[AZA 0]
5C.16/2000/min

II. Z I V I L A B T E I L U N G **********

20. März 2000

Es wirken mit: Bundesrichter Reeb, Präsident der II. Zivilabteilung,
Bundesrichter Merkli, Ersatzrichter Hasenböhler
und Gerichtsschreiber Levante.

_____

In Sachen
F.B._____, Klägerin und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Emil Rusch, Weinbergstrasse 73, 8006 Zürich,

gegen
F.Z._____, Beklagte und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Charles Wüthrich, Höhenstrasse 10, 9220 Bischofszell,

betreffend
Forderung aus Nachlass, hat sich ergeben:

A.- Mit Urteil vom 4. Juni 1964 schied das Bezirksgericht Meilen die Ehe von F._____ und F.B._____ und genehmigte die von den Parteien abgeschlossene Nebenfolgenvereinbarung.
Darin hatte sich der Ehemann unter anderem verpflichtet, seiner geschiedenen Frau eine Rente von monatlich Fr. 400.– für die ersten drei Jahre nach der Scheidung und eine solche von Fr. 600.– für die Zeit danach zu bezahlen.
Am 2. April 1998 verstarb F._____.

B.- F.B._____ reichte am 7. Januar 1999 beim Bezirksgericht Kreuzlingen Klage gegen die Erben von F._____ ein und verlangte, diese seien solidarisch zu verpflichten, ihr auf Lebenszeit die ihr von ihrem früheren Ehemann gemäss Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 4. Juni 1964 zugesicherte Rente von Fr. 600.– zu bezahlen; eventuell sei die vergleichsweise Abfindung der Rente mit einer Pauschalzahlung einzuräumen. Mit Urteil vom 5. Mai 1999 wies das Bezirksgericht Kreuzlingen die Klage gegen F.Z._____ ab und trat auf die Klage gegen die übrigen Erben wegen fehlender örtlicher Zuständigkeit nicht ein. F.B._____ erhob gegen die Klageabweisung kantonale Berufung; das Nichteintreten des Bezirksgerichts liess sie unangefochten. Das Obergericht des Kantons Thurgau wies die Berufung mit Urteil vom 25. November 1999 ab.

C.- Mit eidgenössischer Berufung vom 20. Januar 2000 beantragt F.B._____ dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 25. November 1999 sei aufzuheben und F.Z._____ zu verpflichten, ihr auf Lebenszeit die vom Erblasser gemäss Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 4. Juli 1964 zugesicherte Rente von monatlich Fr. 600.– zu bezahlen. Das Obergericht des Kantons Thurgau schliesst auf Abweisung der Berufung. Auf die Einholung einer Berufungsantwort wurde verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Vor der oberen kantonalen Instanz war einzig die in der Scheidungskonvention vom 4. Juni 1964 auf unbeschränkte Dauer vorgesehene Leistung von Fr. 600.–/Monat streitig. In der vorliegenden vermögensrechtlichen Streitsache (BGE 116 II 493 E. 2b S. 495) erreicht der nach Art. 36 Abs. 5 OG zu bemessende Streitwert offensichtlich die erforderliche Berufungssumme (Art. 46 OG).

2.- Die Klägerin rügt vorab, das Obergericht gebe in seinem Urteil die Parteianträge nicht wieder und habe ihre Plädoyernotizen nicht zu den Akten genommen; dadurch sei Art. 51 Abs. 1 lit. b OG verletzt worden. Nach dieser Bestimmung sind die kantonalen Behörden verpflichtet, bei Anwendung des mündlichen Verfahrens die Parteianträge im Entscheid anzuführen, sofern über die Parteiverhandlungen nicht ein genaues Sitzungsprotokoll geführt wird; in diesem Fall steht jeder Partei das Recht zu, vor Schluss des kantonalen Verfahrens eine schriftliche Zusammenfassung ihrer mündlichen Vorträge zu den Akten zu geben. Das Bundesgericht prüft vorweg, ob das kantonale Verfahren den bundesrechtlichen Mindestanforderungen von Art. 51 OG genügt (Poudret/Sandoz- Monod, Commentaire LOJ, Bd. II, N. 1 zu Art. 51 OG). Der vorliegende Prozess hat vor dem Bezirksgericht mit einem Schriftenwechsel begonnen (§ 138 ff. ZPO/TG); im Anschluss daran hat die Hauptverhandlung stattgefunden, über die ein ausführliches Verhandlungsprotokoll aufgenommen wurde, welches im Appellationsbrief vom 5. Mai 1999 enthalten ist.
Im Verfahren vor Obergericht hat die Klägerin - im Gegensatz zur Beklagten - Noven in einer schriftlichen Eingabe an das Obergericht vorgebracht (§ 230 ZPO/TG), und über die Berufungsverhandlung vom 25. November 1999 ist ein detailliertes Protokoll erstellt worden. Da die Anträge der Klägerin - entgegen ihrer Auffassung - im vorinstanzlichen Urteil enthalten sind und sich der massgebliche Prozessstoff in den Rechtsschriften, in weiteren schriftlichen Parteieingaben und in den Verhandlungsprotokollen findet, hat sie von Bundesrechts wegen keinen Anspruch darauf, ihre Vorbringen vor Abschluss des kantonalen Verfahrens auch noch schriftlich zusammenzufassen (BGE 60 II 350 S. 351; Poudret/Sandoz-Monod, a.a.O., N. 3 zu Art. 51 OG). Soweit die Klägerin die nachträgliche Protokollausfertigung beanstandet, rügt sie die Verletzung kantonalen Prozessrechts (vgl. Art. 64 Abs. 3 aBV), was im Berufungsverfahren nicht erlaubt ist (Art. 43 Abs. 1 und 2 OG).

3.- Umstritten ist, ob die Rente, welche in der gerichtlich genehmigten Scheidungskonvention vom 4. Juni 1964 zugesichert wurde, beim Tod des Rentenpflichtigen erloschen oder auf die Erben des Verstorbenen übergegangen, mithin passiv vererblich sei. Massgebend ist vorliegend das Scheidungsrecht des ZGB in der Fassung vom 10. Dezember 1907 (Art. 7b Abs. 3 SchlT ZGB).

a) Die Frage der Vererblichkeit einer Scheidungsrente beurteilt sich nach Zweck und Inhalt der konkreten Rentenverpflichtung. Unterhaltsersatz- und Bedürftigkeitsrenten sind weder aktiv noch passiv vererblich. Dies folgt aus dem Wesen des ehelichen Unterhalts, den die Rente ersetzen soll; mit dem Tod des pflichtigen Ehegatten würde der Unterhaltsanspruch auch bei fortbestehender Ehe wegfallen, und umgekehrt benötigt eine verstorbene Person keinen Unterhalt mehr (BGE 100 II 1 E. 4 S. 2, 85 II 73 E. 2a S. 76; Bühler/Spühler, Berner Kommentar, N. 27 zu Art. 153 ZGB; Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht,
4. A., S. 346 f.; Lüchinger/Geiser, Basler Kommentar, N. 18 zu Art. 153 ZGB; René Schwarzenbach, Die Vererblichkeit der Leistungen bei Scheidung, Diss. Zürich 1987, S. 28 ff., 43).
Entscheidend für die Frage der passiven Vererblichkeit ist der Rechtsgrund, dem die konkrete Rentenverpflichtung nach Zweck und Inhalt zugrunde liegt. Besteht über den Rechtsgrund Unklarheit, so hat derjenige darzutun, die Rente sei unter einem bestimmten Titel geschuldet, welcher daraus Rechte ableitet.
Wer die passive Vererblichkeit behauptet, hat demnach den Nachweis zu erbringen, dass die Rente nicht Unterhaltscharakter hat, sondern auf einem anderen Rechtsgrund beruht.
Dies gilt auch für Renten, die aufgrund einer Scheidungskonvention geschuldet sind (BGE 100 II 1 E. 4 S. 2).

b) Das Obergericht hat festgehalten, dass weder dem Scheidungsurteil noch der Konvention etwas zum Charakter der Rentenverpflichtung zu entnehmen sei. Immerhin bestehe unter den Parteien Einigkeit darüber, dass die vereinbarte Rente nicht den Charakter einer Bedürftigkeitsrente trage. Die Klägerin habe indessen gesamthaft den Nachweis nicht erbracht, dass die Rente für etwas anderes als entgangenen ehelichen Unterhalt vereinbart worden sei. Die im Konventionsentwurf enthaltene Koppelung von Mietlaufzeit und Rentenerhöhung spreche für den Unterhaltscharakter; der Umstand, dass die Klägerin nach ihren eigenen Angaben durch die Scheidung ihren Versorger verloren habe und sich der Erziehung von vier Kindern habe annehmen müssen, lasse dem Rentenanspruch offensichtlich Ersatzcharakter für die mit der Auflösung der Ehe erloschene Beistandspflicht zukommen.

c) Die Klägerin beanstandet zunächst eine Verletzung von Art. 8 ZGB; das Obergericht habe die Beweislast falsch verteilt und gegen ihr Recht auf Beweis verstossen.

aa) Das Obergericht hat der Klägerin, welche die passive Vererblichkeit einer Rente behauptet, den Beweis auferlegt (vgl. BGE 100 II 1 E. 4a S. 2), dass die streitige Rente keinen Unterhaltscharakter habe, sondern auf einem anderen Rechtsgrund beruhe. Soweit die Klägerin vorbringt, die Gegenpartei wolle die zugesicherte Rente auf eine Unterhaltsersatzrente reduzieren und sei daher beweisbelastet, legt sie nicht in einer Art. 55 Abs. 1 lit. c OG genügenden Weise dar, inwiefern das Obergericht Art. 8 ZGB verletzt haben sollte; auf ihre Kritik kann daher nicht eingetreten werden.

bb) Die Klägerin wirft dem Obergericht eine Verletzung ihres Beweisanspruchs vor, weil es insbesondere davon abgesehen habe, die Beklagte betreffend Nachlassakten und Leibrentenerrichtung zu verhören, die Kinder der Klägerin betreffend Unterhaltsbedarf zu befragen sowie Berichte der Bank X._____ und Versicherung Y._____ einzuholen; die Indizien aus der Zeit nach Konventionsabschluss und die entsprechenden Beweisanträge seien zum Nachweis geeignet, dass der Scheidungskläger eine Leibrente für seine Ehefrau habe begründen wollen bzw. die Rente Genugtuungscharakter aufweise.
Das Obergericht hat ausgeführt, dass die Beweisofferten der Klägerin, soweit sie Ereignisse nach Abschluss der Scheidungskonvention betreffen würden, nichts zum Charakter der Rentenverpflichtung beitragen könnten; der Entwurf der Scheidungskonvention sowie die weiteren konkreten Umstände würden den Schluss nicht zulassen, dass die Rente für etwas anderes als für Unterhaltsersatz verabredet worden sei. Das Obergericht hat im Rahmen vorweggenommener Beweiswürdigung den Beweisangeboten der Klägerin die Erheblichkeit abgesprochen.
Art. 8 ZGB schreibt dem Richter indessen nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis davon zu würdigen ist, und schliesst die vorweggenommene Beweiswürdigung und Indizienbeweise nicht aus (BGE 122 III 219 E. 3a S. 223). Insoweit kann auf die Kritik der Klägerin im Berufungsverfahren nicht eingetreten werden (Art. 43 Abs. 1 OG). Dass die Vorinstanz bei der antizipierten Beweiswürdigung in Willkür verfallen sei oder in anderer Weise gegen Art. 4 aBV verstossen habe, macht die Klägerin nicht geltend und wäre nur im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde überprüfbar.

d) Was die Klägerin weiter im Einzelnen gegen das Urteil des Obergerichts vorbringt, ist nicht geeignet, eine Verletzung von Bundesrecht darzutun.

aa) Unbehelflich ist zunächst der Einwand, die Verwendung des Wortes "Rente" in der Scheidungskonvention spreche gegen den Unterhaltscharakter. Im Zusammenhang mit nachehelichen Unterhaltsleistungen bedeutet "Rente" eine periodisch vorauszahlbare Leistung, die das Gegenstück zur einmaligen Kapitalabfindung bildet. In Gestalt einer Rente wird in aller Regel die Entschädigung für den Verlust von ehelichem Unterhalt vereinbart bzw. zugesprochen, denn die Rentenform wird dem Zweck, den Lebensunterhalt des ansprechenden Gatten sicherzustellen, am besten gerecht (Bühler/ Spühler, a.a.O., N. 51 zu Art. 151 ZGB; Hinderling/Steck, a.a.O., S. 285). Wenn vorliegend eine "Rente" zugesichert worden ist, so spricht die Verwendung dieses Ausdrucks im Rahmen einer Scheidungskonvention weit mehr für Unterhaltsersatz als für die Abgeltung anderer Vermögensrechte oder Anwartschaften.

bb) Die Klägerin schliesst sodann vergeblich aus dem Umstand, dass eine zeitlich unbeschränkte Rente versprochen worden ist, auf einen anderen Rechtsgrund als den Ersatz für ehelichen Unterhalt. Vielmehr wurden im Jahre 1964, in dem das vorliegende Scheidungsurteil erging, gerade Renten gemäss aArt. 151 ZGB grundsätzlich auf Lebenszeit des berechtigten Gatten zugesprochen, zumal wenn aus einer Ehe - wie hier - Kinder hervorgegangen waren und die mit deren Erziehung betraute Ehefrau deshalb eine wesentliche Veränderung ihrer Stellung erfahren hatte (Bühler/Spühler, a.a.O., N. 53 zu Art. 151 ZGB, m.H.; Schwarzenbach, a.a.O., S. 23).

cc) Unbegründet ist weiter der Vorwurf der Klägerin, das Obergericht habe die bei der Anwendung von aArt. 151 ZGB bedeutsame Bedürfnislage des ansprechenden Ehegatten nur beiläufig gestreift und insbesondere unterlassen, die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse der seinerzeitigen Scheidungskontrahenten zu gewichten. Nach Lehre und Rechtsprechung liegt ein Scheidungsschaden, dessen Ersatz in aArt. 151 ZGB geregelt ist, insoweit vor, als der Verlust des Unterhalts nicht im Sinne der Vorteilsausgleichung durch neue Erwerbsmöglichkeiten aufgewogen wird. Unter diesem Gesichtspunkt ist die wirtschaftliche Lage des anspruchsberechtigten Ehegatten nach der Scheidung mit derjenigen zu vergleichen, in der er sich während der Ehe befand und die

ihm deren Fortbestand geboten hätte; weiter ist zu prüfen, ob die berechtigte Partei in der Lage sein werde, für ihren angemessenen Unterhalt selber aufzukommen, und ob ihr dies auch zuzumuten sei (BGE 117 II 519 E. 4c S. 521; Bühler/Spühler, a.a.O., N. 36 und 41 zu Art. 151 ZGB). Das Obergericht hat diesbezüglich in tatsächlicher Hinsicht - für das Bundesgericht verbindlich (Art. 63 Abs. 2 OG) - festgestellt, dass die Klägerin im Scheidungszeitpunkt von ihrem Ehemann wirtschaftlich abhängig war und im
Hinblick auf die Erziehung von vier unmündigen Kindern in ihrer Erwerbsfähigkeit beeinträchtigt wurde. Die Klägerin gibt dies denn auch selbst zu, wenn sie in ihrer Klageschrift ausführt, sie sei "auf Jahre hinaus in ihren Vermögensrechten beeinträchtigt [gewesen], nämlich mit Arbeit zu Einkommen zu gelangen". Wenn das Obergericht vor diesem Hintergrund zum Schluss gekommen ist, mit der Rente werde ein Scheidungsschaden insoweit ausgeglichen, als der Verlust des Unterhalts nicht durch neue Erwerbsmöglichkeiten aufgewogen werde, und nur Raum für den Charakter des Unterhaltsersatzes bleibe, ist dies nicht zu beanstanden.
dd) Die Klägerin geht sodann fehl, wenn sie vorbringt, die "Unterhaltsersatzrente" bzw. der "Unterhalt" sei im Gesetz nicht erwähnt. Zu den Vermögensrechten, deren Beeinträchtigung unter dem Titel von aArt. 151 ZGB geltend gemacht werden kann, gehört seit jeher der eheliche Unterhaltsanspruch, für dessen Verlust Ersatz zu leisten ist (Bühler/Spühler, a.a.O., N. 23 zu Art. 151 ZGB, m.H.). Es handelt sich dabei um den praktisch wichtigsten Anwendungsfall für eine Entschädigung nach aArt. 151 ZGB (Lüchinger/ Geiser, N. 9 zu Art. 151 ZGB; Hinderling/Steck, a.a.O., S. 274). Entgegen der Auffassung der Klägerin ist keineswegs widersprüchlich, wenn das Obergericht der fraglichen Rente Ersatzcharakter für die infolge der Scheidung weggefallene Beistandspflicht zugesprochen hat; Ansprüche aus aArt. 151 ZGB sind vielmehr Nachwirkungen der ehelichen Treue- und Beistandspflicht, die mit der Auflösung der Ehe endet (Hausheer/ Reusser/Geiser, Berner Kommentar, N. 46 zu Art. 159 ZGB).

ee) Die Klägerin macht schliesslich geltend, das Obergericht habe causa und Erfolg des Rentenversprechens nicht auseinander gehalten; aus der Tatsache, dass Rentenleistungen in der Praxis für den Unterhalt der berechtigten Person verwendet würden, folge nicht, dass der Unterhalt deswegen zum Rechtsgrund der Rentenpflicht werde. Dieser Einwand ist unzulässig. Das Obergericht hat festgehalten, die Klägerin habe den ihr obliegenden Beweis (vgl. E. 3c/aa), dass die Rente unter einem anderen Titel als Unterhaltsersatz zugesichert worden sei, nicht erbracht und nicht einmal substantiiert dargelegt, welche konkreten Anwartschaften als Gegenstand der Rentenverpflichtung in Frage gekommen wären.
Die Schlüsse, die das kantonale Gericht in tatsächlicher Hinsicht aus Beweisen und konkreten Umständen zieht, sind im Berufungsverfahren nicht überprüfbar (BGE 122 III 219 E. 3c S. 233). Soweit die Klägerin ausführt, das Obergericht habe nicht berücksichtigt, dass die vorliegende Rente für die Beeinträchtigung von Vermögensrechten und Anwartschaften oder allenfalls auch als Genugtuung versprochen worden sei, kann daher auf ihre Vorbringen nicht eingetreten werden.

4.- Aus diesen Gründen ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Da auf die Einholung einer Vernehmlassung verzichtet wurde, entfällt eine Entschädigungspflicht.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.- Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist, und das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 25. November 1999 wird bestätigt.

2.- Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird der Klägerin auferlegt.

3.- Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Thurgau schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 20. März 2000

Im Namen der II. Zivilabteilung
des SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: