhe ca. Fr. 0.9 Millionen.

Abgesehen davon, dass die Liquidität weder durch die Bezüge des Klägers noch durch die ausgleichenden Bezüge der Beklagten bis zum 1. März 2021 je gefährdet gewesen sei, sei es dem Kläger jederzeit möglich gewesen, mit einem beherzten Telefonanruf oder einer elektronischen Anweisung einer Illiquidität zu begegnen und eine solche zeitnah abzuwenden.

Zudem habe die Beklagte in den vergangenen weit über zehn Jahren, in denen die Parteien die Gemeinschaftskonten unterhielten, nie eigenmächtige Bezüge getätigt (Berufung, Ziff. 3.2).

4.2.

In der Berufungsantwort weist der Kläger daraufhin, dass die Beklagte selbst ausführe, dass sie sich für berechtigt halte, Privatbezüge zu tätigen, wenn sie mit einer vom Kläger vorgenommenen Zahlung nicht einverstanden sei. Zu diesem Mittel habe sie ab Januar 2021 unbestritten mehrmals gegriffen. Gleichzeitig habe sie den Vorschlag des Klägers, die Liegenschaftsverwaltung extern zu vergeben, abgeschlagen und gewünscht, dass der Kläger diese Aufgabe weiterhin (kostenlos) ausführe. Unter dem Damoklesschwert, dass die Beklagte jederzeit beliebige Bezüge tätigte, sei ihm die Verwaltungstätigkeit nicht zumutbar.

Das eheliche Vermögen sei im Wesentlichen in den Liegenschaften gebunden. Die sorgfältige Verwaltung der Liegenschaften bis zum Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung sei wesentlich für deren Werterhalt. Die Anordnung der Verfügungsbeschränkung zum Zwecke der Sicherstellung der ordnungsgemässen Liegenschaftsverwaltung sei unter diesen Umständen zulässig.

Es werde weiter bestritten, dass der Kläger ohne weiteres in der Lage sei, allfällige Liquiditätsengpässe mit seinem Einkommen zu überwinden. Wesentlich sei aber, dass die Beklagte die im Rahmen des Eheschutzverfahrens getroffene Kosten- und Ertragsteilung negiere und durch eigenmächtige Eingriffe versuche, die gerichtlich genehmigte Regelung zu ihren Gunsten abzuändern. Werde der Kläger genötigt, sein Eigengut für die Begleichung von gemeinsamen Schulden zu verwenden, würden damit ohne Not

die Gütermassen der Parteien vermischt und die güterrechtliche Auseinandersetzung unnötig erschwert.

Die Vorinstanz habe daher in Abwägung der betroffenen Interessen die beantragten Verfügungsbeschränkungen zu Recht gutgeheissen. Mildere Massnahmen seien nicht ersichtlich. Insbesondere sei die Behelfsmassnahme – Überweisungen der Mieteinnahmen auf ein anderes Konto – auf Dauer unzumutbar. Gleichzeitig komme dem Interesse der Beklagten, uneingeschränkt über die Kontoguthaben verfügen zu können, gegenüber der Notwendigkeit einer ungestörten Liegenschaftsverwaltung deutlich weniger Gewicht zu. Im Ergebnis werde lediglich die externe Verfügungsmacht eingeschränkt und damit die intern ohnehin bereits vereinbarte Einschränkung des Verfügungsrechts gesichert (Berufungsantwort, zu 3.2 und 3.3).

4.3.

4.3.1.

Nach Art. 195 Abs. 1 ZGB gelten die Bestimmungen über den Auftrag, sofern nichts anderes vereinbart wurde, wenn ein Ehegatte dem anderen ausdrücklich oder stillschweigend die Verwaltung seines Vermögens überlassen hat. Bei der im Rahmen des Eheschutzverfahrens getroffenen Vereinbarung der Parteien, wonach dem Kläger die Aufgabe zukomme, die gemeinsamen Liegenschaften zu verwalten, handelt es sich um eine solche Vereinbarung i.S.v. Art. 195 Abs. 1 ZGB, wenngleich auch um eine atypische. Denn in der Regel werden derartige Vereinbarungen bei Trennung eher beendet, denn begründet. Indessen setzt eine Vereinbarung i.S.v. Art. 195 Abs. 1 ZGB lediglich eine bestehende Ehe, nicht aber einen gemeinsamen Haushalt voraus (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, in: Basler Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl. 2018, N. 2 zu Art. 195 ZGB). Entsprechend ist es nicht unzulässig, dass der eine Ehegatte dem anderen im Rahmen eines Eheschutzverfahrens bzw. als Teil der vergleichsweisen Erledigung eines solchen Verfahrens gestützt auf Art. 195 Abs. 1 ZGB die Verwaltung seines Vermögens oder eines Teils davon überlässt.

Obwohl ein solches Vermögensverwaltungsverhältnis durchaus einen Konnex zu spezifisch eherechtlichen Vermögensverhältnissen aufweisen kann, betrifft eine Vereinbarung nach Art. 195 Abs. 1 ZGB nicht eheliche vermögensrechtliche Verpflichtungen. Vielmehr kann selbstverständlich auch zwischen nichtverheirateten Personen ein dem Auftragsrecht (oder nach abweichender Vereinbarung anderen Vorschriften) unterstehendes Vermögensverwaltungsverhältnis begründet werden. Aus diesem Grund wird in der Lehre auch die Ansicht vertreten, Art. 195 Abs. 1 ZGB sei eigentlich überflüssig (BRÄM, in: Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 1998, N. 14 zu Art. 178 ZGB).

Da das Vermögensverwaltungsverhältnis nach Art. 195 Abs. 1 ZGB nicht eheliche vermögensrechtliche Verpflichtungen betrifft, geht die herrschende Lehre davon aus, dass Ansprüche aus diesem Vermögensverwaltungsverhältnis nicht mit Massnahmen nach Art. 178 Abs. 1 ZGB gesichert werden können. Vielmehr stehen dem betroffenen Ehegatten in diesem Fall die Sicherungsmassnahmen zur Verfügung, die auch sonst in einem Auftragsverhältnis (oder gemäss dem von den Parteien abweichend vom Auftragsrecht gewählten Rechtsverhältnis) zur Verfügung stehen würden. Mit hin ist der betroffene Ehegatte auf die allgemeinen Vorschriften über vorsorgliche Massnahmen (Art. 261 ff. ZPO) verwiesen (BRÄM, a.a.O., N. 14 zu Art. 178 ZGB; HAUSHEER/REUSSER/GEISER, in: Berner Kommentar, 2. Aufl. 1999, N. 7c zu Art. 178 ZGB).

Damit kann den vom Kläger beanstandeten Einmischungen in die Vermögensverwaltung und Abverfügungen der Beklagten nicht mit Massnahmen des Familienrechts begegnet werden. Der Kläger geht übrigens auch selbst davon aus, dass das Vermögensverwaltungsverhältnis nicht familienrechtlichen Vorschriften unterliegt. Vielmehr beruft er sich auf Art. 647a ZGB (bezüglich im Miteigentum stehender Grundstücke) sowie Art. 653 ZGB i.V.m. Art. 535 OR (bezüglich gestützt auf das Recht der einfachen Gesellschaft im Gesamteigentum stehender Grundstücke; vgl. Berufungsantwort, zu 3.1.a). Ob das Vermögensverwaltungsverhältnis tatsächlich diesen Vorschriften untersteht oder Art. 394 ff. OR muss an dieser Stelle nicht entschieden werden. Entscheidend ist, dass nicht eine Anspruchsgrundlage des Eherechts infrage steht.

4.3.2.

Auch im Übrigen, d.h. unabhängig vom Vermögensverwaltungsverhältnis, ist nicht ersichtlich, inwiefern durch die eigenmächtigen Transaktionen der Beklagten i.S.v. Art. 178 Abs. 1 ZGB die Sicherung der wirtschaftlichen Grundlagen der Familie oder die Erfüllung vermögensrechtlicher Verpflichtungen aus der ehelichen Gemeinschaft gefährdet wären. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn aufgrund von Handlungen oder beabsichtigten Handlungen des anderen Ehegatten bzw. durch Vermögensdispositionen wie beispielsweise eigenmächtige Veräusserung von Hausratobjekten, verschwenderische Schenkungen, treuhänderische Übertragung von Vermögen an Dritte oder übermässige hypothekarische Belastung von Grundstücken die Aufrechterhaltung des bisherigen Standards der Familie oder die Erfüllung vermögensrechtlicher Verpflichtungen aus der ehelichen Gemeinschaft (namentlich Unterhaltsansprüche oder güterrechtliche Ausgleichszahlungen) gefährdet erschienen (ISENRING/KESSLER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl. 2018, N. 4 ff. zu Art. 178 ZGB). Solches ist entgegen der Vorinstanz hier nicht dargetan. Vielmehr ist unbestritten, dass es schon an entsprechenden aus Ehe recht bestehenden Forderungen oder Anwartschaften des Klägers gegenüber der Beklagten fehlt. Es verhält sich vielmehr unbestrittenermassen so, dass der Kläger an die

Beklagte Unterhalt zu entrichten und dereinst voraussichtlich eine güterrechtliche Ausgleichszahlung leisten müssen und nicht umgekehrt. Auch soweit der Kläger (sinngemäss) geltend macht, er müsse die Liegenschaften erhalten, um die Ausgleichszahlung an die Beklagte bezahlen zu können, ist ihm entgegenzuhalten, dass er allenfalls für die Beklagte vorgeschossene Beiträge oder von der Beklagten verursachte Schäden dieser entgegenhalten kann. Die eigenmächtigen Transaktionen der Beklagten – die angesichts des massgeblichen (Immobilien)-Vermögens beider Ehegatten – vergleichsweise geringe Beträge betrafen, vermögen im Weiteren auch nicht die Aufrechterhaltung des Lebensstandards der Eheleute zu gefährden.

4.3.3.

Damit ist selbstredend nicht gesagt, dass es der Beklagten freistünde nach Belieben eigenmächtig auf dem Liegenschaftsunterhalt dienende Konten zuzugreifen. Die Parteien sind gemeinschaftlich Eigentümer der Liegenschaften und der dazugehörigen Bankkonten und entsprechend auch gemeinschaftlich an den entsprechenden Erträgen berechtigt. Zudem hat die Beklagte die Immobilienverwaltung dem Kläger übertragen. Entgegen der Beklagten verhält es sich auch durchaus so, dass wenn aufgrund ihrer Dispositionen die streitgegenständlichen Konten nicht genügend Guthaben aufweisen, um die Hypothekarzinsen, Amortisationsraten und Liegenschaftsunterhaltskosten fristgerecht zu begleichen, dies zwangsvollstreckungsrechtliche Konsequenzen haben kann. Jedenfalls dann, wenn der Kläger nicht – wie sich die Beklagte ausdrückt – dies *"mit einem beherzten Telefonat oder mit einer elektronischen Anweisung"* abwendet, er also den auf die Beklagte entfallenden Anteil der Verbindlichkeiten bevorschusst – worauf sie selbstredend keinen Anspruch hat. Entsprechend können eigenmächtige Transaktionen der Beklagten durchaus zu einer zivilrechtlichen Verantwortlichkeit sowie strafrechtlichen Konsequenzen führen. Auch ist nicht ausgeschlossen, dass das Verhalten der Ehefrau die Anordnung von Sicherungsmassnahmen rechtfertigen kann. Nur steht hierfür der spezifisch auf die Sicherung eherechtlicher Ansprüche zielende Art. 178 Abs. 1 ZGB nicht zur Verfügung. Denn es geht hier nicht um eheliche Ansprüche. Auch Unverheiratete können über gemeinsame Immobilien verfügen, für deren Verwaltung gemeinsame Konten eröffnen und die Verwaltung einer der beteiligten Personen übertragen. Unerheblich ist auch, dass durch eigenmächtige Bezüge die güterrechtliche Auseinandersetzung möglicherweise erschwert wird. Die Sicherungsmassnahmen nach Art. 178 Abs. 1 ZGB dienen der Abwendung von Gefährdungen und nicht der Vereinfachung der güterrechtlichen Auseinandersetzung.

5.

Die Berufung erweist sich folglich im Ergebnis als begründet. Bei dieser Sachlage braucht auf die weiteren Rügen der Beklagten nicht mehr eingegangen zu werden.

6.

6.1.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die erstinstanzlichen Prozesskosten (Gerichtskosten Fr. 2'400.00; Parteientschädigung Fr. 1'664.00 gemäss angefochtenem Entscheid und in der Höhe nicht beanstandet) entsprechend dem Antrag der Beklagten dem Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

6.2.

Dies gilt auch für die zweitinstanzlichen Prozesskosten. Die Gerichtskosten sind gestützt auf Art. 96 ZPO i.V.m. §§ 11 Abs. 1 und 8 Abs. 1 VKD auf Fr. 1'500.00 festzusetzen. Sie werden in dieser Höhe mit dem von der Beklagten geleisteten Kostenvorschuss verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Der Kläger hat der Beklagten entsprechend Fr. 1'500.00 zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung insbesondere im Zusammenhang mit der Zulässigkeit von Rechtsmitteln gelten familienrechtliche Klagen mit den finanziellen Nebenfolgen als nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten, wenn die Regelung dieser Folgen notwendiger Bestandteil des Entscheides über die nicht vermögensrechtliche Streitigkeit ist, ausser es seien nur die familienrechtlichen Nebenfolgen umstritten, in welchen Fällen die Sache dann als eine vermögensrechtliche Streitigkeit qualifiziert wird, was z.B. insbesondere gilt, wenn das Verfahren ein kantonales letztinstanzliches Urteil betrifft, das ausschliesslich den nahehelichen Unterhalt beschlägt (BGE 5A_108/2007 E. 1.2; 5C.159/2002 E. 1.1; STERCHI, Berner Kommentar, Bern 2012, N. 23b zu Art. 91 ZPO; DIGGELMANN, in: BRUNNER/GASSER/SCHWANDER, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO] Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen, 2016, N. 28 zu Art. 91 ZPO). Auch Streitigkeiten über Verfügungsbeschränkungen nach Art. 178 ZGB hat das Bundesgericht in diesem Zusammenhang regelmässig als vermögensrechtlich bezeichnet und die Rechtsmittelmöglichkeiten vom Streitwert abhängig gemacht (vgl. vorne E. 1). Demgegenüber legt § 3 Abs. 1 lit. d AnwT für den Bereich des Anwaltstarifs ausdrücklich fest, dass „die Festsetzung familienrechtlicher Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge (...) als nicht vermögensrechtliche Streitsache“ gilt. Dabei präzisiert die nämliche Bestimmung wiederum klar, dass Verfahren über güterrechtliche Ansprüche bezüglich Anwaltstarif als vermögensrechtliche Streitsachen gelten. Der Anwaltstarif definiert im Bereich des Familienrechts also die "vermögensrechtlichen Streitsachen" autonom. Aus der Entstehungsgeschichte des AnwT kann zudem geschlossen werden, dass der Umstand, dass in § 3 Abs. 1 lit. d AnwT ausdrücklich gesagt wird, für güterrechtliche Ansprüche gälten die lit. a und c, d.h. sie seien als vermögensrechtliche Streitsachen zu behandeln, zeigt, dass mit dieser Bestimmung nicht in erster Linie die Festsetzung familienrechtlicher Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge

von den vermögensrechtlichen Streitsachen ausgenommen werden sollten. Vielmehr sollte mit dieser Bestimmung für familienrechtliche Verfahren, die grundsätzlich nicht vermögensrechtlicher Natur sind, definiert werden, welche vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen im Rahmen des Anwalts-tarifs zu einer Anwaltsentschädigung nach Streitwert berechtigen und welche nicht (AGVE 2007 Nr. 7, S. 39 ff.).

Bei der "Sicherung der wirtschaftlichen Grundlagen der Familie oder der Erfüllung einer vermögensrechtlichen Verpflichtung aus der ehelichen Gemeinschaft" nach Art. 178 ZGB wird die Verfügungsfreiheit des verpflichteten Ehegatten beschränkt. Der Betroffene kann fortan über bestimmte Vermögenswerte nicht mehr alleine, sondern nur noch mit Zustimmung des anderen Ehegatten verfügen, d.h. der Vermögenswert soll der ehelichen Gemeinschaft erhalten bleiben. Eine Berechtigung an diesen Vermögenswerten verschafft die Verfügungsbeschränkung gemäss Art. 178 ZGB dem ansprechenden Ehegatten jedoch nicht. Ebenso wenig bildet eine konkrete Forderung Gegenstand des eheschutzrechtlichen Sicherungsmassnahmeverfahrens. Aufgrund dieser Überlegungen ist das Obergericht. 5. Zivilkammer, in den Entscheiden vom 12. Januar 2004 (SU.2003.00335) und vom 9. Dezember 2013 (ZSU.2013.201) davon ausgegangen, dass der Streit um eine Verfügungsbeschränkung gemäss Art. 178 ZGB nicht als vermögensrechtlich im Sinne von § 3 Abs. 1 lit. b AnwT zu qualifizieren ist. Es handelt sich denn auch klarerweise nicht um einen güterrechtlichen Anspruch im Sinne der im 2. Satz von § 3 Abs. 1 lit d AnwT enthaltenen Ausnahmebestimmung.

Die Parteientschädigung ist demnach auf Fr. 1'023.15 festzusetzen (Grundentschädigung Fr. 1'500.00 für unterdurchschnittliches Massnahmeverfahren [§ 3 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AnwT]; tarifgemässe Abzüge [20% wegen fehlender Verhandlung, § 6 Abs. 2 AnwT; 25 % Rechtsmittelverfahren, § 8 AnwT]; Auslagen von Fr. 50.00 [§ 13 AnwT], 7,7 % Mehrwertsteuer).

Das Obergericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Berufung wird der Entscheid der Gerichtspräsidentin des Bezirksgerichts Brugg vom 1. November 2021 aufgehoben und dessen Dispositiv wie folgt neu gefasst:

" 1.

Das Gesuch wird abgewiesen.

2.

Die Entscheidgebühr von Fr. 2'400.00 wird dem Gesuchsteller auferlegt.

3.

Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'664.00 zu bezahlen."

2.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 1'500.00 wird dem Kläger auferlegt. Sie wird in dieser Höhe mit dem von der Beklagten geleisteten Kostenvorschuss verrechnet, sodass der Kläger der Beklagten Fr. 1'500.00 zu ersetzen.

3.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung für das obergerichtliche Verfahren von Fr. 1'023.15 zu bezahlen.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens übersteigt den Betrag von **Fr. 30'000.00**.

Aarau, 14. Februar 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 5. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Bisegger