

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC110039-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Hodel und Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Muraro-Sigalas.

Urteil vom 23. Februar 2012

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 19. Mai 2011; Proz. FP100039

Rechtsbegehren:

- "1. Es sei Dispositiv Ziff. 2, Unterziffer 2.3 des Ehescheidungsurteils des Bezirksgerichts Meilen vom 1. November 2001 abzuändern und es sei festzustellen, dass der Kläger mit Wirkung per 1. September 2010 keine monatlichen Beiträge an den Unterhalt der Beklagten mehr zu leisten hat;
 - 1.1 Eventualiter sei Dispositiv Ziff. 2, Unterziffer 2.3 des Ehescheidungsurteils des Bezirksgerichts Meilen vom 1. November 2001 abzuändern, und es seien die monatlichen Beiträge des Klägers an den Unterhalt der Beklagten mit Wirkung per 1. September 2010 angemessen herabzusetzen;
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen und zuzüglich Mehrwertsteuerzusatz zu Lasten der Beklagten."

(act. 7/1 S. 2)

**Urteil des Einzelrichters im ordentlichen Verfahren des Bezirksgerichtes
Meilen vom 19. Mai 2011:**

1. In Abänderung von Dispositiv Ziffer 2.2.3. des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 1. November 2001 wird die Unterhaltsverpflichtung des Klägers gegenüber der Beklagten mit Wirkung ab 1. September 2010 aufgehoben.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'000.-.
3. Die Kosten des Verfahrens werden der Beklagten auferlegt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von CHF 5'386.- zu bezahlen.
- 5./6. Mitteilung / Rechtsmittel.

(act. 6 S. 15 f.)

Berufungsanträge:

der Berufungsklägerin (act. 2 S. 2):

1. Dispositivziffer 1 des angefochtenen Urteils sei ersatzlos aufzuheben und es sei die Klage des Klägers vollumfänglich abzuweisen.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten des Klägers für beide Instanzen.

des Berufungsbeklagten (act. 13 S. 2):

1. Es sei die Berufung vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und es sei das Urteil des Einzelrichters des Bezirkes Meilen vom 19.5.2011 vollumfänglich zu bestätigen;

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen und zusätzlich Mehrwertsteuerzusatz zulasten der Beklagten/Berufungsklägerin.

Erwägungen:

I.

1.

Die Parteien heirateten am tt. August 1975 (act. 7/4/1). Mit Urteil der Einzelrichterin im ordentlichen Verfahren des Bezirks Meilen vom 1. November 2001 wurde die Ehe der Parteien geschieden (act. 7/4/18 = act. 7/3/2). Über die Nebenfolgen der Scheidung schlossen die Parteien eine Konvention (act. 7/4/13), welche mit dem Scheidungsurteil genehmigt wurde (act. 7/4/18 S. 2 f.). In Ziffer 3 dieser Konvention verpflichtete sich der Ehemann (Berufungsbeklagter), der Ehefrau persönlich (Berufungsklägerin) ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis zur Erreichung des AHV-Alters – mithin bis zum 30. September 2015 – Unterhaltsbeiträge im Sinne von Art. 125 ZGB von CHF 1'000.-- zu bezahlen, zahlbar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats. Gemäss Ziffer 4 der Konvention sind diese Unterhaltsbeiträge indexiert. Sie betragen heute CHF 1'076.85 (act. 2 S. 2 Ziff. 1, act. 13 S. 4 Ziff. 1).

2.

2.1 Mit Eingabe vom 26. August 2010 (act. 7/1) erhob der Berufungsbeklagte beim Einzelrichter des Bezirks Meilen Klage auf Abänderung des Scheidungsur-

teils vom 1. November 2001 mit dem eingangs zitierten Rechtsbegehren (act. 7/1 S. 2). Die Hauptverhandlung mit der persönlichen Befragung der Parteien fand am 1. Dezember 2010 statt (Prot. I S. 3 ff.). Auf Aufforderung des Gerichts reichte die Berufungsklägerin noch einen Ausweis über die bis zum 31. Dezember 2010 geäußerten Freizügigkeitsleistungen ihrer Pensionskasse sowie einen Kontoauszug und eine Rentenberechnung bezüglich der Leistungen der AHV ein (act. 4/27/1-2b). Der Einzelrichter fällte das oben aufgeführte Urteil am 19. Mai 2011, mit welchem er die Unterhaltsverpflichtung des Berufungsklägers per 1. September 2010 aufhob (act. 4/36 = act. 6). Mit Verfügung vom gleichen Datum wies er das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ab (act. 6 S. 15). Dieser Entscheid blieb unangefochten.

2.2 Mit Eingabe vom 22. Juni 2011 (act. 2) erhob die Berufungsklägerin Berufung gegen dieses Urteil, womit sie beantragt, dieses aufzuheben und die Klage des Klägers abzuweisen (act. 2 S. 2). Sie leistete den ihr auferlegten Kostenvorschuss von CHF 4'000.-- fristgemäss (act. 8, act. 10). Die Berufungsantwort des Berufungsbeklagten datiert vom 12. September 2011 (act. 13); er beantragt darin, die Berufung vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei, und das angefochtene Urteil vollumfänglich zu bestätigen (act. 13 S. 2). Die Berufungsantwort wurde am 13. September 2011 der Berufungsklägerin zur Kenntnis gebracht (act. 14).

3.

Für das Rechtsmittelverfahren gilt gemäss Art. 405 Abs. 1 ZPO das Recht, das bei der Eröffnung des angefochtenen Entscheids in Kraft ist, mithin die Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO).

II.

1.

Die Vorinstanz ging bei ihrem Entscheid, mit welchem sie die Unterhaltsverpflichtung des Klägers gegenüber seiner Ex-Frau, der Beklagten, aufhob, davon aus, dass sich deren finanzielle Verhältnisse durch eine Erhöhung ihrer Einnahmen auf Grund vermehrter Erwerbstätigkeit erheblich und dauernd verändert hätten. Diese wirtschaftliche Verbesserung sei jedoch im Scheidungszeitpunkt - zumindest nicht in diesem Umfang – nicht voraussehbar gewesen. Sie kam aber schliesslich zum Ergebnis, dass die Beklagte nicht mehr auf die Unterhaltsbeiträge des Klägers angewiesen sei, da sie auf Grund ihrer eigenen Einnahmen für ihren gebührenden Unterhalt (inklusive Altersvorsorge) inzwischen selber aufkommen könne. Des Weiteren würden es die finanziellen Verhältnisse der Beklagten nach erfolgter Pensionierung erlauben, dass sie mit den zu erwartenden Renteneinnahmen und Vermögenserträgen ihren dann zu erwartenden Bedarf zu decken vermöge (act. 6).

2.

2.1 Die Berufungsklägerin macht in ihrer Berufungsbegründung im Wesentlichen geltend, es sei im vorliegenden Fall zur Beurteilung der Frage der Herabsetzung bzw. Aufhebung der nahehelichen Unterhaltsbeiträge des Klägers einzig zu prüfen, ob die eingetretene finanzielle Verbesserung auf ihrer Seite berücksichtigt werden dürfe. Wenn die Unterhaltspflicht des Klägers aufgehoben werde, so werde sie dadurch für den Ausbau ihrer Erwerbstätigkeit und den damit erzielten Mehrverdienst bestraft, indem sie für den Rest ihres Lebens auf den knapp erweiterten Notbedarf gesetzt werde, obwohl sie schon im Zeitpunkt der Scheidung – und damit auch heute – nach Art. 125 ZGB grundsätzlich berechtigt wäre, ihren gebührenden Unterhalt decken zu können. Die Voraussetzungen für die Aufhebung des Unterhaltsbeitrages des Klägers seien nicht gegeben. So sei die Verbesserung ihrer finanziellen Verhältnisse nicht unvorhersehbar gewesen. Auf Grund der Umstände sei es nämlich ihr und dem Kläger im Scheidungszeitpunkt

klar gewesen, dass sie ihre Arbeitstätigkeit werde ausbauen müssen, ansonsten sie unter ihrem Notbedarf bzw. weit unter ihrem gebührenden Unterhalt hätte leben müssen. Die Unterhaltsrente sei daher mit Blick auf die vorhersehbare Veränderung festgelegt worden. Diese Rente habe jedoch ihren gebührenden Unterhalt nicht decken können. Damit fehle es an der zweiten Voraussetzung für eine Aufhebung der Rente wegen des Mehrverdienstes, könne doch gemäss Art. 129 Abs. 1 ZGB eine Verbesserung der Verhältnisse der berechtigten Person nur dann berücksichtigt werden, wenn im Scheidungsurteil eine solche den gebührenden Unterhalt deckende Rente festgesetzt worden sei (act. 2 S. 9 ff.).

2.2 Der Berufungsbeklagte bestreitet, dass bereits im Zeitpunkt der Scheidung oder zu irgendeinem Zeitpunkt die finanziellen Verhältnisse der Berufungsklägerin knapp gewesen seien. Es sei daher nicht so, dass die im Scheidungsurteil festgesetzte Rente den gebührenden Unterhalt der Berufungsklägerin nicht habe decken können, weshalb im Scheidungsurteil auch kein Manko festgestellt worden sei. Es sei bei der Scheidung nicht vorhersehbar gewesen, dass die Berufungsklägerin ihre Arbeitstätigkeit erweitern werde. Sie habe denn auch in der persönlichen Befragung ausgesagt, dass sie im Scheidungszeitpunkt nicht gewusst habe, dass sie ihr Arbeitspensum auf 100% erhöhen werde. Die Abänderungsvoraussetzungen seien somit erfüllt. Im Übrigen dürften Unterhaltsbeiträge selbst dann herabgesetzt bzw. aufgehoben werden, wenn im Scheidungszeitpunkt eine Rente festgesetzt worden sei, welche den gebührenden Unterhalt nicht decke, wenn und soweit die Rente zusammen mit dem neuen Einkommen des Berechtigten dessen gebührenden Unterhalt übersteige. Die Berufungsklägerin habe sich jedoch nie in einem Manko befunden (act. 13 S. 4 ff.).

III.

1.

Gemäss Art. 129 Abs. 1 ZGB kann eine in einem Scheidungsurteil festgesetzte Rente bei erheblicher und dauernder Veränderung der Verhältnisse herabgesetzt, aufgehoben oder für eine bestimmte Zeit eingestellt werden.

2.

Der Berufungsbeklagte macht geltend, dass sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Berufungsklägerin verbessert hätten, da sie heute ein höheres Erwerbseinkommen erziele als im Zeitpunkt der Scheidung (act. 7/1 S. 8 Ziff. 13, Prot. I S. 6, act. 7/14 S. 1). Dies wird von der Berufungsklägerin anerkannt. Einem Einkommen von Fr. 3'250.-- brutto pro Monat (inklusive 13. Monatslohn) steht ein ab April 2010 gültiges Einkommen von Fr. 5'017.-- netto gegenüber (act. 7/16 S. 2 Ziff. 4). Hinzu kommt noch ein Vermögensertrag von Fr. 100.-- (act. 7/14 S. 1, act. 7/10/2, act. 2 S. 17 Ziff. 29). Insgesamt ist somit von einem heutigen Monats-Einkommen der Berufungsklägerin von Fr. 5'117.-- auszugehen. Dieses Einkommen stellt im Verhältnis zu demjenigen des zur Zeit der Scheidung erzielten Verdienstes von monatlich Fr. 3'250.-- brutto eine erhebliche Veränderung dar. Dies wie auch die Dauerhaftigkeit dieser Einkommensverbesserung bestreitet die Berufungsklägerin nicht. Es ist somit von einer dauernden Veränderung der massgeblichen Verhältnisse auf Seiten der Berufungsklägerin auszugehen.

3.

3.1 Nachträgliche Änderungen können jedoch eine Abänderung nur begründen, wenn sie bei der Festsetzung der Rente nicht zum Voraus berücksichtigt worden sind. Die Veränderung muss also im Zeitpunkt der Scheidung nicht vorhersehbar gewesen sein. Dabei kommt es nicht auf die objektive Vorhersehbarkeit, sondern auf das tatsächlich Vorhergesehene an. Im Zweifelsfall ist zu vermuten, dass vorhersehbare Veränderungen auch tatsächlich berücksichtigt wurden (FamKomm Scheidung, Schwenzer, N. 7 zu Art. 129 ZGB; BSK ZGB I, Spycher/Gloor, N. 9 zu Art. 129; BGE 131 III 189 E. 2.7.4).

3.2 Die Berufungsklägerin hat in der persönlichen Befragung durch die Vorinstanz die Frage, ob sie im Zeitpunkt der Scheidung gewusst habe, dass sie ihr Arbeitspensum auf 100% erhöhen werde, verneint (Prot. I S. 15). Diese Aussage ist eindeutig. Daraus ergibt sich, dass die fragliche Ausdehnung der Erwerbstätigkeit und die damit verbundene Verbesserung des Einkommens der Berufungsklägerin im Scheidungszeitpunkt nicht voraussehbar war. Daran ändert nichts, dass sie im

Scheidungsverfahren aussagte, dass sie die Stelle etwas ausbauen könne (Prot. S. 6 in act. 7/4). Es lässt sich daraus keine Voraussehbarkeit ableiten, auch wenn es für die Bejahung der Voraussehbarkeit genügt, dass die künftige Veränderung sehr wahrscheinlich ist und keine Sicherheit des Eintritts der Veränderung gefordert ist (BSK ZGB I, Spycher/Gloor, N. 9 zu Art. 129). Denn aus dieser Aussage, die nur eine Möglichkeit, aber keine Absicht erwähnt, lässt sich keine grosse Wahrscheinlichkeit für die Ausdehnung des Beschäftigungsumfangs entnehmen. Es besteht auch – entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin (act. 2 S. 11 Ziff. 17) – kein Grund, diese Aussage als nicht verwertbar zu bezeichnen. Wird auf diese Aussage abgestellt, wird die Dispositionsmaxime nicht verletzt, wie die Berufungsklägerin meint (act. 2 S. 11 Ziff. 16). Denn damit wird der Gegenpartei nicht mehr und nichts anderes zugesprochen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 Abs. 1 ZPO / § 54 Abs. 1 ZPO). Aber auch der Verhandlungsgrundsatz wird nicht verletzt, wonach das Gericht – unter anderem – an übereinstimmende bzw. nicht bestrittene Vorbringen der Parteien gebunden ist (Art. 55 Abs. 1 ZPO / § 54 Abs. 1 ZPO; Gasser/Rickli, Kurzkomm. ZPO, N. 2 zu Art. 55).

Die Berufungsklägerin begründete im vorinstanzlichen Verfahren die Voraussehbarkeit der Verbesserung der Verhältnisse (bzw. des notwendigen Ausbaus der Erwerbstätigkeit) damit, dass auf Grund der Befragung durch das Gericht im Scheidungsprozess anzunehmen sei, dass das Scheidungsgericht Zweifel gehabt habe, ob sie sich finanziell selbst tragen könne und kaum von einem gebührenden Unterhalt ausgehen können (act. 7/16 S. 3 Ziff. 4 lit. b). Sinngemäss behauptete sie damit eine Mankosituation im Zeitpunkt der Scheidung und eine daraus folgende Voraussehbarkeit der Notwendigkeit, ihr eigenes Einkommen zu verbessern. Dies hat der Berufungsbeklagte – entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin (act. 2 S. 11 Ziff. 16) – nicht anerkannt. Der Berufungsbeklagte hat demgegenüber nämlich vorgebracht, dass im Scheidungsurteil eine den gebührenden Unterhalt der Berufungsklägerin deckende Rente festgesetzt worden sei, da im Scheidungsurteil kein Manko festgesetzt worden sei. War damit die zentrale Grundlage für die behauptete Voraussehbarkeit der fraglichen Einkommensverbesserung durch Erweiterung des Arbeitsumfangs bestritten, so durfte der Vorder-

richter die Berufungsklägerin ohne Verletzung der Verhandlungsmaxime bzw. der Vorschrift, dass nur über bestrittene Tatsache Beweis erhoben wird (§ 133 ZPO/ZH), zu diesem Thema persönlich befragen.

3.3 Kommt es – wie oben erwähnt – auf das tatsächlich Vorgesehene und nicht auf die objektive Voraussehbarkeit an, so braucht nicht weiter geprüft zu werden, ob die Voraussehbarkeit auf Grund der Umstände (drohende Unterdeckung des gebührenden Bedarfs bzw. gewöhnlicher Lauf der Dinge) zu bejahen wäre, wie dies die Berufungsklägerin geltend macht (act. 2 S. 12 Ziff. 18 und 19).

3.4 Zusammengefasst ist somit festzuhalten, dass die unbestrittene Verbesserung der finanziellen Situation der Berufungsklägerin durch eine Steigerung ihres Erwerbseinkommens im Scheidungszeitpunkt nicht vorauszusehen war und demzufolge auch bei der Festsetzung der Unterhaltersatzrente nicht berücksichtigt werden konnte. Die Abänderung bzw. Aufhebung der Pflicht des Berufungsbeklagten zur Leistung der im Scheidungsurteil festgesetzten Rente für die Berufungsklägerin kann daher nicht aus dem Grund der Voraussehbarkeit der Veränderung der Verhältnisse abgelehnt werden.

4.

4.1 Gemäss Art. 129 Abs. 1 ZGB kann die Verbesserung der Verhältnisse der berechtigten Person nur dann zu einer Aufhebung der Rente führen, wie dies der Berufungsbeklagte mit seiner Klage verlangt, wenn im Scheidungsurteil eine den gebührenden Unterhalt deckende Rente festgesetzt werden konnte. Für diese und alle weiteren Abänderungsvoraussetzungen trifft die Behauptungs- und Beweislast den Berufungsbeklagten, der aus dem Vorhandensein dieses Aufhebungsgrundes Rechte ableitet (Art. 8 ZGB; Urteil des Bundesgerichtes, II. zivilrechtliche Abteilung vom 29. Mai 2007, E. 5.1). Es ergibt sich auf Grund des klaren Wortlautes des Gesetzes, dass eine Verbesserung der Verhältnisse auf Seiten des Unterhaltsberechtigten nicht zu berücksichtigen ist, d.h. damit keine Herabsetzung oder Aufhebung einer Unterhaltsrente begründet werden kann, wenn die Rente gemäss Scheidungsurteil den gebührenden Bedarf im damaligen Zeitpunkt nicht deckte. Mit dieser Regelung soll der unter dem früheren Recht festzu-

stellenden Tendenz entgegengewirkt werden, dass Unterhaltsbeiträge bei einer Verbesserung der Verhältnisse der berechtigten Person sehr rasch und ohne Rücksicht auf die bei der ursprünglichen Unterhaltsfestsetzung bestehende Gesamtsituation herabgesetzt werden (Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, N. 14 zu Art. 129 ZGB). Es trifft somit nicht zu, wie der Berufungsbeklagte geltend macht, dass Unterhaltsbeiträge selbst dann herabgesetzt bzw. aufgehoben werden können, wenn im Scheidungszeitpunkt eine Rente festgesetzt wurde, welche den gebührenden Unterhalt nicht deckte, wenn und soweit die Rente zusammen mit dem neuen Einkommen des Berechtigten den gebührenden Unterhalt übersteigt (act. 13 S. 19 Ziff. 38). Es kommt somit einzig darauf an, ob auch mit der Rente gemäss dem Scheidungsurteil bei der unterhaltberechtigten Person in jenem Zeitpunkt eine Mankosituation (nicht vollständige Deckung eines gebührenden Unterhaltsbedarfs) bestanden hat.

4.2 Im Scheidungsurteil vom 1. November 2001 (act. 7/3/2) wurde kein Manko des Bedarfs der Berufungsklägerin festgestellt (vgl. Art. 143 Ziff. 3 ZGB bzw. Art. 282 Abs. 1 lit. c ZPO). Daraus lässt sich jedoch entgegen der Auffassung des Berufungsbeklagten (Prot. I S. 5, act. 13 S. 20 Ziff. 40) nicht zwingend schliessen, dass damals kein Fehlbetrag vorhanden war (Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, S. 641 Rz. 09.110; BSK ZGB I, Spycher/Gloor, N. 10 zu Art. 129; a.M. Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, N. 14 zu Art. 129 ZGB).

Im Scheidungsurteil wurde der Bedarf der Berufungsklägerin, welcher der mit dieser Entscheidung genehmigten Vereinbarung zu Grunde lag, mit "ca. Fr. 4'400.--" angegeben (act. 3/2 S. 3). Nach der unbestritten gebliebenen Darstellung der Berufungsbeklagten berechnete sich dieser Betrag auf Grund des Protokolls der Scheidungsverhandlung wie folgt (act. 7/1 S. 5):

Grundbetrag	CHF 1'000.--
Mietzins	CHF 1'700.--
Krankenkasse	CHF 500.--
Krankenkasse für Tochter C._____	CHF 250.--

ÖV	CHF	67.--
Telefon	CHF	100.--
Übriges	CHF	683.--
Total	<u>CHF</u>	<u>4'400.--</u>

Dieser Bedarf umfasste gemäss dem Berufungsbeklagten auch den Bedarf der Tochter C._____ (act. 13 S. 4 Ziff. 3, act. 7/22 S. 4 Ziff. 6), die sich im Zeitpunkt der Scheidung der Parteien noch in der Lehre befand und bei der Berufungsklägerin wohnte. Der Berufungskläger hatte denn auch nach der Scheidungskonvention den Unterhaltsbeitrag an seine damals bereits mündige Tochter C._____ (geb. tt.mm.1982) an die Ehefrau zu bezahlen, solange die Tochter in deren Haushalt lebte (act. 3/2 S. 2). Demzufolge ist auch für diese ein Grundbetrag von CHF 500.-- aufzunehmen (vgl. Kreisschreiben des Obergerichts über die Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 23. Mai 2001, ZR 100 Nr. 46). Somit verbleiben unter der Position "Übriges" nur noch CHF 183.-- für die Berufungsbeklagte. Mithin umfasste dieser Bedarfsbetrag von CHF 4'400.-- nur in einem bescheidenen Umfang einen erweiterten Notbedarf der Berufungsbeklagten und der Tochter C._____.

Das Erwerbseinkommen der Berufungsklägerin betrug im Scheidungszeitraum unbestrittenermassen brutto CHF 3'250.-- (inkl. 13. Monatslohn) bzw. unter Berücksichtigung der Sozialabzüge netto CHF 2'828.-- (act. 2 S. 3 Ziff. 3, act. 13 S. 7 Ziff. 5). Zusammen mit den Unterhaltsbeiträgen von CHF 1'000.-- für sie persönlich und von CHF 600.-- für die Tochter C._____ verfügte die Berufungsklägerin somit nach der Scheidung über ein Monatseinkommen von insgesamt CHF 4'428.--. Hinzuzurechnen sind noch Kinderzulagen. Der Berufungsbeklagte hat hierzu jedoch keine konkreten Angaben gemacht, so dass unter diesem Titel kein Betrag zu berücksichtigen wäre. Werden dennoch diese mit schätzungsweise CHF 100.-- veranschlagt, so ist von einem damaligen monatlichen Gesamteinkommen der Berufungsbeklagten von CHF 4'528.-- auszugehen. Damit bestand ein Überschuss von CHF 128.-- pro Monat über dem - leicht erweiterten - Existenzminimum.

Ist davon auszugehen, dass zum gebührenden Unterhalt auch der für den Aufbau einer angemessenen Altersvorsorge notwendige Betrag von CHF 435.-- gemäss den Berechnungen der Vorinstanz (act. 6 S. 8 ff.) gehört, so ergibt sich ohne weiteres, dass der gebührende Unterhalt der Berufungsklägerin im Scheidungszeitpunkt nicht gedeckt war. Einem Bedarf (inklusive Altersvorsorge) von CHF 4'835.-- stand nämlich ein Einkommen von nur CHF 4'528.-- gegenüber. Mithin bestand ein monatliches Defizit (Manko) von rund CHF 335.--. Ein Beitrag der Tochter C._____ an die Wohn- und Lebenskosten kann nicht berücksichtigt werden, hat doch der Berufungsbeklagte hierzu keine konkreten Angaben über die Höhe des Lehrlingslohnes bzw. eines daraus zu leistenden angemessenen Beitrags gemacht. Selbst wenn aber unter diesem Titel ein gewisser Beitrag hinzugerechnet würde, änderte dies nichts an der Mankosituation. Denn mit dem gebührendem Unterhalt ist grundsätzlich derjenige Betrag gemeint, der dem Gläubiger zusammen mit seiner Eigenversorgungskapazität die Aufrechterhaltung des letzten ehelichen Lebensstandards ermöglicht (BSK ZGB I, Spycher/Gloor, N. 19 zu Art. 129). Der Berufungsbeklagte behauptet aber nicht, dass die Parteien im Scheidungszeitpunkt nahezu auf dem Existenzminimum gelebt hätten. Mithin hatte die Berufungsklägerin grundsätzlich Anspruch auf eine Rente, die zusammen mit ihrem Erwerbseinkommen ihr einen über einem geringfügig erweiterten Notbedarf liegenden Lebensunterhalt ermöglichen sollte.

Keine wesentliche Verbesserung der finanziellen Situation ergab sich für die Berufungsklägerin nach Beendigung der Lehre der Tochter C._____ im Sommer 2002 (act. 7/16 S. 2, Prot. S. 3 in act. 7/4). Zwar reduzierte sich ihr Existenzminimum um CHF 750.-- (Fr. 250.-- Krankenkassenprämie und CHF 500.-- Grundbeitrag) auf CHF 3'650.--. Andererseits reduzierte sich ihr Einkommen von CHF 4'528.-- durch den Wegfall der Unterhaltsbeiträge für die Tochter C._____ von CHF 600.-- und die Kinderzulagen von CHF 100.-- auf CHF 3'828.--. Bei einem Erwerbseinkommen von CHF 2'828.-- und dem verbleibenden persönlichen Unterhaltsbeitrag von CHF 1'000.-- verfügte die Berufungsbeklagte ab diesem Zeitpunkt der Beendigung der Ausbildung der Tochter nur noch über einen Überschuss von CHF 178.--. Dass damit – nach dem oben Ausgeführten – der gebührende Unterhalt nicht mehr gedeckt war, bedarf keiner weiteren Erläuterung.

4.3 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die mit dem Scheidungsurteil vom 1. November 2001 festgesetzte Rente für die Berufungsklägerin deren gebührenden Unterhalt nicht deckte. Damit fehlt es an der in Art. 129 Abs. 1 ZGB statuierten Voraussetzung für die vom Berufungsbeklagten beantragte Aufhebung dieser Rente, die er mit der Verbesserung der Verhältnisse auf Seiten der Berufungsklägerin auf Grund von deren höheren Erwerbseinkommens begründet. Die Klage ist somit abzuweisen.

IV.

1.

Der Berufungsbeklagte unterliegt mit seiner Klage. Demzufolge sind die Prozesskosten ihm aufzuerlegen (Art. 105 Abs. 1 ZPO, Art. 106 Abs. 1 ZPO) und es ist auch über diejenigen des erstinstanzlichen Verfahrens zu befinden (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Bei der Bemessung dieser Kosten ist von einem Streitwert von CHF 65'687.85 auszugehen (act. 2 S. 2 f. Ziff. 1, act. 13 S. 4 Ziff. 1).

2.

2.1 Der Berufungsbeklagte hat damit die Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO) zu tragen.

2.2 Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr von CHF 4'000.-- (act. 6 S. 14 f.) ist zu bestätigen.

2.3 Die Entscheidgebühr für das vorliegende Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2, § 6 Abs. 1 und § 5 Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 auf CHF 4'000.-- festzusetzen. Sie wird aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss (act. 10) bezogen und ist ihr vom Berufungsbeklagten zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

3.

3.1 Die Vorinstanz hat die Höhe der Prozessentschädigung auf CHF 5'386.-- (inklusive Mehrwertsteuer) festgesetzt (act. 6 S. 14 f.). Auch dieser Entscheid ist zu bestätigen.

3.2 Sodann ist gestützt auf Art. 105 Abs. 2 ZPO, § 13 Abs. 1 und 2, § 6 und § 5 Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren auf CHF 4'500.-- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer festzusetzen.

3.3 In Anwendung von Art. 111 Abs. 1 Abs. 2 ZPO ist der Berufungsbeklagte zu verpflichten, der Berufungsklägerin eine Parteientschädigung für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren von insgesamt CHF 8'886.-- (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer auf den Betrag von CHF 4'500.--) zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Verfahren von CHF 4'000.-- wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'000.--.
4. Die Gerichtskosten für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren werden dem Berufungsbeklagten auferlegt.

Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr von CHF 4'000.-- wird aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss bezogen und ist dieser vom Berufungsbeklagten zu ersetzen.

5. Der Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin für das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von insge-

samt CHF 8'886.-- (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer auf den Betrag von CHF 4'500.--) zu bezahlen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an das Bezirksgericht Meilen (Einzelrichter im ordentlichen Verfahren) und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

7. Eine zivilrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 65'687.85.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Muraro-Sigalas

versandt am: