

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LC160012-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Kirchheimer

Urteil vom 25. August 2016

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____,

gegen

B. _____,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Abänderung Scheidungsurteil**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 16. November 2015 (FP130012-D)

Rechtsbegehren:

"1. In Abänderung von Dispositiv Ziff. 2.4 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. März 2010 (LC080075) sei der Kläger zu verpflichten, der Beklagten gestützt auf Art. 125 ZGB monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:

- Fr. 1'810.00 ab Eingang dieser Klage beim Gericht bis 30. September 2018;
- Fr. 90.00 ab 1. Oktober 2018 bis zum Eintritt ins ordentliche Rentenalter der Beklagten;

zahlbar jeweils auf den Ersten eines jeden Monats im Voraus;

2. Eventualiter zu Antrag Ziff. 1 seien die gemäss Dispositiv Ziff. 2.4 des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. März 2010 (LC080075) vom Kläger der Beklagten geschuldeten Unterhaltsbeiträge ab Eingang dieser Klage beim Gericht für die Dauer von fünf Jahren im Umfang von Fr. 2'090.00 pro Monat zu sistieren;
3. Im Übrigen sei das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. März 2010 (LC080075) unverändert zu belassen;
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zulasten der Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf (Einzelgericht) vom 16. November 2015:

1. Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 6'000.–. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Entscheidgebühr wird dem Kläger auferlegt, jedoch mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 12'000.– verrechnet.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 15'000.– (zzgl. 8 % MWST) zu bezahlen.
5. (Mitteilung)
6. (Berufung)

Berufungsanträge:

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 49):

"1. Dispositiv-Ziff. 1 des Urteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 16. November 2015 (FP130012-D) sei vollumfänglich aufzuheben und der Berufungskläger sei in Abänderung von Dispositiv-Ziff. 2.4. des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. März 2010 (LC080075) zu verpflichten, der Berufungsbeklagten gestützt auf Art. 125 ZGB monatliche Unterhaltbeiträge wie folgt zu bezahlen:

- CHF 1'810.00 ab 16. Mai 2013 bis 30. September 2018
- CHF 90.00 ab 1. Oktober 2018 bis zum Eintritt ins ordentliche Rentenalter der Berufungsbeklagten

zahlbar jeweils auf den Ersten eines jeden Monats im Voraus.

2. Eventualiter sei Dispositiv-Ziff. 1 des Urteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 16. November 2015 (FP130012-D) vollumfänglich aufzuheben und es seien die gemäss Dispositiv-Ziff. 2.4. des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. März 2010 (LC080075) vom Berufungskläger der Berufungsbeklagten geschuldeten Unterhaltsbeiträge ab 16. Mai 2013 für die Dauer von 5 Jahren im Umfang von CHF 2'090.00 pro Monat zu sistieren.
3. Dispositiv-Ziff. 3 des Urteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 16. November 2015 (FP130012-D) sei aufzuheben und die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens seien vollumfänglich der Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Diese sei zu verpflichten, dem Berufungskläger den von ihm geleisteten Kostenvorschuss von CHF 12'000.00 zu erstatten.
4. Dispositiv-Ziff. 4 des Urteils des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 16. November 2015 (FP130012-D) sei aufzuheben und die Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, dem Berufungskläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 6'890.00 (zzgl. 8% MwSt.) zu bezahlen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 8% MwSt. zu Lasten der Berufungsbeklagten."

der Beklagten und Berufungsbeklagten (Urk. 59):

- "1. Es sei die Berufung abzuweisen und das Dispositiv des angefochtenen Urteils vom 16. November 2015 in allen Punkten zu bestätigen.
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen auch im Berufungsverfahren zulasten des Klägers und Berufungskläger, die Entschädigung zuzüglich MWSt zum dannzumaligen Satz, derzeit zu 8%."

Erwägungen:

I.

Prozessgeschichte

1. Am 14. Mai 2013 machte der Kläger die vorliegende Klage auf Abänderung des Scheidungsurteils vom 1. März 2010 beim Bezirksgericht Dielsdorf rechtshängig. Nach erfolglos verlaufener Einigungsverhandlung erstatteten die Parteien ihre Vorträge zur Klagebegründung und Klageantwort. Eine Einigung war auch anlässlich der nachfolgenden Instruktionsverhandlung vom 11. November 2014 nicht möglich. Nach der vollständigen Bezahlung des Gerichtskostenvorschusses durch den Kläger wurde am 28. April 2015 die Hauptverhandlung durchgeführt, in deren Rahmen die weiteren Parteivorträge stattfanden. In der Folge erliess die zuständige Einzelrichterin des Bezirksgerichts Dielsdorf ohne prozessuale Weiterungen am 16. November 2015 das Urteil, mit dem sie die Abänderungsklage abwies.

2. Am 1. Februar 2016 erhob der Kläger rechtzeitig mit schriftlicher Begründung und den eingangs erwähnten Anträgen Berufung und leistete in der Folge am 22. Februar 2016 termingerecht den ihm auferlegten Gerichtskostenvorschuss von Fr. 6'000.- für das Berufungsverfahren (Urk. 49, Urk. 56). Die Berufungsantwort der Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend Beklagte) datiert vom 15. April 2016 (Urk. 59). Am 22. April 2016 wurde dem Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Kläger) Gelegenheit gegeben, zu den Noven der Berufungsantwort Stellung zu nehmen, wovon er mit Eingabe vom 27. Mai 2016 Gebrauch machte (Urk. 65).

II.

Sachverhalt

Die Ehe der Parteien wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 19. September 2008 gestützt auf eine umfassende Scheidungsvereinbarung vom 10. September 2008 geschieden. Trotz erfolgter Einigung erhob der Kläger und damalige Beklagte in der Folge Berufung und focht nebst dem Besuchsrecht ins-

besondere die Regelung des Kindesunterhalts und des nahehelichen Unterhalts an und beantragte vorsorgliche Massnahmen dazu. Nach Rückweisung des Verfahrens durch die Berufungsinstanz an das Bezirksgericht Bülach zur Behandlung des bereits vor erster Instanz gestellten Massnahmebegehrens schlossen die Parteien am 8. Februar 2010 vor dem Bezirksgericht Bülach sowohl eine Vereinbarung zu den vorsorglichen Massnahmen als auch eine Vereinbarung über die im Berufungsverfahren angefochtenen Punkte des erstinstanzlichen Scheidungsurteils vom 19. September 2008. Die Berufungsinstanz genehmigte in der Folge mit Urteil vom 1. März 2010 die Parteivereinbarung bzw. übernahm die Anträge zum Besuchsrecht. Der Kläger und damalige Beklagte hatte sich darin zu Unterhaltsbeiträgen von monatlich Fr. 3'000.- zuzüglich Kinderzulagen für die unter der elterlichen Sorge der Mutter stehende Tochter C._____, geb. tt.mm.2002, verpflichtet. Der naheheliche Unterhalt für die Beklagte und damalige Klägerin wurde einvernehmlich wie folgt geregelt und der Kläger und damalige Beklagte entsprechend verpflichtet:

"4. Nachehelicher Unterhalt (Art. 125 ff. ZGB):

Der Beklagte verpflichtet sich, der Klägerin gestützt auf Art. 125 ZGB monatliche Unterhaltsbeiträge wie folgt zu bezahlen:

Fr. 6'370.- ab 1. April 2010 bis 30. September 2011;

Fr. 3'900.- ab 1. Oktober 2011 bis 30. September 2018;

Fr. 2'180.- ab 1. Oktober 2018 bis zum Eintritt ins ordentliche Rentenalter der Klägerin; zahlbar jeweils am Ersten jedes Monats im Voraus.

5. Grundlage für die Berechnung der Unterhaltsbeiträge (Art. 143 Ziff. 1 und 3 ZGB):

Bei der Festsetzung der Unterhaltsbeiträge wurde von folgenden finanziellen Verhältnissen der Parteien ausgegangen:

Monatliches Nettoeinkommen (x 12; ohne Kinderzulagen):

Klägerin:	zur Zeit: Fr. 840.- hypothetisch: ab 1. Oktober 2011: Fr. 3'000.- ab 1. Oktober 2018: Fr. 4'800.-
Beklagter:	Fr. 16'776.- (netto, exkl. Bonus)

Erweiterter Bedarf:

Klägerin:	zur Zeit: Fr. 9'773.– ab 1. Oktober 2011: Fr. 9'902.– ab 1. Oktober 2018: Fr. 9'980.–
Beklagter:	zur Zeit: Fr. 6'667.– ab 1. Oktober 2011: Fr. 7'317.– ab 1. Oktober 2018: Fr. 7'830.–

6. Mehrverdienstklausel:

6.1. Erzielt die Klägerin in der Zeit ab 1. April 2010 bis 1. Oktober 2011 ein Nettoerwerbseinkommen von insgesamt über Fr. 1'500.– im Monatsdurchschnitt pro Jahr, reduziert sich der vorstehende, massgebliche persönliche Unterhaltsbeitrag für die Klägerin um die Hälfte des den Betrag von Fr. 1'500.– übersteigenden Mehrverdienstes. Für die Mehrverdienstklausel gilt ebenfalls die nachfolgende Indexierung (Ziffer 7). Die Anpassung des Unterhaltsbeitrages erfolgt jeweils im Folgejahr gestützt auf die massgeblichen Lohnausweise und Steuererklärung der Klägerin.

6.2. Erzielt die Klägerin in der Zeit ab 1. Oktober 2011 bis zum 1. Oktober 2018 ein Nettoerwerbseinkommen von insgesamt über Fr. 4'000.– im Monatsdurchschnitt pro Jahr, reduziert sich der vorstehende, massgebliche persönliche Unterhaltsbeitrag für die Klägerin um die Hälfte des den Betrag von Fr. 4'000.– übersteigenden Mehrverdienstes. Für die Mehrverdienstklausel gilt ebenfalls die nachfolgende Indexierung (Ziffer 7). Die Anpassung des Unterhaltsbeitrages erfolgt jeweils im Folgejahr gestützt auf die massgeblichen Lohnausweise und Steuererklärung der Klägerin.

6.3. Erzielt die Klägerin in der Zeit ab 1. Oktober 2018 bis zum Eintritt ins ordentliche Rentenalter ein Nettoerwerbseinkommen von insgesamt über Fr. 5'000.– im Monatsdurchschnitt pro Jahr, reduziert sich der vorstehende, massgebliche persönliche Unterhaltsbeitrag für die Klägerin um die Hälfte des den Betrag von Fr. 5'000.– übersteigenden Mehrverdienstes. Für die Mehrverdienstklausel gilt ebenfalls die nachfolgende Indexierung (Ziffer 7). Die Anpassung des Unterhaltsbeitrages erfolgt jeweils im Folgejahr gestützt auf die massgeblichen Lohnausweise und Steuererklärung der Klägerin.

6.4. Die Klägerin verpflichtet sich, ihre Lohnausweise jährlich je spätestens per 1. März sowie die Steuerklärungen bis spätestens Ende Jahr dem Beklagten in Kopie unaufgefordert zuzustellen.

7. Indexierung (Art. 128, 143 Ziff. 4 ZGB):

...."

Zum Güterrecht hatten die Parteien bereits in ihrer ersten Konvention vom 10. September 2008 rechtskräftig vereinbart, dass die im Miteigentum der Parteien stehende eheliche Liegenschaft in D. _____ samt der darauf lastenden Hypotheken von Fr. 1'139'000.- ins Alleineigentum der Beklagten und damaligen Klägerin übergehen solle. Der Vorsorgeausgleich wurde in dem Sinne geregelt, dass der Kläger und damalige Beklagte seinen in die Liegenschaft investierten Pensionskassenvorbezug von Fr. 147'000.- der Beklagten und damaligen Klägerin als gebundene Vorsorge überlässt und sie die ihrerseits in die Liegenschaft investierten

Vorsorgegelder unverändert dort belässt. Die Wohnkosten beim massgeblichen Bedarf der Beklagten und damaligen Klägerin für den nahehelichen Unterhalt wurden anhand der damaligen Kosten für die Liegenschaft in D._____ berechnet, bestehend aus Hypothekarzinsen, Nebenkosten und zusätzlichen (unbestrittenen) Stromkosten von Fr. 200.- für die Erdsonde. Die Beklagte und damalige Klägerin bezifferte im damaligen Berufungsverfahren sowie im anschliessenden Massnahmeverfahren die Hypothekarzinsen auf Fr. 2'984.- (basierend auf einem Zinssatz von 3%) und die Nebenkosten auf Fr. 946.- pro Monat (Urk. 7/66 S. 18f, Urk. 9/52 S. 7). Gemäss dem Kläger und damaligen Beklagten ging man bei den gerichtlichen Konventionsgesprächen von 2'847.- Hypothekarzinsen (basierend auf einem Zinssatz von 3%) und Fr. 700.- Nebenkosten pro Monat aus (Urk. 18 S. 7 i.V.m. Urk. 20/1). Zur Zeit der Scheidung lebte der noch nicht erwerbstätige volljährige Sohn der Beklagten und damaligen Klägerin aus erster Ehe noch in ihrem Haushalt. Er erhielt von seinem Vater regelmässige monatliche Unterhaltsbeiträge. Die Hausgemeinschaft mit dem Sohn bzw. dessen Lebenshaltungskosten wurden bei der Bezifferung des nahehelichen Bedarfs der Beklagten und damaligen Klägerin nicht ausdrücklich berücksichtigt.

Am 14. Februar 2008 schloss die Beklagte einen privaten Darlehensvertrag mit E._____ über Fr. 1'143'000.- ab, um nach der Scheidung die Bankhypotheken auf der Liegenschaft in D._____ ablösen zu können. Dieses Darlehen ist zu 2% verzinslich, auf eine feste Laufzeit von 20 Jahren abgeschlossen, seitens des Darlehensgebers unkündbar und muss nicht amortisiert werden. Nach dem Auszug des Sohnes aus erster Ehe baute die Beklagte im Jahre 2012 im Untergeschoss des Hauses eine Einliegerwohnung ein, die auch den vom Sohn bisher belegten Wohnraum umfasst. Seit Juni 2012 ist diese Wohnung für monatlich Fr. 1'100.- netto zuzüglich Fr. 200.- Heiz- und Nebenkostenpauschale an Drittpersonen vermietet.

III.

Parteistandpunkte und vorinstanzliches Urteil

1. Prozessstandpunkt des Klägers

Der Kläger führt zur Begründung seiner Abänderungsklage im Wesentlichen an,

der im Scheidungsurteil festgehaltene erweiterte Bedarf der Beklagten habe ihrem gebührenden Bedarf einschliesslich der Deckung des künftigen Vorsorgedefizits entsprochen. Dieser Bedarf sei durch die nachehelichen Unterhaltsbeiträge vollständig gedeckt worden, ansonsten dies in der Vereinbarung festgehalten worden wäre und ihm kein Freibetrag zugebilligt worden wäre. Dieser Bedarf habe sich seit der Scheidung nun um Fr. 957.- pro Monat wegen der von 3% auf 2% gesunkenen Schuldzinsen für das Haus reduziert. Weiter erziele die Beklagte neben dem angerechneten bzw. anrechenbaren Erwerbseinkommen ein zusätzliches Einkommen aus der Vermietung der Einliegerwohnung von netto Fr. 1'250.- pro Monat. Die Hypothek habe die Beklagte wegen der Investition in die Einliegerwohnung nicht erhöhen müssen bzw. nicht deswegen erhöht. Bei der Scheidung sei kein Vermögensertrag berücksichtigt worden. Diese Verbesserungen der finanziellen Situation der Beklagten seien bei der Scheidung nicht vorhersehbar gewesen bzw. nicht vorhergesehen worden. Es handle sich um eine wesentliche und dauerhafte Verbesserung, weshalb der nacheheliche Unterhalt für die Beklagte um Fr. 2'090.- zu reduzieren, eventuell in diesem Umfang für die Dauer von 5 Jahren zu sistieren sei (Urk. 18, Urk. 40).

2. Prozessstandpunkt der Beklagten

Die Beklagte hält der Klage im Wesentlichen entgegen, dass mit den vereinbarten nachehelichen Unterhaltsbeiträgen ihr gebührender Bedarf nicht gedeckt worden sei. Insbesondere seien die Nebenkosten des Hauses zu tief angesetzt und ihr Vorsorgedefizit sei nicht berücksichtigt worden. Da sie nach der Scheidung die Anforderungen der Bank an die finanzielle Tragbarkeit der Hypothekarschulden nicht erfüllt habe, habe sie die Hypotheken umschulden müssen. Die Baukosten für die Einliegerwohnung hätten rund Fr. 69'000.- betragen, wofür sie das Darlehen um Fr. 66'000.- mit entsprechenden Zinsfolgekosten habe aufstocken müssen. Der Reduktion des Hypothekarzinses von 3% auf 2% bzw. um heute Fr. 800.- pro Monat ständen umgekehrt wesentlich gestiegene Neben- bzw. Unterhaltskosten von Fr. 2'049.- für das 10-jährige Haus gegenüber. Solche variablen Bedarfsposten berechtigten nicht zur Abänderung des nachehelichen Unterhalts und seien lediglich Richtgrössen für die Bemessung des Bedarfs. Der Nettomiet-

ertrag für die Einliegerwohnung von Fr. 13'200.- ergebe nur eine Verzinsung von 2,38% für die Umbaukosten und das in der Liegenschaft investierte Vorsorgekapital von Fr. 485'000.-. Sodann kompensiere der Mietertrag nicht einmal den Wegfall der Fr. 1'000.-, welche ihr erwachsener Sohn zuvor für das Wohnen in ihrem Haus bzw. in den nunmehrigen Mieträumen bezahlt habe. Mieteinnahmen habe der Beklagte schon bei der Scheidung behauptet; insofern seien solche für ihn vorhersehbar gewesen und berechtigten nicht zur Abänderung der Unterhaltsbeiträge (Urk. 25, Urk. 43).

3. Vorinstanzliches Urteil

Die Vorinstanz wies die Abänderungsklage ab. Sie stellte vorab fest, dass mit den vereinbarten Unterhaltsbeiträgen der gebührende Bedarf der Beklagten gedeckt worden sei. So sei der Beklagten aus Eigenverdienst, den Unterhaltsbeiträgen von Fr. 3'000.- zuzüglich Fr. 200.- Kinderzulagen für die Tochter sowie den persönlichen Unterhaltsbeiträgen mehr Geld zugestanden worden, als ihrem festgehaltenen erweiterten Bedarf entspreche. Dies deute darauf hin, dass in den Unterhaltsbeiträgen auch ein Vorsorgeanteil eingerechnet worden sei. Über den zugestandenen gebührenden Unterhaltsbetrag könne die Berechtigte jedoch nach Belieben frei verfügen. Wenn bei jeder Änderung einer Position des Bedarfs eine Abänderung verlangt werden könnte, würde dies dem Postulat der Rechtssicherheit widersprechen.

Die Vorinstanz lehnte demgemäss eine Reduktion des nahehelichen Unterhalts wegen der zwischenzeitlich erzielten Mieteinnahmen ab. Über die ihr überlassene eheliche Liegenschaft könne die Beklagte frei verfügen und es stehe ihr frei, diese Liegenschaft ganz oder teilweise zu vermieten oder die Liegenschaft zu verkaufen und den Erlös für einen anderweitigen Bedarf wie z.B. die Altersvorsorge zu verwenden. Darüber hinaus sei die Beklagte auch nicht gehalten, das in die Liegenschaft investierte Altersguthaben unverzinst zu lassen. Es habe ihr freigestanden, einen Teil der Liegenschaft ihrem Sohn aus erster Ehe oder einer Drittperson zu überlassen und sich selber mit einer bescheideneren Lebenshaltung zu begnügen. Der Einbau der Einliegerwohnung habe Investitionen von anerkanntermassen mindestens Fr. 56'448.- benötigt, weshalb auch deren Amortisation zu berücksichtigen sei. Es werde einige Jahre dauern, bis diese Investitionen amorti-

siert und die Vermietung der Wohnung überhaupt gewinnbringend sei. Bis auf weiteres rechtfertige sich eine Anrechnung des Mietertrages nicht. Da im Übrigen die Mehrverdienstklausel ausdrücklich nur Erwerbseinkommen berücksichtige, falle ein Mietertrag nicht unter diese Klausel und den vereinbarten Reduktionsmechanismus.

Bezüglich der Reduktion der Hypothekarzinsen erwog die Vorinstanz, der Hypothekarzinsverlauf sei während des Scheidungsverfahrens unklar bzw. eine Veränderung voraussehbar gewesen. Da die Beklagte in der Verwendung der ihr zugestanden Mittel jedoch frei sei und auch das Privatdarlehen für sie jederzeit kündbar sei, stehe es ihr auch frei, die Finanzierung des Hauses zu verändern, sei dies durch tiefere Schuldzinsen oder sei dies durch einen Verkauf der Liegenschaft mit einer gewinnbringenden Anlage des Erlöses. Es sei weiter fraglich, ob die Einsparungen beim Schuldzins überhaupt das Erfordernis der Erheblichkeit für eine Abänderung erfüllten. Denn es sei unklar, von welchen zusätzlichen Nebenkosten bei der Berechnung des Bedarfs der Beklagten bei der Scheidung ausgegangen worden sei; mit dem Alter des Hauses stiegen diese Kosten jedenfalls grundsätzlich an, unabhängig von den konkreten und bestrittenen Vorbringen der Beklagten zu den tatsächlichen Kosten. Eine solche Erhöhung wäre ebenfalls zu berücksichtigen.

Da die Voraussetzungen für eine Abänderung der nachehelichen Unterhaltsbeiträge grundsätzlich fehlten, wies die Vorinstanz auch das Begehren des Klägers nach einer auf fünf Jahre befristeten Reduktion des Unterhaltes ab (Urk. 50).

4. Im Berufungsverfahren macht der Kläger nur noch einen reduzierten Bedarf der Beklagten zufolge der reduzierten Hypothekarzinsen und ein Mehreinkommen aus der Vermietung der Einliegerwohnung von insgesamt Fr. 2'090.- geltend. Die vor Vorinstanz zusätzlich geltend gemachte Reduktion des gebührenden Bedarfs der Beklagten um Fr. 982.- für die weggefallene Fremdbetreuung der Tochter und um Fr. 300.- für weggefallene Fahrkosten (Urk. 40 S. 30), sind nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens.

IV.

Erwägungen zur Berufung

1. Abänderungsvoraussetzungen

Nacheheliche Unterhaltsbeiträge können gemäss Art. 129 ZGB u.a. abgeändert werden, wenn sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der unterhaltsberechtigten Partei seit der Scheidung nachträglich erheblich und dauernd verbessert haben. Beachtlich sind nur Verbesserungen aufgrund neuer tatsächlicher Umstände, die bei der Festsetzung des Unterhalts objektiv noch nicht vorhersehbar waren bzw. die bei der Festsetzung des Unterhalts noch nicht berücksichtigt wurden. Sind künftige Veränderungen im Zeitpunkt der Scheidung konkret vorhersehbar und in ihrem Ausmass feststellbar, ist im Zweifel von deren Berücksichtigung bereits im Zeitpunkt der Scheidung auszugehen (BGE 138 III 189 E. 11.1.1; BSK ZGB I-A. Spycher/U. Gloor, Art. 129 N 9). Bei der Beurteilung der Dauerhaftigkeit der Veränderung ist sodann zu beachten, dass eine nachträgliche Erhöhung eines einmal herabgesetzten nachehelichen Unterhalts meist nicht mehr möglich ist (Art. 129 Abs. 3 ZGB). Deshalb sind an die Dauerhaftigkeit der Veränderung hohe Anforderungen zu stellen, insbesondere wenn der nacheheliche Unterhalt auch der Äufnung einer Altersvorsorge dienen soll (Spycher/Hausheer, Handbuch des Unterhaltsrechts, S. 650 Rz 09.124). Bei der Beurteilung der Wesentlichkeit einer nachträglichen Veränderung ist von den wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen, wie sie bei Scheidungsvereinbarungen gemäss Art. 143 aZGB bzw. Art. 282 ZPO zu beziffern sind. Können keine den gebührenden Unterhalt der Berechtigten deckenden Unterhaltsbeiträge festgelegt werden, ist dies gemäss den vorzitierten Bestimmungen ebenfalls in der Scheidungsvereinbarung festzuhalten, andernfalls bis zum Beweis des Gegenteils von einer Deckung des gebührenden Unterhalts auszugehen ist. Eine Abänderung des nachehelichen Unterhalts wegen verbesserter wirtschaftlicher Verhältnisse bei der Unterhaltsberechtigten ist somit erst in Betracht zu ziehen, wenn ihr gebührender Bedarf bei der Scheidung oder zufolge der nachträglichen Verbesserung gedeckt ist (A. Spycher/U. Gloor, a.a.O., Art. 129 N 10; FamKomm Scheidung/Schwenzer, Art. 129 N 12). Der gebührende Bedarf wird in der Regel anhand einzelner Bedarfsposten errechnet, deren Gesamtheit den Lebensstandard der Unterhaltsberechtigten während der Ehe wider-

spiegelt. Ist der Gesamtbedarf einmal festgelegt, steht es der Unterhaltsberechtigten anschliessend jedoch frei, wofür sie die ihr insgesamt zugestandenene Mittel einsetzt. Die einzelnen Bedarfsposten sind in diesem Sinne bloss Richtgrössen zur anfänglichen Ermittlung des Bedarfs; die nachträgliche Veränderung bzw. Verschiebung einzelner Richtgrössen oder eine anderweitige bzw. bessere Nutzung der zugebilligten Mittel berechtigen nicht zur Abänderung des Unterhalts, solange sich der Bedarf nicht zufolge einer grundlegenden Veränderung der ihm zugrunde liegenden tatsächlichen Lebensverhältnisse erheblich verändert (Spycher/Hausheer, a.a.O., S. 651 Rz 09.125). In der Praxis wird eine Erheblichkeit der nachträglichen Veränderung häufig erst dann bejaht, wenn sie mindestens 10% ausmacht (Spycher/Hausheer, a.a.O., S. 655 Rz 09.128 m.w.H.). Das Prinzip des "clean break" besagt sodann, dass auch mit der güterrechtlichen Auseinandersetzung bei der Scheidung alle Eigentumsrechte am jeweils zugewiesenen Vermögen einschliesslich des künftigen Ertragspotentials abschliessend geregelt und die Parteien diesbezüglich definitiv auseinander gesetzt sind. Die Parteien können darauf nicht mehr zurückkommen, wenn sich hier später der Ertrag oder das Anlagerisiko anders entwickelt, als sie erwartet haben.

Sind bei der Scheidung die tatsächlichen Grundlagen der Unterhaltsberechnung umstritten bzw. unsicher und einigen sich die Parteien vergleichsweise darüber, können sie diese tatsächlichen Grundlagen im Abänderungsverfahren nicht mehr in Frage stellen; es fehlt hier überdies eine Referenzgrösse zur Bestimmung einer allfälligen späteren Veränderung. Eine nachträgliche Anpassung der vergleichsweise definierten tatsächlichen Bemessungsgrundlagen kann nur noch erfolgen, wenn neue Tatsachen eintreten, die klarerweise ausserhalb des Spektrums der von den Parteien für möglich, aber ungewiss gehaltenen Entwicklungen liegen (vgl. etwa BGer. 5A_842/2015 vom 26. Mai 2016, E. 2.5. und 2.6. m.w.H.).

2. Gebührender Unterhalt

2.1. Vor Vorinstanz wie auch im Berufungsverfahren (Urk. 59 S. 4ff) hält die Beklagte der vorliegenden Abänderungsklage grundsätzlich entgegen, die naheheulichen Unterhaltsbeiträge hätten ihren gebührenden Bedarf nicht gedeckt und könnten daher nicht weiter reduziert werden.

Dazu hat die Vorinstanz vorab festgestellt, bei der Scheidung sei keine Unterdeckung des gebührenden Unterhalts der Beklagten festgehalten worden, so wie es Art. 143 Ziff. 3 aZGB vorgesehen hat, weshalb eine Deckung des gebührenden Unterhalts zu vermuten sei. Eine ungenügende Deckung ergebe sich nicht daraus, dass die Beklagte allenfalls aus verhandlungstaktischen Gründen vor dem Abschluss der Scheidungsvereinbarung ihren Bedarf höher beziffert habe als schliesslich in der Vereinbarung festgehalten, habe sie doch diesem Kompromiss am Ende selber zugestimmt. Ein Vergleich zwischen dem bezifferten erweiterten Bedarf der Beklagten und der Tochter von zusammen Fr. 9'773.- bzw. Fr. 9'902.- bzw. Fr. 9'980.- mit den der Beklagten einschliesslich der Leistungen für die Tochter zugestandenen Mitteln von Fr. 10'410.- bzw. Fr. 10'100.- bzw. Fr. 10'230.- zeige, dass ihr hier mehr als der bezifferte erweiterte Bedarf zugestanden worden sei, z.B. für die Altersvorsorge (Urk. 50 S. 8). Die Vermutung eines gebührenden nahehelichen Unterhalts, die sich aus dem fehlenden Hinweis auf eine Unterdeckung ableite, sei damit nicht widerlegt.

2.2. Die Ausführungen der Beklagten in ihrer Berufungsantwort zum gebührenden Bedarf im Scheidungszeitpunkt beschränken sich weitgehend auf eine Wiedergabe ihrer eigenen, höheren Bedarfsberechnungen im ehemaligen Eheschutzverfahren aus dem Jahr 2006 sowie in der Massnahmeantwort vom 12. November 2009 im erstinstanzlichen Scheidungsverfahren. Diese und noch nicht einmal vollständigen Bedarfszahlen hätten den in der Scheidungskonvention bezifferten Bedarf deutlich überstiegen (Urk. 59 S. 5ff). Die Beklagte hat sich vor Vorinstanz bei ihren Berechnungen des nicht gedeckten Bedarfs nicht auf ihre Berechnungen im Eheschutz- und im Massnahmeverfahren bezogen, sondern auf ihre Berechnungen in der Berufungsantwort vom 17. März 2009 im Scheidungsverfahren. Dort ist sie allerdings von einem ähnlichen, den in der Scheidungsvereinbarung angeführten, gleichermassen übersteigenden Gesamtbedarf ausgegangen (Urk. 25 S. 6 i.V.m. Urk. 4/9 S. 16ff sowie Prot. I S. 20). Wie nachfolgend zu zeigen ist, kommt es für den Einwand des nicht gedeckten gebührenden Bedarfs nicht auf die betraglich exakten Bedarfsposten an, weshalb der grundsätzliche Einwand der Beklagten genügt. In diesem Sinne ist ihr Einwand im Berufungsverfahren nicht neu und damit nicht unbeachtlich.

2.3. Bei ihren Behauptungen zum ungedeckten gebührenden Bedarf blendet die Beklagte aus, dass dessen Bezifferung bei der Scheidung nicht autoritativ durch Gerichtsentscheid erfolgte, sondern dass sie einem in der Scheidungsvereinbarung konkret bezifferten, erweiterten Bedarf zugestimmt und diesen bestätigt hat, obschon dieser von den selber behaupteten Zahlen oder von den Behauptungen in früheren Verfahren allenfalls abwich. Selbst wenn die Beklagte damals alle geltend gemachten Bedarfsposten lückenlos belegt haben sollte, so bestand immer noch ein weites Ermessen bei der Beurteilung, ob und wie weit diese tatsächlich zum bisherigen ständigen Lebensstandard gehört haben. Hat die Beklagte trotz der subjektiven Überzeugung eines allenfalls höheren gebührenden Bedarfs der Scheidungsvereinbarung mit dem darin bezifferten Bedarf zugestimmt und auch nicht auf der Feststellung einer allfälligen Unterdeckung in der Vereinbarung bestanden, so kann sie darauf im Abänderungsverfahren nicht mehr zurückkommen. Es läge weder ein Willensmangel vor noch eine versehentlich nicht vermerkte Unterdeckung des gebührenden Bedarfs. Ähnliches gilt für die vom Kläger angetönten "Fehler" bei der Bezifferung des massgeblichen Bedarfs in der Konvention im Vergleich zu den mündlich diskutierten Bedarfswerten (Urk. 49 S. 8f Rz 15). Auch er hat in Kenntnis aller gegenseitig behaupteten Bedarfswerten der Vereinbarung, dem dort festgehaltenen Bedarf sowie den daraus abgeleiteten Unterhaltsbeiträgen zugestimmt.

Die Beklagte kann sich für ihren Standpunkt des nicht gedeckten gebührenden Unterhalts auch nicht auf die Mehrverdienstklausel berufen, mit der ihr unter gewissen Bedingungen zusätzliche Mittel zugestanden werden (Urk. 59 S. 13 i.V.m. Urk. 43 S. 1). Da der Fall eines Mehrverdienstes verglichen mit dem angerechneten, als realistisch erachteten Eigenverdienst grundsätzlich ungewiss ist, wird sich eine anwaltlich vertretene Unterhaltsberechtigte bei ausreichend vorhandenen Mitteln der Gegenseite nicht auf eine solche ungewisse Zukunft hinsichtlich der Deckung ihres gebührenden Bedarfs einlassen. Mehrverdienstklauseln haben vielmehr den Zweck, einen Anreiz für die Ausdehnung der Erwerbstätigkeit der Unterhaltsberechtigten zu schaffen und beide Parteien finanziell davon profitieren zu lassen. Dass der Mehrverdienst vorliegend erst ab einem Mehrbetrag von Fr. 1'000.- bzw. Fr. 200.- hälftig anzurechnen ist, berücksichtigt neben Praktikabili-

tätsüberlegungen auch die bei der Berechtigten mit der Ausdehnung der Erwerbstätigkeit meist entstehenden zusätzlichen Gestehungskosten für Fremdbetreuung, Arbeitsweg, auswärtige Verpflegung und Steuern. Umgekehrt sinkt mit einer Ausweitung der beruflichen Tätigkeit der ausserberufliche Vorsorgebedarf, weshalb nicht gesagt werden kann, die der Beklagten für den Fall eines Mehrverdienstes zugestanden höheren Bedarfsmittel belegten z.B. einen noch nicht abgedeckten Vorsorgeunterhaltsbedarf. Nach ständiger Gerichtspraxis hat eine geschiedene Mutter in der Regel ab dem vollendeten 16. Altersjahr des jüngsten Kindes einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit nachzugehen und daraus selber ihren Unterhalt zu bestreiten. Indem vorliegend der Beklagten bei der Scheidung über das Jahr 2018 hinaus, in dem die Tochter das 16. Altersjahr vollendet, und noch bis zu ihrer Pensionierung voraussichtlich im Jahre 2024 grundsätzlich Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'180.- pro Monat zugesichert wurden, ist dies ein weiterer Beleg dafür, dass ihr gerade im Hinblick auf das Alter mehr als nur der laufende Bedarf zugestanden wurde.

Für die Frage der Deckung des gebührenden Bedarfs ist vorliegend letztlich aber entscheidend, dass dem heutigen Kläger bei der Scheidung ein monatlicher Freibetrag als Differenz zwischen seinem Erwerbseinkommen und den Unterhaltsbeiträgen von Fr. 739.- bzw. Fr. 2'559.- bzw. Fr. 3'766.-, jeweils zuzüglich Bonus, zugestanden wurde. Es kann mit Fug ausgeschlossen werden, dass die Beklagte bei diesen komfortablen finanziellen Verhältnissen des Klägers kommentarlos eine Unterdeckung ihres gebührenden Bedarfs samt Vorsorgebedarf akzeptiert hätte, und dass auch die Gerichte eine derart unangemessene Scheidungskonvention zusammen mit den Parteien erarbeitet bzw. genehmigt hätten, ohne dies in der Scheidungskonvention zu vermerken.

Zurecht hat die Vorinstanz damit eine Deckung des gebührenden Bedarfs der Beklagten durch die vereinbarten nahehelichen Unterhaltsbeiträge bejaht. Diese unterliegen damit vollumfänglich einer möglichen Abänderung.

3. Mieteinnahmen

3.1. Der Kläger macht mit seiner Abänderungsklage eine Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Beklagten geltend wegen zusätzlicher Einkünfte von

Fr. 1'300.- brutto aus der Vermietung eines Teils ihrer Liegenschaft als Einliegerwohnung.

Die Vorinstanz erwog vorab, da es sich bei diesen Einnahmen nicht um Erwerbseinkommen handle, seien diese vom Wortlaut der Mehrverdienstklausel nicht erfasst und unterlägen nicht dem dort vorgesehenen Reduktionsmechanismus. Die Mieteinkünfte resultierten aus der Überlassung und Nutzung der Liegenschaft an die Beklagte im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung. Da die Unterhaltsberechtigte frei sei in der Verwendung der ihr insgesamt zugestandenen Mittel, sei sie auch frei, daraus Erträge zu erwirtschaften; sie könnte ebenso gut die Liegenschaft als Ganzes vermieten oder verkaufen und sich selber mit einem tieferen Wohnstandard zufrieden geben. Darüber hinaus sei sie auch nicht gehalten, das in die Liegenschaft investierte Altersguthaben unverzinst zu lassen. Bei der Scheidung sei der Bedarf des bei der Beklagten lebenden Sohnes F._____ aus erster Ehe unberücksichtigt geblieben, für den die Beklagte habe aufkommen müssen. Es sei ihr freigestanden, einen Teil des ihr zugestandenen Wohnraumes ihrem Sohn F._____ entgeltlich oder unentgeltlich zu überlassen oder diesen Teil an Dritte zu vermieten. Die Beklagte habe für den Einbau der Einliegerwohnung sodann anerkanntermassen mindestens Fr. 56'448.- investiert. Diese Investition müsse zuerst während einiger Jahre amortisiert werden, bevor die entsprechenden Mieteinnahmen überhaupt gewinnbringend seien. Im heutigen Zeitpunkt sei diese Schwelle noch nicht erreicht, weshalb die Mieteinnahmen noch nicht zu einer Abänderung des Unterhaltsbetrages führen könnten (Urk. 50 S. 10ff).

3.2. Wie vorstehend (Erw. 1) ausgeführt, resultiert der Mietertrag aus einer veränderten Nutzung des Vermögens, das der Beklagten mit der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu unbeschränktem Eigentum überlassen wurde. Dass die übernommene Liegenschaft ein Ertragspotential aufweist, lag bei der Scheidung auf der Hand - gleichermassen wie das Risiko einer markt- oder altersbedingten Wertverminderung. Der Kläger hat bereits die seinerzeitige Berufung u.a. mit Mieteinkünften der Beklagten begründet (Urk. 7/52 S. 18). Wenn die Parteien in der Scheidungskonvention in der Folge einen auf der Hand liegenden Vermögensertrag und entgegen Art. 143 Ziff. 1 aZGB als Bemessungsfaktor für den nachhehlichen Unterhalt nicht vermerkt haben, so liegt hier offensichtlich ein qua-

liziertes Schweigen vor in dem Sinne, dass ein solcher ausser Acht bleiben sollte, und zwar bei beiden Parteien. In gleicher Weise wurde auch das Vermögen entgegen der zitierten Gesetzesvorschrift nicht beziffert und damit bewusst ausser Acht gelassen, ebenfalls bei beiden Parteien. Denn auch der Kläger erhielt damals im Gegenzug zur Überlassung der Liegenschaft an die Beklagte sämtliche Optionen und Aktien zu unbeschränktem Eigentum und die Beklagte verzichtete auf ihren güterrechtlichen Anteil daran. Dieses Wertschriftenvermögen des Klägers und die damit auf der Hand liegenden künftigen Erträge bzw. realisierbaren Gewinne blieben in der Scheidungskonvention offenkundig in gleicher Weise als unmassgeblich unerwähnt und unberücksichtigt wie bei der Beklagten. Da seit der Vornahme des Vorsorgeausgleichs mindestens Fr. 304'600.- aus der 2. Säule der Beklagten in der Liegenschaft gebunden sind (Fr. 157'600.- eigener Vorbezug, Fr. 147'000.- vom Kläger überlassener Vorbezug, vgl. Urk. 9/21 S. 16), hätte der Beklagten eine gebotene Verzinsung dieses Kapitals durch künftigen Liegenschaftsertrag zur Erhaltung ihrer Altersvorsorge ohnehin nicht verwehrt werden können. Der nunmehr tatsächlich erzielte Liegenschaftsertrag der Beklagten als Vermögensertrag muss daher bereits aus diesen Erwägungen heraus als unbeachtlich gelten bzw. berechtigt nicht zu einer Abänderung ihrer Unterhaltsrente.

Die Parteien stellten bei der Scheidung zwar eine Verbindung her zwischen den damaligen Kosten der Liegenschaft für Hypothekarzinsen sowie Nebenkosten/Unterhalt und dem Unterhaltsbedarf der Beklagten für das Wohnen, indem diese einander gleichgesetzt wurden. Dies erfolgte indessen nur zum Zweck, den gebührenden Wohnbedarf der Beklagten innerhalb ihres gebührenden Gesamtbedarfs zu beziffern. Der Beklagten wurde damit der bisher gelebte Wohnstandard in der Liegenschaft in D._____, vermehrt um die durch den Auszug des Klägers frei gewordenen Räume, zugebilligt. Wie bereits ausgeführt steht es indessen der Beklagten grundsätzlich frei, sich freiwillig mit einem bescheideneren Wohnstandard zufrieden zu geben und die dadurch frei werdenden Bedarfsmittel anderweitig zu verwenden, diese z.B. auch zu sparen und Ertrag bringend anzulegen. In gleicher Weise könnte die Beklagte z.B. auch auf die von ihr verlangte Erwerbstätigkeit verzichten und stattdessen den ihr zugebilligten gebührenden Lebensstandard reduzieren, ohne dass dies einen Einfluss auf die nahehelichen

Unterhaltsbeiträge hätte.

Eine Abänderung des nahehelichen Unterhalts wegen der Mieteinnahmen zufolge reduzierter Wohnansprüche ist daher grundsätzlich nicht zulässig.

Der Kläger vermag im Berufungsverfahren nicht darzulegen, weshalb die analogen Erwägungen der Vorinstanz zur freien Verfügbarkeit der Beklagten über die ihr insgesamt zugestandenen Mittel auf einer falschen Sachverhaltsfeststellung oder einer unrichtigen Rechtsanwendung beruhen sollen (Art. 310 ZPO). Er stellt diesen Erwägungen nur seine eigene Meinung entgegen. Er ist mit seinen Ausführungen zur erstmaligen Anrechenbarkeit eines Vermögensertrages im Abänderungsverfahren daher nicht zu hören. Entsprechend haben die nachfolgenden Erwägungen nur noch ergänzenden Charakter.

3.3. Der Kläger wiederholt auch im Berufungsverfahren seinen Einwand, die Beklagte erziele aus der Vermietung der Einliegerwohnung nicht bloss den von der Vorinstanz berücksichtigten Ertrag in der Höhe des Nettomietzinses von Fr. 1'100.- pro Monat, sondern zusätzliche Fr. 150.- aus der Nebenkostenpauschale von Fr. 200.- (Urk. 49 S. 4 Rz 5).

Wenn er dafür lediglich auf Fundstellen aus seinen erstinstanzlichen Parteivorträgen verweist, so erfüllt er damit seine Rügepflicht im Berufungsverfahren hinsichtlich einer falschen Sachverhaltsannahme oder falschen Rechtsanwendung durch die Vorinstanz nicht. Diese Frage kann indessen offen bleiben.

Vor Vorinstanz hat der Kläger auf ausgewiesene Mehrkosten von Fr. 50.- für Strom und Wasser/Abwasser zufolge der Vermietung der Einliegerwohnung hingewiesen und die Differenz zur Nebenkostenpauschale pauschal als Nettoertrag bezeichnet (Urk. 40 S. 14 Rz 10). Gemäss Mietvertrag erhebt die Klägerin die Nebenkostenpauschale indessen nicht nur für Strom und Wasser/Abwasser, sondern auch für Heizkosten, Heizungsbedienung, Boilerentkalkung, Batteriewechsel, Wärmezähler, Kabelfernsehen, Hauswartung, Kehrrichtentsorgung und ev. Internet (Urk. 27/1-3). Dass für die Mietwohnung keine solchen Kosten anfallen bzw. nicht im Umfang von durchschnittlich Fr. 150.- pro Monat anfallen, machte der Kläger vor Vorinstanz nicht geltend. Damit ist aber seine Behauptung eines zu-

sätzlichen Mietertrages von Fr. 150.- aus der Nebenkostenpauschale nicht ausreichend substantiiert und unbeachtlich.

3.4. Der Kläger rügt, entgegen der Vorinstanz seien beim nahehelichen Bedarf der Beklagten auch die Wohnkosten für den volljährigen Sohn F._____ aus erster Ehe berücksichtigt worden, der damals noch bei der Beklagten gewohnt habe und für dessen Wohnbedarf die Beklagte habe aufkommen müssen. Dieser Bedarf sei inzwischen weggefallen. Die Unterhaltsbeiträge des Vaters von F._____ hätten lediglich dessen Barbedarf gedeckt (Urk. 49 S. 7f Rz 13f).

Sollte diese Sachdarstellung des Klägers zutreffen, so kann er daraus vorab keine unvorhersehbare Veränderung der Wohnsituation und des Wohnbedarfs der Beklagten ableiten. Der am tt. Dezember 1991 geborene Sohn F._____ war bei der Scheidung am 1. März 2010 bereits volljährig. Es lag zeitlich nahe und war klar voraussehbar, dass er bald bei der Beklagten ausziehen würde. Wenn der Kläger aber auf eine Neubezifferung des Bedarfs der Beklagten zufolge eines gesunkenen Wohnbedarfs auf diesen Zeitpunkt hin verzichtet hat - ganz im Gegensatz zur Neubezifferung des Bedarfs mit zunehmender Selbständigkeit der gemeinsamen Tochter C._____ - so liegt keine unvorhersehbare und unvorhergesehene Änderung des der Beklagten zugebilligten Wohnbedarfs vor. Diesen durfte bzw. darf die Beklagte vielmehr frei ausschöpfen.

Vor Vorinstanz hat die Beklagte geltend gemacht, sie habe für F._____ von seinem Vater bis zu dessen Volljährigkeit im Jahre 2009 Fr. 2'000.- Unterhalt bekommen. Der Kläger hat dies lediglich mit Nichtwissen bestritten, was keine ausreichend substantiierte Bestreitung darstellt (Urk. 25 S. 10f i.V.m. Urk. 40 S. 18). Es ist daher von den Angaben der Beklagten auszugehen. Die Tabellen der Bildungsdirektion des Kantons Zürich/Amt für Jugend und Berufsberatung veranschlagten im Jahr 2009 den Gesamtbedarf eines 18-jährigen jungen Erwachsenen in einem 2-Kinder-Haushalt auf mindestens Fr. 1'870.-, wovon Fr. 315.- auf die Wohnkosten entfallen. Diese Zahlen können vorliegend vergleichsweise auch für Thurgauer Verhältnisse herangezogen werden. Es darf damit angenommen werden, dass über die Unterhaltsbeiträge für den Sohn F._____ monatliche Wohnkosten von mindestens Fr. 315.- im Sinne einer "Miete" für die von ihm bewohnten Räume im Haus der Beklagten abgedeckt waren, welche Einnahmen mit

seinem Auszug weggefallen sind. Werden diese durch Mieteinnahmen Dritter, welche die frei gewordenen Räume belegen, im gleichen Ausmass kompensiert, verändert sich die wirtschaftliche Lage der Beklagten daher grundsätzlich nicht, selbst wenn die Mieteinkünfte im Sinne veränderter Verhältnisse beachtlich wären.

3.5. Der Kläger rügt weiter, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, die Beklagte habe den Einbau der Einliegerwohnung mit einer Erhöhung der Darlehensschuld finanziert, weshalb den Mieteinnahmen entsprechende Zinsaufwendungen gegenüber ständen. Die Aufstockung der Hypothek um Fr. 66'000.- sei nämlich erst nach Ende März 2013 und rückwirkend zu Prozesszwecken erfolgt und habe nichts mit dem Bau der Einliegerwohnung zu tun gehabt. Für investiertes Eigenkapital könne heute auch nicht mehr mit einer Verzinsung von 2% gerechnet werden (Urk. 49 S. 9f Rz 17).

Gemäss den Steuererklärungen 2011 und 2012 der Beklagten wurde die Hypothekarschuld im Verlauf des Jahres 2012 von Fr. 1'134'000.- per Ende 2011 auf Fr. 1'200'000.- per Ende 2012 erhöht und in beiden Jahren wurden Fr. 22'680.- Zinsen bezahlt (=2% auf Fr. 1'134'000.-; vgl. Urk. 45/1+2). Die von der Beklagten ins Recht gelegten Bauabrechnungen für die Einliegerwohnung über Fr. 68'472.- (ohne Vermietungskosten) datieren aus der Zeit zwischen dem 28. Februar 2012 und 28. August 2012 (Urk. 27/5/1-22). Der zeitliche Zusammenhang mit der Erhöhung der Darlehensschuld im Jahre 2012 ist daher gegeben. Im Jahre 2013 wurde die Hypothek auf Fr. 1'184'000.- reduziert und gemäss Vermerk in der Steuererklärung wurden in diesem Jahr Zinsen von Fr. 24'680.- bezahlt, was dem vereinbarten Jahreszins von 2% auf Fr. 1'184'000.- (=Fr. 23'680.-) zuzüglich den vermerkten Fr. 1'000.- Zinsnachzahlung entspricht (Urk. 27/11/1, Urk. 45/3). Diese Nachzahlung entspricht einem Zins für 9 Monate auf der Kapitalerhöhung von Fr. 66'000.- und spricht ebenfalls für eine Darlehenserhöhung im 1. Halbjahr 2012. Entgegen dem Kläger lässt sich allein aus der nachträglichen Zinszahlung im Jahre 2013 nicht ableiten, die Erhöhung der Darlehensschuld sei nachträglich und rückwirkend konstatiert worden und habe anderen Zwecken gedient. Fakt ist und bleibt vorab die Erhöhung der Darlehensschuld mit entsprechenden Zinskosten für die Beklagte, wofür auch immer die Beklagte das Darlehen gebraucht hat.

Ende 2011 verfügte die Beklagte sodann über kein Vermögen, aus dem sie den Umbau im 1. Halbjahr 2012 hätte finanzieren können (Urk. 45/1). Doch selbst wenn die Beklagte den Umbau ohne Schuldenerhöhung aus Eigenkapital hätte finanzieren können, so dürfte sie wie jede andere Person auch auf ihren Investitionen einen Eigenkapitalzins berechnen. Eine Rendite von 2% wäre dafür ohne weiteres angemessen und lässt sich auch noch im heutigen Anlageumfeld mit einer geschickten Vermögensanlage insbesondere im Immobilienbereich erzielen, geschweige denn im Jahre 2012, als das Zinsumfeld noch komfortabler war. Der Sparbuchzins ist keine massgebliche Grösse. Dem erzielten Mietertrag aus der Einliegerwohnung wären der Beklagten daher erhöhte Kapitalkosten von Fr. 110.- (Fr. 66'000.- x 2% / 12) pro Monat gegenüber zu stellen, falls diese Einnahmen für eine Abänderung des Unterhaltsbetrages überhaupt beachtlich wären.

3.6. Vor der Ermittlung eines Reinerlöses aus der Erstellung und Vermietung der Einliegerwohnung wären sodann auch noch die weiteren, kaufmännischen Kosten und Aufwendungen der Beklagten zu berücksichtigen und den Mieteinkünften gegenüber zu stellen, wären diese abänderungsrelevant.

Dazu gehören vorab die Amortisationskosten für den Ausbau - nicht des Darlehens, wie der Kläger meint (Urk. 49 S. 10 Rz 18). Diese dienen dem Vermögenserhalt. Vom Kläger sind bauliche Investitionen von Fr. 56'500.- anerkannt. Dabei handelt es sich, mit Ausnahme der Baumeister-, Elektro- und Heizungsarbeiten von total Fr. 15'263.-, nicht um Investitionen in die Grundstruktur des Hauses, sondern um einmaligen Bauaufwand und den Innenausbau (Urk. 27/4). Dieser nützt sich ab oder veraltet - entgegen dem Kläger - wesentlich schneller als in 100 Jahren. Ist daher von einer Lebensdauer des Innenausbaus, der Apparate und Möbel von durchschnittlich 10 - 15 Jahren auszugehen, darf sich die Beklagte allein dafür Unterhalts- und Reparaturkosten bzw. entsprechende Rückstellungen von rund Fr. 300.- pro Monat vom Bruttomietertrag abziehen lassen, zuzüglich Amortisationskosten von rund Fr. 30.- für die weiteren baulichen Investitionen von Fr. 15'263.-. Dazu kommt der Verwaltungs- und Vermietungsaufwand. Letzterer betrug anerkanntermassen im Jahre 2012 für die Erstvermietung Fr. 602.- (Urk. 40 S. 13 i.V.m. Urk. 27/5/18-21), im Jahre 2012/2013 Fr. 297.50 (Urk. 27/6/2-4) und beim weiteren Mieterwechsel Ende 2013 Fr. 275.10 (Urk. 27/5/24-25, Urk.

27/6/6). Dafür und für die allgemeinen Verwaltungskosten darf sich die Beklagte mindestens Fr. 50.- pro Monat anrechnen lassen.

3.7. Zusammengefasst stehen nach der vorstehenden Überschlagsrechnung den Nettomieteinnahmen der Beklagten von Fr. 1'100.- pro Monat aus der Vermietung der Einliegerwohnung der "Mietzinsausfall" von F. _____ von ca. Fr. 315.-, zusätzliche Zinskosten von ca. Fr. 110.-, bauliche Amortisationskosten von ca. Fr. 330.- und Verwaltungskosten von ca. Fr. 50.-, insgesamt somit ca. Fr. 835.- pro Monat gegenüber. Dazu kommt das von der Vermieterin zusätzlich zu tragende Leerstandsrisiko, hat doch die Mieterschaft z.B. 2012 und 2013 innerhalb zweier Jahre dreimal gewechselt und ist daher auch weiterhin mit eher häufigeren Mieterwechseln zu rechnen. Ein "Reingewinn" von weniger als Fr. 300.- pro Monat aus dem Einbau der Einliegerwohnung und überdies nur unter Annahme einer lückenlosen Vermietung kann angesichts der finanziellen Unwägbarkeiten beim Unterhalt und der Bewirtschaftung von Liegenschaften unter dem Aspekt einer dauerhaften und wesentlichen Veränderung der Einkommenslage der Beklagten vernachlässigt werden, sollte es darauf, entgegen der vorstehenden Erwägung 3.2., überhaupt ankommen. Die praxisübliche Limite eines um 10% erhöhten Mehreinkommens für eine Abänderung wäre nicht erreicht. Warum sich aus dem Einbau der Einliegerwohnung ein die Investitionskosten übersteigender Mehrwert für die gesamte Liegenschaft ergeben soll (Urk. 49 S. 11 Rz 19), führt der Kläger nicht nachvollziehbar aus. Über den Mehrwert entscheidet letztlich erst die Marktsituation bei einer künftigen, nicht absehbaren Veräusserung. Reduziert sich allenfalls der steuerbare Eigenmietwert der Beklagten zufolge einer Reduktion des von ihr beanspruchten Wohnraums (Urk. 49 S. 11 Rz 20), so stehen dem zu versteuernde Mieteinnahmen in mindestens diesem Umfang gegenüber, was mindestens Steuerneutralität ergibt. Dass die von der Beklagten im Jahre 2012 vorgenommenen Steuerabzüge für die Liegenschaft den Einbau der Einliegerwohnung betrafen, legt der Kläger nicht substantiiert dar, ebenso wenig eine daraus resultierende Steuerersparnis der Beklagten. Ein Vergleich von Urk. 45/2 mit den Urk. 27/5/1-17 belegt im Gegenteil, dass - korrekterweise - nur Unterhaltskosten für den übrigen Teil der Liegenschaft und keine wertvermehrenden Investitionen für die Einliegerwohnung bei den Steuern abgezogen wurden.

4. Reduzierte Schuldzinsen

4.1. Der Kläger begründet seine Abänderungsklage auch mit den reduzierten Hypothekarzinsen der Beklagten für die Liegenschaft in D. _____. Bei der Scheidung habe man mit 3% bzw. Fr. 2'847.- pro Monat gerechnet. Unmittelbar danach habe die Beklagte eine Umschuldung vorgenommen und damit die Zinskosten dauerhaft auf 2% bzw. um Fr. 957.- monatlich reduzieren können. Um diesen Betrag habe sich der Bedarf dauerhaft reduziert.

Die Vorinstanz ging in ihrem Urteil ebenfalls von seinerzeit anerkannten Hypothekarkosten von Fr. 2'847.- aus, allerdings im Sinne eines *durchschnittlichen* Zinssatzes, was bereits dessen voraussehbare Veränderbarkeit beinhalte. Die Vorinstanz erwog auch hier, die nachmalige Reduktion der Zinskosten von 3% auf 2% ergebe sich aus der freien Verfügbarkeit der Beklagten über die Liegenschaft und damit auch aus der Freiheit zur Veränderung der Finanzierung und einer entsprechenden Reduktion ihrer Ausgaben. Nicht zuletzt wegen der Kündbarkeit des neuen Darlehensvertrages auf Seiten der Beklagten könne nicht von einer dauerhaften Veränderung ausgegangen werden. Einer Veränderung dieser variablen Kosten wären im Übrigen auch die variablen, allenfalls erhöhten Nebenkosten gegenüber zu stellen.

4.2. Unter Hinweis auf die vorstehende Erwägung 3.2. ist auch hier der Vorinstanz darin beizupflichten, dass mit der Überlassung der Liegenschaft im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung der Beklagten das freie Verfügungs- und wirtschaftliche Nutzungsrecht überlassen wurde und dass das Prinzip des "clean break" es nicht zulässt, mehrere Jahre über die Scheidung hinaus eine Rendite aus dem vorbehaltlos überlassenen Eigentum mit Folgen für den nahehelichen Unterhalt nach- und anzurechnen. Sodann ist auch hier nochmals festzuhalten, dass bei der Scheidung der Beklagten ein gebührender tatsächlicher Wohnstandard zugbilligt wurde, analog jenem während der Ehe. Dieser tatsächliche Wohnstandard hat sich grundsätzlich nicht verändert, die Beklagte bewohnt noch immer dieselbe Liegenschaft, wenn auch mit einem freiwillig leicht reduzierten Raumanspruch. Weiter beanspruchten beiden Parteien bei der Scheidung einen ähnlichen finanziellen Spielraum für den gebührenden Wohnstandard. Der Kläger bezifferte den gebührenden Wohnstandard (inklusive Nebenkosten) im kurz vor

dem Abschluss der Scheidungsvereinbarung durchgeführten Berufungsverfahren für sich allein auf Fr. 2'655.-, denjenigen der Beklagten zusammen mit der Tochter auf Fr. 3'602.-, somit auf 135% seines eigenen Anspruchs (Urk. 7/52 S. 18, 21; Urk. 7/73 S. 15, 25). Diese Relationen sind nun aber durchaus angemessen und es besteht kein Grund, diese Relationen nachträglich zu ändern, weil die Beklagte den ihr zugestandenen gebührenden Wohnbedarf besser bewirtschaftet. Auch dürfte sie sich einen entsprechend teuren Wohnbedarf ausserhalb ihrer eigenen Liegenschaft leisten.

Zwar wurde bei der Scheidung der gebührende Wohnbedarf der Beklagten im Sinne einer Momentaufnahme anhand der damals aktuellen Hypothekarzinsen und der als ausgewiesen erachteten Neben- und Unterhaltskosten beziffert. Dabei handelte es sich aber erkennbarermassen um variable Kosten, gingen die Parteien doch noch im seinerzeitigen Berufungsverfahren und im Massnahmeverfahren kurz vor dem Abschluss der Scheidungskonvention von unterschiedlichen Hypothekarzinsen aus. So führte die Beklagte aus, die Hypothekarzinsen seien von Fr. 3'020.- gemäss Eheschutz auf Fr. 2'984.- zufolge Berücksichtigung "neuer Zinsverhältnisse" gesunken (Urk. 7/66 S. 17f, Urk. 9/52 S. 7), der Kläger ging zunächst ebenfalls von Fr. 2'984.- aus (Urk. 7/52 S. 21), später aber von nur noch Fr. 2'880.- (Urk. 7/73 S. 15f, Urk. 9/50 S. 14). Auch war damals die Höhe der Neben- bzw. Unterhaltskosten umstritten. Die Beklagte bezifferte diese im Berufungs- und Massnahmeverfahren auf Fr. 946.- (Urk. 7/66 S. 19, Urk. 9/52 S. 7), der Kläger auf Fr. 618.- (Urk. 7/52 S. 21) bzw. Fr. 285.- pro Monat (Urk. 7/73 S. 15, Urk. 9/50 S. 14). Die Beklagte verweist diesbezüglich zu Recht auch auf die mit dem Alter der Liegenschaft tendenziell zunehmenden Unterhaltskosten. Haben sich die Parteien aber im Wissen um die ständige Variabilität über die zeitaktuellen Neben- und Unterhaltskosten sowie über die Übernahme der zeitaktuellen Zinskosten von Fr. 2'847.- bzw. 3% als Grundlage ihrer Einigung verständigt und diese Verständigung zur Urteilsgrundlage erhoben, so können spätere Veränderungen dieser Variablen grundsätzlich nicht als unvorhersehbar und dauerhaft gelten. Sie dürfen bei einer späteren Reduktion ebenso wenig zu einer Reduktion des nahehelichen Unterhalts führen wie eine spätere Erhöhung des Unterhalts bei erhöhten variablen Kosten möglich ist (Art. 129 Ziff. 3 ZGB).

4.3. Der Kläger verweist im Berufungsverfahren auf den Umstand, dass der neue Darlehensvertrag mit einem Schuldzins von 2% seitens des Darlehensgebers für 20 Jahre bzw. bis Ende März 2030 unkündbar sei. Damit liege eine dauerhafte und beachtliche Reduktion der Wohnkosten vor (Urk. 49 S. 14f Rz 28ff).

Richtig ist, dass die Beklagte für die restliche Dauer der Unterhaltspflicht des Beklagten bis zu ihrer Pensionierung voraussichtlich im Jahre 2024 kein Risiko eines 2% übersteigenden Schuldzinses trägt, da der Darlehensvertrag nur von ihrer Seite, nicht aber durch den Darlehensgeber kündbar ist (Urk. 27/10). Umgekehrt weist der Kläger selber darauf hin, dass die derzeit aktuellen Hypothekarzinsen der ZKB für eine feste Laufzeit von 10 Jahren nur noch 1.71% betragen (Urk. 49 S. 15). Mit einer Kündigung des derzeitigen Darlehensvertrages bzw. ohne einen solchen könnte die Beklagte - eine positive Beurteilung ihrer Kreditfähigkeit durch die Bank vorausgesetzt - von noch tieferen Zinskosten profitieren, unter Inkaufnahme einer erneuten Variabilität des Zinsfusses nach oben. Dagegen vermöchte der Kläger, wie vorstehend unter Erw. 4.2. ausgeführt, nichts einzuwenden. Wenn nun die Beklagte zur Glättung der variablen Zinskosten einen derzeit zu hohen, dafür konstanten "Durchschnittszins" von 2% vorzieht, so ändert dies nichts an der grundsätzlichen Natur des Schuldzinses als variabler Kostenkomponente und der Unmassgeblichkeit späterer Änderungen der vergleichsweise getroffenen zeitaktuellen Annahmen über die Höhe solcher variabler Kosten.

5. Fehlen aufgrund der vorstehenden Erwägungen bereits die grundsätzlichen Voraussetzungen für eine Abänderung der nahehelichen Unterhaltsbeiträge, so bleibt auch kein Raum für eine vorübergehende Reduktion im Sinne von Art. 129 Abs. 1 ZGB. Es liegt nämlich auch keine bloss vorübergehende massgebliche Veränderung der Verhältnisse vor. Die Klage ist auch im Berufungsverfahren vollumfänglich abzuweisen.

V.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Kläger für beide Instanzen kosten- und entschädigungspflichtig.

2. Die Vorinstanz hat den Streitwert unbestrittenermassen auf Fr. 292'600.- beziffert. Die daraus gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG resultierende Entscheidgebühr von Fr. 16'454.- hat sie in Anwendung von Abs. 3 der zitierten Bestimmung auf Fr. 6'000.- reduziert, was unangefochten geblieben ist.

In analoger Weise hat die Vorinstanz auch die tarifgemässe Parteientschädigung gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV von Fr. 19'141.- in Anwendung von Abs. 2 und 3 der zitierten Bestimmung auf Fr. 9'000.- reduziert und unter Berücksichtigung der Zuschläge nach § 11 Abs. 1-3 der zitierten Verordnung auf Fr. 15'000.- zuzüglich 8% MWSt erhöht. Der Kläger wendet dagegen ein, die Vorinstanz hätte die tarifgemässe Grundgebühr für die Parteientschädigung analog zur Entscheidgebühr ebenfalls auf 36% bzw. Fr. 6'890.- reduzieren müssen (Urk. 49 S. 18). Er begründet diesen Antrag indessen nicht weiter, insbesondere weist er diesbezüglich keine falsche Rechtsanwendung oder eine Ermessensüberschreitung nach. Insoweit ist seine Berufung nicht ausreichend begründet. Der Kläger sei immerhin darauf hingewiesen, dass die Vorinstanz bei der Festsetzung der Parteientschädigung auch die Höhe der anwaltlichen Verantwortung gemäss § 4 Abs. 2 AnwGebV mitberücksichtigt hat. Sodann richten sich Entscheidgebühr und Parteientschädigung vorab auch nach dem Zeitaufwand (§ 2 lit. c GebV OG bzw. § 2 lit. d AnwGebV). Der Zeitaufwand von Gericht und Parteivertretung müssen nicht übereinstimmen; der Kläger unterlässt jeden Hinweis darauf, weshalb vorliegend der relative Zeitaufwand für Gericht und Parteivertretung gleichgeschaltet werden müsste. Immerhin hat die Beklagte neben dem Grundaufwand für die Verfassung der Rechtsschriften auch zahlreiche Unterlagen und Belege für den detaillierten Nachweis ihres bestrittenen Bedarfs zusammengestellt und eingereicht, um ihren Sorgfaltspflichten im Prozess in jedem Fall zu genügen, worauf auch der Kläger ausdrücklich hinweist (Urk. 65 S. 15 Rz 42). Demgegenüber konnte sich die Vorinstanz in ihrem Entscheid mit 23 Seiten begnügen, ohne dass sie sich mit den detaillierten Bedarfsberechnungen der Parteien befasste.

Die Vorinstanz hat der Beklagten Zuschläge von insgesamt 66% auf der Grundgebühr zugebilligt. Damit bewegte sie sich innerhalb der Grenze von § 11 Abs. 3 AnwGebV. Zuschläge waren vorliegend vorzunehmen vorab für die Duplik, da hier nochmals uneingeschränkt neue Tatsachen- und Rechtsbehauptungen auf-

gestellt werden konnten und der Aufwand dafür nicht mit der im Grundbetrag inbegriffenen Teilnahme an einer abschliessenden, nach Aktenschluss erfolgten Hauptverhandlung zur förmlichen Gehörswahrung gemäss Art. 229 Abs. 1 und Art. 232 ZPO bzw. § 11 Abs. 1 AnwGebV gleichzusetzen ist. Dazu kam die entschädigungsberechtigte Teilnahme an der - auch wenn obligatorischen - Einigungsverhandlung sowie an einer weiteren Instruktionsverhandlung. Die Bezifferung der Parteientschädigung durch die Vorinstanz hält sich jedenfalls innerhalb des pflichtgemässen Ermessens und ist nicht zu beanstanden und damit zu bestätigen.

3. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist bei gleichbleibendem Streitwert ebenfalls auf Fr. 6'000.- festzusetzen. Die Parteientschädigung ist im Sinne einer einfachen Grundgebühr in Anwendung von § 2, § 4 Abs. 1-3 sowie § 13 Abs. 2 AnwGebV auf Fr. 4'500.- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer, somit Fr. 4'860.-, zu bemessen.

Es wird erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziffer 2 - 4) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 6'000.-.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger und Berufungskläger auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
5. Der Kläger und Berufungskläger wird verpflichtet, der Beklagten und Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 4'860.- (inkl. MWSt) zu bezahlen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte/Berufungsbeklagte unter Beilage der Doppel von Urk. 65 bis 67/1, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

7. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen 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. 292'600.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 25. August 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. M. Kirchheimer

versandt am:
mc