Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.52/2007 /blb

Urteil vom 12. Juli 2007
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Meyer,
Gerichtsschreiber von Roten.

Parteien
X._____,
Kläger und Berufungskläger,
vertreten durch Rechtsanwalt Urs Rudolf,

gegen

Y._____,
Beklagte und Berufungsbeklagte,
vertreten durch Rechtsanwältin Vroni Schwitter.

Gegenstand
Abänderung des Scheidungsurteils,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des
Kantons Nidwalden, Zivilabteilung Grosse Kammer,
vom 13. November 2006.

Sachverhalt:
A.
X._____ (Ehemann), Jahrgang 1940, und Y._____ (Ehefrau), Jahrgang 1942, heirateten nach einer Bekanntschaftszeit von rund drei Jahren im September 1961 in S._____. Sie zogen anschliessend in die Schweiz und wurden Eltern eines Sohnes und einer Tochter, geboren in den Jahren 1962 und 1967. Während er im EDV-Bereich berufstätig war, besorgte sie den Haushalt der Familie und betreute die Kinder. Der gemeinsame Haushalt wurde am 24. Juli 1978 gerichtlich aufgehoben. Auf Antrag beider Ehegatten schied das Amtsgericht Luzern-Stadt die Ehe mit Urteil vom 2. Dezember 1985. Im Verlaufe des Verfahrens schlossen die Ehegatten mit Hilfe von Anwälten eine Vereinbarung über die Nebenfolgen der Scheidung, die gerichtlich genehmigt wurde. Danach verpflichtete sich der Ehemann, der Ehefrau für die ihr unterstellte Tochter monatlich Fr. 600.– nebst Zulagen und an ihren persönlichen Unterhalt gestützt auf aArt. 151 Abs. 1 ZGB monatlich Fr. 1'650.– während den ersten zehn Jahren und daraufhin Fr. 1'350.– zu bezahlen. Die Unterhaltsbeiträge waren mit einer gerichtsüblichen Indexklausel versehen.
B.
Am 2. Mai 2005 leitete X._____ (hiernach: Kläger) den Abänderungsprozess ein. Er beantragte die Aufhebung seiner Unterhaltspflicht vorab mit der Begründung, infolge Pensionierung habe sich sein Einkommen verringert. Y._____ (fortan: Beklagte) schloss auf Abweisung. Der Kläger ist heute wieder verheiratet. Die von ihm zu leistenden Unterhaltsbeiträge an die Beklagte belaufen sich teuerungsbereinigt auf Fr. 1'851.– monatlich. Das Kantonsgericht und - auf Appellation des Klägers hin - das Obergericht des Kantons Nidwalden wiesen die Klage wegen Vorhersehbarkeit der Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse ab (Urteile vom 29. März 2006 und vom 13. November 2006).

C.
Mit eidgenössischer Berufung beantragt der Kläger zur Hauptsache, seine Unterhaltspflicht aufzuheben. Das Obergericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet. Eine Berufungsantwort ist bei der Beklagten nicht eingeholt worden. Auf die gleichzeitig gegen das nämliche Urteil erhobene staatsrechtliche Beschwerde des Klägers ist die II. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts mit Urteil vom heutigen Tag nicht eingetreten (5P.59/2007).

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Die Eingabe des Klägers ist als Berufung (Art. 43 ff. OG) zu behandeln (E. 1 des Beschwerdeurteils). Sie ist zulässig.
2.
Bei der Festsetzung der Unterhaltsrente im Zeitpunkt der Scheidung lässt sich nur beschränkt vorhersehen, wie sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Ehegatten entwickeln werden. Eine unerwartete Veränderung der finanziellen Situation kann dazu führen, dass sich der ursprünglich festgelegte Unterhaltsbeitrag im Nachhinein als unangemessen erweist. Diesem Sachverhalt wird dadurch Rechnung getragen, dass bei erheblicher, dauernder und unvorhersehbarer Veränderung der Verhältnisse die Rente herabgesetzt oder aufgehoben werden kann (BGE 96 II 301 Nr. 41; 117 II 211 E. 5a S. 217 und 359 E. 3 S. 363; 118 II 229 E. 3 S. 232 ff.). Die - hier anwendbare (Art. 7a Abs. 3 SchlTZGB) - Regelung gemäss aArt. 153 Abs. 2 ZGB wurde in der ZGB-Revision von 1998/2000 übernommen und - in hier nicht interessierenden Punkten - ergänzt (Art. 129 ZGB; Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 15. November 1995, BBl. 1996 I 1, S. 119 ff.). Die Abänderung des Scheidungsurteils setzt voraus, dass die erhebliche und dauernde Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse unvorhersehbar gewesen ist. Dabei kommt es nicht entscheidend auf die Vorhersehbarkeit der Veränderung an, sondern darauf, ob der Unterhaltsbeitrag mit Blick auf diese vorhersehbare Veränderung festgelegt wurde (BGE 131 III 189 E. 2.7.4 S. 199 mit Hinweisen). Im Sinne einer tatsächlichen Vermutung ist anzunehmen, dass vorhersehbare Veränderungen auch berücksichtigt wurden (Basler Kommentatoren: Lüchinger/Geiser, 1996, N. 12 zu aArt. 153 ZGB, und Spycher/Gloor, 2006, N. 9 zu Art. 129 ZGB; Schwenzer, FamKommentar Scheidung, Bern 2005, N. 7 zu Art. 129 ZGB). Als vorhersehbar haben künftige Veränderungen zu gelten, die sich mit Bestimmtheit oder grosser Wahrscheinlichkeit verwirklichen werden (BGE 120 II 4 E. 5d S. 5). Es muss eine Prognose mit genügender Sicherheit gestellt werden können (BGE 118 II 229 E. 3a S. 232).
Der Abänderung gemäss aArt. 153 Abs. 2 ZGB unterliegen nicht bloss durch Urteil festgelegte, sondern auch von den Parteien vereinbarte und anschliessend gerichtlich genehmigte Unterhaltsersatzrenten gemäss aArt. 151 Abs. 1 ZGB (BGE 117 II 211 E. 1a S. 213). Von welchen Vorstellungen die Ehegatten beim Abschluss der Vereinbarung ausgegangen sind, ist dabei Tatfrage (Art. 63 f. OG; BGE 105 II 166 E. 2 S. 169). Lässt sich der wirkliche Wille der Ehegatten nicht mehr feststellen, ist deren mutmasslicher Wille nach dem Vertrauensgrundsatz zu ermitteln (Rechtsfrage), d.h. die Scheidungsvereinbarung so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durfte und musste. Das Abänderungsgericht orientiert sich dabei am dispositiven Recht, das in der Regel die Interessen der Ehegatten genügend wahrt, weshalb derjenige Ehegatte, der davon abweichen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss (für aArt. 153 Abs. 2 ZGB: Urteil 5C.281/2000 vom 9. Mai 2001, E. 3; für Art. 129 ZGB: Urteil 5C.197/2003 vom 30. April 2004, E. 2.2, in: FamPra.ch 2004 S. 689 f.).
3.
Beide kantonalen Gerichte haben angenommen, die Pensionierung des Klägers und die damit verbundenen finanziellen Folgen bedeuteten eine erhebliche und dauernde Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse. Streitig war, ob die anwaltlich vertretenen Ehegatten diese Veränderung bei der Vereinbarung des Unterhaltsbeitrags vorhergesehen haben. Das Obergericht hat - unter Verweis auf die kantonsgerichtlichen Ausführungen (E. 3.4 S. 12 ff.) - die Frage bejaht und dargelegt, was den Parteien und ihren Rechtsvertretern im damaligen Zeitpunkt bekannt gewesen sein dürfte (E. 4c S. 10 des angefochtenen Urteils). Seine Annahmen über die mutmasslichen Vorstellungen der Parteien und deren hypothetischen Willen beim Abschluss der Scheidungsvereinbarung können im Berufungsverfahren überprüft werden (E. 3 des Beschwerdeurteils).
3.1 Nach dem Wortlaut der Vereinbarung war ein zeitlich unbefristeter Unterhaltsbeitrag gewollt. Es fällt dabei auf, dass der Unterhalt abgestuft wurde. Nach den ersten zehn Jahren, d.h. im Zeitpunkt, wo der Ehemann im 55. Altersjahr und die Ehefrau im 52. Altersjahr stehen würden, sollte der Unterhaltsbeitrag um Fr. 300.– ge-

senkt werden. Hingegen fehlt die weitere - an sich naheliegende - Anpassung nach den "zweiten zehn Jahren", d.h. beim gesetzlich vorgesehenen Eintritt beider Ehegatten in die AHV-Berechtigung. Auf Grund des Vereinbarungstextes muss angenommen werden, die Ehegatten hätten die Möglichkeit einer Abstufung des Unterhalts in zeitlicher und betragsmässiger Hinsicht zwar gekannt und angewendet, darauf aber mit Blick auf den Eintritt in die AHV-Berechtigung verzichtet. Dass die Unterhaltsrente zeitlich unbefristet, über den Eintritt in die AHV-Berechtigung hinaus geschuldet sein sollte, hat insoweit dem mutmasslichen Parteiwillen entsprochen (vgl. dazu Gloor/Wullschleger, Abänderung von Unterhaltsrenten, in: Dritte Schweizer Familienrecht§Tage, Bern 2006, S. 159 ff., S. 164).
Der Kläger wendet dagegen ein, zum damaligen Zeitpunkt sei es völlig normal gewesen, lebenslängliche Unterhaltsersatzrenten nach aArt. 151 ZGB zu vereinbaren und dabei den Unsicherheiten im Zusammenhang mit einer später auftretenden Änderung der Einkommens- und Auslagensituation mittels einer gerichtlichen Urteilsabänderung Rechnung zu tragen (S. 7 Ziff. 5.1). Der Darstellung kann nicht gefolgt werden. Im Scheidungszeitpunkt (1985) hat die zeitlich unbegrenzte Unterhaltsrente nicht mehr als Regel und deren Befristung als Ausnahme gegolten. Die Abkehr von der grundsätzlich auf Lebenszeit geschuldeten Rente nach aArt. 151 ZGB hin zu einer Beurteilung der Rentendauer anhand sämtlicher Umstände des konkreten Einzelfalls ist im Jahre 1983 erfolgt (vgl. die Änderung der Rechtsprechung in BGE 109 II 184 Nr. 42; daran anschliessend: BGE 109 II 286 E. 5b S. 289; 110 II 225 Nr. 46; 111 II 305 Nr. 60). Auch mit Blick auf die veröffentlichte Rechtsprechung, die zumindest bei den Rechtsvertretern der Parteien als bekannt vorausgesetzt werden darf, muss davon ausgegangen werden, die Vereinbarung eines zeitlich unbefristeten, über den Eintritt in die AHV-Berechtigung hinaus geschuldeten Unterhaltsbeitrags habe dem mutmasslichen Parteiwillen
entsprochen.
Gegenteiliges kann auch nicht daraus abgeleitet werden, dass das Scheidungsgericht die Vereinbarung gemäss aArt. 158 Ziff. 5 ZGB genehmigt hat. Mit seinen Vorbringen übersieht der Kläger, dass das Gericht einer Vereinbarung über die rein vermögensrechtlichen Folgen der Scheidung für die beiden Ehegatten die Genehmigung nur aus wichtigen Gründen hätte versagen dürfen. Als solche kamen vor allem in Betracht die Unklarheit oder Unvollständigkeit der von den Parteien getroffenen Abmachung, die Beeinflussung einer Partei unter Ausnützung der durch den Prozess entstandenen Lage, der Umstand, dass die vereinbarte Lösung in einer durch Billigkeitserwägungen nicht zu rechtfertigenden Weise von der gesetzlichen Regelung abweicht, und die wesentliche Veränderung der Verhältnisse seit Abschluss der Vereinbarung (BGE 99 II 359 E. 3c S. 362 f.). Dass das Scheidungsgericht der Vereinbarung der hier lebenslang geschuldeten Unterhaltsersatzrente die Genehmigung hätte verweigern müssen, kann nicht ernsthaft behauptet werden mit Blick insbesondere auf die Ehedauer von über zwanzig Jahren, die traditionelle Aufgabenteilung unter den Ehegatten, deren Alter und das festgestellte Einkommen des Ehemannes von monatlich Fr. 4'367.80, das die Zusprechung
eines bedarfsdeckenden Unterhaltsbeitrags an die Ehefrau nicht gestattet hat (vgl. die Zusammenfassung der Grundsätze: BGE 115 II 6 Nr. 3). Aus der gerichtlichen Genehmigung kann der Kläger (S. 8 Ziff. 7.1) heute nichts zu Gunsten seines Standpunkts ableiten.
3.2 Ist nach dem Gesagten davon auszugehen, die Vereinbarung eines zeitlich unbefristeten, über den Eintritt in die AHV-Berechtigung hinaus geschuldeten Unterhaltsbeitrags habe dem mutmasslichen Parteiwillen entsprochen, muss geprüft werden, inwieweit die mit der Pensionierung des Klägers verbundene Einkommenseinbusse im Zeitpunkt der Scheidung vorhersehbar gewesen ist. Das Obergericht hat angenommen, dass das Dreisäulenkonzept im Grundsätzlichen, aber auch das damit bezweckte Leistungsziel der Sicherung von 60 % des letzten Einkommens mit Hilfe der 1. und 2. Säule (AHV/IV und BVG) sowohl den Parteien und ihren Rechtsvertretern wie auch dem Scheidungsgericht zum damaligen Zeitpunkt bekannt gewesen sein dürfte und dass die gerichtlich genehmigte Scheidungsvereinbarung deshalb im Wissen und in Berücksichtigung der finanziellen Folgen der dereinstigen Pensionierung des Klägers ergangen sei.
Am 1. Januar 1985 wurde das Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40) - einzelne Bestimmungen vorbehalten - in Kraft gesetzt (Art. 1 der Verordnung über die Inkraftsetzung und Einführung des BVG, SR 831.401). Gemäss der Botschaft sollte die BVG-Altersrente die Leistungen der AHV/IV ergänzen mit dem Ziel, mindestens 60 % des zuletzt bezogenen Lohnes zu sichern (BBl. 1976 I 149, S. 157 ff.). Dass den Parteien bzw. ihren Rechtsvertretern bei der Ausarbeitung der Scheidungsvereinbarung dieses Leistungsziel bekannt war, wie das die kantonalen Gerichte angenommen haben, dürfte zutreffen. Jedenfalls die beigezogenen Rechtsvertreter, mit deren Hilfe die Parteien die Scheidungsvereinbarung abschlossen, waren sich des Problems zweifelsfrei bewusst. Seit Jahren wurde in Fachzeitschriften

zu diesem Thema geschrieben (z.B. Nef, Der Einfluss des Sozialversicherungsrechts auf das Privatrecht, SJZ 77/1981 S. 17 ff; Reber, Scheidungsrecht und Sozialversicherung (insbesondere AHV und IV), SJZ 79/1983 S. 89 ff.; ausführlich: Stettler, La prise en compte de la sécurité sociale des conjoints dans le règlement des effets accessoires du divorce, SJ 107/1985 S. 305 ff., ab S. 312 ff.). Den Anwälten
wurde empfohlen, Anpassungen der Scheidungsrenten direkt in der Konvention vorzusehen, weil die Einkommensentwicklung des Unterhaltspflichtigen nach der Pensionierung anhand des BVG ziemlich genau vorhersehbar werde (vgl. etwa Geiser, Fussangeln für Scheidungswillige, plädoyer 5/1984 S. 14 ff., S. 16 f.). Zu den Auswirkungen der Pensionierung auf die Scheidungsrenten gab es veröffentlichte Urteile (z.B. BGE 108 II 30 E. 9 S. 33: 60 %.). Insoweit kann die obergerichtliche Annahme nicht beanstandet werden, die finanziellen Folgen der dereinstigen Pensionierung des Klägers sei zumindest für die Rechtsvertreter der Parteien vorhersehbar gewesen.
Der Kläger beruft sich vorab auf ein Urteil, in dem das Zürcher Obergericht gegenteilig entschieden habe (S. 5 ff. Ziff. 4). Der dort beurteilte ist indessen mit dem vorliegenden Fall bereits deshalb nicht vergleichbar, weil im Zürcher Urteil der Prozess um die finanziellen Nebenfolgen streitig geführt wurde und den Urteilserwägungen entnommen werden konnte, welche Faktoren bei der Rentenbemessung berücksichtigt wurden und welche nicht. Auf Grund verschiedener Indizien (z.B. Anfragen bei der Ausgleichs- und der Pensionskasse) stand fest, dass das Scheidungsgericht die Frage, wie hoch der Anspruch allenfalls nach der Pensionierung ausfallen werde, bewusst offen liess (ZR 93/1994 Nr. 6 S. 20 f. E. 2). Gestützt auf diese verbindlichen Feststellungen hat das Bundesgericht von der Unvorhersehbarkeit im oben erwähnten Sinn (E. 2 Abs. 2) ausgehen müssen (Urteil 5C.18/1992 vom 19. November 1992, E. 2). Demgegenüber fehlt es hier an irgendwelchen Anhaltspunkten in den Scheidungsakten, so dass die mutmasslichen Vorstellungen der Parteien durch Auslegung ermittelt werden müssen.
Der weitere Einwand, die Vorhersehbarkeit hänge auch vom in Frage stehenden Zeithorizont ab (S. 6 ff. Ziff. 4.2, 5.2 und 7.2), trifft zwar zu, durfte aber vorliegend ausser Acht bleiben. Zum einen waren hier nicht nur das Ereignis der Pensionierung mit Bestimmtheit voraussehbar, sondern auch dessen Folgen mit grosser Wahrscheinlichkeit abschätzbar. Wäre Letzteres nicht der Fall gewesen, hätten die Parteien bzw. deren Rechtsvertreter dieser Unsicherheit praxisgemäss mit der Klausel Rechnung getragen, dass ab der AHV-Berechtigung des Klägers eine im Verhältnis des bisherigen Einkommens zum Ersatzeinkommen (je inkl. allfälliger Vermögenserträge) herabgesetzte Rente zu bezahlen sei.
Entgegen der Darstellung des Klägers kommt schliesslich der Bejahung der Vorhersehbarkeit im vorliegenden Fall keine allgemeine Bedeutung für sämtliche Scheidungen der Jahre 1985 bis 2000 zu (S. 10 Ziff. 9). Es geht um die Auslegung einer konkreten Scheidungsvereinbarung nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen (E. 2 Abs. 3 hiervor). Diese konkreten Umstände des zu beurteilenden Einzelfalls dürften die Vereinbarung - entsprechend der bevorstehenden gerichtlichen Festlegung - einer lebenslangen Unterhaltsersatzrente nahegelegt haben (E. 3.1 Abs. 3 hiervor).
3.3 Aus den dargelegten Gründen verletzt es kein Bundesrecht, wenn das Obergericht davon ausgegangen ist, die Pensionierung des Klägers und die damit verbundenen finanziellen Folgen seien im Zeitpunkt der Scheidung vorhersehbar gewesen und bei der Vereinbarung des Unterhaltsbeitrags mitberücksichtigt worden. Die entsprechende tatsächliche Vermutung hat der Kläger nicht zu widerlegen vermocht.
4.
Bereits im kantonalen Verfahren hat der Kläger geltend gemacht, die unveränderte Beibehaltung der Unterhaltsrente bewirke einen Eingriff in sein Existenzminimum und bedeute ein Missverhältnis in den Mitteln, die der Beklagten zur Verfügung stünden und ihm selber verblieben. Das Kantonsgericht hat dazu festgehalten, die kumulativ erforderlichen Voraussetzungen einer Abänderung lägen nicht vor, weshalb die Klage unabhängig von der Prüfung des heutigen klägerischen Bedarfs abzuweisen sei (E. 3.5a S. 16 f.). Es ist dann gleichwohl auf die Vorbringen eingegangen und hat einen Eingriff in das Existenzminimum des Klägers unter Hinweis auf die Beistandspflicht seiner heutigen Ehefrau verneint (E. 3.5b S. 17 ff.). Das Obergericht hat die Voraussetzungen zur Abänderung der Scheidungsrente verneint und ist deshalb auf die Vorbringen im Zusammenhang mit der kantonsgerichtlichen Bedarfsrechnung nicht eingegangen (S. 11). Das Obergericht hat auch auf eine genaue Bezifferung des aktuellen Einkommens verzichtet (E. 3c S. 7), obwohl die Beklagte eingewendet hatte, zum monatlichen Renteneinkommen des Klägers von rund Fr. 3'700.– seien eine Rente in Deutschland, Leistungen aus der 3. Säule sowie Vermögensertrag aus beweglichem Vermögen und aus der
Erbschaft seiner verstorbenen Mutter hinzuzurechnen (E. 3b S. 6 des angefochtenen Urteils).

Die rechtliche Beurteilung der kantonalen Gerichte, dass es auf den Bedarf des Klägers nicht ankomme, wenn die Voraussetzungen für die Abänderung zu verneinen seien, ficht der Kläger nicht an (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG; BGE 116 II 745 E. 3 S. 748 f.). Indessen trifft es zu, dass die Voraussetzungen einer erheblichen, dauernden und unvorhersehbaren Veränderung der Verhältnisse kumulativ erfüllt sein müssen, um eine Abänderung des urteilsmässig festgelegten Unterhaltsbeitrags zu rechtfertigen (E. 2 hiervor). Fehlt es - wie hier - an einer der Voraussetzungen, ist die Klage abzuweisen und braucht das Gericht auf die weiteren Voraussetzungen nicht mehr einzugehen.
Mit den Vorbringen, sein eigenes Existenzminimum müsse gewahrt bleiben (S. 8 ff. Ziff. 7.1, 7.3 und 8), bezieht sich der Kläger auf den Fall, dass die Klage gutgeheissen und der Unterhaltsbeitrag geändert wird. Im Rahmen der Herabsetzung muss dann das Existenzminimum des Unterhaltsschuldners beachtet werden (BGE 128 III 257 Nr. 48; vgl. Geiser, a.a.O., N. 15 Abs. 2 zu aArt. 153 ZGB, und Spycher/Gloor, a.a.O., N. 12 zu Art. 129 ZGB). Da eine Herabsetzung hier nicht in Frage steht, erübrigt es sich, die vor Bundesgericht erneuerten Einwände des Klägers zu seinem Existenzminimum und damit verbunden zur Beistandspflicht seiner heutigen Ehefrau zu beurteilen. Desgleichen ist auch auf das vom Kläger angesprochene Missverhältnis der verfügbaren Mittel nicht einzugehen (S. 7 f. Ziff. 6 der Berufungsschrift).
5.
Aus den dargelegten Gründen muss die Berufung abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Der Kläger wird damit kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Kläger auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Nidwalden, Zivilabteilung Grosse Kammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 12. Juli 2007
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: