

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
5C.281/2002 /min

Urteil vom 14. März 2003  
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Raselli, Präsident,  
Bundesrichter Meyer, Bundesrichter Marazzi,  
Gerichtsschreiber von Roten.

K.K.\_\_\_\_\_,  
Klägerin und Berufungsklägerin, vertreten durch Advokat Andreas Faller, Mattweg 153, 4144  
Arlesheim,

gegen

B.K.-B.\_\_\_\_\_,  
Beklagte und Berufungsbeklagte, vertreten durch Advokatin Elisabeth Freivogel, Hauptstrasse 104,  
4102 Binningen.

Abänderung des Scheidungsurteils,

Berufung gegen das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 30. August 2002.

Sachverhalt:

A.

Mit Urteil vom 2. Juli 1997 schied das Zivilgericht des Kantons Basel-Stadt die Ehe, die Frau B.B.\_\_\_\_ (Jahrgang 1935) seinerzeit mit Herrn K.\_\_\_\_ (heute: Frau K.\_\_\_\_) K.\_\_\_\_ (Jahrgang 1930) geschlossen hatte. Das Zivilgericht genehmigte die Vereinbarung der Ehegatten über die vermögensrechtlichen Nebenfolgen der Scheidung. Danach übernahm B.K.-B.\_\_\_\_ die Liegenschaft X.\_\_\_\_ in Basel - einschliesslich der darauf lastenden Grundpfandschuld - zu Alleineigentum gegen Zahlung von Fr. 347'000.-- an K.K.\_\_\_\_ für deren Miteigentumshälfte (Ziffer 1). Die Parteien erklärten sich damit für gütterrechtlich auseinander gesetzt (Ziffer 2). K.K.\_\_\_\_ verpflichtete sich, B.K.-B.\_\_\_\_ gestützt auf Art. 152 ZGB ab 1. August 1997 indexierte Unterhaltsbeiträge von Fr. 1'500.-- pro Monat zu bezahlen (Ziffer 4).

B.

Am 29. September 1998 verstarb ein Onkel von K.K.\_\_\_\_. Dieser hatte B.K.-B.\_\_\_\_ nebst acht weiteren Personen testamentarisch als Erbin eingesetzt mit der Bestimmung, dass der auf sie entfallende Erbanteil mit einem ihr früher gewährten zinslosen Darlehen von Fr. 350'000.-- verrechnet werden sollte. Gemäss Erbteilungsvertrag schuldete B.K.-B.\_\_\_\_ der Erbmasse Fr. 173'811.40 als Differenz zwischen dem Darlehen und ihrem Erbanteil (Fr. 176'188.60).

C.

Mit Klage vom 24. September 1999 und Klageänderung vom 21. Dezember 2000 begehrte K.K.\_\_\_\_ zur Hauptsache, den Unterhaltsbeitrag für B.K.-B.\_\_\_\_ mit Wirkung ab Klageeinreichung auf Fr. 620.-- herabzusetzen und mit Wirkung ab Klageänderung vollumfänglich aufzuheben. Das Zivilgericht Basel-Stadt wies die Klage ab (Urteil vom 14. September 2001). Das von K.K.\_\_\_\_ angerufene kantonale Appellationsgericht bestätigte das erstinstanzliche Urteil am 30. August 2002.

D.

Mit eidgenössischer Berufung erneuert die Klägerin K.K.\_\_\_\_ ihre im kantonalen Verfahren gestellten Anträge. Das Appellationsgericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet. Die Beklagte B.K.-B.\_\_\_\_ ist zur Beantwortung der Berufung nicht eingeladen worden.

E.

Mit Urteil von heute hat die II. Zivilabteilung die gleichzeitig gegen das nämliche Urteil von K.K.\_\_\_\_ erhobene staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden konnte (5P.475/2002).

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Scheidungsurteil ist am 2. Juli 1997 und damit vor Inkrafttreten der ZGB-Revision von 1998/2000 ergangen. Die Abänderung des Ehegattenunterhalts beurteilt sich deshalb nach den Bestimmungen des früheren Rechts (Art. 7a Abs. 3 SchITZGB). Gemäss aArt. 153 Abs. 2 ZGB wird eine wegen Bedürftigkeit ausgesetzte Rente auf Verlangen des pflichtigen Ehegatten aufgehoben oder herabgesetzt, wenn die Bedürftigkeit nicht mehr besteht oder in erheblichem Masse abgenommen hat, sowie wenn die Vermögensverhältnisse des Pflichtigen der Höhe der Rente nicht mehr entsprechen.

1.1 Ihr Abänderungsbegehren hatte die unterhaltspflichtige Klägerin im kantonalen Verfahren damit begründet, bei der unterhaltsberechtigten Beklagten sei seit dem Scheidungsurteil ein Vermögenszuwachs eingetreten, der neu einen erheblich höheren Vermögensertrag ermögliche als im Zeitpunkt des Scheidungsurteils. Entscheidend für die Frage, ob tatsächlich eine Verbesserung der Vermögensverhältnisse auf Seiten der Beklagte vorgelegen hat, ist die Einordnung des Darlehens von Fr. 350'000.-- in der damaligen Unterhaltsberechnung gewesen. Dieses zinslose Darlehen war der Beklagten - wie erst später bekannt wurde - von einem Onkel der Klägerin eingeräumt worden und hat der Beklagten dazu gedient, der Klägerin schon vor Rechtskraft des Scheidungsurteils den güterrechtlichen Ausgleich von Fr. 347'000.-- für die Übernahme der Liegenschaft zu Alleineigentum zu bezahlen.

1.2 Die kantonalen Gerichte sind - in Übereinstimmung mit der ursprünglichen Darstellung der Klägerin - davon ausgegangen, dass das erwähnte Darlehen im Scheidungszeitpunkt nicht unter den Passiven berücksichtigt worden sei. Die Klägerin wendet sich nicht gegen diese verbindliche Feststellung darüber, von welchen Vorstellungen die Parteien bei Abschluss der Scheidungsvereinbarung ausgegangen sind (Art. 63 f. OG; BGE 105 II 166 E. 2 S. 169; 96 II 301 E. 4 S. 302). Sie macht geltend, es könne gar nicht relevant sein, ob und aus welchen Gründen bei der Ausfällung des Scheidungsurteils Passiven vergessen oder "nicht berücksichtigt" worden seien. Im Rahmen des Abänderungsprozesses sei die Vermögenssituation der unterhaltsberechtigten Person im Zeitpunkt der Scheidung vielmehr vollumfänglich mit derjenigen bei Einreichung der Abänderungsklage zu vergleichen (S. 7/8). Die Klägerin wirft damit die Frage auf, ob das derzeitige Vermögen der Beklagten mit jenem zu vergleichen ist, das diese im Zeitpunkt der Scheidung tatsächlich besessen hat, oder ob von den Angaben auszugehen ist, die das Scheidungsgericht seinem Urteil bzw. die Parteien ihrer Konvention zu Grunde gelegt haben.

Das Bundesgericht hat die aufgeworfene Frage in seiner Rechtsprechung bereits beantwortet: Da es sich bei der Abänderung eines Scheidungsurteils nicht um eine Revision desselben handelt, ist das Abänderungsgericht an die Feststellungen gebunden, die dem Scheidungsurteil zugrunde lagen. Dies bedeutet, dass für die Frage, ob sich das Einkommen der Beklagten seit der Scheidung erheblich verändert hat, von jenem auszugehen ist, das das Scheidungsgericht festgestellt hat, und nicht von einem gegebenenfalls damals bereits höheren (BGE 117 II 359 E. 6 S. 367/368; zuletzt: Urteile 5C.62/2002 vom 11. April 2002, E. 3, und 5C.322/2001 vom 9. Juli 2002, E. 5). Für die Vermögensverhältnisse gilt kein anderer Grundsatz.

Dieser ständigen Praxis des Bundesgerichts wird in der Lehre nicht widersprochen (Lüchinger/Geiser, Basler Kommentar, 1996, N. 7 und N. 16 zu aArt. 153 ZGB; Deschenaux/Tercier/Werro, Le mariage et le divorce, 4.A. Bern 1995, N. 740 S. 147; Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4.A. Zürich 1995, S. 360 Anm. 5b und S. 362 Anm. 8c, mit Nachweisen). Ein Abweichen davon rechtfertigt sich umso weniger, als seit 1. Januar 2000 ein revidiertes Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht in Kraft steht (vgl. zur Unzulässigkeit rückwirkender Praxisänderung: BGE 128 III 257 E. 4a/cc S. 259).

1.3 Muss das Darlehen von Fr. 350'000.-- ausser Betracht bleiben, stehen den Aktiven von Fr. 124'590.-- und den Passiven von Fr. 68'500.-- (übernommene Grundpfandschuld) im Scheidungszeitpunkt die Aktiven von Fr. 735'432.-- und die Passiven von Fr. 500'000.-- per 1. Januar 2000 gegenüber. Der Vermögenszuwachs auf der Seite der Beklagten beläuft sich damit auf Fr. 179'342.-- und nicht auf rund Fr. 500'000.--, wie die Klägerin in ihren Berechnungsmodellen behauptet (S. 8 ff.), die von den - hier nicht geltend gemachte Ausnahmen vorbehalten - verbindlichen Feststellungen über die konkreten finanziellen Verhältnisse abweichen (Art. 63 f. OG; z.B. BGE 122 III 97 E. 3a S. 99) und namentlich durch die Berücksichtigung des zinslosen Darlehens von Fr. 350'000.-- bei den Passiven der Beklagten verfälscht werden (E. 1.2 soeben). Das Vermögen per 1. Januar 2000 setzt sich zusammen aus Wertschriften (Fr. 623'870.--), Bankguthaben (Fr. 72'000.--) und Namenaktien der Swissair Group (Fr. 39'562.--; E. 3b S. 7 des appellationsgerichtlichen und E. 3.2.4 S. 9 des zivilgerichtlichen Urteils).

2.

Das Appellationsgericht hat es abgelehnt, den Vermögenszuwachs bzw. den daherigen Vermögensertrag auf Seiten der Beklagten als wesentliche Veränderung der Verhältnisse im Sinne

von aArt. 153 Abs. 2 ZGB anzusehen. In der Zeit zwischen 1996 bis 1999 seien die Wertschriften im Kurs erheblich gestiegen, seither aber auf Grund der Situation an den Finanzmärkten sei ein nicht unwesentlicher Wertverlust eingetreten, der sich in letzter Zeit noch erheblich erhöht habe; insbesondere könne als notorisch gelten, dass die Aktien der Swissair Group heute nichts mehr wert seien (E. 3b S. 7). Das Appellationsgericht ist weiter davon ausgegangen, die Beklagte vermöge mit ihren Einkünften (einschliesslich Unterhaltsbeitrag) nicht einmal ihr blankes Existenzminimum zu decken, geschweige denn einen um zehn Prozent erhöhten Notbedarf, wie er dem Scheidungsurteil zugrunde gelegen habe. Sie müsse somit ihre Wertschriften angreifen, und mit einer Abnahme der Wertschriften werde auch der Wertschriftenertrag zurückgehen (E. 3c S. 8).

2.1 Die Klägerin erblickt in der Berücksichtigung der Kursschwankungen eine Verletzung von Art. 8 ZGB. Es hätte der Beklagten der Beweis obliegen, dass bedingt durch die Börsenkurse kein wesentlicher Vermögenszuwachs vorliege (S. 12). Der Einwand ist unbegründet. Zum einen obliegt die Beweislast für die Abänderungsvoraussetzungen - hier: Vermögenszuwachs und damit erhöhter Vermögensertrag - der Klägerin, zumal sie aus dem Vorhandensein des von ihr behaupteten Herabsetzungs- oder Aufhebungsgrundes Rechte ableitet (Art. 8 ZGB; statt vieler: Bühler/Spühler, Berner Kommentar, 1980, und Ergänzungsband, 1991, je N. 54 zu aArt. 153 ZGB). Zum anderen müssen gerichtsnotorische Tatsachen nicht bewiesen werden (vgl. etwa Hohl, Procédure civile, t. I: Introduction et théorie générale, Bern 2001, S. 182 N. 945). Soweit das Bundesgericht die Notorietät einer Tatsache überhaupt prüfen kann, ist hier dem Appellationsgericht beizupflichten, dass die Börsenkurse nach einem übermässigen Ansteigen in den Neunzigerjahren seit Ende des letzten Jahrzehnts wieder und stetig im Fallen begriffen sind und dass Aktien der Swissair Group heute wertlos sein dürften (vgl. zur Kognition des Bundesgerichts im Berufungsverfahren: Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire

de la loi fédérale d'organisation judiciaire, II, Bern 1990, N. 4.2.1.8 zu Art. 63 OG).

2.2 Entgegen der Auffassung der Klägerin hat das Appellationsgericht nicht die Erheblichkeit des Vermögenszuwachses, sondern die Dauerhaftigkeit der wirtschaftlichen Besserstellung der Beklagten verneint. Die massgeblichen wirtschaftlichen Verhältnisse müssen sich erheblich verändert haben und die neuen Gegebenheiten nach menschlichem Ermessen von Dauer sein; bloss vorübergehende Schwankungen vermögen den Abänderungsanspruch nicht zu begründen (BGE 117 II 211 E. 5a S. 217). Es ist zu beachten, dass der einmal herabgesetzte oder aufgehobene Unterhaltsbeitrag nachträglich nicht mehr erhöht oder wiederhergestellt werden kann (BGE 120 II 4 E. 5d S. 5). Mit Blick auf die Zusammensetzung des Vermögens (vorab Wertschriften) und in Anbetracht der Situation auf den Finanzmärkten erscheint die Annahme nicht als bundesrechtswidrig, es sei keine dauerhafte Verbesserung der Vermögensverhältnisse auf Seiten der Beklagten eingetreten.

2.3 Was den Vermögensertrag angeht, trifft es zu, dass sich die tatsächlich erzielte Rendite auf Fr. 969.-- pro Monat beläuft, was bei einem Vermögen von Fr. 735'432.-- aufgerundet 1.6 % ausmacht. Die Beklagte vermag damit und mit ihren Einkünften (AHV-Rente: Fr. 1'914.--; Unterhaltsbeitrag: Fr. 1'500.--) ihren Notbedarf (Fr. 4'878.80) nicht zu decken; hiezu wäre ein Vermögensertrag von Fr. 1'464.80 erforderlich. Werden von ihrem Vermögen die wertlosen Aktien der Swissair Group (Fr. 39'562.--) ausgeklammert und die Bankguthaben (Fr. 72'000.--) abgezogen, die mit gut einem Prozent verzinst werden, müsste die Rendite auf dem Restvermögen von Fr. 623'870.-- rund 2.7 % betragen, damit die Beklagte mit ihrem Vermögensertrag den für sie massgebenden Notbedarf abdecken könnte. Eine noch erheblich höhere Rendite kann auf Dauer nicht erwartet werden, nachdem der für vergleichbare Anlagebedürfnisse (scil. Sicherheit und Ertrag) behördlich festgesetzte Mindestzinssatz für Altersguthaben der beruflichen Vorsorge mit Wirkung ab dem 1. Januar 2003 von 4 % auf 3.25 % zurückgenommen worden ist (Art. 12 BVV 2, Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge, SR 831.441.1). Es verletzt deshalb kein Bundesrecht, dass es das Appellationsgericht abgelehnt hat, der Beklagten einen höheren auf Dauer zu erzielenden hypothetischen Vermögensertrag anzurechnen und im gleichen Umfang die Unterhaltsbeitragspflicht der Klägerin herabzusetzen (vgl. für einen solchen Fall: BGE 115 II 309 E. 3b S. 314, mit einem hypothetischen Zinssatz von 4.5 %).

3.

Die Berufung der Klägerin muss in den gezeigten Punkten abgewiesen werden. Sie ist unzulässig, was die übrigen Einwände angeht, die vorab in Verfassungsprüfungen bestehen, das kantonale Recht betreffen (Art. 43 Abs. 1 OG) und sich gegen die verbindlichen Tatsachenfeststellungen richten (Art. 63 f. OG; BGE 127 III 248 E. 2c S. 252). Die Klägerin wird bei diesem Verfahrensausgang kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'500.-- wird der Klägerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. März 2003

Im Namen der II. Zivilabteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: